

**FUNDAÇÃO EDUCACIONAL MACHADO DE ASSIS
FACULDADES INTEGRADAS MACHADO DE ASSIS
CURSO DE DIREITO**

KASSIANE NOSCHANG PERIUS

**A INVESTIGAÇÃO CRIMINAL NO CENÁRIO CONSTITUCIONAL: O
CONTRADITÓRIO E A AMPLA DEFESA NO INQUÉRITO POLICIAL**

**SANTA ROSA
2020**

KASSIANE NOSCHANG PERIUS

**A INVESTIGAÇÃO CRIMINAL NO CENÁRIO CONSTITUCIONAL: O
CONTRADITÓRIO E A AMPLA DEFESA NO INQUÉRITO POLICIAL**

Monografia apresentada às Faculdades Integradas Machado de Assis, como requisito parcial para a obtenção do título de Bacharel em Direito.

Orientador: William Dal Bosco Garcez Alves

Santa Rosa

2020

KASSIANE NOSCHANG PERIUS

**A INVESTIGAÇÃO CRIMINAL NO CENÁRIO CONSTITUCIONAL: O
CONTRADITÓRIO E A AMPLA DEFESA NO INQUÉRITO POLICIAL**

Monografia apresentada às Faculdades Integradas Machado de Assis, como requisito parcial para obtenção do Título de Bacharel em Direito.

Banca Examinadora

William Garcez (Jul 24, 2020 02:40 ADT)

Prof. Esp. William Dal Bosco Garcez Alves - Orientador

Rafael Salapata (Jul 24, 2020 10:27 ADT)

Prof. Ms. Rafael Lago Salapata

Raul Marques Linhares (Jul 24, 2020 11:48 ADT)

Prof. Ms. Raul Marques Linhares

Santa Rosa, 23 de julho de 2020.

DEDICATÓRIA

Dedico este trabalho a minha querida família, àqueles que não mediram esforços para me ajudar e me apoiar em todos os momentos da minha vida.

AGRADECIMENTOS

Tenho muito a agradecer!

Novamente a minha família por todo apoio e pelo conforto que sempre me proporcionaram.

A Jesus Cristo por me conceder a oportunidade do estudo.

Agradeço também aos meus professores por toda a minha caminhada acadêmica e pelos ensinamentos, em especial ao meu professor orientador por me ajudar na escolha deste tema tão importante.

“No que diz respeito ao empenho, ao compromisso, ao esforço, à dedicação, não existe meio termo. Ou você faz uma coisa bem feita ou não faz”.

Ayrton Senna

RESUMO

O presente estudo tem por finalidade apresentar os aspectos gerais que definem o que é o inquérito policial, como este surgiu para o Direito e sua importância dentro da persecução penal nos dias atuais. Nesta perspectiva, no capítulo que inicia o trabalho, demonstra-se as principais características da fase preliminar de investigação, e sua evolução democrática, após o surgimento da Constituição Federal de 1988. Nesta nova fase do Processo Penal, nascem os direitos que conferem maior atenção ao ser humano, possibilitando o contraditório e a ampla defesa como garantia e segurança dentro do mundo jurídico. Inegavelmente estas mudanças trouxeram repercussões para a Justiça Criminal, que precisou adaptar-se a esta nova etapa, mas não somente ela, pois ainda existem divergências em partes da doutrina e no entendimento de alguns juristas. Destarte, através de pesquisas bibliográficas, demonstra-se as principais vertentes que se formaram ao longo do tempo, apontando suas características e se estas estão de acordo com o que é estabelecido pela legislação brasileira e suas novas normas. Na segunda parte do estudo, utilizando como exemplo a Lei 13.245/2016, que alterou o Estatuto da OAB e trouxe novas possibilidades de defesa para o investigado já na fase pré processual, salientou-se as liberdades de atuação conferidas aos advogados dentro da fase preliminar, o que antes não era permitido. É possível afirmar que atualmente vive-se um período diferente, não apenas nas áreas ligadas ao Direito mas na realidade social como um todo. O ser humano passou a ser reconhecido como indivíduos detentor de direitos e protegido pelo Estado, sendo um cidadão com capacidade para atuar e optar de forma livre por suas escolhas, possibilitando a ele igualdade de direitos e paridade com os demais indivíduos que também integram este meio social.

Palavras-chave: inquérito policial – garantias constitucionais – ser humano.

ABSTRACT

The present study aims to examine the general aspects that define what the police inquiry is, how it emerged for Law and its importance within the criminal prosecution today. In this perspective, in the chapter that begins the work, the main characteristics of the preliminary investigation phase are demonstrated, and its democratic evolution, after the emergence of the 1988 Federal Constitution. In this new phase of the Criminal Procedure, the rights that give greater attention to the human being are born, enabling the principle of contradictory and the broad defense (*audiatur et altera pars*) as a guarantee and security within the legal world. Undeniably, these changes have had repercussions for the Criminal Justice, which had to adapt to this new stage, but not only it, since there are still divergences in parts of the doctrine and in the understanding of some jurists. Thus, through bibliographic research, it demonstrates the main aspects that have formed over time, pointing out their characteristics and whether they are in accordance with what is established by Brazilian legislation and its new norms. In the second part of the study, using Law 13,245 / 2016 as an example, which amended the OAB Statute and brought new possibilities of defense for the investigated already in the pre-procedural phase, the freedoms of action conferred to lawyers within the preliminary phase were highlighted, which was not allowed before. It is possible to affirm that today we are experiencing a different period, not only in the areas linked to the Law but in the social reality as a whole. Human beings started to be recognized as individuals with rights and protected by the State, being a citizen with the capacity to act and freely opt for their choices, enabling them to have equal rights and parity with other individuals who are also part of this social environment.

Keywords: police inquiry - constitutional guarantees - human being.

SUMÁRIO

INTRODUÇÃO.....	9
1 O INQUÉRITO POLICIAL NO DIREITO PENAL BRASILEIRO.....	11
1.1 EVOLUÇÃO DO DIREITO PENAL.....	14
1.2 SURGIMENTO DO INQUÉRITO POLICIAL.....	17
1.2.1 Noções gerais acerca do inquérito policial.....	20
1.2.2 Natureza jurídica da fase pré processual.....	24
2 A ATUAÇÃO CONSTITUCIONAL NA FASE PRÉ PROCESSUAL.....	33
2.1 PRINCÍPIOS DO CONTRADITÓRIO E A AMPLA DEFESA.....	40
2.2 LEI 13.245/16 E AS MUDANÇAS OCORRIDAS DENTRO DA FASE PRÉ PROCESSUAL.....	49
CONCLUSÃO.....	59
REFERÊNCIAS.....	61

INTRODUÇÃO

O presente trabalho monográfico tem como fim apresentar assuntos pertinentes relacionados a Justiça Criminal, tendo como tema a possibilidade ou impossibilidade de oferecer o contraditório e a ampla defesa na fase de investigação descrita como inquérito policial. Para a sua produção aplicou-se a metodologia baseada em pesquisas bibliográficas e doutrinárias, com auxílio de livros, artigos, teses, bem como com a legislação vigente em nosso país, para demonstrar de que forma que os princípios do contraditório e da ampla defesa integram esse novo sistema penal.

Cabe mencionar também, conforme ressalta seu objetivo geral, a integração da matéria constitucional com o direito penal em estudo e todas as suas ramificações, tratando do inquérito desde a sua origem, sua evolução, até a atual concepção, que permite colocar o ser humano em um estado de direitos e proteções.

A partir desta análise, foram delimitados os objetivos específicos do estudo, de acordo com o grau de importância e necessidade de explanação de cada assuntos, posto que, todos são pertinentes e encontram relevância dentro deste cenário de mudanças do Direito.

Destaca-se portanto, o direito penal e dentro dele, o inquérito policial, explanando seus aspectos gerais, sua natureza jurídica, bem como uma breve explicação histórica até chegar na sua forma atual. Também, pretendeu-se demonstrar as várias definições atribuídas os princípios constitucionais e esclarecer acerca das controvérsias que os cercam, em relação a sua utilização. Ainda neste viés, seguindo as garantias do contraditório e da ampla defesa, objetivou-se verificar as mudanças que trouxe a Lei 13.245/2016 para o progresso da persecução penal.

Como demonstrará o trabalho, a Constituição Federal de 1988, é hoje a base mais importante para a existência da democracia dentro da sociedade brasileira. Por

ela, garantem-se direitos fundamentais, distribuídos indistintamente a todos, buscando o equilíbrio dentro da sociedade, tratando-se desta forma sobre o problema que embasa o trabalho ao questionar se estas garantias constitucionais seriam realmente necessárias para o ser humano.

Pode-se mencionar que a Carta Magna foi um grande marco na história do nosso país, um avanço que passou a ver o ser humano como detentor de direitos e protegido pelo Estado. Motivo pelo qual se dá a relevância do estudo, uma vez que trata de direitos e garantias fundamentais, intrínsecas ao indivíduo e destinados a sua proteção.

Dentro deste contexto, a figura do inquérito policial, foco principal do presente estudo, também passou por relevantes alterações ao longo dos anos, — conforme será apresentado no primeiro capítulo do trabalho —, acompanhando inclusive as mudanças constitucionais, pois utiliza do seu texto como fundamentação.

Em relação ao indivíduo, que é parte principal da persecução penal, descrito como detentor de garantias e direitos, tem hoje, por ocasião da lei constitucional, maior confiança no sistema e a certeza de que não passará por acusações sem fundamentação ou que sofrerá sanções sem motivo justificado.

No segundo capítulo, a intenção é demonstrar os fatores essenciais ligados aos princípios constitucionais, e como estes se conectam a Justiça Criminal. Cabe ressaltar que, ainda hoje, grande parte dos problemas enfrentados pela fase preliminar ao processo judicial é a possibilidade de utilização, ou não, do contraditório e da defesa pelo sujeito passivo, o que gera muitas dúvidas e controvérsias dentro da doutrina.

