

CURSO DE DIREITO

Keila do Amarante Soares

INVESTIGAÇÃO CRIMINAL: GARANTIAS FUNDAMENTAIS DO INVESTIGADO

Capão da Canoa

2020

Keila do Amarante Soares

INVESTIGAÇÃO CRIMINAL: GARANTIAS FUNDAMENTAIS DO INVESTIGADO

Trabalho de Conclusão, modalidade monografia, apresentado ao Curso de Direito da Universidade de Santa Cruz do Sul, UNISC, para obtenção do título de Bacharel em Direito.

Orientador: Profa. Ms. Ana Helena Karnas Hoefel
Pamplona

Capão da Canoa

2020

AGRADECIMENTOS

Primeiramente agradeço à Deus por nunca me desamparar e por ter me dado paciência e sabedoria, não me permitindo em nenhum momento desistir.

Sou imensamente grata à minha família pelo apoio que sempre me deram durante toda a minha vida e a meus amigos Lucas Kraemer e Matheus Fagundes por me apoiarem e me ajudarem a vencer essa etapa tão importante em minha vida.

Aos meus amigos do curso de graduação, Éverlin, Giseli, Josué e José que compartilharam ao longo desses anos os inúmeros desafios com muita união e dedicação.

Deixo um agradecimento especial a minha orientadora Professora Ana Helena Karnas Hoefel Pamplona pelo incentivo e pela dedicação do seu escasso tempo ao meu projeto de pesquisa e ao apoio da Professora Elis Lauxen.

Também quero agradecer à Universidade de Santa Cruz do Sul- Campus Capão da Canoa e a todos os professores do meu curso pela elevada qualidade do ensino oferecido.

A todos que de alguma forma contribuíram com a minha formação ao longo desse tempo, meu muito obrigado.

RESUMO

O presente trabalho versa sobre o Inquérito Policial brasileiro como consequência das garantias fundamentais do investigado, onde conduz a problemática de quais são estas garantias. Através de uma exposição jurisprudencial e doutrinária o método de abordagem será o dedutivo e indutivo, utilizados livros, artigos científicos, jurisprudências e a legislação brasileira relacionada ao tema proposto, que buscar-se-á demonstrar a importância de tais garantias na fase pré-processual para o desenvolvimento do processo penal no território nacional com base na Constituição Federal de 1988. Visa averiguar os aspectos jurídicos, inclusive principiológicos, com objetivo de relatar quais são as garantias constitucionais existentes, analisar as formas de investigação, bem como os meios existentes de provas para acusação, realizar um estudo sobre as decisões existentes para o tema específico, mencionar quais as principais características, e como se procede o Inquérito Policial, e também, conceituar o que a doutrina fala sobre as garantias e se elas são usadas de forma adequada. Desta forma, o presente trabalho terá como finalidade apresentar este leque de garantias inerentes aos investigados, em razão da adoção do constituinte por um modelo de Estado Democrático de Direito. Chegou-se à conclusão de que o Estado, por intermédio de suas ações ou omissões praticadas por agentes que prestem serviços ao mesmo, na qualidade de seus serviços podem gerar danos a terceiros. Logo, é necessário que a autoridade sempre busque fundamentar suas decisões para que o processo torne-se eficaz, pois é nesta fase que deve receber o manto das garantias constitucionais.

Palavras-chave: Constituição. Direitos e garantias individuais. Inquérito policial.

ABSTRACT

The present work deals with the Brazilian Police Inquiry as a consequence of the fundamental guarantees of the investigated, where it leads to the problem of what these guarantees are. Through a jurisprudential and doctrinal exposition the approach method will be deductive and inductive, using books, scientific articles, jurisprudence and Brazilian legislation related to the proposed theme looking for a demonstration most important of guarantees in the pre-procedural phase for the development of criminal proceedings in the national territory based on the 1988 Federal Constitution. Seen to investigate as well as the existing evidence for accusation, realize a study on existing decisions for the specific topic, mention what are the main characteristics, and how to proceed with the Police Inquiry, and also, conceptualize what the doctrine says about guarantees and whether they are used properly. So, the present work will aim to show this bunch of options guarantees inherents to the investigated, in adoption reason of constituent by a model of Democratic State of Law. It was concluded that the State, through its actions or omissions practiced by agents that provide services to it, in the quality of its services can cause damage to third parties. So, it is necessary that the authority always seeks to base its decisions so that the process becomes effective, because it is at this stage that it must receive the mantle of constitutional guarantees.

Keywords: Constitution. Fundamental rights and guarantees. Police Inquiry.

LISTA DE ABREVIATURAS E SIGLAS

ADI	Ação Direta de Inconstitucionalidade
CF	Constituição Federal
CPI	Comissão Parlamentar de Inquérito
CPP	Código de Processo Penal
HC	Habeas Corpus
IP	Inquérito Policial
RMS	Recurso Ordinário em mandado de segurança
STF	Supremo Tribunal Federal
STJ	Superior Tribunal de Justiça
TJ	Tribunal de Justiça

SUMÁRIO

1 INTRODUÇÃO	7
2 INQUÉRITO POLICIAL.....	9
2.1 Considerações Preliminares.....	9
2.2 Características	13
2.3 Competência	18
2.4 Procedimentos	21
3 GARANTIAS CONSTITUCIONAIS	24
3.1 Diferenças entre Direitos e Garantias Fundamentais.....	25
3.2 Devido processo legal.....	26
3.3 Princípios do Contraditório e da Ampla Defesa.....	26
3.4 A dignidade da pessoa humana como fundamento do inquérito policial brasileiro.....	31
3.5 Outros princípios constitucionais.....	31
3.5.1 Princípio da Legalidade	32
3.5.2 Princípio da presunção de inocência	32
3.5.3 Princípio do nemo tenetur se detegere	34
3.5.4 Princípio da vedação das provas ilícitas	36
4 ANÁLISE JURISPRUDENCIAL.....	40
4.1 Indiciamento.....	41
4.2 Prazos processuais	43
4.3 Atos defeituosos no Inquérito Policial.....	44
4.4 Folha de Antecedentes Criminais	46
4.5 Erros Judiciários	47
5 CONCLUSÃO	53
REFERÊNCIAS.....	55

1 INTRODUÇÃO

Muitas são as razões para se desenvolver o tema objeto deste trabalho de conclusão ao qual tratará da investigação criminal sob os aspectos das garantias fundamentais do investigado com base na Constituição Federal de 1988.

Há, no pano de fundo do proscênio jurídico, um confronto entre o direito do indivíduo com os direitos coletivos. Esse embate filosófico, que sustenta a discussão jurídica, talvez jamais encontre solução definitiva, mas é imperioso que a encontre para o tempo em que se vive, à luz dos avanços tecnológicos e da realidade das ruas.

Quando uma informação de um crime chega à autoridade policial surge o dever de investigação. No entanto, é importante destacar que a Constituição Federal estabeleceu direitos e garantias fundamentais à pessoa. Logo a partir do instante que uma pessoa é considerada suspeita da autoria de um crime é indispensável à análise dos direitos constitucionais.

Ainda, acerca da profundidade da questão debatida, percebe-se que não se resolve exclusivamente em torno da mera aplicação dos dispositivos legais atualmente em vigor, exigindo profunda reflexão em torno dos princípios constitucionais que orientam o sistema, dos valores fundamentais à natureza humana, e mesmo das convicções ideológicas predominantes que devem informar a solução a ser adotada.

O tema é desafiador, uma vez que no sistema processual penal acusatório, vetor de um estado democrático de direito, a ampla defesa e o contraditório são pilares inafastáveis do direito de defesa e a ciência por parte do investigado, já indiciado ou não, de investigação a seu respeito, imprescindível para o exercício dos direitos constitucionais conferidos ao cidadão.

Deste modo, levará em consideração, na prática, os conflitos que surgem quando aos meios de prova, quanto oitiva de testemunhas e até conflitos em relação a acusação indevida. Apontando vários entendimentos, dentre os quais se menciona os do Supremo Tribunal Federal e os do Superior Tribunal de Justiça. Como exemplos, será exposto casos concretos e seus possíveis desdobramentos levando em consideração os entendimentos modernos e contemporâneos, tendo como base

também linha de raciocínio legal e doutrinário inclusive abordando suas duas modalidades: material e a formal.

O presente trabalho terá como finalidade expor as principais características e como é feita a investigação criminal, verificar quais os direitos e garantias fundamentais referentes a figura do investigado no inquérito policial, acertado de que a Constituição Federal demarcou um amplo leque de garantias inerentes aos investigados, em razão da adoção do constituinte por um modelo de Estado Democrático de Direito.

Está análise se dará através de pesquisa em livros, artigos científicos, jurisprudências e a legislação brasileira relacionada ao tema proposto, e terá como método de abordagem o dedutivo e indutivo.

À vista disso, em momento inicial será abordado o conceito e eventuais considerações acerca do Inquérito Policial, enfatizando ainda sobre as suas características, competência para apuração e desenvolvimento do Inquérito Policial e por fim, propõe-se o estudo do procedimentos nesta fase pré processual.

Posteriormente, referir-se-á e explanará sobre as garantias constitucionais do investigado, com base na norma suprema. Verificaremos a diferenciação entre os direitos e garantias constitucionais, bem como, estudaremos os princípios de proteção ao individuo investigado.

Ademais, exporá por meio de uma comparação jurisprudencial e doutrinária, sobre a realidade dos tribunais ao decorrer dos anos, aspectos como, erros no judiciário, entendimentos em relação ao contraditório na fase pré processual, dentre outros. Por fim, através do Direito Comparado, buscar-se-á demonstrar a importância das garantias nesta fase anterior a denúncia, para que busque o resultado justo.

2 INQUÉRITO POLICIAL

O presente trabalho fará uma abordagem sobre as garantias constitucionais do investigado, na fase do inquérito policial, analisando aspectos de suma importância dentro deste instituto, levando em consideração todos os seus aspectos objetivos e subjetivos no ordenamento jurídico brasileiro.

2.1 Considerações Preliminares

O Estado é promovido a intervir a fim de restabelecer a paz social. E no exercício dessa atividade, deve conciliar o interesse individual e o interesse coletivo, assegurando os meios de investigação sem se descuidar dos meios de defesa, proporcionando ao ofendido a segurança e a reparação, e ao ofensor um anteparo do ofendido para que seja aplicada tão somente a justiça. Sendo assim, são necessárias instituições e fórmulas preexistentes e eficazes para garantir o direito social de punir e o direito individual de liberdade e ainda o direito à defesa dessa liberdade.

A persecução penal, ou *persecutio criminis*, enquanto “atividade estatal de proteção penal” (MARQUES, 1997, p.127), abrange dois momentos distintos: o da investigação e o da ação penal.

Não por outra razão, prevê a Lei nº 12.830/13 que a função de investigação é fundamental e privativa do Estado (art. 2º). (PACELLI, 2020).

O termo “investigação” deriva dos vocábulos latinos *investigatio* e *investigare*, que significam indagar com cuidado, segue o rastro, perscrutar. Entende-se por investigação, no sentido gramatical, a pesquisa de vestígios e indícios relativos a certos fatos para esclarecer ou descobrir alguma coisa, e é então onde o inquérito policial entra. (SILVA, 1998, p.451).

O inquérito policial é considerado um procedimento administrativo com a finalidade de examinar a verdade de um fato, ou seja, fornece à Ação Penal os elementos necessários para chegar ao autor do crime e sua materialidade. Tal procedimento busca a justa causa da acusação através do conjunto probatório, com objetivo de comprovar a autoria e a materialidade do delito, bem como fundamentar a denúncia ou queixa.

Nas palavras de Joaquim Canuto Mendes de Almeida (1973, p.35):

No processo brasileiro, a instrução criminal, que está fundada em atos do inquérito policial e em atos do sumário de culpa, é também 'preservadora' (da inocência e da justiça) contra acusações infundadas e 'preparatórias' (dos meios de prova).

Para Renato Brasileiro de Lima (2013, p. 71), o inquérito policial "trata-se de um procedimento de natureza administrativa [...] porquanto dele não resulta a imposição direta de nenhuma sanção". Lima afirma ainda que: (LIMA, 2018, p.107):

Logo, como o inquérito policial é mera peça informativa, eventuais vícios dele constantes não têm o condão de contaminar o processo penal a que der origem. Havendo, assim, eventual irregularidade em ato praticado no curso do inquérito, mostra-se inviável a anulação do processo penal subsequente. Afinal, as nulidades processuais concernem, tão somente, aos defeitos de ordem jurídica que afetam os atos praticados ao longo da ação penal condenatória.

O doutrinador Aury (2020, p.181) trás duas questões relevantes: qual é o fundamento da existência da investigação preliminar? Por que precisamos ter um inquérito policial prévio ao processo? a) busca do fato oculto: o crime, na maior parte dos casos, é total ou parcialmente oculto e precisa ser investigado para atingir-se elementos suficientes de autoria; b) função simbólica: a visibilidade da atuação estatal investigatória contribui, no plano simbólico, para o restabelecimento da normalidade social abalada pelo crime; c) filtro processual: a investigação preliminar serve como filtro processual para evitar acusações infundadas, seja porque despidas de lastro probatório suficiente, seja porque a conduta não é aparentemente criminosa.

A fase de investigação é em regra promovida pela polícia judiciária, e tem natureza administrativa, sendo realizada anteriormente à provocação da jurisdição penal. Fala-se em fase pré-processual, tratando-se de procedimento tendente ao cabal e completo esclarecimento do caso penal, destinado, pois, à formação do convencimento (*opinio delicti*) do responsável pela acusação. O juiz, nessa fase, deverá permanecer absolutamente alheio à qualidade da prova em curso, somente intervindo para tutelar violações ou eventual ameaça de lesões a direitos e garantias individuais de uma das partes envolvidas, ou, mediante provocação, resguardar a efetividade da função jurisdicional. (PACELLI, 2020).

Para o jurista Renato Brasileiro de Lima (2018, p. 108) explica que, o inquérito é um instrumento importante para a decretação de medidas cautelares:

Dai a importância do inquérito policial, instrumento geralmente usado pelo Estado para a colheita desses elementos de informação, viabilizando o oferecimento da peça acusatória quando houver justa causa para o processo, mas também contribuindo para que pessoas inocentes não sejam injustamente submetidas as cerimônias degradantes do processo criminal.

Diante disso, o inquérito tem papel fundamental, pois reúne os elementos qualificados para compor na elucidação do crime. A sua instauração, realização e conclusão mostram questões mais complexas e que se referem aos contextos de seus estados de origem.

No plano probatório, o valor exaure-se com a admissão da denúncia. Servirá para indicar os elementos que permitam produzir a prova em juízo. Uma testemunha ouvida e que aportou informações úteis será articulada como meio de prova e, com a oitiva em juízo, produz uma prova. Em efeito, o inquérito filtra e aporta as fontes de informação úteis. Sua importância está em dizer quem deve ser ouvido, e não o que foi declarado. A declaração válida é a que se produz em juízo, e não a contida no inquérito, tanto que com a reforma de 2019/2020 esse tipo de prova não mais irá integrar os autos que serão remetidos para o juiz. (LOPES JUNIOR, 2020, p. 271).

Em duas ponderáveis razões de ser repousa, dessarte, a persecução penal preliminar. Primeiro, ostenta função preservadora, consistente em “preservar a inocência contra acusações infundadas e o organismo judiciário contra o custo e a inutilidade em que estas redundariam”, propiciando sólida “base e elementos para a propositura e exercício da ação penal”. (ALMEIDA, 1973, p. 17).

