



ESCOLA DA MAGISTRATURA DO ESTADO DO RIO DE JANEIRO

O SISTEMA ACUSATÓRIO E OS ELEMENTOS DE INFORMAÇÕES OBTIDOS  
APARTIR DA INSTAURAÇÃO DE INQUÉRITO POLICIAL

Aryane Pereira Verly

Rio de Janeiro  
2021

ARYANE PEREIRA VERLY

O SISTEMA ACUSATÓRIO E OS ELEMENTOS DE INFORMAÇÕES OBTIDOS  
APARTIR DA INSTAURAÇÃO DE INQUÉRITO POLICIAL

Artigo científico apresentado como exigência  
de conclusão de Curso de Pós- Graduação  
Lato Sensu da Escola da Magistratura do  
Estado do Rio de Janeiro.

Professores Orientadores:

Mônica Cavalieri F. Areal

Nelson Carlos Tavares Junior

Ubirajara da Fonseca Neto

Rio de Janeiro  
2021

## O SISTEMA ACUSATÓRIO E OS ELEMENTOS DE INFORMAÇÕES OBTIDOS A PARTIR DA INSTAURAÇÃO DE INQUÉRITO POLICIAL

Aryane Pereira Verly

Graduada pela Universidade  
Cândido Mendes. Advogada.

**Resumo** - O inquérito policial é uma peça investigativa, que possui o condão de recolher informativos para embasar a instauração da ação penal. É um instrumento preparatório para a ação penal. O objetivo desse estudo foi explorar a importância do inquérito policial para o processo penal e como ele concorre para a formação da *informatio delicti*, analisando o valor das provas colhidas em sede de inquérito policial e sua influência no processo judicial penal, mediante a atuação pré-judicial do órgão policial, do Ministério Público e do Juiz. Nesse ínterim, também se buscou estabelecer algumas possibilidades de cunho garantista, considerando a referência de nossa carta magna a um sistema acusatório e mais coerente com um Estado Democrático de Direito.

**Palavras-chave** – Direito Processual Penal. Sistema Acusatório. Sistema Inquisitório. Inquérito Policial. Contraditório. Prova Penal.

**Sumário** – Introdução. 1. Sistemas processuais penais: Sistema acusatório, Misto e Inquisitivo na Instrução processual. 2. O inquérito policial e os direitos fundamentais: Controvérsias acerca do acusado como sujeito de direitos. 3. O valor da prova colhida no inquérito policial. Conclusão. Referências.

### INTRODUÇÃO

O presente artigo científico busca delimitar o valor da prova colhida no inquérito policial e sua utilização pelo magistrado na fundamentação da sentença penal condenatória, analisando historicamente os sistemas processuais penais, desde o sistema de processo penal romano até os dias de hoje, representado por um Estado Democrático de Direito.

Na história jurídica, os homens buscaram a cognição de determinado assunto, nas mais diversas áreas, para que, a partir dela, pudessem tomar aquilo que entendiam ser a melhor decisão. Para tanto, criaram, nesse curso histórico, os mais variados sistemas aos processos de conhecimento, especificando, com lastro nesses sistemas, os limites da busca cognitiva.

Com efeito, é necessário também delimitar as características do sistema processual penal de cunho acusatório e, assim, verificar a dinâmica dos sujeitos presentes no cenário da relação jurídica processual, para que possamos concluir a relação principiológica entre a Constituição Federal de 1988 e o Código de Processo Penal de 1941.

A análise sobre as características do sistema acusatório recairá, sobretudo, nos postulados constitucionais da separação de poderes e dos direitos e garantias fundamentais

do indivíduo, típicos de um modelo de Estado garantista, ou seja, o foco compreende a análise do valor das provas colhidas em sede de inquérito policial e sua influência no processo judicial penal, mediante a atuação pré-judicial do órgão policial, do Ministério Público e do Juiz, procurando estabelecer as possibilidades garantistas deste instituto.

O primeiro capítulo do trabalho trata sobre o sistema inquisitório e o sistema acusatório, analisando sob a perspectiva da evolução dos procedimentos, bem como, as influências das políticas criminais, no decorrer dos séculos, no intuito de definir os sistemas processuais penais, para que se entenda a posição dos sujeitos ou partes na relação processual penal, o modo como atuam e o valor da prova produzida.

Em seguida, no segundo capítulo analisa-se a natureza jurídica do Inquérito Policial, sob a ótica da consagração dos direitos fundamentais na Constituição Federal, no que tange à aplicação dos direitos e garantias fundamentais mesmo em sede de investigação policial.

Ao longo do artigo, a grande discussão também recairá sobre a prova penal e o princípio do contraditório, condição essencial para nortear os limites do valor encontrado nos elementos de informação colhidos na investigação preliminar. Importante também será fixar as funções desses elementos trazidas pela doutrina brasileira e pela jurisprudência a qual desempenhou grande papel na história do processo penal.

Por fim, a análise incide na síntese da crise generalizada do instituto do inquérito policial e da fase pré-processual no sistema penal como um todo, considerando a recente reforma do Código de Processo Penal de 1941 que modificou alguns temas, sobretudo, o tema das provas, dando origem à Lei n. 11.690/08.

A pesquisa é concretizada por meio do método exploratório e descritivo, almejando aparato doutrinário e legal para abordagem do tema, com o intuito de fomentar o debate jurídico sobre o tema, bem como acrescentar ideias e soluções para análise da questão proposta, extremamente atual.

Nessa toada, a abordagem do objeto desta pesquisa jurídica é, necessariamente, qualitativa. No que se refere ao procedimento, a pesquisadora busca lidar com o assunto proposto por meio de pesquisas bibliográficas, jurisprudenciais, analisando a ocorrência do fenômeno jurídico proposto na sociedade, considerando seus efeitos e consequências, sua relevância, sua urgência para então embasar sua tese.