No decurso do trabalho, espera-se apresentar os assuntos mais pertinentes sobre o inquérito policial, que é meio de garantia de direitos tanto para o indivíduo investigado, denominado sujeito passivo, como também para a sociedade, como resposta ao desequilíbrio causado pela prática de um crime. Desta forma, explicar didaticamente a persecução penal e a inserção das garantias constitucionais no plano do Direito Penal, sendo esta a delimitação temática escolhida para o estudo.

1 O INQUÉRITO POLICIAL NO DIREITO PENAL BRASILEIRO

O Direito Penal assim como os demais ramos do Direito, existe para que se possa tratar das ações ou omissões humanas, definidas em obrigações, direitos, pretensões, ou mesmo os delitos, todas de alguma forma interligadas, relacionadas ao ser humano e seu convívio em sociedade.

Destacado pelo autor Aury Lopes Jr., o processo penal por ser um meio que trata de situações delicadas, com suas particularidades e sempre envolvendo o ser humano, tanto do lado da vítima como do indiciado, precisa ter o máximo de harmonia entre o fato que deu causa ao processo e a forma de resolução e punição pela conduta. É, portanto, uma missão que o processo penal enfrenta dia após dia, no compromisso de respeitar garantias constitucionais atrelado a resolução dos problemas sociais trazidos até ele (LOPES JR., 2015). Pelas palavras do autor:

Existe uma íntima e imprescindível relação entre delito, pena e processo, de modo que são complementares. Não existe delito sem pena, nem pena sem delito e processo, nem processo penal senão para determinar o delito e impor uma pena.

Assim, fica estabelecido o caráter instrumental do processo penal com relação ao Direito Penal e a pena, pois o processo penal é o caminho necessário para a pena (LOPES JR., 2015, p. 34).

É neste meio que a figura do Poder Público vem como base reguladora para o desenvolvimento do Direito e das instituições que junto dele permitem a existência harmônica da vida no meio social. É portanto, uma construção contínua para que a realidade coadune com a ideologia almejada por este sistema (SAYEG, 2019).

Como já mencionado, o poder que é conferido a estes meios de solução de conflitos, necessita passar por um filtro, um meio que possibilite reduzir danos e que garanta a constitucionalização do processo e a máxima eficácia da sua democratização, mencionado por Aury Lopes Jr., “o fundamento da legitimidade da jurisdição e da independência do Poder Judiciário está no reconhecimento de sua

função de garantidor de direitos fundamentais inseridos ou resultantes da Constituição” (LOPES JR., 2015, p. 57).

Nas palavras de Ronaldo Sayeg:

[...] em um Estado Democrático de Direito, o efetivo cumprimento das normas jurídicas, em especial a lei penal, deve estar escorado na fidelidade a todos os direitos e garantias fundamentais consagrados no ordenamento, mormente na Constituição Federal, diploma que alicerça a existência do próprio Estado (SAYEG, 2019, p.03).

Neste panorama, consoante o artigo 1º da Constituição Federal de 1988, constitui-se a República Federativa do Brasil em um Estado Democrático de Direitos, onde a Dignidade da Pessoa Humana é um de seus principais fundamentos e alicerces, para que se apliquem os demais princípios do sistema jurídico, resultado de uma evolução política e social na construção deste Estado. Porém, não ocorreu sempre de forma simples ou pacífica, trata-se de evolução histórica que enfrentou muitos desalinhamentos e dificuldades, para poder regular a relação de poder do Estado com os indivíduos (SAYEG, 2019).

Na definição do Direito Penal, deve-se ter em mente que sua forma está baseada na garantia conferida pelos princípios constitucionais, conforme sustenta Aury Lopes Jr.:

Quando se lida com o processo penal, deve-se ter bem claro que, aqui, forma é garantia. Por se tratar de um ritual de exercícios de poder e limitações da liberdade individual, a estrita observância das *regras do jogo* (devido processo penal) é o fator legitimante da atuação estatal. Nesta Linha, os princípios constitucionais devem efetivamente constituir o processo penal (LOPES JR., 2015, p. 58).

O Brasil sempre teve por base o sistema político vigente, dependendo dele para ser mecanismo de garantia ou não. Dentro desta atuação estatal tem-se por instrumento o processo, este vinculado as diretrizes políticas que constituem a estrutura do Estado, sendo assim, não é possível a existência da norma processual

sem uma ligação com os princípios que constituem a ética e a Justiça (HOFFMANN, 2019).

Conforme cita Gustavo Octaviano Diniz Junqueira:

[...] Na verdade, o direito penal é, também, e de forma primordial, garantia do cidadão contra as possibilidades de o Estado tangenciar sua esfera de direitos. O direito penal tem como função precípua demarcar ao cidadão o espaço de sua liberdade, limitar a atuação do Poder Estatal e, também, prevenir crimes e diminuir a violência social, por meio da ameaça da pena e de sua imposição. A prevalência da função de garantia em confronto com o escopo punitivo é característica marcante de um direito penal democrático (JUNQUEIRA, 2011, p. 21).

No atual sistema, que associa a fase pré processual com as normas de Direito Penal não é mais permitido, a qualquer órgão, agir descabidamente. Espera-se a adequação de seus meios de trabalho, consonantes com a nova visão de atuação do Estado, não mais permitindo violações das garantias fundamentais (SAYEG, 2019).

Sendo assim, em um Estado Democrático de Direitos a legitimidade de atuação é constitucional, materializada na proteção dos direitos de todos os indivíduos, reparando injustiças e absolvendo de acusações, sempre que delas não restarem provas plenas e legais para imputação de sanções (LOPES JR., 2015).

Seguindo este pensamento, pelas palavras de Fábio Motta Lopes:

[...] quando se falar em garantismo, estar-se-á afirmando que se deve assegurar a todos os indivíduos, principalmente àqueles que sejam acusados da prática de uma infração penal, os direitos fundamentais previstos na Constituição Federal, levando-se em conta, sempre, a proteção da dignidade da pessoa humana, princípio fundamental da República Federativa do Brasil, segundo se verifica no art. 1º, inciso III, do texto constitucional, e que o poder estatal deve ser limitado. Hodiernamente, a investigação criminal também deve alcançar esse papel de proporcionar o respeito a dignidade da pessoa humana, ou seja, de assumir uma função constitucional e garantista, considerando que os direitos fundamentais também incidem na etapa pré-processual, devendo o Código de Processo Penal ser adaptado a CF (e não o contrário) (LOPES, 2009, p. 20).

Por referida sistemática, o inquérito policial em consonância ao Direito Penal, é meio responsável para reprimir infrações penais bem como investigar condutas ditas como reprováveis, que atentam contra bens jurídicos mais relevantes. Conforme aponta Ronaldo Sayeg:

Com efeito, a atuação estatal na seara criminal deve começar com atividades eminentemente preventivas, no intuito de evitar o cometimento de infrações. Frustrada a prevenção, inicia-se a persecução penal, em regra, por meio do inquérito policial [...].

O inquérito policial é instrumento de garantias da vítima e do investigado, reunindo os atos e trabalhos voltados para a apuração do fato aparentemente criminoso. Havendo elementos suficientes quanto a prática do crime e sua autoria, é ele que subsidia a ação penal e a nova produção probatória, agora na fase judicial da persecução penal (SAYEG, 2019, p. 04).

O processo penal não pode ser mais caracterizado como instrumento simplificado do Direito Penal e de seu poder de punir, como descrito por Sayeg:

Em síntese, o Estado-investigador (exercido pelos órgãos de Polícia Judiciária) apura os fatos concretos observados no meio social, formalizando e coligindo no inquérito policial os elementos que obtiver nessa atividade, submetendo-o ao Estado-julgador, (incumbência do Poder Judiciário), que irá decidir de acordo com as provocações e ponderações consignadas tanto pelo Estado acusador ou pela parte a ele equivalente (papel do Ministério Público nas ações penais públicas e do ofendido nas ações penais privadas) quanto pelo Estado defensor ou pela parte que cumpra esse mister (função realizada pela Defensoria Pública ou pelo advogado constituído pelo acusado) (SAYEG, 2019, p. 04).

Desta forma, é imprescindível não confundir garantias fundamentais com a impunidade, uma vez que o processo penal é necessário para a existência de legitimidade da pena, pois somente se admite sua existência quando observadas, ao longo do seu percurso, as regras e garantias constitucionais asseguradas ao caso concreto (LOPES JR., 2015).

1.1 EVOLUÇÃO DO DIREITO PENAL

Conforme afirma Sayeg, “A evolução do Direito e da própria história dos Estados nunca foi tão simples, mas sim decorreu de árduas lutas populares relacionadas diretamente à necessidade de o povo ser tratado de forma digna” (SAYEG, 2019, p. 08).

O Direito Penal de igual forma, passou por grandes movimentos sociais ao longo dos anos, mas para compreender tal evolução é necessário uma reflexão mais profunda, relacionando a concepção de Estado e Humanidade, dentro de uma determinada época (FILHO, 2016).

Como traz a ideia de Eraldo Silveira Filho:

[...] o direito penal sempre foi a base de construção dos direitos fundamentais; e o campo de efervescência das razões de resistência à atividade punitiva e restritiva do Estado contra a liberdade de pensamento, ação e empreendimento da população civil, em seus mais variados vieses. Em poucas palavras, o direito penal sempre foi o centro da reflexão jurídico-filosófica da ideia de Estado, isto é, da ideia da existência de uma entidade com poderes de escolha de prioridades coletivas e utilização da coação e da violência legitimadas por tais prioridades (FILHO, 2016).

Também, salientado na obra *Temas avançados de Polícia Judiciária*, “O Direito Penal historicamente sempre foi instrumento de poder, de instância de poder para fins de controle social. Para fins de dominação e não de correção” (HOFFMANN, 2019, p. 37).