Já lecionava Joaquim Canuto Mendes de Almeida (1973, p.11):

A instrução preliminar é uma ‘instituição indispensável à justiça penal’. Seu primeiro benefício é ‘proteger o inculpaado’. Dá à defesa a faculdade de dissipar as suspeitas, de combater os indícios, de explicar os fatos e de destruir a prevenção no nascedouro; propicia-lhe meios de desvendar prontamente a mentira e de evitar a escandalosa publicidade do julgamento. Todas as pesquisas, investigações, testemunhos e diligências são submetidas a sério exame para, de antemão, se rejeitar tudo o que não gera graves presunções. E assim se forma o processo preparatório, como base do juízo de primeiro grau.

Como explica Canuto Mendes (1973, p. 12 ss), se a instrução definitiva prova ou não prova que existe crime ou contravenção, a instrução preliminar prova ou não prova se existe base para a acusação. Seu primeiro benefício é proteger o “inculpaado”. O processo penal é um processo formal de seleção, atuando a instrução preliminar como um sistema de filtros desde onde se vai destilando a *notitia criminis* (notícia do crime) até chegar ao processo penal os elementos de fato que

verdadeiramente revistam caracteres do delito, com prévio conhecimento dos supostos autores.

Eugênio Pacelli (2020), afirma que o inquérito policial, é atividade específica da polícia denominada judiciária, isto é, a Polícia Civil, no âmbito da Justiça Estadual, e a Polícia Federal, no caso da Justiça Federal, que tem por objetivo a apuração das infrações penais e de sua autoria (art. 4º, CPP).

Mas o inquérito não é necessariamente policial. Nesse sentido dispõe o parágrafo único do art. 4º do Código de Processo Penal, determinando que a competência da polícia não exclui a de outras autoridades administrativas que tenham competência legal para investigar. Ou seja, é possível que outra autoridade administrativa – v.g., nas sindicâncias e processos administrativos contra funcionários públicos – realize a averiguação de fatos e, com base nesses dados, seja oferecida a denúncia pelo órgão do Ministério Público. (LOPES JUNIOR, 2020, p.183).

Tem sua origem na *notitia criminis* (notícia do crime), que poderá ser de cognição imediata, através de atividades rotineiras da Polícia Administrativa ou Judiciária. O conhecimento pode ser feito por meio de representação da vítima ou requisição do Ministro da Justiça, de Juiz ou de membro Ministério Público. Nesses casos, considera-se a sendo de cognição mediata. Nos casos em que ocorre a prisão em flagrante do criminoso, a cognição é coercitiva. Nesse sentido, o modo como o procedimento é instaurado, determinará o modelo da Ação Penal, sendo ela de dois tipos: privada ou pública.

Para tanto, têm-se o art. 5 do Decreto-Lei nº 3.689/41(Código de Processo Penal) que o inquérito policial será iniciado de ofício, mediante a requisição da autoridade judiciária ou através do Ministério Público, ou a requerimento do ofendido. O mesmo requerimento que foi mencionado deverá conter sempre que possível, a narração do fato, com todas as circunstâncias, a individualização do indiciado ou seus sinais característicos e as razões de convicção ou de presunção de ser ele o autor da infração, presentes também o roll de testemunha. (BRASIL, 1941 <<http://www.planalto.gov.br>>).

No entendimento de Aury Lopes Junior (2014, p. 291), o inquérito policial inicia-se com um ato administrativo do delegado de polícia, que determina a sua instauração através de uma portaria. Sem embargo, a relevância está no ato que dá causa à portaria, que, em última análise, carece de importância jurídica.

Conclui-se que o êxito da investigação criminal não depende somente da habilidade do Agente Policial responsável pela composição do inquérito, ou mesmo do Delegado de Polícia, mas que o Estado ofereça estrutura adequada e essencial para que eles possam coletar informações da procedência do crime para averiguar e evidenciar de forma precisa a veracidade do delito.

Vale destacar que é no inquérito policial que irá definir o destino do imputado, passando ele após receber a denúncia, suportar para sempre os efeitos do processo decorrente, mesmo que haja a absolvição; Nesse sentido, tolera o processo, dentre as formalidades do processo, como, algemas, interrogatório, transportes e demais instruções.

Ademais, o inquérito policial somente gera atos de investigação e, como tais, de limitado valor probatório. (LOPES JUNIOR, 2014, p. 322).

2.2 Características

O inquérito policial tem um caráter discricionário, isto é, os fatos relatados devem descrever como foi originado o possível ilícito penal. Logo, é exigido também relação dos fatos com fundamentos jurídicos suficientes para que a ação penal possa ser promovida. (RABELO, 2014, p.9). Além disso, é um procedimento instrumental e informativo como mostra nos artigos 9 e 13 do Código de Processo Penal, que todas as peças do inquérito policial serão escritas ou datilografadas e rubricadas pela autoridade competente. Ainda sim, incumbirá a autoridade policial fornecer as devidas informações a instrução e julgamento do processo, realizar procedimentos cujo Ministério Público ou Juiz solicitar e cumprir os mandados de prisão. (BRASIL, 1941 <<http://www.planalto.gov.br>>).

É importante recordar que, para a instauração do inquérito policial, basta a mera possibilidade de que exista um fato punível. A própria autoria não necessita ser reconhecida no início da investigação. Logo, o inquérito policial nasce da mera possibilidade, mas almeja a probabilidade. (LOPES JUNIOR, 2014, p.297).

Neste contexto Eugênio Pacelli (2020) cita:

No que respeita à fase investigatória, entretanto, observa-se que, diante da gravidade do fato noticiado e da verossimilhança da informação, a autoridade policial deve encetar diligências informais, isto é, ainda no plano da apuração da existência do fato – e não da autoria – para comprovação da idoneidade da notícia. É dizer: o órgão persecutório deve promover

diligências para apurar se foi ou não, ou se está ou não, sendo praticada a alegada infração penal. O que não se deve é determinar a imediata instauração de inquérito policial sem que se tenha demonstrada a infração penal nem mesmo qualquer indicativo idôneo de sua existência. Em duas palavras, utilizadas, aliás, pelo Min. Celso de Mello, com fundamento na doutrina de Frederico Marques, deve-se agir com prudência e discrição, sobretudo para evitar a devassa indevida no patrimônio moral de quem tenha sido, levemente, apontado na delação anônima.

Contudo, a instauração do inquérito policial não é indispensável, pode ocorrer de a denúncia ser oferecida com base em outros elementos, como provas obtidas de outra maneira administrativa, investigação particular, mas desde que sejam obtidas de forma lícita, sendo vedadas provas obtidas por meios ilícitos. Essas provas obtidas fora do inquérito são chamadas pelo Código de Processo Penal como peças informativas. Da mesma forma que, se com a representação (art. 39, parágrafo 5º do CPP) forem aportados dados suficientes para acusar, o Ministério Público deverá propor a denúncia no prazo de 15 dias.

Embora o nosso Código em vigor defira ao Judiciário a competência para a prorrogação do prazo para encerramento de inquérito, deve-se observar que o inquérito dirige-se exclusivamente à formação da *opinio delicti*, isto é, do convencimento do órgão responsável pela acusação. Isto porque o inquérito policial está destinado apenas a formar a convicção do Ministério Público, que poderá acusar desde que disponha de elementos suficientes para demonstrar o delito e a autoria. (PACELLI, 2020, p.102).

Uma das características do inquérito policial é o sigilo. Cabe ao delegado de polícia assegurar no inquérito policial o sigilo necessário.

Sobre essa característica, Renato Brasileiro de Lima (2018, p. 115) afirma que:

O princípio da publicidade dos atos processuais está consagrado na Constituição Federal e na Convenção Americana sobre Direitos Humanos. De acordo com o art. 93, inciso IX, da Constituição Federal, todos os julgamentos dos órgãos do Poder Judiciário serão públicos, e fundamentadas todas as decisões, sob pena de nulidade, podendo a lei limitar a presença, em determinados atos, às próprias partes e a seus advogados, ou somente a estes, em casos nos quais a preservação do direito à intimidade do interessado no sigilo não prejudique o interesse público à informação.

Edilson Mongenot Bonfim (2010, p. 140) discorre que, “o inquérito policial será sigiloso somente se necessário à elucidação do fato ou para preservar o

interesse social. Não é sigiloso, portanto, característica de todo e qualquer inquérito policial”.

É o que Eugênio Pacelli (2020, p.102) afirma:

E é justamente a preocupação com a proteção de interesses públicos relevantes, como o direito à tutela da imagem, bem como com a efetividade da jurisdição penal, que justifica a adoção do sigilo na elucidação dos fatos (art. 20, CPP). Merecedora de elogios, então, a nova redação do art. 201, CPP, dada pela Lei nº 11.690/08, na parte em que impõe ao juiz o dever de preservação da intimidade, vida privada, honra e imagem do ofendido, via sigilo de justiça (§ 6º). Em um e outro caso, fica ressalvada a atuação de advogado devidamente habilitado.

Cabe, portanto, ao delegado de polícia a discricionariedade quanto ao sigilo. É necessário diferenciar o sigilo externo do interno, este se refere ao próprio interessado de tomar conhecimento e acompanhar as diligências de seu caso, enquanto aquele diz respeito a terceiros fora do inquérito, como pessoas do povo.

Nesse pensamento, o art. 7º, XIV, do Estatuto da Advocacia, garante ao advogado o acesso a autos de prisão em flagrante e de inquéritos, findos ou em andamento, mesmo sem procuração, em qualquer repartição policial. (RABELO, 2014, p.10).

Impende salientar que, embora o exercício da advocacia seja mesmo indispensável à defesa dos interesses de quem se achar submetido à persecução penal (aqui, na fase pré-processual), podendo o advogado, como regra, ter acesso aos autos do inquérito policial, o fato é que, se a investigação assim o exigir, será perfeitamente aceitável a restrição ao aludido acesso, quando for a hipótese de realização (representação à autoridade judicial) de provas de natureza cautelar e, por isso, urgentes (RMS – 12.754 – STJ – 24.3.2003). (PACELLI, 2020, p.103).

Quanto ao arquivamento do inquérito policial, a coisa julgada material não pode ser gerada, podendo ser revista a qualquer momento, desde que novas provas sejam produzidas.

O procedimento finalizará através de um relatório (art. 10, §§ 1º e 2º), através do qual o delegado de polícia fará uma exposição – objetiva e impessoal – do que foi investigado, remetendo-o ao foro para ser distribuído ao Ministério Público. (LOPES JUNIOR, 2020, p.304).

Recebendo o inquérito policial, o promotor (membro do Ministério Público) poderá: oferecer a denúncia; determinar o arquivamento; solicitar diligências ou realizar diligências. (LOPES JUNIOR, 2020, p.304).

É preciso fazer um estudo da Lei n. 13.964/2019 que alterou completamente a sistemática do arquivamento. Portanto, será explanado os dois sistemas, o antigo e o novo que está suspenso, mas pode vigor a qualquer momento.

No sistema antigo o Ministério Público não arquiva, solicita o arquivamento para o juiz que poderá concordar com o pedido do Ministério Público e então arquivar o inquérito ou divergir do entendimento do Ministério Público que irá determinar a remessa para o procurador-geral. (LOPES JUNIOR, 2020, p.308).

Como será essa nova sistemática? O arquivamento somente será ordenado pelo Ministério Público nos termos do art. 28 do Código de Processo Penal, com a possibilidade de recurso da vítima e a necessidade de reexame pelo órgão superior encarregado do Ministério Público, ou seja, se o membro do Ministério Público entender que não estão presentes as condições de admissibilidade da acusação e, portanto, para o oferecimento da denúncia, ele mesmo promoverá o arquivamento do inquérito, sem necessidade de submeter ao juiz (como no antigo sistema inquisitório). (LOPES JUNIOR, 2020, p.308).

Não havendo esse pedido de revisão por parte da vítima ou não sendo cabível (crimes sem vítima determinada), igualmente deverá o membro do Ministério Público encaminhar (de ofício) os autos para a instância ministerial para que o arquivamento seja homologado. (LOPES JUNIOR, 2020, p.308).

O sistema inquisitório é um modelo histórico. Até o século XII, predominava o sistema acusatório, não existindo processos sem acusador legítimo e idôneo. As transformações ocorrem ao longo do século XII até o XIV, quando o sistema acusatório vai sendo substituído pelo inquisitório. (LOPES JUNIOR, 2020, p.59).

Em definitivo, o sistema inquisitório foi desacreditado por incidir em um erro psicológico ao qual pode-se crer que uma mesma pessoa possa exercer funções tão antagônicas como investigar, acusar, defender e julgar. (LOPES JUNIOR, 2020, p.59).

O processo penal acusatório caracteriza-se, portanto, pela clara separação entre juiz e partes, que assim deve se manter ao longo de todo o processo, para garantia da imparcialidade (juiz que vai atrás da prova está contaminado, prejuízo que decorre dos pré-juízos e efetivação do contraditório. (LOPES JUNIOR, 2020, p.59).

Ao contrario da fase judicial, o inquérito não faz exigência de formalidades, podendo ser conduzido pela autoridade policial com discricionariedade, isto é, a

autoridade aplica as diligências necessárias de acordo com cada caso concreto. As diligências previstas no arts. 6º e 7º, do Código de Processo Penal (BRASIL, 1941, <<http://www.planalto.gov.br>>) são apenas um rol exemplificativo, podem ser realizadas, mas não se tornam obrigatórias.

Sobre a discricionariedade, Renato Brasileiro de Lima (2013, p. 85) discorre que:

A discricionariedade implica liberdade de atuação nos limites traçados pela lei. Se a autoridade policial ultrapassa esses limites, sua atuação passa a ser arbitrária, ou seja, contraria a lei. Logo, não se permite a autoridade policial a adoção de diligências investigatórias contrárias a Constituição Federal e a legislação infraconstitucional. Assim, apesar de o delegado de polícia ter discricionariedade para avaliar a necessidade de interceptação telefônica, não poderá fazê-lo sem autorização judicial. Nos mesmos moldes, por ocasião do interrogatório policial do investigado, devesse adverti-lo quanto ao direito ao silêncio (CF, art. 5º, LXII).

A discricionariedade do Delegado é afastada nos casos em que a diligência é requerida pelo Ministério Público ou pelo juiz, nos crimes em que deixam vestígios, nos termos do art. 158, do Código de Processo Penal e em casos de prisão em flagrante, quando ocorre a cognição coercitiva constante no art. 6º, VI, do Código de Processo Penal.

Nos crimes de ação pública incondicionada, órgão do Ministério Público deverá promover a ação penal, sendo irrelevante a oposição por parte da vítima ou de qualquer outra pessoa. Para o doutrinador Renato Brasileiro de Lima (2013, p. 86), “Ao tomar conhecimento de notícia de crime de ação penal pública incondicionada, a autoridade policial é obrigada a agir de ofício, independentemente de provocação da vítima e/ou qualquer outra pessoa”.

Atualmente, O Supremo Tribunal Federal já decidiu, no julgamento da Ação Direta de Inconstitucionalidade (ADI) 4.424, que a ação penal relativa a violência doméstica contra a mulher tem natureza pública incondicionada. Por isso, o ministro Marco Aurélio (STF), julgou procedente Reclamação (RCL 19525) para cassar acórdão do Tribunal de Justiça do Rio Grande do Sul (TJ-RS) que, em razão do desinteresse da vítima no prosseguimento da ação penal, manteve a absolvição de um homem acusado de agredir a companheira.

Já nos crimes de ação condicionada à representação, essa obrigatoriedade se dá apenas quando a vítima manifesta sua representação contra o agressor. Caso a vítima não represente, a obrigatoriedade não se faz presente em determinado fato.

Estão estabelecidas três formas de desistência da Ação Penal Privada: a renúncia, o perdão e a perempção, sendo estas causas de extinção de punibilidade. A primeira forma de desistência tem como efeito a abdicação da vítima ao seu direito de oferecer a queixa-crime, ocorrendo, portanto, na fase de investigação. As demais formas de desistência, o perdão e a perempção, acontecem na fase processual. O perdão deve ser bilateral em relação à proposta, isto é, estender-se a todos os réus envolvidos no processo, bem como ser pessoal, em relação ao aceite de cada acusado. A perempção se dá por falta de interesse do ofendido, quando a Ação Penal fica mais de 30 (trinta) dias sem ser movimentada; ou no caso de falecimento do ofendido, quando, e em 60 (sessenta), dias nenhum substituto se apresentar.