## 1. SISTEMAS PROCESSUAIS PENAIS: SISTEMA ACUSATÓRIO, MISTO E INQUISITIVO NA INSTRUÇÃO PROCESSUAL

A análise histórica acerca dos sistemas penais puros demonstra a existência de dois tipos: o sistema inquisitório e o sistema acusatório. No entanto, com a evolução dos procedimentos e com as influências das políticas criminais, encontra-se, hoje, não um sistema puramente acusatório que foi concebido no decorrer dos séculos como o modelo ideal, mas um sistema misto.

Sistemas jurídicos não se diferenciam pela mera distinção legal; eles trazem consigo uma historicidade que carrega um caldeirão de características. Uma vez separadas e elencadas, estas permitem ao estudioso uma compreensão mais profunda do tema analisado. Com o processo penal, não é diferente. Nesse entendimento, Mauro Andrade<sup>1</sup> conclui que um sistema jurídico representa uma espécie de inteligência ordenativa, pois estes

[...]consistem numa reunião conscientemente ordenada, de entes, conceitos, enunciados jurídicos, princípios gerais, normas ou regras jurídicas, fazendo com que se estabeleça, entre os sistemas jurídicos e esses elementos, uma relação de conteúdo e conteúdo, respectivamente.

Nessa toada, a compreensão do funcionamento e particularidades dos sistemas é de suma importância, visto que é necessária a definição dos mesmos para que se entenda a posição dos sujeitos ou das partes na relação processual penal, o modo como atuam e o valor da prova produzida<sup>2</sup>.

A partir dessa premissa, o autor assevera que, pela manifestação histórica dos sistemas, existem elementos que os criam e sustentam (princípios reitores) e elementos que permitam seu funcionamento e maleabilidade (princípios variáveis) no mundo físico, dos fatos e que, portanto, não são necessariamente exclusivos de determinado sistema processual penal.

A maioria dos doutrinadores que aborda esse assunto costuma adotar uma postura mais simplificada, mas que concorda na conjectura de uma ou mais premissas que definem a base axiológica, e que seriam, por conseguinte, seu centro diferencial, fixando de forma mais ou menos abstrata os preceitos que a cercam e o grau de unidade das ligações entre eles.

---

<sup>1</sup> ANDRADE, Mauro Fonseca. *Sistemas processuais penais e seus princípios reitores*. Curitiba: Juruá, 2008, p.100-115.

<sup>2</sup> PRADO, Geraldo. *Sistema acusatório: a conformidade constitucional das leis processuais penais*. 4. ed. Rio de Janeiro: Lumen Juris, 2006, p. 61-69.

O Processo Penal Romano, na sua segunda fase, a acusatória, foi de grande influência ao sistema atual, e suas características são encontradas principalmente no sistema do Tribunal do Júri<sup>3</sup>. A sua criação, pelo Estado Romano, objetivava uma persecução penal mais eficiente, uma vez que o Estado encontrava-se em expansão territorial e necessitava exercer a sua supremacia política perante os povos conquistados.

O sistema acusatório, por conseguinte, tem sua origem calcada na consolidação da formação do Estado Inglês, e aparece muito mais como mais uma tentativa de conter os poderes absolutos de um governante. Numa lógica jurídica que já era da common law, isto é, fundamentada na força consuetudinária, seus princípios levavam a um tipo de combate legal entre acusação e defesa que procurava colocar uma igualdade de condições. O réu passa a ser cidadão e não poderia, nessa lógica, ter seus direitos individuais retiradas a esmo, particularmente pela força coercitiva de um tirano. Aqui novamente aparece o âmago da questão: o sistema acusatório se baseia num processo de partes; o julgador não tem iniciativa probatória, mas atua – ao menos teoricamente – de modo imparcial, para “manter a ordem”.

O objetivo do processo penal de cunho acusatório é estipular que este ocorra em conformidade legal, isto é, de modo a assegurar um justo espaço de atuação tanto da defesa quanto da acusação, e o mérito passa a ser restringido – em tese – aos fatos que foram dispostos durante o julgamento. É uma posição do juiz, que se pretende imparcial, e a segurança de que o processo, desde sua gênese até sua conclusão, corra sob a égide acusatória, sem arbitrariedades ou excessos (inclusive por parte do próprio magistrado).

O magistrado fica afastado da fase investigatória e não é considerado parte na relação processual, justamente para preservar a igualdade e o equilíbrio entre o órgão que acusa e a defesa, sendo, além disso, além de mediador, o garantidor da legalidade e da efetivação dos direitos do acusado na busca da verdade processual.

O processo inquisitivo é marcado pela supressão de direitos e garantias ao acusado. Neste sistema processual, o juiz da causa possui a discricionariedade de iniciar a ação,

---

<sup>3</sup> “Até hoje, no procedimento do sobredito Tribunal, adota-se procedimento similar àquele das *questiones perpetuae*, notadamente quanto à: (i) forma de recrutamento dos jurados: cidadãos de notória idoneidade, cujos nomes constam de lista anualmente confeccionada pelo juiz-presidente (CPP, ARTS. 436, 439, 440 e 441); (ii) denominação dos componentes do órgão julgante popular: jurados (CPP, art. 433); (iii) formação do órgão julgante mediante sorteio (CPP, arts. 427, 428 e 429); (iv) recusa de certo número de sorteados, sem necessidade de motivação (CPP, art. 459, § 2º); (v) prestação de juramento por parte dos jurados (CPP, art. 464); (vi) metodologia de votação, mediante resposta simples e objetiva: sim ou não (CPP, art. 485); (vii) decisão tomada por maioria de votos (CPP, art. 488); (viii) soberania dos veredictos (CR/88, ART. 5º, XXXVIII, c); (ix) atribuição do juiz-presidente (CPP, art. 497); (x) indispensabilidade de comparecimento do acusado para realização do julgamento (CPP, ART. 449)”. SAAD, Marta; MALAN, Diogo Rudge. *Origens históricas dos sistemas acusatório e inquisitivo*. São Paulo: Revista dos Tribunais, V. 842, ano 94, p.421, 2005.

acusar e julgar, ou seja, é este que irá dar início, de ofício, ao processo, bem como poderá colher as provas e, ao final, aplicar pena ao acusado, exercendo a função julgadora. Preceitua Tourinho Filho<sup>4</sup>:

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

Tratando-se de inquérito policial, pode-se dizer que este é absolutamente inquisitivo, pois, no seu procedimento, não se observam direitos e garantias do acusado, como do contraditório e da ampla defesa. No procedimento de inquérito, o acusado é objeto da investigação e sobre ela nada pode alegar.