Inicialmente, o individualismo relacionado com a má distribuição das riquezas, acompanhado da falta de respeito em relação aos direitos daqueles que estavam fora da burguesia, possibilitaram o aparecimento de injustiças e conseqüentemente conflitos sociais, fazendo surgir o Estado Social de Direitos em oposição ao individualismo. Conforme aponta o autor:

O respeito formal a lei já não bastava. Era necessário que o Estado interferisse diretamente nas relações sociais de forma a fazer valer os direitos inerentes a condição humana com a estruturação de um Poder Executivo intervencionista e forte (SAYEG, 2019, p. 09).

Posteriormente, após grandes eventos que marcaram a história da evolução dos direitos, surge à figura do Estado Democrático de Direitos com a pretensão de suprimir as irregularidades existentes até o momento dentro do Estado, afastando o seu caráter puramente formal, possibilitando cobrar uma posição positiva estatal com maior atenção as garantias de igualdade, liberdade e dignidade da pessoa humana (SAYEG, 2019).

Pelas palavras de Sayeg:

Sem desprezar os demais fundamentos da República, a dignidade da pessoa humana é regra básica a ser seguida quando remontamos às questões atinentes à persecução penal. Em suma, pode-se dizer que a pessoa humana, por si só, é merecedora do respeito e consideração do Estado e dos demais seres humanos. Tal condição a faz ser detentora de direitos, sem que haja qualquer manifestação do Estado ou de qualquer outro ser humano (SAYEG, 2019, p. 7 e 8).

Nesta linha, além da maior segurança conferida ao investigado, ao mesmo tempo se permitiu maior segurança social, com a certeza da investigação e da solução dos fatos por meio de um padrão estabelecido para conferir imparcialidade na persecução penal, bem como no julgamento dos delitos, priorizando a investigação verdadeira e fundamentada. Como aponta Aury Lopes Jr., por meio desta evolução, “[...] se suprime a vingança privada e se implantamos critérios de justiça” (LOPES JR. 2015, p. 34).

Ainda destaca:

O processo penal atrela-se a evolução da pena, definindo claramente seus contornos quando a pena adquire seu caráter verdadeiro, como pena pública, quando o estado vence a atuação familiar (vingança do sangue e composição) e impõem sua autoridade, determinando que a pena seja pronunciada por um juiz imparcial, cujos poderes são juridicamente limitados (LOPES JR. 2015, p. 34).

Diante desta importante mudança, dentro de um Estado Democrático de Direitos, fica a cargo dele próprio a atenção às garantias fundamentais e o respeito

aos direitos constitucionais, tendo em vista, “[...] prestações positivas para que sejam os direitos assegurados e efetivados na prática” (SAYEG, 2019, p. 11).

Diante desta afirmação, torna-se evidente que o Direito Penal em conexão com o Processo Penal, criam maior vínculo ao Estado Democrático de Direitos, “[...] vez que há uma nítida contraposição entre o interesse social da realização da pretensão punitiva estatal e o respeito às liberdades dos cidadãos” (SAYEG, 2019, p. 11).

No que se refere a punição, apresenta-se inicialmente pela reação do grupo contra alguma transgressão ou regra que não havia sido observada, fala-se em vingança coletiva. Porém, vingança não pode ser comparada a pena, pois este é um poder organizado que reflete a estrutura do Estado em determinado período (LOPES JR., 2015).

Pelas palavras do autor Aury Lopes Jr.:

Existe uma íntima relação e interação entre a história das penas e o nascimento do processo penal, na medida em que o processo penal é um caminho necessário para alcançar-se a pena e, principalmente, um caminho que condiciona o exercício do poder de penar (essência do poder punitivo) à estrita observância de uma série de regras que compõem o devido processo penal (LOPES JR., 2015, p. 33).

O direito penal moderno não se confunde com ideias de impunidade ou abolicionismo penal, ele reforça a ideia matriz que busca proteger o cidadão contra o excesso de poder do Estado (JUNQUEIRA, 2011).

Portanto, é necessário afastar a visão ultrapassada que se tinha sobre o Direito Penal e seus sistemas. No atual contexto democrático, não há espaço para violação de direitos ou poder Estatal sem controle. Hodiernamente o que se busca é um trabalho conjunto de efetivação de direitos, que caminha pela imparcialidade e pela preservação de garantias (SAYEG, 2019).

1.2 SURGIMENTO DO INQUÉRITO POLICIAL

O Direito Penal brasileiro encontra-se dentro de um sistema ao qual obedece e pelo qual é regido, ocorrendo sobre ele um poder soberano, que no plano interno divide suas funções através do Legislativo, Executivo e Judiciário. O Estado manifesta sua vontade por meio de basicamente três atos: a lei, a sentença e o ato administrativo, necessitando para tanto, de órgãos com competência para operar a norma legal. Utiliza de todos os meios de defesa possibilitados por um Estado Democrático de Direitos, através de um processo regular que dará origem à atividade judiciária, por meio do inquérito policial (RANGEL, 2015).

Dentro deste sistema, o inquérito policial vem como forma de investigação preliminar, sendo conduzida pela Polícia Judiciária na busca da verdade real do fato. Porém, como salienta Henrique Hoffmann não foi sempre visto desta maneira, como descreve:

Desde o século XIX, consolidou-se como mecanismo central de investigação criminal, consagrado pela Lei 2.033/1871 e pelo Decreto 4.824/1871, legislação esta que o conceituava de maneira singela como “todas as diligências necessárias para o descobrimento dos fatos criminosos, de suas circunstâncias e de seus autores e cúmplices” (FONTES; HOFFMANN, 2019, p. 27).

Remotamente, a investigação teve surgimento na Grécia antiga, com objetivo de provar a honestidade do indivíduo e de sua família. Posteriormente, aperfeiçoou-se tal investigação dando origem ao primitivo inquérito policial, já em Roma. É desde então um dos mais importantes meios de prova para solução de delitos (SAYEG, 2019).

Durante sua evolução, ainda no Império Romano, importantes atribuições foram concebidas aos acusadores que agora detinham a possibilidade de investigar os elementos do caso, podendo inocentar o acusado, se assim fosse o correto a fazer, pautando-se na imparcialidade com a intenção de apurar a verdade (SAYEG, 2019).

No Brasil foi utilizado pela primeira vez pelos portugueses, no século XVI, com o objetivo de efetivar a investigação. Durante este período quem comandava as

investigações era a Coroa, por meio de agente que executavam as ordens do Rei, sem qualquer participação de Advogados ou do Poder do Judiciário. Com o surgimento do Código de Processo Criminal no ano de 1832, houve a separação das funções de investigar e de julgar os casos, passando a função da polícia judiciária para os Delegados, com a formação inicial da culpa, e a função de julgar aos Juízes (SAYEG, 2019).

No que toca ao inquérito policial, tal denominação remonta ao mesmo ano de 1871, apontado pela doutrina como o seu nascedouro com a evolução do sumário de culpa elaborado pelos Juízes de Paz aquela época. Foi por meio do Decreto nº 4824, de 22 de novembro de 1871, que se atribuiu ao Delegado de Polícia, em seu artigo 11, o poder de proceder “ao inquérito policial e a todas as diligências para o descobrimento dos fatos criminosos e suas circunstâncias [...]” (SAYEG, 2019, p. 19 e 20).

É possível dizer que sua evolução ocorreu de forma tão significativa que não trata-se mais de um meio apuratório para infrações penais, mas sim uma garantia firme e democrática de direitos, sendo assegurado proteção a vítima bem como ao investigado, de forma igualitária (SAYEG, 2019).

Como demonstra Leonardo Marcondes Machado, na obra *Temas Avançados de Polícia Judiciária*:

Não é a crítica pela crítica, e sim a revolução do saber e, conseqüentemente, da práxis por meio da abdicação do “senso comum teórico” ou da ruptura com o “saber jurídico institucionalmente sacralizado” [...]. Trata-se, portanto, de “desenvolvimento do sendo crítico, do pensar autônomo, que só pode consolidar-se através da livre tomada de consciência dos problemas do homem e do mundo, e do engajamento profundo da tarefa de resolver esses problemas (HOFFMANN, 2019, p. 260).

Na atual realidade do Direito, o inquérito é peça carregada de significado e importância. Sua evolução não ocorreu por simples acaso, trata-se de relevante construção social, sendo este o principal meio de materialização da verdade para a solução de delitos, sem olvidar as igualdades de direitos. Hoje, ancorada em direitos

constitucionais e garantistas, possui o papel de propiciar o respeito à dignidade da pessoa humana (LOPES, 2009).

Assumiu importante papel no cenário jurídico brasileiro, apresentando grande destaque para a persecução penal, posto que, independentemente do caso em análise, apresenta o investigado como sujeito de direitos ao qual é possibilitado o contraditório e a ampla defesa, se contrapondo a ultrapassada concepção que lhe era atribuído (SAYEG, 2019).

1.2.1 Noções gerais acerca do inquérito

Com base na Constituição Federal de 1988, Ronaldo Sayeg trata o inquérito policial como um processo investigatório e extrajudicial, que permite o seguimento da persecução penal. Segundo o autor, tratam-se de diligências comandadas pelo Delegado em conjunto com a Polícia Judiciária, com o objetivo de elucidar possíveis atos criminosos, por meio da juntada de provas e informações sobre os fatos que levaram a infração, a materialidade e principalmente sua autoria. Possibilitando a denúncia ou queixa, bem como a absolvição e posterior arquivamento em juízo (SAYEG, 2019).

Por ser uma investigação preliminar, encontra-se na fase que antecede o processo, sendo definido por Aury Lopes Jr. como:

[...] conjunto de atividades desenvolvidas concatenadamente por órgãos do Estado, a partir de uma notícia crime, com caráter prévio e de natureza preparatória com relação ao processo penal, e que pretende averiguar a autoria e as circunstâncias de um fato aparentemente delituoso, com o fim de justificar o processo ou o não processo (LOPES JR., 2015, p. 115 e 116).

O Estado utiliza desse meio, com auxílio da polícia judiciária, que possui a função executiva, para dar início a persecução penal, pois o inquérito tem função garantidora, que evita a instauração de uma persecução penal infundada. Conforme declara Rangel, inquérito é:

[...] um conjunto de atos praticados pela função executiva do Estado com o escopo de apurar a autoria e materialidade (nos crimes que deixam vestígios – *delicta facti permanentis*) de uma infração penal, dando ao Ministério Público elementos necessários que viabilizem o exercício da ação penal (RANGEL, 2015, p. 71).