2.3 Competência

Como foi dito, a competência para investigar os fatos é da Autoridade Policial, determinado pelo artigo 4º do Código de Processo Penal que dispõe que compete à Polícia Judiciária apurar as infrações penais, competência que será exercida no território das respectivas circunscrições. O artigo 144 da Constituição Federal, em seu parágrafo 4º, determina que os inquéritos policiais sejam presididos por Delegados da Polícia Civil ou da Polícia Federal. Compete a eles distinguir quais fatos devem ser elucidados, como mostra o artigo 14 do CPP: “O ofendido, ou seu representante legal, e o indiciado poderão requerer qualquer diligência, que será realizada, ou não, a juízo da autoridade”. (BRASIL, 1988,<<http://www.planalto.gov.br>>).

Outra possibilidade de atribuição de competência prevista na Constituição Federal, em seu inciso LIII, do artigo 5º (BRASIL, 1988,<<http://www.planalto.gov.br>>) refere-se à Comissão Parlamentar de Inquérito que é mais conhecida como CPI, que atua pela transmissão dos poderes investigatórios. Esta Comissão tem com objetivo de investigar o parlamentar, por supostas irregularidades cometidas em sua gestão, durante o tempo mandato. Para a sua instauração são definidos em três elementos: fato determinado (assunto específico a ser investigado), prazo certo (a investigação só poderá durar uma Legislatura) e requerimento de um terço dos membros da Casa Legislativa. Impende salientar que a CPI tem legitimidade de investigação, intimação e indicação de testemunhas. Também poderá prender o parlamentar em flagrante de delito cometido, além de

acessar os dados bancários, fiscais e telefônicos do mesmo. Contudo, deverá requerer ao juízo para obter escutas e interceptações telefônicas podendo se tornar prova ilícita sem a devida autorização.

Aury Lopes Junior (2020, p.185) descreve que:

A polícia brasileira desempenha dois papéis (nem sempre) distintos: a polícia judiciária e a polícia preventiva. A polícia judiciária está encarregada da investigação preliminar, sendo desempenhada nos estados pela Polícia Civil e, no âmbito federal, pela Polícia Federal. Em regra, nenhum problema existe no fato de a polícia civil estadual investigar um delito de competência da Justiça Federal (como o tráfico ilícito de substâncias entorpecentes e demais delitos previstos no art. 109 da Constituição); ou de a polícia federal realizar um inquérito para apuração de um delito de competência da Justiça Estadual. Contudo, em geral, a atuação de cada polícia tende a limitar-se ao âmbito de atuação da respectiva Justiça (Federal ou Estadual).

Quanto à atuação do Ministério Público, Aury Lopes Junior (2020, p.185) afirma que, este órgão está a parquet autorizado a requerer a abertura e acompanhar a atividade policial no curso do inquérito policial, porém como não tem norma prevista que defina chamado controle externo- subordinação da polícia em relação ao Ministério Público-, não se pode afirmar que o órgão do Ministério Público pode assumir o Inquérito Policial, mas requerendo diligências e acompanhando a atividade da polícia.

Aury (2020, p. 185) afirma ainda que os poderes investigatórios do Ministério Público, considerando as manifestações favoráveis por parte do Supremo Tribunal Federal, entende-se que o Ministério Público poderá instruir seus procedimentos investigatórios criminais, devendo observar, no mínimo, o regramento do inquérito. Deverá observar o rol de direitos e garantias do investigado, previstos no CPP, em leis extravagantes (como a Lei n. 8.906) e na Constituição, além de submeter-se ao rígido controle de legalidade por parte do Juiz das Garantias.

Cabe ressaltar que é a natureza da infração que determinará a distribuição dos inquéritos às Delegacias de Polícia da circunscrição. Contudo, nas grandes capitais o sistema que evidenciamos é outro, ou seja, os inquéritos são distribuídos para as Delegacias especializadas, em razão da matéria (*ratione materiae*): homicídios vão para a Delegacia de Homicídio, crimes contra o patrimônio para a Delegacia de Roubo e Furtos entre outras qualificações de crimes.

Entenda que a polícia, por ser uma agência criminalizadora, atua com forte caráter seletivo, atuando apenas contra crimes de “rua”, menos sofisticados. Uma espécie de defensor do Estado a serviço, selecionando condutas irrelevantes se

vistas sob o aspecto transindividual – o que, de certa forma, ainda persiste, basta lembrar que o policial da rua tem está muito mais propenso a criminalizar determinados segmentos sociais.

Todavia, é fato, não podemos prescindir da investigação preliminar, não podemos, no âmbito acadêmico, relegar a sua devida importância. Uma instrução preliminar pode dar início a uma prisão cautelar, a um bloqueio ou confisco de bens, restrições de direitos. Logo, é de suma importância que nós, façamos uma nova leitura da investigação, sobretudo no âmbito das garantias fundamentais do investigado na fase do inquérito policial.

No estudo, podemos dar uma atenção a figura e a posição do juiz frente ao inquérito policial, o juiz como o garantidor e não como o instrutor. A atuação do juiz na fase pré-processual é, e deve ser limitada. (LOPES JUNIOR, 2020, p. 187): "O perfil ideal do juiz não é como investigador ou instrutor, mas como controlador da legalidade e garantidor do respeito aos direitos humanos".

Diante disso, Aury (2020, p.187) afirma:

Esse é o lugar do juiz das garantias, nos termos do art.3º-C do CPP: Sem dúvida uma das mais importantes inovações da Lei n. 13.964/2019 foi a recepção do instituto – já consagrado há décadas em diversos países e por nós defendidos desde 1999 – do juiz das garantias. O nome dado não foi dos melhores, principalmente porque no Brasil existe uma costumeira e errônea confusão entre garantias e impunidade. Talvez tivesse andado melhor o legislador se tivesse seguido a sistemática italiana e denominado de "juiz da investigação" (il giudice per le indagini preliminari), talvez evitasse uma parcela da injustificada resistência.

A figura do juiz passa assumir uma função de garantidor, não devendo violar ou ter ameaças de lesões aos direitos fundamentais constitucionalmente consagrados. Este é responsável por dar ou negar a tutela aos direitos fundamentais.

Logo, o juiz das garantias (nomenclatura utilizada também, por exemplo, pelo Código de Processo Penal do Chile, mas igualmente consagrada ainda que com outro nome em Portugal, Paraguai, Uruguai, e outros países), não tem uma postura inquisitória, não investiga e não produz prova de ofício. (LOPES JUNIOR, 2020, p. 187).

Por fim, a intervenção do órgão jurisdicional é contingente e excepcional. (LOPES JUNIOR, 2014, p. 283):

Isso porque o inquérito policial pode iniciar, desenvolve-se e ser concluído sem a intervenção do juiz. Ele não é um sujeito necessário na fase pré-

processual e será chamado quando a excepcionalidade do ato exigir a autorização ou controle jurisdicional ou ainda quando o sujeito passivo estiver sofrendo restrições no seu direito de defesa, à prova, acesso aos autos, etc., por parte do investigador.

No processo penal brasileiro, o juiz deve manter-se afastado da investigação preliminarmente, exercendo apenas o controle como exemplos da prisão em flagrante, e autorizando medidas restritivas de direito. Aury (2014, p.282) diz que o alheamento é uma importante garantia de imparcialidade e, apesar de existirem alguns dispositivos que permitem a atuação de ofício, os juízes devem condicionar sua atuação à previa invocação do Ministério Público, da própria polícia e do sujeito passivo.

Aury (2020, p.192) trás uma questão que não está expressa na Lei n. 13.964/2019, mas que exigirá ampla discussão: como ficam os processos de competência originária dos tribunais? Pensamos em um exemplo mais claro, em que um desembargador ou ministro é chamado a atuar na investigação preliminar, para autorizar medidas restritivas de direitos fundamentais submetidas à reserva de jurisdição, e depois participa da instrução e julgamento do futuro processo penal?

Analisamos que a condição de imparcialidade do julgador é a mesma (cada magistrado tem dever de imparcialidade) e, logo, aplicáveis todos os argumentos que justificam a figura do magistrado das garantias que não pode participar do julgamento. Por coerência e necessidade de originalidade cognitiva e imparcialidade, o desembargador ou ministro que atua na fase pré-processual, desempenha o papel de juiz das garantias e não participará da instrução e julgamento. Neste caso, como se tratam de órgãos colegiados, não é preciso criar nada, simplesmente aquele desembargador ou ministro que atuou na fase de pré-processual está impedido de participar da fase processual e, à vista disso, da instrução e julgamento. (LOPES JUNIOR, 2020, p. 193).

2.4 Procedimentos

Diante da *noticia criminis* a autoridade policial deve instaurar o inquérito policial que devera apurar os fatos em todas as suas circunstanciais e a autoria. De inicio, a autoridade deve proceder de acordo com o artigo 6º do Código de Processo Penal, embora não seja uma ordem fixada as diligências realizadas pela autoridade.

Ela indica em regra as diligências a serem realizadas em primeiro momento para que possa colher ao vivo os elementos da infração. (MIRABETE, 2006, p.70).

Tomando conhecimento da prática de uma infração penal sujeita à ação penal pública incondicionada, a autoridade policial deve tomar algumas providências que em razão de seu ofício não requer autorização de qualquer pessoa.

Alguns atos, entretanto, necessários à elucidação da prática criminosa necessitam de um decreto judicial autorizativo. É o caso dos mandados da busca e apreensão, do exame pericial para constatação da insanidade mental do indiciado, interceptações telefônicas, da quebra do sigilo bancário e das prisões cautelares. Se essas medidas que se forem necessárias, é dever da autoridade policial representar pela sua autorização ao magistrado.

Nessa fase judicial apresenta-se como juiz garantidor e não como mero homologador dos despachos da autoridade policial ou do Ministério Público.

Estão relacionados, basicamente, no artigo 6º como vimos anteriormente ao artigo 11º do Código de Processo Penal os procedimentos que devem ser adotados. “Art. 11. Os instrumentos do crime, bem como os objetos que interessarem à prova, acompanharão os autos do inquérito.” (BRASIL, 1941, < <http://www.planalto.gov.br>>).

Ao tomar conhecimento da prática criminosa, a autoridade policial deve dirigir-se ao local do crime a fim de preservar o estado em que se acha o local do delito até que os peritos possam realizar o exame pericial. Deve, ainda, apreender todos os objetos relacionados com a prática criminosa, colher todas as provas que puderem esclarecer os fatos e suas circunstâncias, proceder a reconhecimento de objeto e pessoas e determinar a realização do exame de corpo de delito e outras perícias necessárias. Pode, também, proceder a reprodução simulada dos fatos para verificar o modo pelo qual se realizou a infração. Ouvirá o ofendido e às testemunhas, que, por analogia dos dispositivos 218 e 219 do Código de Processo Penal, poderão ser conduzidas coercitivamente e responder por crime de desobediência.

Havendo prisão em flagrante delito, lavrar-se-á o respectivo auto, devendo a autoridade ouvir o condutor, colhendo sua assinatura e entregando-lhe cópia de recibo do preso. Em seguida, reza o artigo 304 do Diploma Processual, com a recente redação dada pela Lei nº 11.113/2005 (BRASIL, 2005, <<http://www.planalto.gov.br>>), “procederá à oitiva de testemunhas que o acompanhem e ao interrogatório do acusado sobre a imputação que lhe é feita...”.

Grifou-se, com o propósito de revelar o comportamento do legislador brasileiro, numa demonstração clara de que o vocábulo acusado, ainda que não seja em geral, dá-se uma significação que não se limita à fase processual. Mas também sobre esse ponto, voltar-se-á em momento oportuno.

Nos termos dos artigos 158 e 184, do Código de Processo Penal, deverá a autoridade policial determinar a realização do exame de corpo de delito, direto ou indireto. O Exame de Corpo de Delito Direto: é o exame que o perito examina os próprios vestígios materiais, é o exame realizado na matéria, diretamente e deve ser feito com a maior brevidade possível, porque os vestígios desaparecem. É o exame que maior segurança oferece na elucidação do fato. (JUSBRASIL, 2017, <<https://victormack.jusbrasil.com.br/artigos/469068023/prova-pericial-e-os-exames-do-processo-penal>>).

O Exame do Corpo de Delito Indireto: aqui o perito baseia geralmente o laudo, seu exame, levando em consideração os depoimentos de testemunhas, as informações obtidas junto às testemunhas. Por que a lei permite a realização que se aceita a comprovação da materialidade do delito baseada em laudo de exame de corpo de delito indireto? Para impedir a impunidade. (JUSBRASIL, 2017, <<https://victormack.jusbrasil.com.br/artigos/469068023/prova-pericial-e-os-exames-do-processo-penal>>).

Esse exame é obrigatório todas as vezes que a infração deixar vestígios e não poderá ser indeferido pelo juiz ou pela autoridade policial, quando assim requerer o interessado. As demais perícias serão determinadas de acordo com a natureza do crime, a necessidade de elucidação do crime etc. (MIRABETE, 2006, p.72).

O desaparecimento dos vestígios deixados pela ação criminosa é uma realidade que se apresenta na medida em que o tempo passa. Por isso a lei preceitua que o seu recolhimento e a respectiva apreciação técnica, por intermédio de peritos, em regra oficiais, podem ocorrer a qualquer dia e a qualquer hora.

Concluídas as investigações, autoridade policial deve fazer minucioso relatório do que tiver sido apurado no inquérito policial (art. 10, §1º, 1ª parte/CPP). Não pode, em sua exposição, emitir nenhum juízo de valor, opiniões ou julgamento. Pode, porém, exprimir impressões deixadas pelas pessoas que entrevistaram no inquérito: indiciado, vítima, testemunhas etc.

Na instauração do inquérito policial, a autoridade pode classificar o crime. Se depois de realizada as investigações apurar-se que o crime é diverso do classificado na portaria, o delegado deve alterá-la. No entanto, a classificação do inquérito policial não vincula o Ministério Público para o oferecimento da denúncia ou ao querelante para propositura da queixa. (DIREITONET, 2006, <<https://www.direitonet.com.br/resumos/exibir/104/Procedimento-do-inquerito-policial>>).

Outro aspecto, no inquérito policial, que importa referir, é o ato de indiciamento, consequência da passagem de suspeito, para a categoria jurídica de indiciado.

No inquérito policial, consoante a melhor compreensão, o indiciamento deve ostentar-se como ato do procedimento, que resulta do encontro de “feixe de indícios convergentes”, que apontam o suposto fator da infração penal. (J. RIVERO, 1975, p. 252). Ele necessita de suporte fático positivo. Contém uma proposição, no sentido de guardar função declarativa, ou atributiva de autoria provável. Suscetível, é certo, de avaliar-se, depois, como verdadeira, ou logicamente falsa. Consiste, pois, em rascunho de eventual acusação; do mesmo modo que as denúncias e queixas, também, se manifestam quais esboços da sentença penal, desejada, intentada.

3 GARANTIAS CONSTITUCIONAIS

Quando um crime acontece, chega à autoridade policial o dever de investigação. Entretanto, cabe a Constituição Federal estabelecer inúmeros deveres e garantias fundamentais à pessoa investigada, a qual quando passa a ser pessoa suspeita de cometer o delito é indispensável à análise desses preceitos constitucionais.