Até mesmo as diligências requeridas pela defesa durante a investigação poderão ser aceitas ou não, conforme a discricionariedade da autoridade policial. Outrossim, as provas produzidas durante o inquérito não são judiciais, são meros indícios, e sobre estes não há oportunidade de defesa por parte do indiciado. Não obstante, a autoridade policial possui discricionariedade para realizar todas as investigações necessárias à elucidação do fato, realizaras diligências que julgue necessário, bem como requerer as medidas, tudo nas mãos de somente um órgão estatal.

Portanto, trata-se de um sistema completamente contrário ao Estado Democrático de Direito, um sistema fechado, antiquado e que fere de morte os preceitos trazidos na Constituição da República de 1988.

O sistema misto trata-se de um sistema processual híbrido que abrange tanto o sistema acusatório quanto o inquisitivo.

Nesse sentido, preceitua Tourinho Filho<sup>5</sup>:

Finalmente o processo de tipo misto. Desenvolve-se em três etapas: a) a investigação preliminar, a cargo da Polícia Judiciária, sob a orientação do Ministério Público; b) instrução preparatória, a cargo do Juiz Instrutor; e c) fase do julgamento. Das duas primeiras não participa a Defesa. Na fase do Julgamento, o processo se desenvolve contraditariamente.

Mirabete<sup>6</sup> segue a mesma premissa:

<sup>4</sup> TOURINHO FILHO, Fernando da Costa. *Processo Penal*. 30. ed. V.3. São Paulo: Saraiva, 2008, p. 35-36.

<sup>5</sup> TOURINHO FILHO, op. cit., p. 78-88.

<sup>6</sup> MIRABETE, Julio Fabbrini. *Processo Penal*. 12. ed. São Paulo: Atlas, 2003, p. 120.

O sistema misto, ou sistema acusatório formal, é constituído de uma instrução inquisitiva (de investigação preliminar e instrução preparatória) e de um posterior juízo contraditório (de julgamento). [...] no direito contemporâneo o sistema misto combina elementos acusatórios e inquisitivos em maior ou menor medida, segundo o ordenamento processual local e se subdivide em duas orientações, segundo a predominância na segunda fase do procedimento escrito ou oral, o que, até hoje, é matéria de discussão.

Diz-se misto, pois, durante a fase de investigação, que ocorre através dos inquéritos, é utilizado o sistema inquisitivo, em que não há participação da defesa. Depois de concluídas as investigações, inicia-se uma fase preparatória do processo penal, para que só então, na fase processual, recebida a denúncia ou a queixa, a defesa possa se valer do contraditório e da ampla defesa.

A problemática deste sistema é acreditar que, na fase de instrução processual, haverá um sistema acusatório puro, o que de fato não ocorre.

## 2. O INQUÉRITO POLICIAL E OS DIREITOS FUNDAMENTAIS: CONTROVÉRSIAS ACERCA DO ACUSADO COMO SUJEITO DE DIREITOS

O inquérito policial, quanto à definição legal, o Código de Processo Penal brasileiro não contempla, em sua estrutura, uma conceituação minuciosa do instituto, e delimita arestas pouco rigorosas para sua limitação procedimental. Pela doutrina, podemos trazer Tourinho Filho<sup>7</sup> para uma definição mais legalista: o inquérito policial é um conjunto de diligências realizadas pela polícia civil ou judiciária, visando a elucidar as infrações penais e sua autoria. Mais detalhadamente, tratando o inquérito já como procedimento, Mirabete assevera que:

O inquérito policial é todo procedimento policial destinado a reunir elementos necessários à apuração da prática de uma infração penal e de sua autoria. Trata-se de uma instrução provisória, preparatória, informativa, em que se colhem elementos por vezes difíceis de obter na instrução judiciária, como auto de flagrante, exames periciais, etc.

O inquérito policial é, por conseguinte, um procedimento administrativo, de persecução criminal, inquisitório, de instrução provisória, escrito, sigiloso e de competência da Polícia Judiciária, órgão responsável pelos atos essenciais de investigação.

Os elementos colhidos em sede de inquérito têm o objetivo de construir a *opinio delicti* do Ministério Público que, com base nesses elementos, decide sobre a instauração ou não da ação penal, através da denúncia ou arquivamento do inquérito, respectivamente, e

<sup>7</sup> TOURINHO FILHO, 12.ed. op. cit., p. 122.

fundamentar pedidos com caráter cautelar.

A inexistência do contraditório formal, somada a grande concentração de poder discricionário na figura da autoridade policial desvincula o inquérito de uma natureza processual, embora este possua formas e princípios comuns ao processo penal que o seguirá. O inquérito é apontado no código de processo penal, no Livro I, Título II<sup>8</sup>, e compõe a persecução criminal estatal brasileira, caracterizando-se como o principal instrumento no âmbito de repressão ao crime.

Trata-se de uma peça escrita, cuja elaboração deve ser dada em prazo exíguo, nos ditames do art. 10 do CPP, visto que o objetivo primário é a mera confirmação da materialidade de um delito. Não obstante seja na legislação uma exceção, na prática o prolongamento do prazo ad aeternum ocorre em um grande número de vezes; este comportamento não é constitucionalmente coerente, visto que o inquérito perderia sua função primária para tornar-se flagrante abuso do poder investigativo estatal.