Entende-se que é um instrumento com o objetivo de reunir elementos relacionados a uma infração penal. É a base de investigação da persecução penal, servindo para a ação penal ou para outras providências cautelares (SANTOS; NETO, 2010).

Em outras palavras:

[...] consiste no processo administrativo apuratório levado a efeito pela polícia judiciária, sob presidência do delegado de polícia natural; em que se busca a produção de elementos informativos e probatórios acerca da materialidade e autoria da infração penal, admitindo que o investigado tenha ciência dos atos investigativos após sua conclusão e se defenda da imputação; indispensável para evitar acusações infundadas, servindo como filtro processual; e que tem a finalidade de buscar a verdade, amparando a acusação ao fornecer substrato mínimo para a ação penal ou auxiliando a própria defesa ao documentar elementos em favor do investigado que possibilitem o arquivamento, sempre resguardando direitos fundamentais envolvidos (HOFFMANN, 2019, p. 31).

É caracterizado como apuratório, porém, o processo penal visa a investigação, gerando conseqüentemente uma sensação de desconforto já na sua concepção. Coloca em risco a liberdade do acusado pela infração penal que possa ter cometido, representando certa punição independentemente do resultado final, passando o investigado pelos efeitos sociais das sanções. Daí a importância de uma investigação criminal fundamentada, sendo necessário haver mínimo suporte que comprove as acusações para que seja instaurado processo criminal contra alguém (LOPES, 2009).

Ainda pelas palavras do autor, “Não obstante, é incompreensível o começo de um processo penal sem que a peça acusatória esteja amparada, ao menos, em dados capazes de tornar a acusação verossímil, coletados através de uma instrução

preliminar” (LOPES, 2009, p. 24). É necessário a existência do fato e de que o mesmo trata-se de infração penal, passando então poderes ao Estado para examinar o ocorrido sobre a notícia do crime, preparando-se para posterior pretensão acusatória (LOPES, 2009).

A existência do inquérito é afirmada por consequência de sua importância. Por tratar-se de fase previa ao processo permite a elucidação dos mais diversos delitos, com complexidades e particularidades únicas, permitindo a cada novo caso um estudo específico, ainda dentro das normas gerais que o norteiam, sendo possível demonstrar alguns fatores que justifiquem essa importância, quais sejam:

- a) Busca do fato oculto: o crime, na maior parte dos casos, é total ou parcialmente oculto e precisa ser investigado para atingir elementos suficientes de autoria e materialidade (*fumus commissi delicti*) para oferecimento da acusação ou justificação do pedido de arquivamento.
- b) Função simbólica: a visibilidade da atuação estatal investigatória contribui, no plano simbólico, para o restabelecimento da normalidade social abalada pelo crime, afastando o sentimento de impunidade.
- c) Filtro processual: a investigação preliminar serve como filtro processual para evitar acusações infundadas, seja porque despidas de lapso probatório suficiente, seja porque a conduta não é aparentemente criminosa (LOPES JR., 2015, p. 116).

Como já é de conhecimento, durante o inquérito que é colhida a maioria das provas usadas para a acusação em Juízo, dessa forma, fica a cargo da investigação delimitar basicamente o que será discutido durante a instrução criminal, apontando novamente a relevância da investigação para a posterior fase jurisdicional (LOPES, 2009).

Seguindo esta definição, conforme traz Henrique Hoffmann, ainda há definições errôneas acerca do inquérito policial, visões já ultrapassadas e que se difundidas podem prejudicar tanto as partes do processo quanto a investigação em si. Conforme segue:

Aqueles que propositalmente buscam diminuir a importância do inquérito policial, ensinando que é dispensável, não possui valor probatório e não tem que ser conduzido com imparcialidade, transmitem a equivocada ideia de que o investigado não precisa se preocupar com a fase policial. Vendem a

imagem de que o inquérito policial supostamente não teria qualquer relevância para o desfecho do processo penal, quando na verdade a regra é que investigação policial determina a sorte da etapa processual. De modo que, quando uma defesa despreparada abrir os olhos, no adiantar da persecução penal e com as provas devidamente produzidas, terá perdido a chance de adotar estratégia defensiva minimamente eficaz (HOFFMANN, 2019, p. 31 e 32).

Ocorre que, o sistema penal brasileiro ainda em construção, não está preparado para uma simplificação na etapa pré processual, correndo o risco de expor inocentes a sanções de forma desnecessária. Por outro lado, possibilitar demasiadas garantias aos investigados também acarretam prejuízos, inclusive com a demora na conclusão das investigações. Em meio a tais inconvenientes, o que se busca são melhorias no âmbito da investigação, não torná-la singela, mas sim aprimorá-la (LOPES, 2009).

Hoje, um dos maiores problemas enfrentados pela esfera penal, e que diz respeito a criminalidade é a sensação de impunidade, trazendo insegurança aos atingidos por ela, entretanto, como descrito pelo autor Fabio Motta Lopes:

[...] podem coexistir no âmbito do direito processual penal, perfeitamente, os interesses sociais destinados a preservação e ao controle dos crimes (defesa social ou segurança pública) e a dignidade dos investigados. Assegurar-se o direito de defesa em um dado momento da investigação criminal, como se verá, não é um fator que gera ou aumenta o risco de impunidade. O que contribui consideravelmente, para esse problema é a falta de prevenção e de investimentos nas polícias judiciárias (LOPES, 2009, p. 16 e 17).

De acordo com o que já foi mencionado, fica claro a importância que tem a fase pré processual dentro do Direito Processual Brasileiro. Ao promover a colheita imparcial de vestígios, preservando direitos fundamentais, serve como barreira para injustiças e acusações infundadas, e assim, sendo qualificada como devida investigação criminal (HOFFMANN, 2018).

No entendimento de Fábio Motta Lopes:

[...] à luz da Constituição Federal e em prol de um tratamento digno aos investigados, podem (e devem) ser aplicados na etapa preliminar, a partir de um dado momento, ainda que de maneira mitigada, os princípios da ampla defesa e do contraditório, reforçando-se a tese de que as pessoas submetidas a investigação não são apenas objetos, mas sujeitos de direitos (LOPES, 2009, p. 17).

Ressalta-se, portanto, que a doutrina já provou a função de investigação do inquérito policial, servindo este justamente para garantir os direitos daqueles que são acusados injustamente e para as vítimas que sofreram algum tipo de violência. Hoje o inquérito é peça fundamental no Direito Penal e nos demais ramos do direito, conseqüentemente. Encontra-se em sua melhor forma e definição, graças ao comprometimento dos responsáveis pela sua permanência e seu aperfeiçoamento. Deve ele, apenas ser corretamente compreendido, estudado e utilizado de maneira correta, respeitando os princípios presentes na Constituição Federal (NETO, 2018).

1.2.2 Natureza Jurídica da fase pré processual.

Conforme já mencionado, a ideia que se tem sobre “inquérito policial” desde sua origem até a sua atual forma, passou por grandes transformações e seu avanço é nítido.

É possível tratá-lo como processo de índole administrativa, com característica informativa e que prepara para posterior ação penal, com o intuito de apurar a prática de um fato. Vale ressaltar que, em sua definição não há o que falar em acusados, pois será conduzida uma investigação para então, apurar a autoria de determinado crime, sendo assegurado ao indivíduo todos os direitos previstos em seu favor (RANGEL, 2015).

Como sustenta Fábio Motta Lopes, a fase preliminar que corresponde a investigação, precisa ser fundamentada e estar pautada em garantias constitucionais, conforme sugere:

No Brasil, ocorrendo uma situação típica, deve o Estado, através das polícias judiciárias, apurar a situação com intuito de comprovar a existência do fato e demonstrar quem são os prováveis autores, podendo a etapa preliminar servir de base para um juízo acusatório.

Em razão disso, torna-se imperioso que a investigação criminal assuma um papel constitucional e garantista importante: evitar acusações injustas e infundadas contra alguém sem que o fato com aparência de infração penal esteja comprovado e sem que haja indícios suficientes de autoria, pois a simples instauração de um processo penal já gera efeitos indesejáveis aos acusados da prática de crimes, mesmo que sejam, ao final, absolvidos (LOPES, 2009, p. 19).

Reforçando a ideia supracitada, pode-se relacionar com a Convenção Americana dos Direitos Humanos, conhecida também por *Pacto de San José da Costa Rica*, outro importante meio de proteção ao indivíduo. Em seu artigo 8º, está definido as garantias judiciais que asseguram todas as possibilidades de defesa ao investigado, bem como sua presunção de inocência até o momento da prova de sua culpa. Conforme descrito:

Artigo 8. Garantias judiciais

1. Toda pessoa tem direito a ser ouvida, com as devidas garantias e dentro de um prazo razoável, por um juiz ou tribunal competente, independente e imparcial, estabelecido anteriormente por lei, na apuração de qualquer acusação penal formulada contra ela, ou para que se determinem seus direitos ou obrigações de natureza civil, trabalhista, fiscal ou de qualquer outra natureza.

2. Toda pessoa acusada de delito tem direito a que se presuma sua inocência enquanto não se comprove legalmente sua culpa. Durante o processo, toda pessoa tem direito, em plena igualdade, às seguintes garantias mínimas:

- a. direito do acusado de ser assistido gratuitamente por tradutor ou intérprete, se não compreender ou não falar o idioma do juízo ou tribunal;
- b. comunicação prévia e pormenorizada ao acusado da acusação formulada;
- c. concessão ao acusado do tempo e dos meios adequados para a preparação de sua defesa;
- d. direito do acusado de defender-se pessoalmente ou de ser assistido por um defensor de sua escolha e de comunicar-se, livremente e em particular, com seu defensor;
- e. direito irrenunciável de ser assistido por um defensor proporcionado pelo Estado, remunerado ou não, segundo a legislação interna, se o acusado não se defender ele próprio nem nomear defensor dentro do prazo estabelecido pela lei;

- f. direito da defesa de inquirir as testemunhas presentes no tribunal e de obter o comparecimento, como testemunhas ou peritos, de outras pessoas que possam lançar luz sobre os fatos;
- g. direito de não ser obrigado a depor contra si mesma, nem a declarar-se culpada;
- h. direito de recorrer da sentença para juiz ou tribunal superior. (BRASIL, 1992).