Segundo Antonio Scarance Fernandes (2005, p. 39), afirma que a necessidade de previsão de normas que garantissem os direitos fundamentais do ser humano contra o forte foi uma decorrência do desenvolvimento indivíduo-Estado, impondo regras não somente ao Estado, mas também a sociedade. Menciona ainda que são dois os direitos fundamentais do indivíduo que importam particularmente ao processo criminal: o direito à liberdade e o direito à segurança, ambos previstos no caput do artigo 5º da Constituição Federal.

Como corolário desses direitos fundamentais Antonio Scarance Fernandes (2005, p. 39) afirma:

[...] os indivíduos têm direito a que o Estado atue positivamente, no sentido de estruturar órgãos e criar procedimentos que, ao mesmo tempo, lhes garantam segurança e lhes assegurem liberdade.

A abordagem aqui feita dos direitos e garantias fundamentais tem como ponto de partida a constitucionalização efetuada na Carta Brasileira de 1988, que dedicou o título II aos direitos e garantias fundamentais para tratar dos direitos individuais e políticos, dos direitos sociais, e dos direitos coletivos.

O doutrinador Fernando Capez (2012, p. 111) afirma que os investigados “devem ter as mesmas oportunidades de fazer valer suas razões, e ser tratados igualmente, na medida de suas igualdades, e desigualmente, na proporção de suas desigualdades”.

Nesse caso, precisamos levar em consideração todas suas garantias trazidas no ordenamento jurídico, torna-se imperiosa a tarefa de definição de critérios mínimos de interpretação constitucional.

3.1 Diferenciações entre Direitos e Garantias Fundamentais

As garantias fundamentais desempenham uma função de segurança, que configura o caráter de instrumentalidade, cujo fim é fazer com que os precitados direitos sejam aplicados aos indivíduos ao qual eles mesmos são destinatários. É assim que, de maneira mais clara, a garantia compõe os meios constitucionais de proteção dos bens e das liberdades fundamentais. (MOSSIN, 2016, p. 2).

Todavia, sob outra ótica e visão, é possível verificar que as garantias também são direitos fundamentais, embora, seja distinguido teoricamente o direito e a garantia conforme lições doutrinárias a seguir. (MOSSIN, 2016, p. 2).

No que diz respeito ao apontamento acima, o Magistério Paulo Roberto De Figueiredo Dantas (2014, p. 22) entre direito e garantia:

Os direitos fundamentais surgiram com a necessidade de proteger o homem do poder estatal, a partir do Iluminismo dos séculos XVII e XVIII, mais particularmente com o surgimento das constituições escritas. É imperioso ressaltar, contudo, que os direitos e garantias fundamentais não se limitam àquelas funções de limitar a atuação estatal, de modo a proteger [o homem] contra eventuais arbitrariedades cometidas pelo Poder Público, hipóteses em que são conhecidos como liberdades negativas.

No entendimento de Rui Barbosa é notada a diferenciação entre os direitos fundamentais e garantias:

[...] uma coisa são os direitos, outra as garantias, pois devemos separar, “no texto da lei fundamental, as disposições meramente declaratórias, que são as que imprimem existência legal aos direitos reconhecidos, e as disposições assecuratórias, que são as que, em defesa dos direitos, limitam o poder. Aquelas instituímos direitos; estas, as garantias: ocorrendo não raro juntar-se, na mesma disposição constitucional, ou legal, a fixação da garantia, com a declaração do direito.

Concebe garantia como instrumento que permite reintegrar um direito concreto violado e constitucionalmente garantido. Nessa linha, o valor a ser instrumentalizado tem como fundo a promoção da dignidade da pessoa humana que legitima a atividade estatal.

3.2 Devido processo legal

O devido processo legal foi adotado expressamente pela Constituição Federal de 1988, que, em seu artigo 5º, inciso LIV, prevê que: “ninguém será privado da liberdade ou de seus bens sem o devido processo legal”, o conteúdo dessa fórmula é desmembrado em sucessão de garantias específicas necessárias para assegurar o direito à ordem jurídica justa. (BRASIL, 1988, <<http://www.planalto.gov.br/>>).

A garantia do devido processo legal, portando, é constituída de uma complexa conjugação de normas, bem como de princípios, regras e proibições. (GOMES, 2000, p.189).

É necessário ter um destaque a natureza instrumental dessa garantia do processo devido que, como as demais, não deve ser apreendida como um fim em si mesma, mas como mecanismo para tutelar um direito principal.

É então que o devido processo legal tem como resultados a ampla defesa e o contraditório, que deverão ser assegurados aos litigantes, em processo judicial ou administrativo e aos acusados em geral, conforme o texto constitucional expresso (art. 5º, LV). (BRASIL, 1988, <<http://www4.planalto.gov.br/legislacao/>>).

3.3 Princípios do Contraditório e da Ampla Defesa

O devido processo legal assegura aos litigantes em processo judicial ou administrativo, e os acusados em geral, o contraditório em ampla defesa, como meio de recursos a elas inerentes.

O direito de defesa deve ser compreendido, não só do interesse do acusado, mas também da esfera e interesse da coletividade.

O art. 5º, LV da Constituição Federal nos reserva o princípio do contraditório e ampla defesa para os acusados em geral e aos litigantes em processo judicial ou administrativo, assim como que há ainda entendimento generalizado de que o inquérito policial é um procedimento administrativo de investigação criminal, portanto, não há processo, e não há acusado, este que, como se sabe, só existe no decorrer do processo penal, ao qual ocorre mais especificamente na segunda fase da persuasão penal.

Em que pese o direito de defesa e contraditório no inquérito policial Aury (2014, p.337) afirma que é lugar comum na doutrina a devida afirmação genérica e infundada de que não existe tal direito. Bastando citar a oportunidade de o acusado agir no interrogatório sua autodefesa positiva, que por sua vez, poderá vir acompanhada de advogado podendo intervir a qualquer momento. Poderá ainda sim, intervir a juntando documentos ou fazendo demais diligências que serão cabíveis.

Por conta disso pergunta-se: Existe direito de defesa? É correto afirmar que sim. E o direito ao contraditório? É o que ver-se-á na continuação.

Aury Lopes Junior (2013, p.338) ao tratar do assunto acima, expõe fundamentadamente seu posicionamento:

O ponto crucial nessa questão é o art. 5º, LV da CF, que não pode ser objeto de leitura restritiva. A postura do legislador foi claramente protetora, e a confusão terminológica (falar em processo administrativo quando deveria ser procedimento) não pode servir de obstáculo para sua aplicação no inquérito policial, até porque o próprio legislador cometeu o mesmo erro ao tratar 'Do Processo Comum', quando na verdade deveria dizer do 'procedimento'. Tampouco pode ser alegado que o fato de mencionar acusados, e não indiciados, é um impedimento para sua aplicação na investigação preliminar.

Ou seja, perante entendimento de Aury (2011, p.6), na fase pré-processual (inquérito policial), não há de se falar em acusado ou réu. Somente se torna acusado ou réu, com o devido oferecimento da denúncia.

É importante ressaltar por um momento, que conforme fala-se em contraditório na fase pré-processual, está-se fazendo alusão ao seu primeiro momento, ou seja, da informação.

Na clássica lição de Joaquim Canuto Mendes (1973, p.109), o contraditório comporta duas fases: a primeira representada pelo direito à informação; e a segunda pela possibilidade de participação.

O contraditório, não só passaria a garantir o direito à informação de qualquer fato ou alegação contrária ao interesse das partes e o direito à reação (contrariedade) a ambos, mas também garantiria que a oportunidade da resposta pudesse se realizar na mesma intensidade e extensão. (PACELLI, 2020, p.75).

Já o doutrinador Paulo Rangel (2010, p. 113) faz a seguinte ressalva sobre a aplicação do contraditório ao inquérito policial:

O Inquérito Policial, assim, não passa de mero expediente administrativo, que visa apurar a prática de uma infração penal com a delimitação da autoria e as circunstâncias em que a mesma ocorrerá, sem o escopo de infligir pena a quem seja objeto desta investigação. Assim, o caráter inquisitorial afasta, do Inquérito Policial, o princípio do contraditório.

Posto isto, as palavras de PELLEGRINI GRINOVER (1992, p.63) são esclarecedoras no sentido em que “defesa e contraditório estão indissolavelmente ligados, porquanto é do contraditório (visto em seu primeiro momento, da informação), que brota o exercício da defesa; mas é esta, que garante o contraditório. A defesa, assim, garante o contraditório, mas também por este se manifesta e é garantida. Eis a íntima relação e interação da defesa e do contraditório”.

Logo, o contraditório se manifesta não em sua plenitude no acesso aos autos do inquérito policial e ao binômio publicidade-segredo. Em suma, como viu-se anteriormente, existe o direito de defesa (técnica e pessoal) e o contraditório (no sentido de acesso aos autos. (LOPES JUNIOR, 2014, p. 338).

Ademais, a ampla defesa consiste, pois, “na oportunidade do réu contraditar a acusação através do processo legal”. Essa garantia por sua vez é muito complexa visto que, são reconduzíveis: a) garantia da informação pessoal do inteiro teor da acusação; b) da autodefesa; c) da defesa técnica; d) do prazo razoável para preparar defesa; e) proibição do cerceamento de defesa e f) da não autoincriminação. (GOMES, 2000, p.210).

Sobre estes aspectos (contraditório e ampla defesa), já decidiu o Superior Tribunal de Justiça por meio da sua Sexta Turma:

O inquérito policial é um procedimento preparatório que apresenta conteúdo meramente informativo no intuito de fornecer elementos para a propositura da ação penal. Contudo, mesmo não havendo ainda processo, no curso do inquérito pode haver momentos de violência e coação ilegal, daí se deve assegurar a ampla defesa e o contraditório. No caso, a oitiva de testemunhas, bem como a quebra do sigilo telefônico, ambos requeridos pelo paciente, não acarretará nenhum problema ao inquérito, mas sim fornecerá à autoridade policial melhores elementos para suas conclusões. Precedentes citados: HC 36.813-MG, DJ 5/8/2004; HC 44.305-SP, DJ 4/6/2007, e HC 44.165-RS, DJ 23/4/2007. HC 69.405-SP, Rel. Min. Nilson Naves, julgado em 23/10/2007. (BRASIL, 2007, < <http://portal.stj.jus.br/>>).

Note que o Delegado de Polícia pode impedir a consulta aos autos por qualquer interessado para que os fatos sejam elucidados, visando o interesse da sociedade. Com isso, se a Autoridade vir necessidade que a investigação seja confidencial, deve decretar o estado de sigilo.

Cabe ressaltar que o sigilo do inquérito não se aplica ao Ministério Público, que deve exercer o controle externo da Polícia Judiciária e Administrativa, bem como ao Juiz, o guardião dos direitos fundamentais.

Todavia, é assegurado pelo Estatuto da Ordem dos Advogados Brasileiros, o acesso do defensor aos autos do inquérito. Logo, o suspeito poderá acessar o Inquérito e descobrir o rumo das investigações, por intermédio de seu advogado; sendo negado este direito, caberá Mandado de Segurança contra o ato. Contudo, existe resistência por parte da doutrina quanto a este entendimento. O doutrinador Sérgio Hamilton entende que não se pode ignorar que o sigilo é a essência do Inquérito Policial, afirmando que é um grave equívoco que ignorem “um dado elementar a respeito da natureza jurídica do Inquérito Policial, qual seja o de sigilo é da essência daquela peça investigação”. (MENDRONI, 2013, p. 355).

Atualmente, a questão está pacificada pela Súmula Vinculante nº. 14 do Supremo Tribunal Federal (Supremo Tribunal Federal, 2009 < <http://www.stf.jus.br/portal/jurisprudencia/menuSumario.asp?sumula=1230>>) que reza: 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 ao direito de defesa.

Com efeito, observa Marcelo Baltouni Mendroni (2013, p. 355), é possível harmonizar o sigilo do inquérito e os direitos do advogado, através do balanceamento das normas estabelecidas no Estatuto da Advocacia e a Ordem dos Advogados do Brasil e no Código de Processo Penal. A defesa pode ter conhecimento dos autos investigatórios, no prazo mais breve possível, desde que não prejudique o seu andamento. Assim, se a autoridade responsável pelo Inquérito Policial ou Procedimento Investigatório considerar que o advogado obtiver vistas dos autos e puder tomar apontamentos isto poderá trazer prejuízos irreparáveis à atuação da polícia e do Ministério Público, em evidente prejuízo ao princípio da verdade real, poderá negar vistas dos autos a qualquer advogado e a qualquer parte que possa porventura estar implicada na apuração.

Nessa mesma linha de pensamento, antes da Súmula Vinculante supramencionada ser editada, o doutrinador Alberto Toron já defendia o direito de acesso aos autos do inquérito pelo advogado, mesmo sob sigilo, desde que ele tenha procuração assinada pelo investigado: No que concerne ao inquérito polícia, há regra clara no Estatuto do Advogado que assegura o direito aos advogados de, mesmo sem procuração, ter acesso aos autos (art. 7º, inc. XIV) e que não é excepcionada pela disposição constante do §1º do mesmo artigo que trata dos casos de sigilo. Certo é que o inciso XIV do art. 7º não fala do respeito dos inquéritos marcados pelo sigilo. Todavia, quando o sigilo tenha sido decretado, basta que se exija instrumento procuratório para se viabilizara vista dos autos do procedimento investigatório. Portanto, a presença do advogado no inquérito e, sobretudo, no flagrante tem caráter profissional, efetivo e não meramente simbólico. Isso, porém, só ocorrerá se o advogado puder ter acesso aos autos. (TORON, 2004, p. 7).

O contraditório, portanto, junto ao princípio da ampla defesa, institui-se como a pedra fundamental de todo processo e, particularmente, do processo penal. E assim é porque, como garantia instituída para a proteção do cidadão diante do aparato persecutório penal, encontra-se solidamente encastelado no interesse público da realização de um processo justo, único caminho para a imposição da sanção de natureza penal. (PACELLI, 2020, p. 76).

3.4 A dignidade da pessoa humana como fundamento do Inquérito Policial brasileiro

Os princípios têm sido adotados com maior eficácia, sendo considerados normas de eficácia plena. É de se prudente destacar o princípio-mor de nossa constituição federal: a dignidade da pessoa humana.

A dignidade humana se apresenta como uma orientação para aplicação dos demais princípios insertos na Constituição Federal.

A CF/88, em seu artigo primeiro, trouxe como fundamento constituído no Estado Democrático de Direito, o princípio da dignidade da pessoa humana.

Neste sentido que, José Afonso da Silva diz que a dignidade da pessoa humana “é um valor supremo que atrai o conteúdo de todos os direitos fundamentais do homem” Alexandre de Moraes se pronuncia e diz que “a dignidade da pessoa humana concede unidade aos direitos e garantias fundamentais, sendo inerente às personalidades humanas” e complementa:

[...] a dignidade é um valor espiritual e moral inerente à pessoa, que se manifesta singularmente na autodeterminação consciente e responsável da própria vida e que traz consigo a pretensão ao respeito por parte das demais pessoas, constituindo-se um mínimo invulnerável que todo estatuto jurídico deve assegurar, de modo que, somente excepcionalmente, possam ser feitas limitações ao exercício dos direitos fundamentais, mas sempre sem menosprezar a necessária estima que merecem todas as pessoas enquanto seres humanos.

Assim, tem-se a dignidade da pessoa humana como um dos pilares da Constituição Federal, razão pela qual deve nortear a exegese das normas jurídicas, mormente aquelas relacionadas a direito fundamental.

3.5 Outros princípios constitucionais

Em relação ao processo penal enquanto sistema jurídico de aplicação do Direito Penal, estruturado em sólidas bases constitucionais, pode-se dizer que há existência de alguns princípios absolutamente inafastáveis, e, por isso, fundamentais, destinados a cumprir a árdua missão de proteção e tutela dos direitos individuais. Não nos ocuparemos, por ora, de uma abordagem mais ampla de tais princípios. Aqui, abordaremos apenas de delinear os traços e os contornos mais relevantes de cada um deles.