Aury<sup>9</sup> enquadra o inquérito policial – instituto brasileiro – como representante de um sistema de investigação preliminar. A investigação preliminar está presente a outros modelos processuais penais que não o nosso, e podem diferir muito ou pouco de nossa modalidade policial. No sistema de investigação criminal brasileira, que se resume basicamente no inquérito policial, a atribuição é da Polícia Judiciária, também chamada de Polícia Civil. A autoridade policial competente está na pessoa do Delegado de Polícia, que detém a presidência da investigação preliminar: Esta destina-se a solucionar os crimes e auferir a autoria. A partir do conhecimento do fato delituoso a autoridade policial responsável instaura o procedimento administrativo adequado para apuração.

A fase investigatória preliminar, que compreende o Inquérito, não tem o rigor procedimental da fase processual, podendo o Delegado de polícia conduzir as investigações da forma que entender mais adequada, ao passo que os artigos 6º e 7º do Código de Processo Penal<sup>9</sup> contemplam um rol exemplificativo de diligências que podem ou não ser desenvolvidas pela autoridade policial.

Desse modo, a discricionariedade dada ao Delegado de polícia no procedimento do inquérito, implica liberdade de atuação nos limites da lei. Caso sejam ultrapassados esses limites, sua atuação será contrária à lei, o que não se permite, uma vez que a discricionariedade não é absoluta, pois há medidas que para serem executadas na fase de

---

<sup>8</sup> LOPES JUNIOR, Aury. *Prisões Cautelares*. 4. ed. rev., atual. e ampl. São Paulo: Saraiva, 2012, p.50-55.

<sup>9</sup> BRASIL. *Código de Processo Penal*. Disponível em: <[http://www.planalto.gov.br/ccivil\\_03/decreto-lei/del3689compilado.htm](http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/decreto-lei/del3689compilado.htm)>. Acesso em: 18 set. 2021.

investigação precisam de autorização judicial<sup>10</sup>.

Apesar da constatação clássica de um poder discricionário que emanaria por aquele que se vê na posição da administração pública, sabe-se que o inquérito tem estrutura peculiar, que o difere de um ato administrativo comum. O inquérito policial é imbuído de caráter administrativo como mero mecanismo de legitimação, apenas para se “excluir” de qualquer força judiciária e eventuais exigências garantistas que esse título geraria. Por outro lado, se isenta de muitos princípios pertinentes à atividade administrativa, tais como a publicidade e a transparência.

As limitações legais do inquérito são muito tênues, pois este não dispõe de regulamentação de procedimento unificada; quando muito, a delimitação é genericamente posta por leis orgânicas estaduais. As providências, de cunho genérico, a serem tomadas quando instaurado o inquérito são no intuito de esclarecer a ocorrência, tipificando eventual conduta criminosa.

O entendimento na doutrina majoritária, é de que o inquérito policial possui caráter inquisitorial, ou seja, devido a sua natureza administrativa a ele não se aplicam os princípios do contraditório e da ampla defesa. Tratando-se de princípio do contraditório e ampla defesa, o artigo 5º, inciso LV, da Constituição<sup>11</sup>, consagra que esses princípios se aplicam aos “litigantes” e aos “acusados em geral” e, por esse motivo não aplicam ao procedimento do inquérito, pois, ainda que haja uma pretensão acusatória não há o que se falar em partes.

Em 2016, foi publicada a Lei nº 13.245/16<sup>12</sup>, que alterou o Estatuto da Ordem dos Advogados do Brasil<sup>13</sup>, em seu artigo 7º, inciso XXI, alínea “a”, concedendo o direito de defesas nas investigações preliminares, a alteração trouxe a seguinte redação:

Art. 7º São direitos do advogado:

XXI – assistir a seus clientes investigados durante a apuração das infrações, sob pena de nulidade absoluta do respectivo interrogatório ou depoimento e, subsequentemente, de todos os elementos investigatórios e probatórios dele decorrentes ou derivados, direta ou indiretamente, podendo, inclusive, no curso da respectiva apuração: a) Apresentar razões e quesitos.

A referida lei não torna obrigatória a presença do advogado na fase do inquérito policial, apenas reforça o direito dos advogados de acessarem os autos de investigação e, também, de acompanharem todas as oitivas colhidas nessa fase.

<sup>10</sup> SAAD, Marta. *O Direito de Defesa no Inquérito Policial*. São Paulo: Editora Revista dos Tribunais, 2004, p.100-110.

<sup>11</sup> GRECO FILHO, Vicente. *Manual de Processo Penal*. 12. ed. São Paulo: Saraiva, 2010, p.61.

<sup>12</sup> BRASIL. *Lei nº 13.245*, de 12 de janeiro de 2016. Disponível em: <[http://www.planalto.gov.br/ccivil\\_03/ato2015-2018/2016/lei/113245.htm](http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/ato2015-2018/2016/lei/113245.htm)>. Acesso em: 07 abr. 2021.

<sup>13</sup> BRASIL. *Lei nº 8.906*, de 4 de julho de 1994. Disponível em: <[http://www.planalto.gov.br/ccivil\\_03/leis/18906.htm](http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/18906.htm)>. Acesso em: 10 abr. 2021.

Cumprе salientar que com a consagração dos direitos fundamentais na Constituição Federal, é possível afirmar que mesmo em sede de investigação policial os direitos e garantias fundamentais são aplicados, em que pese essa aplicação ser em uma escala bem reduzida. Segundo Fauzi Hassan Choukr<sup>14</sup>, independentemente da posição do indiciado ou acusado nas fases processuais, é imprescindível sua condição de pessoa humana, devendo o Estado se posicionar numa postura ética e democrática e admitir que, mesmo na fase pré-processual, o investigado é presumido inocente (art. 5º, inciso LVII, da CF/88<sup>15</sup>). Além de ser considerado culpado somente após o trânsito em julgado de sentença penal, não é obrigado a produzir provas contra a si mesmo<sup>16</sup>, nos termos do art. 5º, inciso LXIII, da CF/88: “o preso será informado de seus direitos, entre os quais o de permanecer calado, sendo-lhe assegurada a assistência da família e de advogado”.