Importante destacar a relação estabelecida entre referida norma e o ordenamento jurídico vigente em nosso país, principalmente no que compete a Constituição Federal e a defesa dos indivíduos que são protegidos por ela. Assim, dentro de uma investigação, é evidente a importância que possui como meio de defesa para o investigado, inclusive como método da busca da verdade real, para o inquérito (HOFFMANN, 2019).

Pelas palavras de Ruchester Marreiros Barbosa:

[...] não é somente a lei a fonte jurídica que orienta nosso sistema jurídico. Pelo contrário, defendemos que as fontes da norma devem, sobretudo, se pautar pelas orientações de organismos internacionais que o Brasil é signatário, como a convenção Americana dos Direitos Humanos, e, acima de tudo, as suas decisões em processos contenciosos, informes, opiniões, consultivas, formando o que se denomina de bloco de Convencionalidade” (HOFFMANN, 2019, p. 33).

Neste mesmo sentido, ressalta-se a relevância da jurisprudência para a concretização de direitos dentro do Direito, consequência atribuída ao ativismo judicial cada vez maior, no campo das ciências criminais (HOFFMANN, 2019).

Importante destacar, tamanha proteção é resultado das garantias constitucionais dadas ao indivíduo, em razão de serem inerentes a pessoa humana, indistintamente. Neste sentido, não cabe ao inquérito à função de acusar ou inocentar o investigado, apenas o arquivamento das peças informativas quando não instalada a ação penal ou, de outro lado, uma justificativa para esclarecer o exercício da ação penal (LOPES, 2009).

Em nosso sistema, o inquérito policial é o meio utilizado na investigação criminal, destinado a comprovar os elementos materializados e que deram forma ao

crime, mediante atividade investigativa das polícias judiciárias e de instrução inicial. Segundo Fábio Motta Lopes:

No âmbito do processo penal, parte da doutrina sustenta que, com o objetivo de colher as provas que correspondam a realidade fática, o juiz criminal deve pesquisar e buscar, independentemente da manifestação das partes, os fatos que são verídicos. Cabe ao magistrado, em síntese apanhar todos os elementos de prova que visem a reproduzir, com precisão, a verdade real, ou seja, todas as circunstâncias que envolvam a prática de uma infração penal. Portanto, para quem segue essa linha, a verdade a ser buscada no processo penal é a material ou plena (LOPES, 2009, p. 26).

Ocorrem, no entanto, divergências de entendimentos do que seria a verdade real que pretendida pela esfera criminal. A outra parte da doutrina acredita em uma verdade processual ou formal, não sendo possível reproduzir de igual forma todos os detalhes do ocorrido no caso, consistindo a verdade em algo inatingível (LOPES, 2009).

Apesar da existência destes dois polos, é passível de que uma verdade exata àquela que deu origem ao delito será improvável de se alcançar, como salienta Lopes:

No entanto, é através da investigação criminal e do processo penal que se busca, com a maior exatidão possível a ser alcançada, a reconstrução historicamente um fato que apresenta como criminoso. Portanto, a busca da verdade significa a tentativa de se elucidar uma infração penal mediante a reconstituição do fato pretérito de forma mais próxima da realidade, com maior grau de probabilidade do que possa ter ocorrido, respeitando-se o devido processo legal (LOPES, 2009, p.29).

Nesta linha, conforme leciona Henrique Hoffmann na obra *Temas Avançados de Polícia Judiciária*, é possível caracterizar o Inquérito como sendo: “[...] processo administrativo presidido pelo delegado de polícia natural, apuratório, informativo e probatório, indispensável, preparatório e preservador” (HOFFMANN, 2019, p. 28).

Dentro da definição dada por Hoffmann, é possível separar de forma analítica, cada uma de suas características, sendo elas:

Processo administrativo, muitas vezes caracterizado como um simples procedimento, por parte da doutrina. Visão já superada, por ensejar uma definição simplista. Após a materialização da CF/88, a função do inquérito policial ganhou ainda mais força dentro do cenário jurídico, passou a ser garantia contra juízos infundados e acusações baseadas apenas na moral, influenciada pelo fato do crime (SAYEG, 2019).

Neste sentido, apesar de não existirem acusados, contemplam-se partes em sentido mais amplo, inclusive com a possibilidade de comedimento de direitos do investigado em determinados casos, conforme menciona o autor:

Os atos sucessivos afetam inegavelmente exercício de direitos fundamentais, evidenciando uma atuação de caráter coercitivo que representa certa agressão ao estado de inocência e de liberdade, ainda que não se possam catalogar tais restrições de direitos como sanções (HOFFMANN, 2019, p. 28).

É possível mencionar ainda, por propiciar de forma imparcial a coleta de provas, pode dar causa a uma acusação formal, trazendo ao contexto da fase investigativa, a chamada processualização do procedimento (HOFFMANN, 2019).

Presidido pelo delegado de polícia natural, conforme regras previamente estabelecidas. Uma vez ocorrida a infração penal, surge a possibilidade de punição. Dá-se assim, o início das fases do inquérito, sendo coordenadas pelo delegado e somente por ele geridas.

Pelas palavras de Sayeg, “Por força constitucional (art. 144, §4º da CF), as infrações penais comuns, ressalvadas as de competência da União, serão apuradas pela Polícia Civil dos Estados, as quais são dirigidas por delegados de polícia de carreira” (SAYEG, 2019, p 25).

A atividade do delegado é definida como sendo de caráter jurídico, observando sempre o estabelecido em Lei, ele tomará decisões, poderá indiciar acusados, aplicar fianças, determina também, restrição de direitos ou mesmo sobre bens jurídicos. Conforme descreve o Professor William Garcez:

[...] desempenham um papel de presidência dos trabalhos, aplicando as normas jurídicas em casos concretos, guardadas as respectivas peculiaridades, cada um na sua esfera de atuação. Não raro, o legislador se refere ao delegado de polícia como "autoridade de polícia judiciária" (GARCEZ, 2016).

Portanto, sua função dentro da investigação é de suma importância. Trata-se de autoridade vocacionada a prosseguir com a investigação preliminar, sem vinculação com acusação ou defesa, mas atuando como um garantidor de direitos, protegendo aquele investigado que não demonstra relação com o crime (HOFFMANN, 2019).

Apuratório, e não inquisitivo. Como aponta Sayeg, “Tema dos mais intrincados, especialmente na doutrina, reside no fato de ser ou não o inquérito policial norteado pelo sistema ou princípio inquisitório” (SAYEG, 2019, p 54). De acordo com a história, a definição inquisitiva era ligada a abusiva Inquisição, visão já ultrapassada e suprimida. Antes da evolução dos direitos humanos o indivíduo era caracterizado como mero objeto e não um sujeito de direitos, não havia possibilidade de defesa nem ao menos se falava em dignidade da pessoa (HOFFMANN, 2019).

Na atual concepção de inquérito, a apuração do fato se dá em vista do delito provocado, cabendo ao Estado um benefício na fase da investigação onde este poderá trabalhar com o sigilo das informações, para que possa apurar o causador de tal situação e recompor a igualdade. Conforme destaca Henrique Hoffmann, “Portanto, o vocábulo que melhor indica essa característica é *apuratório*, por indicar que se trata de apuração criminal que compatibiliza sigilo inicial, imparcialidade e dignidade da pessoa humana” (HOFFMANN, 2019, p. 29).

Assim, como descreve Eujecio Coutrim Lima Filho, em seu artigo Natureza inquisitivo-constitucional do inquérito policial:

[...] tem-se a importância em chamar ao debate a construção de um modelo investigatório inquisitivo-constitucional que, sem ser acusatório, em nada se assemelha com o modelo inquisitivo-medieval supracitado. O modelo

investigatório inquisitivo constitucional não guarda resquícios de arbitrariedades (FILHO, 2017).

Tal característica permite a elucidação dos fatos sem que precise comunicar o suspeito de tais atos, possibilitando que a investigação ocorra de forma segura e sem vícios. Porém não se trata de absoluto segredo, uma vez que os atos já presentes nos autos serão passíveis de conhecimento do investigado (HOFFMANN, 2019).

Informativo e probatório. Por meio dele, é possível a produção de elementos, que permitem ao investigador seguir uma linha para apuração da autoria de determinado crime; aqui fala-se na possibilidade do contraditório, uma vez que referidas provas colhidas poderão ser posteriormente questionadas pelo indiciado, apontando ele, sua versão do fato. Seguindo a ideia de Fábio Motta Lopes:

É sabido que a maioria das provas que servem para lastrear a acusação em juízo é colhida durante o inquérito policial. Assim, o inquérito policial acaba delimitando o que será discutido em juízo, não se avançando durante a instrução criminal, em linhas gerais, além daquilo que restou colhido durante a investigação criminal.

Portanto, grande parte das provas usadas na fase jurisdicional nasce na etapa preliminar, circunstância que, por si só, já demonstra a importância da investigação criminal (LOPES, 2009, p 40 e 41).

No entanto, além destes elementos de prova sobre a ocorrência do fato, o inquérito também permite que se produzam elementos informativos, estes colhidos no andamento da investigação, sob assistência do delegado de polícia, como é o exemplo da oitiva de testemunhas que podem ter presenciado o fato (HOFFMANN, 2019).

Indispensável; como entende Henrique Hoffmann, por se tratar de garantia dada ao investigado, de que não será punido ou mesmo processado de forma temerária. Como aponta o autor, na maioria dos casos a investigação acompanha preliminarmente o processo (HOFFMANN, 2019).