3.5.1 Princípio da Legalidade

Ao observar o princípio da legalidade, assinala Di Pietro (2010, p. 50) que este “constitui uma das principais garantias de respeito aos direitos individuais. Isto porque a lei, ao mesmo tempo em que os define, estabelece também os limites da atuação do Estado que tenha por objeto a restrição ao exercício de tais direitos em benefício da coletividade”.

Quando a matéria é direito processual penal, importante tecer-se que o princípio da legalidade se manifesta pela locução prevista no art. 5º, XXXIX da CF/88, que descreve: “não há crime sem lei anterior que o defina, nem pena sem prévia cominação legal”.

Capez (2012, p. 113) descreve que a autoridade policial não pode valer-se da discricionariedade para apreciar a investigação de um crime, assim sendo é obrigada a proceder às devidas diligências nos crimes de ação penal pública. O autor assim descreve:

Os órgãos incumbidos da persecução penal não podem possuir poderes discricionários para apreciar a conveniência ou oportunidade da instauração do processo ou do inquérito. No caso de infrações penais insignificantes, não pode ser aplicado o princípio minima non curat praetor, pois este decorre do princípio da oportunidade, estranho ao processo penal. Assim, a autoridade policial, nos crimes de ação pública, é obrigada a proceder às investigações preliminares, e o órgão do Ministério Público é obrigado a apresentar a respectiva denúncia, desde que se verifique um fato aparentemente delituoso.

No que diz respeito a garantia transcrita pelo princípio da legalidade, têm-se o direito do investigado ser submetido apenas às diligências policiais previstas, sendo que qualquer outro método não descrito na norma, não será admitido. Após análise da legalidade, parte-se para o estudo da garantia constitucional inerente ao investigado trazida pelo princípio da verdade real. (JUSBRASIL, 2014, <<https://jus.com.br/artigos/27115/direitos-e-garantias-fundamentais-aplicaveis-ao-investigado-durante-o-inquerito-policial-no-brasil>>).

3.5.2 Princípio da presunção de inocência

A presunção de inocência remonta ao Direito romano, foi seriamente atacada e até invertida na inquisição da Idade Média, sendo, portanto muito antigas,

como influência o Cristianismo. Recordar-se que na inquisição a dúvida gerada pela insuficiência de provas correspondia a uma semiprova, que comportava um juízo de semiculpa e semicondenação a uma pena leve. Era na verdade uma presunção de culpabilidade. (LOPES JUNIOR, 2020, p. 135).

O princípio da presunção de inocência é então reconhecido, nos tempos de hoje, como componente basilar de um modelo processual penal que queira ser respeitador da dignidade e dos direitos essenciais da pessoa humana. Há um valor ideológico na presunção de inocência. Trata-se, à própria finalidade do processo penal: um processo necessário para a verificação jurisdicional da ocorrência de um delito e sua respectiva autoria. (LOPES JUNIOR, 2020, p. 135).

Esse princípio é elencado como direito do homem, pela primeira vez consagrado em texto constitucional, com a Constituição de 1988 (TOURINHO FILHO, 2012, p. 63), que estabelece em seu artigo 5º, LVII que: “Ninguém será considerado culpado até o trânsito em julgado de sentença penal condenatória”.

A garantia de ser tratado como inocente consiste em, resumidamente, no fato em que o acusado tem direito de ser tratado como “não participante do fato imputado”. (GOMES, 2001, p. 224).

Consiste, assim, o referido princípio no direito de não ser declarado culpado senão mediante sentença transitada em julgado, ao término do devido processo legal, em que o acusado tenha se utilizado de todos os meios de prova pertinentes para a sua defesa (ampla defesa) e para a destruição da credibilidade das provas apresentadas pela acusação (contraditório). (BRASILEIRO, 2013, p. 8).

Ademais, como ensina Rui Cunha Martins, a presunção de inocência deve conduzir a uma pré-ocupação dos espaços mentais decisórios do juiz, gerando uma respectiva preocupação, por parte do juiz, em assim tratar o acusado até que a acusação derrube a presunção, comprovando a autoria e a materialidade do crime. Sempre recordando que no processo penal não existe distribuição de cargas probatórias, senão atribuição, exclusiva, ao acusador. Não há que se fazer analogias com o processo civil, uma vez mais advertimos.

É oportuno dizer que a observância deste princípio durante a investigação criminal é de suma importância, pois, segundo Renato Brasileiro (2013, p.8), deste princípio deriva duas regras fundamentais, quais sejam: a regra probatória e a regra de tratamento.

É neste caso que, por força probatória, a parte acusadora terá o ônus de demonstrar a culpabilidade do acusado, e não este mesmo de provar sua inocência, sendo esta regra aplicável na fase de investigação criminal.

É importante salientar que o princípio ora estudado não proíbe a prisão temporária do investigado, decretada para assegurar o sucesso de alguma diligência imprescindível para as investigações, conforme previsto a lei 7.960/89. (BRASIL, 1989 <<http://www.planalto.gov.br>>).

Faz-se um comentário acerca de que o tratamento em relação ao suspeito, ficando o Poder Público impedido de se comportar em relação a este como se fosse culpado.

Fica claro que para que alguém seja considerado culpado e submetido ao cumprimento de uma pena, antes deve ocorrer o trânsito em julgado da sentença penal condenatória, antes disso, nenhuma pena pode ser imposta antecipadamente, pois a prisão antecipada se justifica como providência exclusivamente cautelar, valer dizer, para impedir que a instrução criminal seja perturbada ou então, para assegurar a efetivação da penal. (TOURINHO FILHO, 2012, p. 62).

Por isso, durante todo o transcurso da persecução penal (desde a investigação), não são admissíveis nenhuma providências discriminatórias que sejam adotadas como por exemplo, uso de algemas, a exposição de imagens à mídia ou outras condutas que torne a imagem do cidadão degradante, sem mesmo ser definitivamente julgado como autor de um crime. (GRINOVER, 1990, p. 12).

3.5.3 Princípio do *nemo tenetur se detegere*

O privilégio ou princípio (a garantia) da não auto-incriminação (*Nemo tenetur se detegere* ou *Nemo tenetur se ipsum accusare* ou *Nemo tenetur se ipsum prodere*) significa que ninguém é obrigado a se auto-incriminar ou a produzir prova contra si mesmo (nem o suspeito ou indiciado, nem o acusado, nem a testemunha etc.). Nenhum indivíduo pode ser obrigado, por qualquer autoridade ou mesmo por um particular, a fornecer involuntariamente qualquer tipo de informação ou declaração ou dado ou objeto ou prova que o incrimine direta ou indiretamente. (GOMES, 2010, p. 7).

O artigo 5º, inciso LXIII, da Constituição Federal (BRASIL, 1989 <<http://www.planalto.gov.br>>) preceitua que “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 direito ao silêncio, conforme estabelecido na Constituição Federal, é uma das decorrências do *Nemo tenetur se detegere*.

Como menciona Luiz Flávio Gomes (2010, p. 6):

[...] não existe pena sem comprovação da responsabilidade (culpabilidade) do agente; não existe comprovação da culpabilidade sem processo (sem o devido processo); não existe o devido processo criminal sem garantias. Dentre todas as garantias do devido processo criminal está a ampla defesa. Da ampla defesa fazem parte: (a) a autodefesa e a (b) defesa técnica. Pertencem à primeira (autodefesa) (a) o direito de ser ouvido, (b) o direito a intérprete, (c) o direito de presença e, dentre tantos outros, o direito de não auto-incriminação. O direito de não auto-incriminação, como se vê, integra a autodefesa, que faz parte da ampla defesa, que é uma das garantias do devido processo criminal.

O entendimento dominante é o de que o dispositivo constitucional em destaque se presta para proteger não somente quem está preso, como também aquele que está solto, bem como qualquer pessoa a quem seja imputada a prática de um ilícito criminal. Não importando se o cidadão é suspeito, indiciado, acusado ou condenado, e se está preso ou em liberdade. (Conteúdo Jurídico, 2019, <http://www.conteudojuridico.com.br/consulta/artigos/53970/a-investigao-criminal-e-os-direitos-garantias-do-investigado>).

O direito ao silêncio, ou a garantia contra a autoincriminação, não só permite que o acusado ou aprisionado permaneça em silêncio durante toda a investigação e mesmo em juízo, como também impede que ele seja compelido a produzir ou a contribuir com a formação da prova contrária ao seu interesse. (PACELLI, 2020, p.72).

Nesse sentido, insta trazer à baila a precisa observação de Antônio Magalhães Gomes Filho, citado por Renato Brasileiro (2013, p. 52):

[...] o direito ao silêncio estende-se a qualquer pessoa, em razão do princípio da presunção de inocência, do qual decorre que incumbe exclusivamente à acusação produzir as provas de culpabilidade.

O princípio segundo o qual ninguém é obrigado a produzir prova contra si mesmo, portanto, é aplicável a qualquer pessoa que possa se autoincriminar e abrange o direito ao silêncio, o direito de não ser constrangido a confessar a prática de ilícito penal e a inexigibilidade de dizer a verdade, direito de não praticar qualquer comportamento ativo que possa incriminá-lo e o direito de não produzir nenhuma prova incriminadora invasiva. (Conteúdo Jurídico, 2019,

<http://www.conteudojuridico.com.br/consulta/artigos/53970/a-investigao-criminal-e-os-direitos-garantias-do-investigado>).

A garantia do direito ao silêncio, bem como daquelas instituídas para a tutela da intimidade, privacidade e dignidade, tais como constam do disposto da Constituição Federal e n princípio do estado de inocência (art. 5º, LVII), autorizam o inculcado a recusar-se a participar da conhecida reconstituição do crime (art. 7º, CPP), sobretudo pelo constrangimento a que é submetido a figura do investigado, muitas vezes exposto à execração pública, como se efetiva e antecipadamente culpado fosse. (PACELLI, 2020, p.72).

O Superior Tribunal de Justiça veio a determinar a suspensão de vários processos criminais, para o fim de ajustar a jurisprudência, relativamente a um suposto direito de mentir de que seria titular o acusado, incluindo as informações acerca de sua identidade. Decidiu-se a 6ª Turma, pela existência de um suposto direito subjetivo à recusa ao bafômetro, como se tal exigência violasse direitos fundamentais. (PACELLI, 2020, p.72).

Eugênio Pacelli (2020, p. 73) afirmou:

O que se poderá alegar, com maior ou menor sucesso, a depender do caso concreto, é que o agente – que tenta a fuga, que mente sobre sua identidade etc. – é a eventual justificação da conduta (excludente de ilicitude) ou inexigibilidade de conduta diversa (exclusão de culpabilidade). Jamais o exercício de qualquer direito subjetivo!

Tanto é que o tribunal sedimentou (por meio do Enunciado 522 de sua Súmula de Jurisprudência) que a conduta de atribuir falsa identidade perante a autoridade policial é típica, não socorrendo de autodefesa! (PACELLI, 2020, p.75).

3.5.4 Princípio da vedação das provas ilícitas

As Constituições Federais anteriores não previam em seus textos a inadmissibilidade das provas obtidas por meios ilícitos. Existia apenas o artigo 233 do Código de Processo Penal (TOURINHO, 2012, p. 58).

Com a promulgação da Constituição de 1988, o princípio da vedação das provas ilícitas foi inserido em seu artigo 5º, LVI, possuindo a seguinte redação: “são inadmissíveis, no processo, as provas obtidas por meios ilícitos”. (BRASIL, 1988 <<http://www.planalto.gov.br>>).

Atualmente, o artigo 157 do Código de Processo Penal, também dispõe sobre a proibição das provas ilícitas, assim entendidas as obtidas com violação a normas constitucionais ou legais, quais as provas obtidas ilicitamente deverão ser desentranhadas dos autos, esclarecendo o § 3º do aludido dispositivo legal que a decisão de desentranhamento estará sujeita à preclusão. (PACELLI, 2020, p. 438).

A norma que assegura a inadmissibilidade das provas obtidas com violação de direito, com efeito, presta-se, a um só tempo, a tutelar direitos e garantias individuais, e também a própria qualidade do material probatório a ser introduzido e valorado no processo. (PACELLI, 2020, p. 437).

Já em relação aos direitos individuais, a vedação das provas ilícitas tem por destinatário a proteção do direito à intimidade, à privacidade, à imagem conforme art. 5º, X, à inviolabilidade do domicílio elencado no art. 5º, XI, que normalmente são os mais atingidos durante as diligências investigatórias. (PACELLI, 2020, p.437).

Por prova ilícita, Fernando Capez (2013, p. 300) entende que é “toda aquela evidência que não pode ser admitida nem valorada no processo”.

Sobre a inadmissibilidade de provas ilícitas, vejamos o aresto antológico do Supremo Tribunal Federal:

Illicitude da prova – Inadmissibilidade de sua produção em juízo (ou perante qualquer instância de poder) – Inidoneidade jurídica da prova resultante da transgressão estatal ao regime constitucional dos direitos e garantias individuais. Ação persecutória do Estado, qualquer que seja a instância de poder perante a qual se instaure, para se revestir-se de legitimidade, não pode apoiar-se em elementos probatórios licitamente obtidos, sob pena de ofensa à garantia constitucional do *due process of law*, que tem, no dogma da inadmissibilidade das provas ilícitas, uma de suas mais expressivas projeções concretizadoras no plano do nosso sistema de direito positivo. A Constituição da República, em norma revestida de conteúdo vedatório (CF, art. 5º, LVI), desautoriza, por incompatível com os postulados que regem uma sociedade fundada em bases democráticas (CF, art. 1º), qualquer prova cuja obtenção, pelo Poder Público, derive de transgressão a cláusulas de ordem constitucional, repelindo, por isso mesmo, quaisquer elementos probatórios que resultem de violação do direito material (ou, até mesmo, do direito processual), não prevalecendo, em consequência, no ordenamento normativo brasileiro, em matéria de atividade probatória, a fórmula autoritária do *male captum, bene retentum*. Doutrina. Precedentes (STF, HC 82.788, Rel. Celso de Mello, j. 12.04.05.). (BRASIL, 2005, <<http://portal.stf.jus.br/>>).

A doutrina faz distinção entre provas ilícitas, sendo entendidas como aquelas que violam as normas de direito material e, ilegítimas, entendidas como todas as provas que infringem as normas de direito processual. Todavia, o disposto no artigo 5º, LVI, da Constituição Federal, assevera que não serão admitidas as

‘provas obtidas por meios ilícitos’. Portanto, a Constituição proíbe tanto a prova ilícita quanto a ilegítima (CAPEZ, 2013, p. 38).

Com a atual redação do artigo 157, do Código de Processo Penal, são consideradas como provas ilícitas tanto aquelas obtidas em violação a normas constitucionais quanto legais. (BRASIL, 1941 <<http://www.planalto.gov.br>>).

Além das provas obtidas por meios ilícitos, a doutrina e jurisprudência também vedam as provas ilícitas por derivação, ou seja, aquelas que são, em si mesmas, lícitas, mas advindas de outras produzidas de forma ilícita.

Eugênio Pacelli (2020, p. 438) afirma:

Não. Na realidade, a vedação da prova não ocorre unicamente em relação ao meio escolhido, mas também em relação aos resultados que podem ser obtidos com a utilização de determinado meio de prova. Uma interceptação telefônica, enquanto meio de prova, poderá ser lícita se autorizada judicialmente, mas ilícita quando não autorizada. No primeiro caso, a afetação (o resultado) do direito à privacidade e/ou intimidade é permitida, enquanto, no segundo, não, disso resultando uma violação indevida daqueles valores.

Conforme esse entendimento, se uma prova for de qualquer forma obtida ilicitamente, as demais que decorrem dela, embora ainda sejam lícitas, também serão consideradas ilícitas, pois em sua origem decorrem do ilícito.