O investigado, como também sujeito de direitos, em que pese a natureza inquisitória do inquérito policial, tem a garantia de acesso aos autos pelo seu advogado. A questão foi pacificada nos Tribunais Superiores como corolário do princípio da ampla defesa e o STF editou a súmula vinculante nº 14<sup>17</sup>:

14. 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.

Em contrapartida ao que estabelecia o sistema inquisitivo, no sistema acusatório o acusado passa da categoria de objeto de investigação e acusação para a classe de sujeito de direitos e garantias fundamentais.

Como entende Denise Neves Abade<sup>18</sup>:

[...] sempre que as medidas processuais que facilitam a aplicação do *jus puniendi* entrarem em colisão com o *jus libertatis*, deverão ser ponderados o interesse estatal de persecução penal e os interesses dos cidadãos na manutenção do mais amplo grau de eficácia dos direitos fundamentais.

<sup>14</sup> CHOUKR, Fauzi Hassan. *Garantias constitucionais na investigação criminal*. 32. ed. Rio de Janeiro: LumenJuris, 2006, p. 3-17.

<sup>15</sup> BRASIL. *Constituição Federal de 1988*. Disponível em: <<http://www.planalto.gov.br/ccivil03/Constituicao/Constituicao.htm>> Acesso em: 01 abr. 2021.

<sup>16</sup> GOMES FILHO, Antônio Magalhães. O princípio da presunção de inocência na Constituição de 1988 e na Convenção Americana sobre direitos humanos (Pacto de São José da Costa Rica). *Revista do Advogado*, nº 42. São Paulo: Associação dos Advogados de São Paulo, 1994, p. 31.

<sup>17</sup> BRASIL. Supremo Tribunal Federal. *HC nº 143.641*. Relator: Ministro Ricardo Lewandowski. Disponível em: <<http://stf.jus.br/portal/jurisprudencia/listarJurisprudencia.asp?s1=%28HC%29%28143641%2E+O+U+143641%2EACMS%2E%29&base=baseAcordaos&url=http://tinyurl.com/y647o7f6>>. Acesso em: 08 abr. 2021.

<sup>18</sup> ABADE, Denise Neves. *Garantias do processo penal acusatório: o novo papel do ministério público no processo penal de partes*. Rio de Janeiro: Renovar, 2005, p. 134.

O principal corolário do princípio acusatório é conceituado por Amilton B. de Carvalho<sup>19</sup> que entende que o princípio da Presunção de Inocência não precisa estar positivado em lugar nenhum: é ‘pressuposto’, nesse momento histórico, da condição humana. Esse pressuposto pode ser desconstituído pelo órgão que acusa que deve estar em paridade de condições com a defesa, no seu sentido material e técnico. Como entende Geraldo Prado<sup>20</sup>, “a compatibilidade com o princípio acusatório dependerá de a defesa concretamente estar em condições de participar em contraditório do processo (...)”

No entendimento de Tourinho Filho, o devido processo legal exige um regular contraditório, com o antagonismo de partes homogêneas. Deve haver uma luta leal entre o acusado e o acusador. Ambos devem ficar no mesmo plano, embora em polos opostos, com os mesmos direitos, e as mesmas faculdades, os mesmos encargos, os mesmos ônus<sup>21</sup>.

Ademais, o Direito ao contraditório e a ampla defesa, norma prevista no inc. LV do mencionado artigo 5º da Constituição Federal de 1988 assegura a bilateralidade dos atos processuais e o livre exercício do direito de defesa<sup>22</sup>.

Desse modo, o exercício do direito de defesa pressupõe a ciência por parte do acusado acerca da imputação que em face dele é dirigida, daí se conclui que o réu tem direito à citação. Uma vez chamado a participar do processo e ciente da acusação, pode o acusado reagir à acusação, exercendo sua defesa, a qual engloba a autodefesa e a defesa técnica.

### 3. O VALOR DA PROVA COLHIDA NO INQUÉRITO POLICIAL

O inquérito policial, como exposto acima, possui natureza jurídica administrativa, de caráter informativo e preparatório para a persecução penal, sendo regido pela regra dos atos administrativos em geral.

Na fase de investigação preliminar não há a apreciação do contraditório e da ampla defesa, em virtude de sua inquisitorialidade. Assim sendo, não há o que se falar em provas durante o inquérito policial, e sim de colheita de elementos de informação conforme prevê o artigo 155, do Código de Processo Penal. Neste sentido Renato Brasileiro Lima<sup>23</sup> diz:

<sup>19</sup> CARVALHO, apud Aury, op. cit., p. 185.

<sup>20</sup> PRADO, op. cit., p. 122.

<sup>21</sup> TOURINHO FILHO, Fernando da Costa. *Processo penal*. 32. ed. São Paulo: Saraiva, 2010, p.571.

<sup>22</sup> BRASIL. *Constituição da República Federativa do Brasil de 1988*. Disponível em: <[http://www.planalto.gov.br/ccivil\\_03/constituicao/ConstituicaoCompilado.htm](http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/constituicao/ConstituicaoCompilado.htm)> Acesso em: 10 abr. 2021.

<sup>23</sup> LIMA, Renato Brasileiro de. *Manual de processo penal*. 6. ed. Salvador: JusPodivim, 2018, p.100.