Ainda destaca:

A própria Exposição de Motivos do CPP destaca que o inquérito policial traduz uma salvaguarda contra apressados e errôneos juízos, formados antes que seja possível uma precisa visão de conjunto dos fatos, nas suas circunstâncias objetivas e subjetivas. A instrução preliminar é a ponte que liga a *notitia criminis* ao processo penal, retratando o juízo de possibilidade para probabilidade pela via mais segura (HOFFMANN, 2019, p 30).

Trata-se, portanto, da principal ferramenta de investigação na busca da verdade real, sendo guiada pela defesa dos direitos e liberdades individuais, conforme prescreve a Constituição, e dessa forma produzindo decisões justas (SAYEG, 2019).

Preservador e preparatório; sendo que a Polícia Judiciária não presta compromisso com a acusação nem mesmo com a defesa do investigado. Ela tem como função esclarecer acerca do fato ocorrido, garantindo todos os meios de defesa ao investigado, bem como proteção às vítimas e testemunhas. Todos estes fatores embasados pela garantia dos direitos fundamentais (HOFFMANN, 2019).

Importante destacar que tais características vão muito além de simples esclarecimentos. Seu objetivo não permite que se crie um processo penal infundado, garantindo a liberdade dos que são inocentes e por outro lado, fornece ao titular da ação, informações que vão servir de base para se ingressar em juízo (SAYEG, 2019).

Pode-se dizer, “o procedimento policial é destinado a esclarecer a verdade acerca dos fatos delituosos relatados na notícia de crime, fornecendo subsídio para o ajuizamento da ação penal ou arquivamento da persecução penal” (HOFFMANN, 2019, p. 31). Portanto, não é este um meio direcionado apenas para um dos lados, tampouco um fundamento para se alcançar o mínimo para a acusação, por este motivo, é caracterizado como preservador e preparatório (HOFFMANN, 2019).

Como também é destacado na obra *Temas Avançados de Polícia Judiciária*:

Frente ao exposto, parece-nos inegável esse caráter restaurativo da investigação criminal, que não pode mais se limitar em reunir elementos que possibilitem a responsabilização penal do autor do crime, devendo cumprir um papel muito maior no intuito de mitigar os danos causados pela infração

e, sobretudo, desarticular a estrutura criada com base na prática de atos ilícitos (HOFFMANN, 2019, p 52).

Assim sendo, “[...] o inquérito policial revela-se como uma garantia ao investigado de que a realidade dos fatos será buscada através de autoridade imparcial, por muitas vezes demonstrando a sua inocência” (SAYEG, 2019, p.25). É uma garantia dada pelo Estado, o qual irá proteger o investigado enquanto não há provas de sua autoria ou participação em determinado crime. Está em consonância com as garantias fundamentais, assegurando ao indivíduo que não será perseguido por uma ação penal infundada, sem que haja elementos concretos que a sustentem (SAYEG, 2019).

Por fim, o que se espera dessa nova fase do Direito Penal e consequentemente do inquérito policial, é a preservação do indivíduo. Que ele seja instrumento de proteção, direcionado a segurança social, servindo como base para planos de ação no combate aos índices de criminalidade, interligando os diversos sistemas do direito com as garantias constitucionais conquistadas ao longo dos tempos (SAYEG, 2019).

2 ATUAÇÃO CONSTITUCIONAL NA FASE PRÉ-PROCESSUAL

Como regra, a Constituição Federal encontra-se no topo do ordenamento jurídico vigente em nosso país, devendo haver compatibilidade das demais normas com o descrito em seu texto. Em vista disso, ela impõem limitações à atuações dos poderes e de suas atribuições, que terão eficácia somente se estiverem em conformidade com o que estabelece referida lei. Não será diferente, portanto, para o Processo Penal, que deve estar em harmonia com a lei suprema, e dessa forma, atender aos seus princípios e demais regras (LOPES, 2009).

Na teoria, a atenção ao texto constitucional sempre esteve presente. Ocorre que, ainda hoje é possível notar certa oposição, por parte de alguns, na parte prática e efetiva da Lei constitucional, como menciona Leonardo Marcondes Machado:

Não raras vezes sofremos com o desprezo pelo valor jurídico do texto constitucional, visto pelo senso comum como “espécie de manifesto ou programa político” de baixa concretude e, portanto, menor relevância em comparação com as normas infraconstitucionais. Trata-se de uma absoluta inversão lógico-normativa que conduz a tragédias reais e coloca em xeque a própria democracia.

É necessário, contudo, romper com essa permanência autoritária e levar a sério a supremacia da Constituição. Mesmo porque, sem “oxigenação constitucional”, não há validade normativa. A Constituição representa, em toda a sua substancialidade, o “topos hermenêutico que conformará a interpretação jurídica do restante do sistema” (HOFFMANN, 2019, p 255 e 256).

Como demonstrado pelo autor, nada será levado a cabo sem a devida orientação constitucional. O que se espera são atores jurídicos compromissados

com a lei suprema, e que busquem concretizar o que ela estabelece dentro dos direitos fundamentais. Se almeja uma mudança cultural que vise a proteção ao ser humano, para que todos recebam igual respeito e consideração, sendo todos livres em sociedade (HOFFMANN, 2019).

Evidencia-se, portanto, a correlação constitucional com o processo penal, na sua função de solucionar delitos com a garantia de proteção ao indivíduo. O autor ainda menciona, “Não há, de fato, mais lugar para os atores jurídicos de filiação irrestrita e exclusiva aos códigos, especialmente processual penal de 1941, num ambiente democrático” (HOFFMANN, 2019, p. 258). Um padrão antiquado de jurista, não se enquadra mais dentro da ordenação garantista conquistado pelo sistema criminal atual. A evolução é necessária, e precisa ser constante (HOFFMANN, 2019).

Neste contexto, também é necessário maior comprometimento por parte dos doutrinadores, que propagam ideias e conceituam esse importante meio de investigação que é o inquérito policial, uma vez que influenciam outros doutrinadores ou mesmo juristas que buscam maior compreensão da fase pré processual. Como menciona Ronaldo Sayeg:

Ocorre que, como em todo o estudo do tema inquérito policial, a maioria dos autores costuma não dispensar ao assunto a devida atenção, limitando-se a delinear características gerais nos conceitos apresentados. Em suma, conceituam o inquérito policial como mero procedimento administrativo que tem por objetivo imediata a produção de provas para que o membro do Ministério Público forme sua *opinio delicti* (SAYEG, 2019, p 21).

Porém, como já apontado anteriormente, o inquérito policial pós Constituição Federal de 1988, é em verdade, importante peça do sistema criminal, que propicia a formação da justa causa quando necessário, mas também conecta elementos capazes de impedirem o processo contra o investigado (SAYEG, 2019). Conclui o autor:

O inquérito policial, a contrário do que muitos pensam, é cercado de garantias e tem o investigado como verdadeiro sujeito de direitos e diz respeito ao trato com o Ser Humano e a forma de obtenção de prova, sendo ele abraçado por toda a normatividade constitucional, que lhe credencia a ser um instrumento democrático a serviço da persecução penal. Lembramos que a sujeição do investigado a um novo patamar, não inviabiliza a investigação criminal, mas sim fornece maior credibilidade a ela, sem comprometer, é bom que se diga, a eficiência do trabalho investigativo, premissa constitucional da administração pública (SAYEG, 2019, p 125).

Todavia, não é somente a Constituição que merece destaque, como aponta o autor, é preciso que a instrução criminal passe por acordos de convencionalidade, firmando compromisso com as demais normas de Direito Internacional, das quais nosso país é signatário, ratificando o comprometimento com os direitos humanos (HOFFMANN, 2019).

Pelas palavras de Aury Lopes Jr.,

O processo penal é caminho necessário para chegar-se legitimamente, à pena. Daí por que somente se admite sua existência quando ao longo desse caminho forem rigorosamente observadas as regras e garantias constitucionalmente asseguradas (as regras do devido processo legal) (LOPES JR., 2015 p. 35).

Por meio deste sistema, como anteriormente mencionado, é possível falar-se em garantia processual e direito de defesa diante do poder estatal e de suas deliberações, sejam elas advindas do poder Legislativo, Executivo, bem como Judiciário. É notória sua importância, desde as fases da investigação até sua introdução definitiva no mundo processual, somente permitindo sua validade desde que seguidas as garantias constitucionalmente asseguradas à todos os envolvidos em uma investigação (LOPES JR., 2015).

O autor ainda menciona:

O processo penal deve se constitucionalizar, ser lido à luz da Constituição. Logo, ele funciona como um termômetro dos elementos autoritários ou democráticos da Constituição. O processo deve se democratizar e ser “constituído” a partir da Constituição (LOPES JR., 2015, p.52).

Em uma visão já ultrapassada do Direito Penal, ser inquisitivo era uma característica atribuída à fase da investigação, visto que não se aplicavam os princípios do contraditório e da ampla defesa. Ocorre, porém, que para a construção da sociedade, pós Constituição Federal, tal concepção precisou ser modificada e um senso crítico precisou tomar espaço, pois uma visão primitiva já não estaria mais de acordo com o estado de direitos, por ela imposto (SAYEG,2019).

Conforme mencionado na Constituição da República Federativa do Brasil, em seu artigo 5º, Título II, dos Direitos e Garantias Fundamentais:

Art. 5º- Todos são iguais perante a lei, sem distinção de qualquer natureza, garantindo-se aos brasileiros e aos estrangeiros residentes no País a inviolabilidade do direito à vida, à liberdade, à igualdade, à segurança e à propriedade, nos termos seguintes: [...]

LV – aos litigantes, em processo judicial ou administrativo, e aos acusados em geral são assegurados o contraditório e a ampla defesa, com os meios e recursos a ela inerentes (BRASIL, 1988).