Segundo Fernando Capez, tal conclusão decorre do disposto no art. 573, § 1º, do CPP, segundo o qual “a nulidade de um ato, uma vez declarada, causará a dos atos que dele diretamente dependam ou sejam consequência” (CAPEZ, 2013, p. 302).

Nesse contexto, trata-se da aplicação da Teoria dos Frutos da Árvore Envenenada ou *Fruits of the Poisonous Tree*, ou seja, uma teoria norte-americana, surgida a partir de uma decisão proferida em 1920 pela Suprema Corte, no caso *Silverthorne Lumber Co. x United States*, em 1920.

Conforme Lei nº 11.690/08, que alterou diversos dispositivos do Código de Processo Penal, a teoria dos frutos da árvore envenenada passa a integrar a ordem processual penal brasileira de modo expresso. No tocante, o art. 157, § 1º diz: “são também inadmissíveis as provas derivadas das ilícitas, salvo quando não evidenciado o nexo de causalidade entre umas e outras, ou quando as derivadas puderem ser obtidas por uma fonte independente das primeiras”. (PACELLI, 2020, p.460).

O direito à intimidade, à privacidade, à honra, e todas as suas formas de manifestação, ou seja, a inviolabilidade do domicílio, da correspondência, das comunicações, que se constituem apenas em algumas das várias modalidades de exercício dos aludidos direitos (intimidade etc.), podem, como regra, ser limitados, por não configurarem nenhum direito absoluto. Podem e poderão, por isso, ser limitados, sempre que o respectivo exercício puder atingir outros valores igualmente protegidos na Constituição, e desde que haja previsão expressa na lei. (PACELLI, 2020, p. 448).

Eugênio Pacelli (2020, p. 448) traz um exemplo:

É o que ocorre, por exemplo, em relação ao sigilo da correspondência, cuja inviolabilidade é até prevista como crime, conforme o disposto no art. 40 da Lei nº 6.538, de 22 de junho de 1978. Desde que presente autorização judicial, poderá haver quebra do mencionado sigilo (da correspondência), porque devidamente prevista em lei (art. 240, § 1º, f, CPP), justificada por necessidade cautelar, no curso de investigação ou instrução criminal, tal como ocorre em relação às comunicações telefônicas (art. 5º, XII, CF).

Bruno Fontenele Cabral (JUSBRASIL, 2009 <<http://jus.com.br/artigos/12658/a-doutrina-das-provas-ilicitas-por-derivacao-no-direito-norte-americano-e-brasileiro>>) em brilhante artigo sobre a doutrina das provas ilícitas, preceitua:

A Doutrina dos frutos da árvore envenenada "fruits of the poisonous tree" foi criada e aperfeiçoada pela Suprema Corte norte-americana a partir do julgamento do caso *Silverthorne Lumber Cov. United States* (1920), em que a empresa Silverthorne Lumber tentou sonegar o pagamento de tributos federais. No combate à fraude, agentes federais copiaram de forma irregular os livros fiscais da referida empresa. A questão chegou ao conhecimento da Suprema Corte e se questionou, em síntese, se as provas derivadas de atos ilegais poderiam ser admitidas em juízo.

Ademais, segundo Fernando Capez (2013, p. 303), no Brasil, a Teoria dos Frutos da Árvore Envenenada foi repelida pelo Supremo Tribunal Federal no julgamento do HC 69.912-0-RS, no entanto, posteriormente, em razão do impedimento do Ministro Néri da Silveira, que havia votado contrário a adoção da referida teoria, foi realizada nova votação, da qual o Ministro não participou, ocasião então a teoria foi acolhida em razão do princípio do favor rei, já que o empate favorece o paciente. Assim a atual posição do STF é pela inadmissibilidade das provas ilícitas por derivação.

Conforme preceitua, o artigo 157, do Código de Processo Penal, adotou tal teoria, trazendo inclusive limites para sua aplicação. (BRASIL, 1941 <<http://www.planalto.gov.br>>).

Segundo pontua Luiz Flávio Gomes (2008, p. 37), comentando o novo teor do artigo 157 do CPP:

Não importa, como se vê, se a norma violada é constitucional, ou internacional, ou legal, se material ou processual: caso venha a prova a ser obtida em violação a qualquer uma dessas normas, não há como deixar de concluir pela sua ilicitude (que conduz, automaticamente, ao sistema da inadmissibilidade).

Vê-se, portanto, com toda clareza que a tendência, atualmente, diante da nova regulação sobre a matéria é considerar ilícita toda prova (para efeitos criminais) que é obtida com violação de norma constitucional ou infraconstitucional. O rigor, portanto, é extremado, considerando-se as gravíssimas consequências processuais do reconhecimento da ilicitude de uma prova já inserta nos autos de um processo criminal. (JUSBRASIL, 2008, <<https://jus.com.br/artigos/12067/o-novo-artigo-157-do-cpp-e-as-provas-originadas-em-investigacao-criminal-presidida-pelo-parquet>>).

4 ANÁLISE JURISPRUDENCIAL

O inquérito policial é um procedimento administrativo da fase pré-processual ao qual a autoridade trata da investigação de infrações e a respectiva autoria. Diante disto, a figura do investigado é preservada através das garantias fundamentais que foram explanadas anteriormente.

Em razão da grande importância de tais garantias, o presente trabalho abordará alguns assuntos relacionados a matéria, buscando uma breve análise jurisprudencial de entendimentos dos tribunais superiores, como Superior Tribunal de Justiça e Supremo Tribunal Federal.

Quando algo é realizado em desconformidade com o modelo legal, ele gera risco de ineficácia do princípio constitucional que naquela forma se efetiva, que deve ser aferida no caso concreto e, em caso de real lesão, deve ser nulo, retirando-se os efeitos do ato defeituoso e repetindo-o, com vistas à eficácia do que foi lesado. (LOPES JUNIOR, 2020, p.1489).

4.1 Indiciamento

O indiciamento é um ato administrativo com efeitos processuais, “vinculado, declaratório, fundamental e privativo do delegado de polícia enquanto autoridade policial”. (ANSELMO, 2016, p. 89).

É por sua vez o sujeito apontado pelo delegado, dentro de sua convicção legal, com base nos indícios colhidos na investigação preliminar, como autor do delito.

Explica Moraes Pitombo (1983) que o indiciamento deve resultar do encontro de um “feixe de indícios convergentes” que apontam para uma certa pessoa, ou determinadas pessoas, que são supostamente autora(as) da infração penal, declarada uma autoria provável.

Essa indicação repercute na esfera dos direitos ligados à dignidade do investigado, motivo pelo qual deve ser devidamente fundamentado em elementos probatórios aptos para tal.

Prontamente, o indiciado é sujeito passivo em fase pré-processual. Uma vez realizado o indiciamento, o sujeito só deixará o estado de “indiciado” quando da decisão de arquivamento do inquérito policial, a pedido do Ministério Público, ou quando do recebimento da denúncia, momento em que passará a ser chamado de “acusado” ou então “réu”. Destaca-se que o indiciamento só pode produzir-se quando existirem indícios razoáveis de probabilidade da autoria, e não como um ato automático e irresponsável da autoridade policial, ao qual se deve cuidar. (LOPES JUNIOR, 2020, p.289).

Ressalta-se que para indicar o possível autor da prática da infração penal, o Delegado deve utilizar elementos probatórios positivos e coerentes, como já estipulado nos julgados do Superior Tribunal de Justiça, abaixo:

Se há indícios da prática de crimes, incabível o trancamento do inquérito. II - Todavia, o indiciamento só pode ser realizado se há, para tanto, fundada e objetiva suspeita de participação ou autoria nos eventuais delitos. Habeas Corpus parcialmente concedido (HC 8466/PR, STJ, Quinta Turma, Relator: Ministro Felix Fischer, DJu 24.05.1999). (BRASIL, 1999, <<http://www.stj.jus.br/sites/portalp/Inicio>>).

Para tanto, como ato administrativo, o indiciamento deve ser fundamentado sob pena de nulidade. Neste caso, deve-se verificar os aspectos técnicos e jurídicos que motivaram o convencimento do delegado acerca da autoria,

materialidade e circunstâncias do fato. (COUTRIM, 2017, <<https://canalcienciascriminais.jusbrasil.com.br/artigos/419563831/afinal-o-que-e-o-indiciamento>>).

A formalização do indiciamento garantida pela Lei n. 12.830/2013 está intimamente relacionada com a verificação de direitos fundamentais do indiciado, principalmente aqueles relacionados à defesa, como a possibilidade de exercer o direito ao silêncio e a segurança da duração razoável do inquérito policial (NICOLITT, 2016).

Bonfim (2006, p. 124) destaca a principal mudança no status do investigado, de simples suspeito de ter praticado a infração penal passando a ser considerado o provável autor da infração. Trata-se de ato formal, conforme Rosa afirma (2013, p. 120), que consubstancia uma “declaração pelo Estado de que há indicativos convergentes sobre sua responsabilidade penal, com os ônus daí decorrentes” ou, ainda, uma “declaração de autoria provável” (CAPEZ, 2006, p. 92).

Quanto à sua natureza, pode ser entendido como um ato administrativo com efeitos processuais, cujas consequências são bastante claras e de clara importância. Essas consequências podem ser muito maiores que apenas um abalo moral, como afirma Steiner (1998, p. 307) ressaltando que:

O indiciamento formal tem consequências que vão muito além do eventual abalo moral que pudessem vir a sofrer os investigados, eis que estes terão o registro do indiciamento nos Institutos de Identificação, tornando assim público o ato de investigação. Sempre com a devida vênia, não nos parece que a inserção de ocorrências nas folhas de antecedentes comumente solicitadas para a prática dos mais diversos atos da vida civil seja fato irrelevante. E o chamado abalo moral diz, à evidência, com o ferimento à dignidade daquele que, a partir do indiciamento, está sujeito à publicidade do ato.

Saad (2004, p. 262-263) aponta ainda o indiciamento como condição para o exercício do direito de defesa na fase investigatória “a partir do qual se deve, necessariamente, garantir a oportunidade ou ensejo ao exercício do direito de defesa”.

Em análise do julgado do Tribunal de Justiça do Estado de São Paulo são relatadas algumas das consequências geradas pelo indiciamento do sujeito, visto que retira deste o estado de inocente, e passando a assumir o papel de réu de uma futura Ação Penal, como mostra trecho abaixo:

Deve se agir com critério para colocar alguém na condição de quase réu, que é uma verdadeira situação em que se sente uma pessoa que foi indiciada em inquérito policial (HC 338.7923, TJ/SP, Sexta Câmara, Relator: Pedro Gagliardi, 15/03/2001, v.u. JUBI 61/01). (SÃO PAULO, 2001, <<http://www.tjsp.jus.br/>>).

Ainda sobre o indiciamento, existem duas formas, quais sejam: a direta e a indireta. A primeira acontece com a presença do indivíduo para configurar diretamente o indiciamento, já a segunda é feita na ausência do mesmo. A forma direta dá-se quando o sujeito é notificado a comparecer à Delegacia, e o Delegado, no ato, o indicia, fazendo colheita da sua vida pregressa conforme menciona o art. 187 do Código de Processo Penal. (BRASIL, 1941, <<http://www.planalto.gov.br/>>).

Na forma indireta, o Delegado de Polícia comunica o sujeito, por meio de carta registrada, que ele está sendo indiciado, apontando o crime e expondo os seus fundamentos. Caso o investigado se sinta injustamente convocado à Delegacia de Polícia para ser indiciado, o mesmo poderá impetrar Habeas Corpus, dirigido ao Juiz de Direito da Comarca da circunscrição da Delegacia.

4.2 Prazos processuais

Os prazos processuais devem ser levados em conta afim de que seja preservada a eficácia das garantias do investigado, e se dê o devido andamento administrativo.

O inquérito deverá ser concluído com a maior brevidade possível e, em todo caso, dentro do prazo legal. Ademais, não há que se esquecer do direito de ser julgado no prazo razoável, previsto no art. 5º, LXXVIII, da Constituição, cuja incidência na fase pré-processual é imperativa e inafastável. Mas o que é evidente é, a demora na prestação jurisdicional constitui um dos mais antigos problemas da administração da justiça. (LOPES, 2020, p.228).

Como aponta Pastor (2002, p. 103), somente após a Segunda Guerra Mundial é que este direito fundamental foi objeto de uma preocupação mais intensa.

Em relação aos prazos processuais, Fernando Capez (2006) argumenta que na hipótese do indiciado estiver em liberdade, a contagem de trinta dias se iniciará a partir do recebimento da *notitia criminis*, porém, o juiz poderá permitir a prorrogação deste prazo, desde que o caso seja de difícil elucidação, como discorre o §3º do art. 10 do CPP. Ao término do inquérito o Ministério público poderá solicitar novas

diligências que entender imprescindíveis, essa regra é aplicada por analogia, ao ofendido, sempre que se tratar de ação penal privada. Capez ainda destaca que se o indiciado estiver preso, o prazo para a conclusão do inquérito é de dez dias, contados a partir do dia seguinte à data da efetivação da prisão, dada a sua natureza processual.

Sobre a contagem para o fim do inquérito policial analisaremos a seguinte ementa jurisprudencial:

HABEAS CORPUS. EXCESSO DE PRAZO PARA A CONCLUSÃO DO INQUÉRITO POLICIAL. OCORRÊNCIA. PACIENTE PRESO POR MAIS DE 04 (QUATRO) MESES SEM QUE TENHA SIDO CONCLUÍDO O INQUÉRITO POLICIAL. CONSTRANGIMENTO ILEGAL CONFIGURADO. ORDEM CONCEDIDA. - O paciente encontra-se preso cautelarmente por mais de 04 (quatro) meses, sem que tenha sido concluído o Inquérito Policial, em flagrante violação ao art. 10, caput, do Código de Processo Penal. - Existente constrangimento ilegal decorrente de excesso de prazo para a conclusão do Inquérito Policial, é de rigor a concessão da presente ordem de Habeas Corpus, ficando confirmada a medida liminar anteriormente deferida. (PARANÁ, 2012, < <https://www.tjpr.jus.br/>>).

Como visto, a partir do instante da prisão de um suspeito pelo cometimento, em tese, de um crime, cabe à autoridade policial acelerar a conclusão das diligências do inquérito, tendo prazo para isso. Neste caso, foi configurado o constrangimento ilegal visto que foi violado o art. 10 do CPP, ao qual estabelece prazo para conclusão deste ato.

Beccaria (1996, p.59) a seu tempo, afirmava que o processo deve ser conduzido sem protelação. Demonstrava a preocupação com a demora, afirmando que, quando mais rápida for a aplicação da pena e mais perto estiver do delito, mais justa e útil ela será. Mais justa porque poupará o acusado do mais cruel tormento da incerteza. Explica que a rapidez do julgamento é justa ainda porque a perda da liberdade já é uma pena.

4.3 Atos defeituosos no Inquérito Policial

Quando se quer justificar o valor probatório das provas e diligências policiais, deve argumentar-se que, o inquérito policial acompanha a denúncia ou a queixa e com isso passa a formar parte do processo e elementos sobre o qual o juiz pode utilizar-se e formular seu convencimento para a sentença. Por sua vez, quando

existem nulidades do inquérito policial, alega-se que elas são irrelevantes, pelo fato do inquérito não ser parte constitutiva do processo. (LOPES JUNIOR, 2011, p. 439).

Os juízes entendem que as peças do inquérito policial podem ser valoradas na sentença, e com isto passa a ser parte integrante do processo criminal. O que não pode haver é dois pesos e medidas, ou seja, exigem essa presunção de veracidade das diligências policiais (LOPES JUNIOR, 2011, p. 439).

O que não pode ocorrer, é a conivência do juiz com um ato defeituoso contido na fase do inquérito, sem a devida repetição do ato, sobre o qual deverá se manifestar de ofício, todos aqueles que violam os direitos constitucionalmente previstos ao sujeito passivo. (LOPES JUNIOR, 2011, p. 470).