De seu turno, a palavra prova só pode ser usada para se referir aos elementos de convicção produzidos, em regra, no curso do processo judicial, e, por conseguinte, com a necessária participação dialética das partes, sob o manto do contraditório (ainda que diferido) e da ampla defesa. O contraditório funciona, pois, como verdadeira condição de existência e validade das provas, de modo que, caso não sejam produzidas em contraditório, exigência impostergável em todos os momentos da atividade instrutória, não lhe caberá a designação de prova.

Dessa forma, entende-se por prova os elementos produzidos no curso do processo judicial com a participação das partes, ou seja, sob o crivo do contraditório e da ampla defesa, e por elementos de informação os produzidos na fase do inquérito policial, pois são colhidos sem o conhecimento das partes e sem o direito da ampla defesa.

Os elementos de informação tem por finalidade a formação de um juízo de probabilidade pelo Ministério Público e fundamentar as medidas cautelares, provas irrepetíveis e antecipadas. Logo, têm seu valor probatório bastante limitado o que é possível concluir pelo disposto no art. 12 do Código Processual Penal<sup>24</sup> quando diz que o inquérito policial deve acompanhar a denúncia ou a queixa para permitir ao juízo decidir sobre a admissibilidade ou não da acusação. Porém, a realidade judiciária penal mostra que esse ideal não ocorre.

De fato, os autos dos inquéritos policiais são anexados às denúncias, fazendo com que o juiz, que deveria ser imparcial, tenha acesso a esses elementos de informação. Portanto, diante dessa situação, propõe-se a cisão física entre o inquérito policial e a ação penal, e, ainda, a existência de um juiz de garantias<sup>25</sup> apto a analisar as medidas cautelares e a admissibilidade da denúncia, como ocorre na estrutura processual italiana, segundo Aury Lopes Junior<sup>26</sup>:

Elogiável, sem dúvida, a técnica adotada pelo sistema italiano, de eliminar dos autos que formarão o processo penal todas as peças da investigação preliminar (*indagine preliminare*), com exceção do corpo de delito e das antecipadas, produzidas no respectivo incidente probatório. Como explicam Dalia e Ferraioli, um dos motivos da clara distinção entre o procedimento per *le indagini preliminari* e o processo é exatamente evitar a contaminação do juiz pelos elementos obtidos na fase pré processual.

Neste diapasão, o inquérito policial tem valor probatório relativo, pois colhe-se elementos informativos para dar subsídios e convencer o titular da ação penal iniciar uma justa persecução penal. Quanto à relatividade do valor probatório do inquérito policial,

<sup>24</sup> BRASIL. Código de Processo Penal. Disponível em: <[http://www.planalto.gov.br/ccivil\\_03/decreto-lei/de13689compilado.htm](http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/decreto-lei/de13689compilado.htm)>. Acesso em: 09 abr. 2021.

<sup>25</sup> Magistrado que atua apenas na fase de supervisão da investigação criminal. Dispositivo incluído no Código de Processo Penal, pelo Congresso Nacional durante a votação do pacote anticrime, sancionado pelo presidente Jair Bolsonaro, mas a implementação está suspensa.

<sup>26</sup> LOPES JUNIOR, Aury. op. cit., p. 140.

Alexandre deCastro Coura e Américo Bedé Junior<sup>27</sup>

A relatividade do valor dos elementos de informação do inquérito policial se deve a mais de um motivo: (1) os elementos não são submetidos à formação contraditória; (2) o juiz não poderá tomar decisões fundadas apenas nos elementos de informação, ressalvadas as provas cautelares, antecipadas e irrepetíveis, valendo notar que o inquérito não é excluído fisicamente do processo, conquanto não seja idôneo para justificar isoladamente um decreto condenatório; (3) os elementos de informação devem ser interpretados em conjunto com as provas carreadas em juízo, sendo relativos justamente porque são vistos conjuntamente com vistas à compatibilidade com a prova constituída durante o trâmite do processo penal, sob crivo do contraditório.

Os elementos informativos obtidos na fase investigatória devem ser corroborados em juízo, em conjunto com as provas colhidas no curso do processo judicial, sendo assim, há de falar em valoração dos elementos de informação colhidos na fase do inquérito. Não corroborado em juízo, incidirá pena nas hipóteses do artigo 386 do Código de Processo Penal, conforme entendimento de Baradaró<sup>28</sup>.

Em que pesa a natureza inquisitória do Inquérito policial, abre-se uma exceção à produção antecipada de provas, às provas irrepetíveis e às medidas cautelares pela própria natureza das provas e necessidade de garantia dos direitos fundamentais. No caso delas, o contraditório será mitigado<sup>29</sup> e postergado ao momento do processo, uma vez que é direito das partes contestarem as provas produzidas anteriormente, seja no seu sentido técnico, seja a sua própria confirmação no caso das medidas cautelares. O objetivo essencial é não comprometer o provimento jurisdicional e evitar as eminentes violações aos direitos e garantias.

Cumprido salientar como exemplo o exame de corpo de delito, perícias e depoimento de testemunhas disposto no art. 225 da Lei nº 3.689<sup>30</sup>. Nesses termos, Ada Pellegrini Grinover<sup>31</sup> conclui que a finalidade é assegurar o resultado da prova, ainda na primeira fase da *persecutiocriminis*, ou seja, no inquérito policial:

*O periculum in mora e o fumus boni iuris* autorizam e exigem mesmo a antecipação dessas provas, ad perpetuam rei memoriam. Mesmo com relação a tais cautelas, contudo, não se pode olvidar o princípio do contraditório, simplesmente deslocado paramomentos sucessivos.

<sup>27</sup> COURA, Alexandre de Castro; BEDE JUNIOR, Américo. *A atuação do juiz no acordo de colaboração premiada e a garantia dos direitos fundamentais do acusado no processo penal brasileiro*. Revista dos Tribunais. São Paulo, V. 105, nº 969, p.149-159.

<sup>28</sup> BARADARÓ, Gustavo Henrique. *Processo Penal*. 4.ed. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2016, p. 96.