Espera-se hoje, que a busca pelo conhecimento esteja cada dia mais presente, com intuito de se compreender melhor o que de fato são os direitos fundamentais e sociais presentes na constituição, e de que forma estes alicerçam a democracia. Como traz o autor Leonardo Marcondes de Machado, que descreve:

O Direito é, inegavelmente, marcado pela produção de conhecimento. Necessário, contudo, que se trate de um lugar de conhecimento crítico e, portanto, desconfiado do status quo. A teorização meramente instrumental de categorias dogmáticas para a perpetuação da ordem estabelecida, de nada adianta. Um saber preocupado com a legitimação das estruturas importa a poucos, pouquíssimos em verdade.

É justamente esta relevante diferença quanto ao tipo de saber produzido (e saber a qual não podemos salientar); teoria tradicional X teoria crítica. A primeira está vinculada às comunidades hegemônicas e serve ao sistema dominante. A crítica, contudo, articula-se em nome dos oprimidos ou excluídos, de maneira a contestar o que é dado como realidade (finalidade negativa) e a desenvolver formulações alternativas positivas (“utopias possíveis”) (HOFFMANN, 2019, p. 259).

Porém, existem consideráveis divergências de entendimentos dos doutrinadores, acerca da necessidade, ou mesmo da existência dos princípios do contraditório e da ampla defesa dentro do processo de investigação policial.

De um lado, parte da doutrina defende o contraditório e a ampla defesa, como sendo inerentes ao acusado desde a fase investigativa, sendo necessário esclarecer a ele todos os fatos imputados. Já, por outro lado, entende-se que o inquérito policial não tem natureza de uma ação penal, e dessa forma não há que se falar em possibilidade de aplicação de tais institutos na fase de recolhimento de provas (LIMA, 2015).

Partindo dessa divergência, Francisco Sannini aponta, na obra *Temas Avançados de Polícia Judiciária* que:

A investigação criminal em sentido estrito tem espaço no início da apuração, logo após a constatação da ocorrência do crime. Conforme exposto alhures, tendo em vista que a ação criminosa se dá de maneira sorrateira e sigilosa, com o intuito de não chamar atenção das autoridades incumbidas de evitá-la, é imprescindível que na fase inicial da investigação o Estado também aja sigilosamente visando o esclarecimento da infração penal. Contudo, a partir do momento em que a investigação consegue reunir elementos suficientes sobre a autoria, não mais se faz necessário o sigilo, sobretudo porque já foi restabelecida a igualdade inicialmente quebrada no instante do delito (HOFFMANN, 2019, p 72).

Neste caso, quando a investigação já chegou ao ponto de juntar provas suficientes para identificação do autor, o sigilo não é mais tido como primordial. Nesta etapa, a atenção passa ao investigado, o qual é sujeito de direitos e que será tratado como tal. Dá-se permissão para que este se defenda e tenha voz dentro da investigação, provocando assim, a incidência do contraditório e da ampla defesa e, porventura, promovendo mudanças no resultado final da investigação (HOFFMANN, 2019).

Como menciona Fábio Motta Lopes, há dois lados que precisam ser cuidadosamente observados, seja o que possibilita simplificar a fase investigativa,

ou de viabilizar maiores garantias aos investigados, visto que, tanto um lado quanto o outro são fundamentais na formação processo. Pelas palavras do autor:

Além do mais, um enxugamento na etapa pré-processual faria com que os milhares de inquéritos policiais que tramitam nas delegacias de polícia fossem enviados, a curto prazo, ao Poder Judiciário, que não possui, atualmente, estrutura para analisar, além da demanda que já possui, os procedimentos policiais referidos. O mesmo raciocínio vale para o Ministério Público. Assim, o problema não seria resolvido e os procedimentos de investigação hoje existentes, com a simplificação, em vez de prescreverem na polícia, prescreveriam na fase judicial.

O outro caminho possível – a inclusão de maiores garantias aos investigados – também pode trazer prejuízos. A inserção de maiores garantias aos suspeitos no âmbito do inquérito policial, caso não haja investimentos consideráveis na fase da persecução penal, acarretará uma maior demora na conclusão das investigações criminais. Dessa maneira, aumentar-se-ia o risco de os procedimentos policiais prescreverem nos balcões das delegacias de polícia e, em consequência disso, de casos insolúveis (LOPES, 2009, p. 15 e 16).

Neste sentido, priorizou-se o desenvolvimento em vez de simplificar referida etapa, no intuito de afastar da investigação seu caráter inquisitorial do passado, trazendo para dentro dela as garantias fixadas pelos princípios constitucionais, já na fase que antecede o processo (LOPES, 2009).

Já pelo entendimento de Lima, o direito ao contraditório e a ampla defesa, terá efeito somente no processo judicial posterior, proporcionando ao acusado, o direito de defender sua liberdade, todavia, a instrução preliminar, que refere-se a fase de investigação, somente pretende elucidar os fatos ocorridos, garantindo o funcionamento eficaz da justiça (LIMA, 2015). Ocorre que, com o aperfeiçoamento da fase de investigação, anteriormente citada, é plenamente possível a inserção dos direitos fundamentais e sociais, no inquérito, objetivando o controle e a diminuição dos delitos, com total respeito a dignidade do investigado, pois este, também faz parte da sociedade (LOPES, 2009).

É essencial também, neste cenário de transformações, estar atendo as individualidades de cada caso, “chamar atenção para o narcisismo (individual) e para o processo de alienação (social) no contexto neoliberal [...]” (HOFFMANN,

2019, p. 272). Quebrar essa ultrapassada forma cultural, que viveu a sociedade antiga é fundamental, porém, sem deixar de lado o limite, cuidando para não transformar a autonomia do sujeito em algo sem controle (HOFFMANN, 2019). Como registra Leonardo Marcondes Machado:

Isso não significa, em momento algum, a abolição dos sistemas jurídicos de responsabilização funcional; justo pelo contrário, o seu aprimoramento, agora sob uma perspectiva constitucionalmente devida com respeito de fato à "dignidade da pessoa humana".

Oportuno lembrar, embora de conhecimento público, dos efeitos nefastos à subjetividade que podem advir justamente da instauração de procedimentos investigativos ou acusatórios, destituídos da correspondente base material, seja na esfera disciplinar administrativa seja no âmbito judicial criminal ou cível (improbidade administrativa) (HOFFMANN, 2019, p. 273).

Apesar das controvérsias que nascem das interpretações, mesmo não se falando em partes na fase preliminar, ainda irá existir uma demanda, um conflito a ser resolvido, o qual deu origem ao fato. Dessa forma, pode-se falar em imputados mas em sentido abrangente. E mesmo que não se caracterize as restrições advindas do inquérito policial como sanções, poderá delas nascer complicações para o investigado, por deliberação do delegado ou mesmo do juiz (HOFFMANN, 2016).

Desta forma, em atenção ao dispositivo constitucional vigente, sustentando sua efetividade por meio de seus princípios basilares, temos o contraditório e a ampla defesa como garantias inerentes ao investigado, também na fase pré processual (HOFFMANN, 2016). "Em outras palavras, contraditório e ampla defesa são garantias constitucionais e, assim sendo, mais didático, ao invés de mitigar um deles, elevar o outro a um grau máximo de possibilidade dentro do cenário fático, jurídico e democrático do inquérito policial" (SAYEG, 2019, p. 62). A ideia apresentada, nesse caso, é demonstrar que a defesa pode ir além, não trata-se apenas de um contraditório moderado, mas da possibilidade de verdadeiramente participar do processo, por meio da "máxima defesa possível" (SAYEG, 2019).

Seguindo por esta linha, Marta Saad destaca:

Justamente por ser o inquérito uma etapa importante, para a obtenção de meios de prova, inclusive com atos que depois não mais se repetem, o acusado deve contar com a assistência do defensor já nessa fase preliminar, preparando adequada e tempestivamente sua defesa, substancial, de conteúdo (SAAD, 2004, p. 200 e 201).

Isto posto, evidencia-se a atuação dos princípios na fase de investigação policial. Não trata-se aqui, de simples apuração de delitos, mas sim de importante instrução criminal, com a recepção de atos momentâneos mas também de atos definitivos, que servirão de prova para a conclusão do processo (SAAD, 2004).

2.1 PRINCÍPIOS DO CONTRADITÓRIO E AMPLA DEFESA

Como dito anteriormente, ainda existem muitas críticas e conceituações equivocadas direcionadas ao inquérito policial, as quais não consideram o âmbito social e material no qual referido instrumento esta inserido, nem ao menos preocupam-se em entender as condições pelas quais este necessita atuar (SAYEG, 2019).

Aos poucos, muitas destas críticas perdem força e cedem lugar a uma nova forma de ver o inquérito, uma novidade que ganha cada dia mais espaço, voltado aos direitos e garantias fundamentais e à segurança pública pois permite que os dados obtidos pelas investigações auxiliem em planos de ação contra a criminalidade, o que não seria possível sem esforços conjuntos (SAYEG, 2019).

Menciona o autor:

Sempre foi esta a tradição no nosso direito processual. E, assim sendo, por não ser possível aplicar o sistema acusatório na fase investigativa, a tradicional doutrina a rotulava de inquisitória. Acreditamos, em especial diante da nova roupagem constitucional e garantista do inquérito policial, que tal característica não lhe faz justiça, especialmente quanto às origens da inquisição (SAYEG, 2019, p. 58).

Dentro desta perspectiva, Leonardo Marcondes Machado cita, “Não precisamos (apenas) de um novo Código de Processo Penal; precisamos (mesmo) de uma nova cultura processual penal. O momento exige mais que mero reformismo; necessário, de fato e de direito, estabelecer outro sistema de Justiça Criminal” (HOFFMANN, 2019, p. 127). Neste caso, o objetivo não está na mudança total e crítica do sistema processual penal, o que de fato se faz necessário é reiterar a importância que a Constituição tem dentro do sistema, mostrar que de fato sua integração com outros sistemas do direito funciona e para tanto, se faz imprescindível dentro da persecução penal (HOFFMANN, 2019).