Outrossim, como aponta Siqueira de Lima (1999, p. 10) ainda que na fase de *persecutio criminis*, “as autoridades envolvidas no apuratório devem primar pelo estrito cumprimento da legalidade dos atos praticados, vez que a Constituição, em seu art. 5º, LVI, proíbe provas obtidas por meios ilícitos” onde pode-se concluir que , o inquérito policial sendo mera peça informativa, não atinge a ação penal com seus vícios, não encontram respaldos na ordem jurídica.

Como muito bem explanou o Min. Celso de Mello, no julgamento do HC nº73.271 SP (publicado no DJ de 4/10/1996, p. 37.100):

[...] a unilateralidade das investigações preparatórias da ação penal não autoriza a Polícia Judiciária a desrespeitar as garantias jurídicas que assistem ao indiciado, que não pode ser considerado mero objeto de investigações. O indiciado é sujeito de direitos e dispõe de garantias legais e constitucionais, cuja inobservância, pelos agentes do Estado, além de eventualmente induzir-lhes a responsabilidade penal por abuso de poder, pode gerar a absoluta desvalia das provas ilicitamente obtidas no curso da investigação policial. (BRASIL, 1996, < <http://portal.stf.jus.br/>>).

Nesse sentido, Aury (2011, p. 441), mostra alguns exemplos que podem surgir no caso concreto: como interrogatório, reconhecimento pessoal, intervenções corporais, acareações; b) a realização de interrogatório policial sem presença de defensor; c) não assegurar a plenitude da defesa pessoal; d) provas obtidas através da interceptação das comunicações telefônicas, quebra de sigilo bancário etc.

A norma assecuratória da inadmissibilidade das provas obtidas com violação de direito, com efeito, presta-se, a um só tempo, a tutelar direitos e garantias individuais, bem como a própria qualidade do material probatório a ser introduzido e valorado no processo. (LOPES JUNIOR, 2020).

Ademais, quanto à prova ilicitamente obtida, eis que houve violação do domicílio; das comunicações telefônicas; mediante tortura ou maus tratos; violando intimidade, estas necessariamente devem ser excluídas do processo, assim como as que por derivação estiverem contaminadas. (LOPES JUNIOR, 2011, p.442).

Mostra-se que a gravação de conversa sem o conhecimento de um dos interlocutores, e na qual se obtenha a confissão da prática de um crime, é evidentemente inadmissível no processo, até pela violação do direito ao silêncio que se reconhece a todos os que, potencial ou efetivamente, estejam ou venham a ser submetidos a processo penal. Nesse sentido, destaca-se o STF – HC nº 69.818, Rel. Min. Sepúlveda Pertence, DJ 3.11.1992. (LOPES JUNIOR, 2020, p. 443).

De outro lado, há interessantes julgados da Suprema Corte, reconhecendo a validade de uma gravação de conversa mantida entre agentes policiais e um preso, na qual este atribuía a responsabilidade pela prática de certo crime. As gravações foram admitidas ao fundamento de que o preso, por ter ciência da prática de um crime, teria o dever de depor sobre ele. Assim, não poderia alegar direito à intimidade (STF – HC nº 69.818, JSTF 224/345, JSTF nº 174/352; HC nº 69.204-4/SP, DJU 4.9.1992). (LOPES JUNIOR, 2020, p. 443).

4.4 Folha de Antecedentes Criminais

Outro fator de extrema importância causado pelo indiciamento é a anotação de caráter permanente na Folha de Antecedentes Criminal (FAC), a qual poderá ser consultada por qualquer juízo criminal. Em contrapartida, Guilherme Nucci (2014, p. 100) se posiciona argumentando que as anotações criminais não cumprem a sua finalidade, caso seja declarada extinta a punibilidade ou o Inquérito Policial seja arquivado, como exposto a seguir:

[...] é inútil, em nossa visão, o atestado de antecedentes policiais, na atualidade. Não pode a autoridade fazer constar um inquérito em andamento, nem tampouco as condenações, com trânsito em julgado, cuja a pena já foi cumprida. Assim, resta ao mencionado atestado servir de lastro ao criminoso malicioso que deseje provar a alguém menos precavido não ter nenhum antecedente, sabendo, por certo, que responde a vários processos, está indiciado em inúmeros inquéritos e já cumpriu várias penas. Seu atestado será limpo. Não se quer, com isso, defender que o andamento dos inquéritos faça parte do atestado de antecedentes, mas sim que ele deixe de ser expedido pela autoridade policial, ficando a cargo do Judiciário o fornecimento de certidões de antecedentes, para fins civis.

No julgado abaixo, foi negado pela Sexta Turma do Superior Tribunal de Justiça o pedido dos dois requerentes para que fossem retiradas suas anotações criminais referentes a homicídio culposo, uma vez que foi declarada extinta a punibilidade pelo juízo, ou seja, foram absolvidos. Alegaram, ainda, que as anotações poderiam prejudicar a sua atuação profissional. Contudo, a Corte Superior sustentou que as informações contidas na folha de antecedentes criminais deveriam ser preservadas a fim de auxiliar o trabalho da Polícia, como pode ser visto a seguir:

RECURSO EM MANDADO DE SEGURANÇA. DELITO DE TRÂNSITO. EXCLUSÃO DE INFORMAÇÕES RELATIVAS A INQUÉRITO POLICIAL E AÇÃO PENAL, NO QUAL FOI DECLARADA EXTINTA A PUNIBILIDADE, DO BANCO DE DADOS DE INSTITUTO DE IDENTIFICAÇÃO. IMPOSSIBILIDADE. RECURSO AO QUAL SE NEGA PROVIMENTO. 1. As informações relativas a inquérito e processo criminal (no qual foi declarada extinta a punibilidade) não podem ser excluídas do banco de dados do instituto de identificação, porque fazem parte da história de vida do agente e, assim, devem ser mantidas ad aeternum. 2. Aos recorrentes assiste o direito somente ao sigilo das informações, as quais só podem ser fornecidas mediante requisição judicial. Os registros, de regra, existem para a comprovação de fatos e situações jurídicas de interesse particular e também público. Tornam públicas tais relações jurídicas. 3. Recurso ordinário em mandado de segurança ao qual se nega provimento. (RMS 19.153/SP, STJ, Sexta Turma, Relator: Ministro Celso Limongi, DJu 07/10/2010). (BRASIL, 2010, < <https://www.stj.jus.br/>>).

Diante disto, fica comprovado que estes dados não podem sair da folha de dados para garantir a eficácia e o trabalho dos agentes.

4.5 Erros Judiciários

Apesar do Código Penal, Processual Penal e a Constituição Federal assegurarem garantias e direitos para o investigado na fase do inquérito policial, há ainda casos em que estes preceitos acabam por não serem eficaz e findam gerando grandes problemas, principalmente para o Estado.

O inquérito policial não visa à condenação do indivíduo apontado como culpado, pois os réus possuem o direito de promover, desde logo, os elementos de defesa contra a acusação a eles dirigida, sendo lícito ao réu requerer qualquer diligência que considere útil aos interesses de sua defesa.

Fica a critério da autoridade policial, nesse caso, o delegado de polícia, deferir algum pedido feito, ou não atendê-lo, caso a diligência desejada não seja

realizável ou se não trouxer benefícios à apuração dos fatos na investigação criminal.

O objetivo de investigar e apontar o autor do delito que existe no inquérito policial tem por base a segurança da ação da justiça e do acusado, pois através da investigação prévia se pode obter elementos preliminares que sejam suficientes para servirem como prova, apontando com relativa firmeza, a ocorrência de um delito e seu autor. O simples ajuizamento da ação penal contra alguém pode provocar um grande problema à pessoa, está considerada de bem, não podendo, pois, ser um ato leviano, realizado sem base de provas e sem um exame pré-constituído de legalidade.

Portanto, apesar da finalidade do inquérito policial ser de fato investigar um crime e encontrar seu autor, observamos que vai muito além disso, pois esse mecanismo auxilia a justiça criminal a preservar inocentes de acusações injustas e temerárias, garantindo um juízo inaugural de delibação, inclusive para verificar se o fato trata-se realmente de um crime. (CANSI, 2017, <<https://fdci.br/arquivos/225/POLIANA%20CANSI%20PIASSAROLO%20-%20VIA%20DEFINITIVA%20MONOGRAFIA.pdf>>).

É o que mostra o julgamento abaixo, que evidencia um erro de identificação, fazendo com que o Estado se responsabilize de forma objetiva perante esta decisão:

EMENTA: AÇÃO DE INDENIZAÇÃO - ERRO NA IDENTIFICAÇÃO DO ACUSADO - REGISTRO INDEVIDO EM ATESTADO DE ANTECEDENTES CRIMINAIS - RESPONSABILIDADE OBJETIVA DO ESTADO (ART. 37, § 6º, DA CR/88) - DANO E NEXO DE CAUSALIDADE COMPROVADOS - DANOS MORAIS - CONFIGURAÇÃO - VALOR - JUROS DE MORA A PARTIR DO EVENTO DANOSO. Há configuração de responsabilidade objetiva do Estado, com o conseqüente dever de indenizar, quando caracterizada falha na prestação do serviço público. A fixação do valor da indenização por danos morais deve atentar para as condições econômicas da vítima e do ofensor, e os danos causados, levando-se em conta o seu caráter punitivo e pedagógico para o agente, e compensatório para a vítima, não podendo configurar enriquecimento ilícito. Tratando-se de indenização por danos morais decorrentes de erro do Estado, a responsabilidade é de natureza extracontratual, devendo os juros de mora incidir desde o evento danoso, nos termos da Súmula 54/STJ. APELAÇÃO CÍVEL Nº 1.0035.11.020621-2/001 - COMARCA DE ARAGUARI - APELANTE(S): ANTÔNIO JOSÉ LOPES CARDOSO - APELADO(A)(S): ESTADO DE MINAS GERAIS. (MINAS GERAIS, 2014, <<https://www.tjmg.jus.br/portal-tjmg/>>).

No que tange a responsabilidade do Estado decorrente dos danos provenientes de prisões cautelares, assim como na doutrina, diverge também a

jurisprudência sendo diversos os entendimentos sobre o assunto, no entanto, apontando majoritariamente para a impossibilidade de responsabilização do Estado.

Na visão de Venosa (2007, p. 67), esse termo responsabilidade é usado dentro de qualquer situação em que um indivíduo tenha que arcar com as consequências de uma atitude, fato ou negócio que seja considerado danoso. É fato que o poder emana o povo e é designado ao Estado para que este busque maneiras de instaurar o bem comum. No momento em que o Estado, considerado como pessoa jurídica de direito público, desacredita a lei com uma má conduta, a penalidade se dá nas três esferas do Poder Estatal que são, a saber: esfera administrativa, jurisdicional e legislativa.

Segundo Silva (2012, p. 23), cabe ressaltar que o dano a que o Estado responde é causado por meio dos seus agentes, palavra que tem seu significado independente de servidor. O Estado sozinho não causa danos a ninguém. Agente é aquela pessoa que está a serviço do ente estatal, independente do pagamento de contraprestação por este.

Dessa forma, pode-se entender que a responsabilidade civil tem como cerne a reparação econômica de danos provocados a terceiros, seja na esfera moral ou patrimonial. Por conseguinte, devido a um dano de ordem patrimonial ou moral, existe a possibilidade de o Estado ser responsabilizado e, assim, pagar uma indenização capaz de compensar os prejuízos dela decorrentes. Por isso, como afirma Stoco (2015, p. 4): “Preliminarmente, responsabilidade civil é aquela que se traduz na obrigação de reparar danos patrimoniais e se exaure com a indenização.”

Abaixo, segue exemplo de ementa de julgado para que fique mais claro ao leitor situação em que o Estado pode não ser condenado, visto que, o reconhecimento da responsabilidade objetiva do Estado depende da comprovação do erro do Judiciário:

ADMINISTRATIVO. RESPONSABILIDADE CIVIL DO ESTADO. CONDENAÇÃO. PRISÃO. ABSOLVIÇÃO EM REVISÃO CRIMINAL. DANO MORAL E MATERIAL. AUSÊNCIA DE ERRO JUDICIÁRIO. INEXISTÊNCIA DE DIREITO À INDENIZAÇÃO NA HIPÓTESE DE PRISÃO DENTRO DOS LIMITES LEGAIS. RECURSO NÃO PROVIDO. 1. O exercício da atividade estatal, com o início da persecução penal, quando presentes indícios que evidenciem a existência e autoria do crime, não enseja condenação por danos morais, pois os agentes do Estado devem ter certa liberdade para o exercício de suas funções. 2. A prisão processual dentro dos limites legais e 10 posterior absolvição em sede de revisão criminal não enseja, por si só, direito à indenização. O reconhecimento da responsabilidade objetiva do Estado depende da comprovação do erro do Judiciário. (TJ-RO - APL:

00009069220108220020 RO 0000906-92.2010.822.0020, Relator: Juíza Duília Sgrott Reis, Data de Julgamento: 10/07/2012, 2ª Câmara Especial, Data de Publicação: Processo publicado no Diário Oficial em 16/07/2012.).(RONDÔNIA, 2012, < <https://www.tjro.jus.br/>>).

Outrossim, mostra-se que dano moral e psíquico que passa o indivíduo submetido a uma prisão cautelar é evidente e tão severo quanto o sofrimento que é imposto por uma prisão-pena. Mostra-se as péssimas condições do nosso sistema carcerário nos dias atuais, que não oferece condições dignas a nenhum dos prisioneiros, sejam estes provisórios ou condenados.

Há doutrinadores que entendendo pela possibilidade de responsabilização objetiva do Estado com base no art. 37, §6º em associação com o art. 5º, inciso LXXV ambos da CF, quando ocorra uma prisão cautelar legal mas que ao final o indivíduo venha a ser absolvido, ressalvam que para tanto, a absolvição deve fundamentar-se em negativa de autoria ou materialidade do crime, conforme acentua Ruy Rosado do Aguiar Júnior (1993).

Além do erro judiciário, reparável após o desfazimento da sentença, devemos incluir no âmbito da reparação civil a prisão preventiva, quando ilegal e a legal de quem veio a ser finalmente absolvido com fundamento na categórica negativa da existência do fato ou da autoria, ou pelo reconhecimento da licitude do comportamento.

Suannes (1998) aponta que não importa se o réu foi absolvido por falta de provas ou pela ausência de autoria ou materialidade do crime, visto que não se vislumbra diante dos preceitos constitucionais que haja distinção entre o réu totalmente inocente ou restritivamente inocente, pois os dois gozam do mesmo status de inocência dado pela Constituição, só cessando no dia do trânsito em julgado de uma sentença penal condenatória.

Como nota-se, diversos são os entendimentos adotados quanto a possibilidade de indenização dos danos provenientes da privação da liberdade cautelar. Temos aqueles que defendem a irresponsabilidade, só existindo obrigação de reparação quando a prisão seja ilegítima. Para outros a pretensão indenizatória surge a partir do decreto absolutório que reconheça a inocência quanto a autoria de materialidade do delito, não levando ao dever de reparar do Estado a mera absolvição por falta de provas.

Assim como na doutrina, diverge também a jurisprudência sendo diversos os entendimentos sobre o assunto, no entanto, apontando majoritariamente para a impossibilidade de responsabilização do Estado.