<sup>29</sup> GOMES FILHO, apud MOURA. *As Reformas no processo penal: as novas leis de 2008 e os projetos de reforma*. 3 ed. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2009, p. 252-254.

<sup>30</sup> BRASIL, op. cit., nota 5.

<sup>31</sup> GRINOVER, Ada Pellegrini. *A iniciativa instrutória do juiz no processo acusatório: A marcha do processo*. 10. ed. Rio de Janeiro: Forense Universitária, 2000, p.40.

O doutrinador Aury Lopes Jr.<sup>32</sup>, cita alguns requisitos para ser possível produzir provas antecipadamente, quais sejam: a relevância e precisão de seu conteúdo para sentença; impossibilidade de sua repetição na fase processual, com perigo de perecimento de prova; urgência da medida e; necessidade, proporcionalidade e adequação.

Sendo assim, os elementos colhidos na fase do inquérito policial serão valorados quando corroborados em juízo com apreciação do contraditório e ampla defesa. No entanto, sendo preciso a colheita de provas cautelares, não repetíveis e antecipáveis, estas são insígnias como prova mesmo na fase de investigação preliminar e antes de ensejar uma persecução penal.

Nessa toada, observa-se que a natureza jurídica da prova colhida em sede de inquérito policial não é de prova em seu sentido técnico, mas sim de elementos informativos. Elementos que cumprem importante papel, uma vez que são capazes de fundamentar medidas cautelares e ajudar na formação da *opinio delicti* do membro do Ministério Público quando da ação penal.

As garantias e os meios eficazes para a preservação dos direitos básicos da pessoa humana, em um Estado Democrático de Direito, são fundamentais para que não haja abusos por parte do Estado, detentor do poder de punir.

Insta destacar que antes da Carta Política de 1988, o direito processual penal era visto de forma inquisitiva e sem muitas garantias contra os abusos do poder estatal. Porém, após o novo diploma legal de 1988, vislumbrou-se um novo rumo no processo penal, visando à preservação dos direitos e garantias individuais frente às alterações de um Estado opressor e arbitrário, permitindo a plenitude do exercício de defesa daqueles indivíduos que estão sendo investigados ou acusados, conferindo aos cidadãos maior segurança jurídico-processual, em respeito aos princípios constitucionais do processo penal.

## CONCLUSÃO

Essa pesquisa constatou que o inquérito policial, apesar de algumas críticas da doutrina e da jurisprudência, ainda assume um papel de significativa importância para o ordenamento jurídico brasileiro. Através dele são colhidos indícios de autoria e materialidade para sustentar a instauração da ação penal. Além disso, é considerado um limitador para o exercício punitivo estatal. Suas características de sigilosidade, disponibilidade, oficialidade e inquisitorialidade fazem com que ele seja um elemento basilar

---

<sup>32</sup> LOPES JUNIOR, op., cit., p. 39.

para iniciar a relação processual. Esta última característica é tema de profundo debate entre os processualistas brasileiros, tendo em vista que impõe uma limitação ao direito ao contraditório assegurado na Carta Magna.

Existe uma corrente minoritária da doutrina que legitima a efetivação do contraditório durante o curso do inquérito policial, por entender que a sua não aplicação fere o modelo de Estado Democrático de Direito vigente no ordenamento pátrio. Nessa perspectiva, entende-se que o investigado é um sujeito de direitos e não deve ser considerado um simples objeto de investigação. Deve, desse modo, ter assegurado seus direitos previstos na constituição, especialmente no que se refere à sua defesa. Por outro lado, a doutrina majoritária entende que o inquérito policial é apenas um instrumento para colher elementos de informação, servindo de base para o início da ação penal, não sendo instrumento gerador de sanção para o investigado. Por isso, não tem um fim em si mesmo. Logo, trata-se de uma peça meramente informativa, mesmo porque, diante de alguma irregularidade, a ação penal não sofre a pena de nulidade.

Ademais, muitas controvérsias surgem quanto à eleição do sistema acusatório pela Constituição Federal. Há quem o considere inquisitivo, misto e acusatório, mas não há dúvida que a Constituição, através de seus expressos princípios, escolheu o sistema acusatório. O investigado também é sujeito de direitos fundamentais e isso decorre do princípio supremo da dignidade da pessoa humana (art. 1º, III, da CR/88) postulado na Constituição Federal. Dessa forma, é necessária a introdução de certas garantias constitucionais na fase de investigação, mas, sobretudo, adequá-las à natureza jurídica do procedimento administrativo que é instaurado para verificar a ocorrência de infração penal, o inquérito policial.

Nessa toada, o princípio do contraditório é a condição de validade da prova penal, ou seja, é a necessidade de informação e a posterior oportunidade de reação para contrariá-los, sendo fundamental para o devido processo legal e um processo justo. A grande parte da doutrina e da jurisprudência entende que não há possibilidade de introdução do princípio do contraditório na fase de investigação preliminar porque não existe processo nesta fase. A Constituição é clara no art. 5, inciso LV quando diz que o contraditório deve ser observado no processo. Portanto, devido à sua natureza de procedimento administrativo, o inquérito não comporta o contraditório e a ampla defesa.

Os elementos informativos são assim chamados porque foram colhidos na fase de investigação preliminar e por não comportarem o princípio do contraditório. Não tem valor probatório na sentença penal condenatória, ressalvadas as provas cautelares, antecipadas e

irrepetíveis que observam um contraditório diferido. Assim, os elementos de informação possuem duas funções: estão destinados a formar o convencimento da *opinio delicti* do Ministério Público e servir de base nas concessões de medidas cautelares.

Essa linha de pensamento é aplicável ao ordenamento vigente. Isso porque a acusação formal é o momento adequado para o indiciado desenvolver seu contraditório. Conforme visto anteriormente, o art. 155 do Código de Processo Penal dispõe que as provas produzidas no curso da investigação devem passar pelo contraditório. Para alguns doutrinadores, a hipótese do investigado efetivar seu contraditório durante a fase pré-processual poderia ser um obstáculo ao acesso das informações úteis à instauração penal. Ressalta-se, entretanto, que algumas provas produzidas no curso do inquérito policial são consideradas extremamente úteis e definitivas. Sob essa hipótese, é compreensível que haja uma espécie de antecipação ao direito de defesa a fim do investigado contradizer a prova pericial, que comumente são utilizadas tanto para a absolvição quanto para a condenação do réu.

Nesta senda, é importante avaliar e refletir acerca da aplicação ou não do contraditório e como essa questão pode interferir na vida pessoal do investigado, pois o fato de ser qualificado como indiciado é consideravelmente perturbador para todo sujeito consciente de sua responsabilidade social. Para exemplificar podemos considerar o exemplo de uma pessoa pública e inocente que está sendo objeto de investigação e a mídia, muitas vezes, exerce uma postura tendenciosa que, mesmo sem provas suficientes, o indiciado acaba sendo indiretamente condenado pela sociedade, causando danos pessoais irreparáveis.

Dessa forma, apesar da maioria doutrinária assumir posicionamento contrário acerca da aplicabilidade do contraditório no inquérito policial, mostra-se oportuno e conveniente que haja uma análise mais crítica e sensibilizada dos casos concretos, a fim de atender as demandas sociais, observando o respeito pelo investigado, uma vez que é sujeito de direitos mesmo na fase preliminar, e não objeto de manipulação do Estado.

## REFERÊNCIAS

ABADE, Denise Neves. *Garantias do processo penal acusatório: o novo papel do ministério público no processo penal de partes*. Rio de Janeiro: Renovar, 2005.

ANDRADE, Mauro Fonseca. *Sistemas Processuais Penais e seus Princípios Reitores*. 4ª Reimpr. Curitiba: Juruá, 2012.

ANDRADE, Vinicius Lúcio de; OLIVEIRA, Gleick Meira. *Inquérito Policial: um modelo em colapso*. Paraíba: UEPB, 2011.

BARADARÓ, Gustavo Henrique. *Processo Penal*. 4. ed. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2016.

BRASIL. *Constituição da República Federativa do Brasil*. Disponível em: <[http://www.planalto.gov.br/ccivil\\_03/Constituicao/Constituicao.htm](http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/Constituicao/Constituicao.htm)>. Acesso em: 09 abr.2021.

\_\_\_\_\_. *Código de Processo Penal*. Disponível em: <[http://www.planalto.gov.br/ccivil\\_03/decreto-lei/Del3689Compilado.htm](http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/decreto-lei/Del3689Compilado.htm)>. Acesso em: 09 abr. 2021.

\_\_\_\_\_. Supremo Tribunal Federal. *HC nº 143.641/SP*. Relator: Ministro Ricardo Lewandowski. Disponível em: <<http://www.stf.jus.br/portal/jurisprudencia/listarJurisprudencia.asp?s1=%28HC%29%28143641%2E%2E+OU+143641%2EACMS%2E%29&base=baseAcordaos&url=http://tinyurl.com/y8r42jfw>> Acesso em: 09 abr. 2021.

CEICRIM. *Centro de Estudos da Investigação Criminal*. Disponível em: <<http://www.ceicrim.com.br/artigo/exibe/id/18>>. Acesso em: 02 abr. 2021.

COURA, Alexandre de Castro; BEDE JUNIOR, Américo. *A atuação do juiz no acordo de colaboração premiada e a garantia dos direitos fundamentais do acusado no processo penal brasileiro*. Revista dos Tribunais. São Paulo, V. 105, n.º 969, p.149-159.

DINAMARCO, Cândido Rangel. *O princípio do contraditório e sua dupla destinação: Fundamentos do processo civil moderno*. 4. ed. São Paulo: Malheiros, 2001.

FERNANDES, Antônio Scarance. *Processo penal constitucional*. 2. ed. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2000.

FERRAJOLI, Luigi. *Direito e razão: teoria do garantismo penal*. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2002.

GARCIA, Ismar Estulano. *Procedimento policial: inquérito e termo circunstanciado*. 12. ed. Goiânia: AB, 2009.

GRINOVER, Ada Pellegrini. *A iniciativa instrutória do juiz no processo acusatório: A marcha do processo*. Rio de Janeiro: Forense Universitária, 2000

LIMA, Renato Brasileiro de. *Manual de processo penal*. 8. ed. Salvador: JusPodivim, 2020.

LOPES JR, Aury. *Sistemas de Investigação Preliminar no Processo Penal*. Rio de Janeiro:Lumen Juris, 2013.

LOPES JR., Aury. *Direito processual penal e sua conformidade constitucional*. Rio de Janeiro: Lumen Juris, 2011.

LOPES JUNIOR, Aury. *Prisões Cautelares*. 4. ed. rev., atual. e ampl. São Paulo: Saraiva,2012.

MIRABETE, Julio Fabbrini. *Processo Penal*. São Paulo: Atlas, 2003.

PRADO, Geraldo. *Sistema acusatório: a conformidade constitucional das leis processuaispenais*. 4. ed. Rio de Janeiro: Lumen Juris, 2006.

RANGEL, Paulo. *Direito Processual Penal*. 23. ed. São Paulo: Atlas S.A, 2015.

SAAD, Marta; MALAN, Diogo Rudge. Origens históricas dos sistemas acusatório e inquisitivo. In: *Revista dos Tribunais*, São Paulo, V. 842, Ano 94. 2005.

TÁVORA, Nestor. *Curso de direito processual penal*. 11. ed. Salvador: JusPodivim, 2016.

TOURINHO FILHO, Fernando da Costa. *Processo Penal*, V.3, 30.ed. São Paulo: Saraiva, 2008.