A jurisprudência do STF, em sua maioria, é firme em afirmar pela impossibilidade de indenização por erro judiciário decorrente de prisão preventiva, quando esta fosse devidamente fundamentada e obedecesse aos pressupostos legais. Nesse sentido o RE 429.518/SC, de Relatoria do Ministro Carlos Velloso, assim ementado:

CIVIL - REPARAÇÃO DE DANOS - INDENIZAÇÃO POR DANOS MORAIS - ESTADO - PRISÃO PREVENTIVA - POSTERIOR DECISÃO ABSOLUTÓRIA - PRISÃO EFETUADA DENTRO DOS LIMITES LEGAIS - ERRO JUDICIÁRIO NÃO CARACTERIZADO. O decreto judicial de prisão preventiva, quando suficientemente fundamentado e obediente aos pressupostos que o autorizam, não se confunde com o erro judiciário a que alude o inc. LXXV do art. 5º da Constituição da República, mesmo que o réu ao final do processo venha a ser absolvido ou tenha sua sentença condenatória reformada na instância superior. Interpretação diferente implicaria a total quebra do princípio do livre convencimento do juiz e afetaria irremediavelmente sua segurança para avaliar e valorar as provas, bem assim para adotar a interpretação da lei que entendesse mais adequada ao caso concreto." (STF - RE: 429518 SC, Relator: Min. CARLOS VELLOSO, Data de Julgamento: 17/08/2004, Data de Publicação:14/09/2004.) (BRASIL, 2004, < <http://portal.stf.jus.br/>>).

É o que muitos doutrinadores mencionam que entendimento contrário afetaria a “soberania” da atividade jurisdicional do magistrado, e o livre convencimento motivado do juiz, o que geraria insegurança ao magistrado na hora de apreciar as provas e de adotar a interpretação da lei que entenda mais adequada.

Em ocasião parecida, o Ministro Celso de Mello negou provimento ao recurso extraordinário interposto pelo Estado de São Paulo contra acórdão que reconheceu a responsabilidade objetiva do Estado pela decretação de prisão cautelar indevida. O acórdão recorrido embora tenha decidido pela indenização, entendeu não se configurar no caso o erro judiciário tal como previsto no art. 5º, LXXV da Constituição, mas reconheceu que o Estado no desempenho das suas funções deve agir com margem de segurança, sem a qual resta a responsabilização objetiva do Estado pela ofensa aos direitos subjetivos do cidadão.

Quanto às prisões cautelares indevidas, o tema se mostra ainda controverso, sendo diversos os fundamentos para justificar a impossibilidade de responsabilização do Estado. A doutrina e jurisprudência majoritárias apontam no

sentido do dever de indenizar pelos danos provenientes da prisão cautelar somente quando estas foram decorrentes de abuso de autoridade ou excesso de poder, da ilegalidade do ato de prisão, ou ainda quando essa exceda o prazo razoável de duração. No entanto, entendem pela impossibilidade de responsabilizar o Estado pelos danos materiais e morais sofridos pelo acusado que teve tolhida a liberdade até o julgamento e posteriormente veio a ser absolvido.

5 CONCLUSÃO

Do presente estudo se infere-se que o Direito é fruto das relações sociais e, por isso, deve se adequar às necessidades da sociedade e acompanhá-la em todas as suas vicissitudes. Desta forma, o Estado é então promovido a interferir a fim de restabelecer a paz social. E conforme isto deve-se conciliar o interesse individual e o interesse coletivo, assegurando os meios de investigação sem se descuidar dos meios de defesa, proporcionando ao ofendido a segurança e a reparação, e ao ofensor um anteparo do ofendido para que seja aplicada tão somente a justiça.

As questões criminais criam para o Estado o direito de punir em concreto, e para alcançar esse objetivo existem mecanismos e procedimentos mediante os quais os fatos serão investigados e punidos, surgindo então, a polícia judiciária, que por meio dos procedimentos que lhe são inerentes, destacando-se o Inquérito Policial inicia-se a investigação preliminar, buscando autor e materialidade delitiva.

Então é no inquérito policial que se vê inicialmente os direitos fundamentais do investigado resguardados. É nela que tem um importante papel na persecução penal ao longo da história, na aplicabilidade de lei penal, bem como na elucidação de fatos criminosos. Uma das principais e mais nobres consequências da investigação criminal é assegurar que não seja desencadeado processo penal incriminador contra pessoa alheia ao fato criminoso.

Com o transcorrer da pesquisa acerca do inquérito, percebeu-se que ele se trata de um procedimento administrativo pré-processual, ao qual viu-se a finalidade e as características do inquérito policial, na visão de renomados doutrinadores, características essas que são premissas de efetividade e que garantem os direitos constitucionais do investigado. Analisou-se no transcorrer a utilização das peças do inquérito policial nos autos processuais.

Logo em seguida, houve análise aos princípios constitucionais tão mencionados durante o presente trabalho, o do contraditório e o da ampla defesa. Falamos sobre a importância que cada um deles traz ao devido processo legal, para a utilização das provas de maneira adequada. Também questionando a existência ou não desses princípios durante a fase de inquérito policial.

Outrossim, foi observado outras garantias que o investigado traz durante esta fase pré-processual.

Por fim, analisaram-se alguns casos concretos de julgamentos ao qual nos trouxe uma visão geral do sistema judiciário, de como pode ocorrer erros cujo Estado pode vir a ser condenado, apesar de ser resguardado estas garantias fundamentais ao investigado.

Dessa forma, é necessário que em toda fase no inquérito policial, a autoridade sempre busque fundamentar suas decisões para que o processo torne-se eficaz, pois é nesta fase que deve receber o manto das garantias constitucionais, tendo como princípio-mor o da dignidade da pessoa humana.

REFERÊNCIAS

AGUIAR JÚNIOR, Ruy Rosado. *A responsabilidade civil do Estado pelo exercício da função jurisdicional no Brasil*. Revista AJURIS, Porto Alegre, v. 20, n. 59, 1993.

ALMOZARA, Amanda. *A ação penal relativa à violência doméstica deve prosseguir mesmo se a vítima não tiver interesse*. 2015. Disponível em: <<https://annekls.jusbrasil.com.br/artigos/222945523/a-acao-penal-relativa-a-violencia-domestica-deve-prosseguir-mesmo-se-a-vitima-nao-tiver-interesse>> Acesso em: 6 jun de 2019.

ANSELMO, Márcio Adriano; BARBOSA, Ruchester Marreiros; GOMES, Rodrigo Carneiro; HOFFMANN, Henrique; MACHADO, Leonardo Marcondes. *Investigação Criminal pela Polícia Judiciária*. Rio de Janeiro: Editora Lumen Juris, 2016.

BONFIM, Edilson Mougnot. *Curso de Processo Penal*. 5 ed. São Paulo. Saraiva, 2010.

_____. Edilson Mougnot. *Curso de Processo Penal*. São Paulo: Saraiva, 2006.

BRASIL. *Código de Processo Penal*. 1941. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/decreto-lei/Del3689.htm> Acesso em: 7 mai de 2020.

BRASIL. Constituição (1988). *Constituição da República Federativa do Brasil*. Diário Oficial da República Federativa do Brasil, Brasília, DF, 5 out. 1988. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/constituicao/constituicao.htm> Acesso em: 6 jun de 2019.

BRASIL. Superior Tribunal de Justiça. *HC 8466*, Quinta Turma, Relator: Ministro Felix Fischer. Brasília, DF, 24 de maio de 1999. Disponível em: <<http://www.stj.jus.br/sites/portalp/Inicio>>. Acesso em: 10 mai de 2020.

BRASIL. Superior Tribunal de Justiça. *RSM 19.153/SP*, Sexta Turma, Relator: Ministro Celso Limongi. Brasília, DF, 7 de outubro de 2010. Disponível em: <<http://www.stj.jus.br/sites/portalp/Inicio>>. Acesso em: 10 mai de 2020.

BRASIL. Supremo Tribunal Federal. *RE: 429518 SC*, Relator: Ministro Carlos Velloso. Brasília, DF, 17 de agosto de 2004. Disponível em: < <http://portal.stf.jus.br/>>. Acesso em: 11 mai de 2020.

BRASIL. Supremo Tribunal Federal. *HC 73.271/SC*, 1ª Turma, Relator: Ministro Celso de Mello. Brasília, DF, 4 de outubro de 1996. Disponível em: < <http://portal.stf.jus.br/>>. Acesso em: 11 mai de 2020.

CABRAL, Bruno Fontenele. *A doutrina das provas ilícitas por derivação no direito norte-americano e no direito brasileiro*. Disponível em: <http://jus.com.br/artigos/12658/a-doutrina-das-provas-ilicitas-por-derivacao-no-direito-norte-americano-e-brasileiro>>. Acesso em: 8 abril de 2020.

CAPEZ, Fernando. *Curso de Processo Penal*. 17. ed. São Paulo: Editora Saraiva. 2010.

_____. _____. 19. ed. São Paulo: Editora Saraiva. 2012.

_____. _____. 20. ed. São Paulo: Editora Saraiva. 2013.

_____. _____. 13ª. ed. São Paulo: Saraiva, 2006.

COUTRIM, Eujecio Lima Filho. *Afinal o que é indiciamento?*. 2017. Artigo. Disponível em: < <https://canalcienciascriminais.jusbrasil.com.br/artigos/419563831/afinal-o-que-e-o-indiciamento>>. Acesso em: 06 mai de 2020.

DANTAS, Paulo Roberto de Figueiredo. *Curso de Direito Constitucional*. São Paulo: Atlas, 2014.

DASSAN, Moira Caroline. *O Inquérito Policial e suas peculiaridades*, 2017. Disponível: <<https://moiradassan1.jusbrasil.com.br/artigos/458963956/o-inquerito-policial-e-suas-peculiaridades>>. Acesso em: 13 abril de 2020.

DI PIETRO, Maria Sylvia Zanella. *Direito Administrativo*. São Paulo: Atlas, 2010.

DIREITONET. *Procedimento do inquérito policial*. Resumo Direito Net, 2006. Disponível: <<https://www.direitonet.com.br/resumos/exibir/104/Procedimento-do-inquerito-policial>> Acesso em: 13 mai de 2019.

GOMES, Luiz Flávio. *Princípio da não auto-incriminação: significado, conteúdo, base jurídica e âmbito de incidência*. Disponível em: <<http://www.lfg.com.br>> 26 janeiro. 2010. Acesso em: 8 abril de 2019.

J. Rivero, citando decisão do Conselho de Estado francês, de 28 de março de 1945, (*'Droit administratif'*, Paris: Dalloz, p. 252,1975).

JUSBRASIL. *Prova Pericial e os Exames do Processo Penal*. Disponível em: <<https://victormack.jusbrasil.com.br/artigos/469068023/prova-pericial-e-os-exames-do-processo-penal>>. Acesso em: 7 jun de 2020.

LIMA, Renato Brasileiro. *Manual de Processo Penal: Volume Único – 5 ed. rev.*

_____. Renato Brasileiro. *Curso de Processo Penal*. Rio de Janeiro: Editora Impetus, 2013.

LOPES JUNIOR, Aury. *Direito processual penal – 17. ed. – São Paulo: Saraiva Educação, 2020.* Disponível em: <<file:///C:/Users/keila/Downloads/Direito%20Processual%20Penal%20Aury%20Lopes%202020.pdf>>. Acesso em: 25 mai de 2020.

LOPES JUNIOR, Aury. *Sistemas de Investigação Preliminar no Processo Penal*. 4 ed. Rio de Janeiro, Lumen Juris, 2006.

_____. *Direito processual Penal*. 10 ed. São Paulo: Saraiva, 2013.

_____. _____. 11 ed. São Paulo: Saraiva, 2014.

MARQUES, José Frederico. *Elementos de Direito Processual Penal*. (Campinas: Bookseller, 1997, p.127).

MENDES DE ALMEIDA, Joaquim Canuto. *Princípios fundamentais do processo penal*. São Paulo: Revista dos Tribunais, 1973.

MENDRONI, Marcelo Batlouni. *Curso de Investigação Criminal*. 3ª ed. São Paulo: Atlas, 2013.

MINAS GERAIS. TRIBUNAL DE JUSTIÇA DE MINAS GERAIS. *Apelação Cível nº 1.0035.11.020621-2/001*- Comarca de Araguari- Apelante: Antônio José Cardoso- Apelado: Estado de Minas Gerais. Minas Gerais, MG, 23 de junho de 2014. Disponível em: < <https://www.tjmg.jus.br/portal-tjmg/>>. Acesso em: 7 mai de 2020.

MIRABETE, Júlio Fabbrini. *Processo Penal*. Editora Atlas S.A., 11 ed. 2001.

MORAES PITOMBO, Sergio Marcos. *O Indiciamento como Ato de Polícia Judiciária*, Revista dos Tribunais, n. 577, nov. 1983.

MOSSIN, Antonio Heráclito. *As garantias fundamentais da área criminal*. Editora Manole, 2014.

NICOLITT, André. *Manual de Processo Penal*. 6. Ed. Rio de Janeiro: Revista dos Tribunais, 2016.

NUCCI, Guilherme de Souza. *Manual de Processo Penal e Execução Penal*. 11. Rio de Janeiro: Editora Forense, 2014.

PACELLI, Eugênio. *Curso de Processo Penal – 24. ed. – São Paulo: Atlas, 2020*. Disponível em:< [file:///C:/Users/keila/Downloads/\[P.%20Penal\]%20Curso%20de%20Processo%20Penal%20\(2020\)%20-%20Eugênio%20Pacelli.pdf](file:///C:/Users/keila/Downloads/[P.%20Penal]%20Curso%20de%20Processo%20Penal%20(2020)%20-%20Eugênio%20Pacelli.pdf)>. Acesso em: 25 mai de 2020.

PARANÁ. TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO PARANÁ. *Habilitação: 9807216 PR 980721.6*, Relator: Jesus Sarrão, 1ª Câmara Criminal. Paraná, PR, 13 de dezembro de 2012. Disponível em: < <https://www.tjpr.jus.br/> >. Acesso em: 11 mai de 2020.

PELLEGRINI GRINOVER et. Al. *As nulidades do processo Penal*. 2. Ed. São Paulo, Malheiros, 1992.

RABELO, dos Santos Barbara, *monografia direitos e garantias do indiciado na fase de Investigação criminal*, 2014. Disponível em:

<<http://www.unirio.br/unirio/ccjp/arquivos/tcc/barbara-rabelo-dos-santos> > Acesso em: 18 mai de 2019.

RONDÔNIA. TRIBUNAL DE JUSTIÇA DE RONDÔNIA. *Apelação: 00009069220108220020*, Relator: Juíza Duília Sgrott Reis. Rondônia, RO, 10 de junho de 2012. Disponível em < <https://www.tjro.jus.br/>>. Acesso em: 11 mai de 2020.

ROSA, Alexandre Morais. *Guia Compacto de Processo Penal conforme a Teoria dos Jogos*. Rio de Janeiro: Lumen Juris, 2013.

SAAD, Marta. *O direito de defesa no inquérito policial*. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2004.

SÃO PAULO. TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO RIO GRANDE DO SUL. *HC 338.7923*, Sexta Câmara, Relator: Pedro Gagliardi. São Paulo, SP, 15 de janeiro de 2001. Disponível em: < <http://www.tjrs.jus.br/>>. Acesso em: 11 mai de 2020.

SILVA, De Plácio e. *Vocabulário Jurídico*. 15 ed. Rio de Janeiro:Forense,1998.

STEINER, Sylvia. *O indiciamento em inquérito policial como ato de constrangimento – legal ou ilegal*. Revista Brasileira de Ciência Criminais, v. 24, 1998.

SUANNES, Adauto Alonso Silvinho. *Indenização por prisão indevida*. Revista Brasileira de Ciências Criminais, v.6, nº 21, p. 237-250, 1998.

TOURINHO FILHO, Fernando da Costa. *Manual de Processo Penal*. Editora Saraiva. 8 ed - 2006.

TORON, Alberto Zacharias CHOUKR, Fauzi Hassan. *Garantias Constitucionais na Investigação Criminal*. Pág: 107 e ss.

TOURINHO FILHO, Fernando da Costa. *Processo Penal*. 34º Edição. Saraiva. 2012.