Seguindo o pensamento do autor, Sayeg menciona:

A esse respeito, levando-se em conta a atual função do inquérito policial à luz da Constituição Federal, bem como que a dignidade da pessoa humana exsurge como fundamento da República Federativa do Brasil e, entendendo-se que toda atuação estatal deve-se nortear com fim de promovê-la e respeitá-la, bem como o fato de que o inquérito policial é forma de atuação estatal destinada a esclarecimento da verdade de uma infração penal [...] (SAYEG, 2019, p. 24 e 25).

E segue neste sentido, onde cita:

[...] o inquérito policial é ferramenta imprescindível na busca da verdade na persecução penal pautada na defesa dos direitos e liberdades individuais impressas na carta constitucional. Em suma, o processo lastreado em investigações sólidas, tende a produzir decisões justas (SAYEG, p. 48, 2019).

Deve ser compreendido como dispositivo ágil, que possui capacidade de expor as similaridades de cada caso, tornando possível analisar integralmente o fato, possibilitando uma investigação fundamentada, que atende aos preceitos da Constituição brasileira, “[...] formando, cada inquérito policial, um mosaico, no sentido de olhar cada inquérito como uma peça que sozinha pouco diz, mas quando interligados de maneira inteligente, esse mosaico consegue compor o todo de um cenário de combate à criminalidade (SAYEG, 2019, p. 86). Trata-se, portanto, de ferramenta imprescindível, utilizada como aliada das polícias judiciárias, na

prevenção de crimes, pois ligada a ações que visam a segurança pública (SAYEG, 2019).

Dentro de tantas definições e características, agora em relação aos princípios, entende-se por contraditório um método que possibilita a verificação da validade das provas obtidas por meio da investigação. Trata-se de uma forma de demonstrar a verdade, sendo indispensável para a estrutura do processo e para que exista de fato, uma pretensão acusatória (LOPES JR., 2015).

Nesta linha, Aury conceitua:

O contraditório pode ser inicialmente tratado como um método de confrontação da prova e comprovação da verdade, fundando-se não mais sobre um juízo potestativo, mas sobre o conflito, disciplinado e ritualizado, entre partes contrapostas: a acusação (expressão do interesse punitivo do Estado) e a defesa (expressão do interesse do acusado [e a sociedade] em ficar livre de acusações infundadas e imune a penas arbitrárias e desproporcionadas). É imprescindível para a própria existência da estrutura dialética do processo (LOPES JR., 2015, p. 94).

Através do referido princípio é possível a reconstrução do caso, baseado na versão contada pela vítima, mas também, com a exposição do lado do investigado, tornando justo para ambos. “Ou seja, o contraditório é observado quando se criam as condições ideais de fala e oitiva da outra parte, ainda que ela não queira utilizar-se de tal faculdade” (LOPES JR., 2015, p. 94).

Entende Fábio Motta Lopes que:

No processo penal, o princípio do contraditório caracteriza-se, preliminarmente, por assegurar ao sujeito passivo o direito de ser informado sobre a acusação, com o objetivo de que possa oferecer, em um segundo instante, resistência à imputação. Assegura à pessoa apontada como provável autora de uma infração penal o conhecimento acerca da acusação e a possibilidade de reação. Em síntese, o contraditório abrange dois momentos: o direito de informação e a possibilidade de contraposição (LOPES, 2009, p. 82).

Com a ajuda deste princípio, o sujeito passivo tem maior participação dentro do processo, ou ainda no momento da investigação, uma vez que é contra ele que

está sendo imputado determinado fato. Nasce dele a possibilidade de oposição, de contestar os atos de quem está do lado oposto, ou seja, de democratizar o processo penal (LOPES, 2009).

Parte dos doutrinadores, como por exemplo Aury Lopes Jr., defendem também a ligação entre o contraditório e a ampla defesa. Entendem que, no momento em que o investigado puder repassar informações e se necessário, contradizer as provas, estará exercendo seu direito de defesa, e assim, um pelo outro, os princípios estarão garantidos (LOPES JR., 2015). Como demonstra o autor:

É importante destacar que quando falamos em “contraditório” na fase pré-processual estamos fazendo alusão ao seu primeiro momento, da informação.

Isto porque, em sentido estrito, não pode existir contraditório pleno no inquérito porque não existe uma relação jurídico-processual, não está presente a estrutura dialética que caracteriza o processo. Não há o exercício de uma pretensão acusatória. Sem embargo, esse direito a informação – importante faceta do contraditório – adquire relevância na medida em que será através dele que será exercida a defesa (LOPES JR., 2015, p. 171).

Já no que refere-se ao princípio da ampla defesa, destaca-se a importância da defesa técnica ainda no inquérito, pois possibilita ao investigado, estando ele preso ou solto, elaborar provas para a investigação, produzindo uma defesa que tenha valor para posterior apresentar em juízo, uma vez que, provas produzidas e colhidas na fase de investigação, não se renovarão no processo (LOPES, 2009). O autor destaca:

O direito a ampla defesa também está previsto no mesmo dispositivo constitucional (art. 5º, inciso LV, da CF) que assegura o contraditório. Além disso, o direito à defesa se encontra estabelecido no art. 8º, item 2, da Convenção Americana dos Direitos Humanos, que ficou conhecida como Pacto de São José da Costa Rica e foi incorporada ao direito brasileiro pelo Decreto Federal 678/92 (LOPES, 2009, p 87).

Referido direito possibilita uma escolha livre por parte do investigado, que irá estabelecer por sua vontade, algum profissional, no qual depositará confiança para

defender seus interesses e direitos, o que condiciona maior igualdade entre a acusação e a defesa (LOPES, 2009). Pode-se dizer, desta forma, que a defesa ocorre de forma natural, faz parte da persecução penal. Não há como separar o indivíduo que é sujeito passivo, da sua garantia constitucional de defender-se, uma vez que o caráter coercitivo, que limita em parte a liberdade do indivíduo, também não será afastado da atuação jurídica-processual (LOPES JR., 2015).

Seguindo esta linha, Aury destaca:

O direito de defesa é um direito-réplica, que nasce com a agressão que representa para o sujeito passivo a existência de uma imputação ou ser objeto de diligências e vigilância policial. Nessa valoração reside um dos maiores erros de alguma doutrina brasileira que advoga pela inaplicabilidade do art. 5º LV, da CB ao inquérito policial, argumentando, simploriamente, que não existem “acusados” nessa fase, eis que não foi oferecida denúncia ou queixa (LOPES JR., 2015, p. 171 e 172).

Tal garantia estabelece duas possibilidades, sendo uma, a defesa técnica por meio de profissional habilitado e a auto defesa, onde o investigado por si mesmo defende-se. Como conceitua Fábio Motta Lopes:

A defesa técnica, também chamada de defesa pública, é aquela exercida por advogados, profissionais habilitados em Direito para proteger os interesses dos acusados da prática da infração penal, com poderes postulatórios, e indispensável à administração da justiça, conforme dispõe o art. 133 da CF (LOPES, 2009, p. 88).

E segue Aury Lopes Jr., “ A defesa técnica supõe a assistência de uma pessoa com conhecimentos teóricos do Direito, um profissional, que será tratado como advogado de defesa, defensor ou simplesmente advogado” (LOPES JR., 2015, p. 96). O que se busca é o amparo de forma técnica, na proteção dos direitos assegurados ao sujeito passivo, pois entende-se que este não terá condições de se resguardar de forma justa e igualitária por não ter conhecimentos suficientes e necessários (LOPES JR., 2015).

Marta Saad estende sua preocupação na hipótese de não haver defesa para o investigado, já na fase preliminar no processo, pois se esta for garantida somente

dentro do processo judicial, já estará comprometida, inclusive pela falta de produção de provas e informações do próprio investigado (SAAD, 2004). A autora ainda segue:

É preciso, pois, garantir a defesa efetiva do acusado quando esta realmente importa, estendendo-se o exercício do direito de defesa ao inquérito policial. Mas não só a autodefesa, insuficiente em face do próprio comprometimento emocional e do desconhecimento técnico do acusado. Este deve poder contar, pois, com a assistência de advogado, legalmente habilitado, zeloso e competente, na real defesa dos interesses de sua liberdade jurídica (SAAD, 2004, p. 202).

Quando se fala em defesa pessoal, porém, não está presente a figura do Advogado. Nesta forma, o próprio investigado é quem toma frente, sendo a ele assegurado a possibilidade de apresentar provas e declarações em seu favor, ou simplesmente permanecer em silêncio (LOPES JR., 2015). Destaca, Lopes:

A chamada defesa pessoal ou autodefesa manifesta-se de várias formas, mas encontra no interrogatório policial e judicial seu momento de maior relevância. Classificamos a autodefesa a partir de seu caráter exterior, como uma atividade positiva ou negativa. O interrogatório é o momento em que o sujeito passivo tem a oportunidade de atuar de forma efetiva – comissão - expressando os motivos e as justificativas ou negativas de autoria ou de materialidade do fato que se lhe imputa (LOPES JR., 2015, p 98).

E a preocupação com a defesa do investigado ainda segue, no sentido de que devem ser atos livres, sinceros e destituídos de pressões. Conforme segue:

Mesmo no interrogatório policial, o imputado tem o direito de saber em que qualidade presta as declarações, de estar acompanhado de advogados e, ainda, de reservar-se o direito de só declarar em juízo, sem qualquer prejuízo. O art. 5º, LV, da CB é inteiramente aplicável ao IP. O direito ao silêncio, ademais de estar contido na ampla defesa (autodefesa negativa), encontra abrigo no art. 5º, LXIII, da CB, que ao tutelar o estado mais grave (preso) obviamente abrange e é aplicável ao sujeito passivo em liberdade (LOPES JR., 2015, p. 98).

Outro problema que pode ser enfrentado sem a devida observância da ampla defesa, é a falta de compreensão do imputado em relação aos atos desenvolvidos

durante a fase de investigação, o que acarreta sérios problemas, não somente ao sujeito mas também à validade do processo, que necessita seguir determinadas regras, para sua efetivação. Como descreve o autor, “Assim, como o Estado organiza um serviço de acusação, tem esse dever de criar um serviço público de defesa, porque a tutela de inocência do imputado não é só um interesse individual, mas social” (LOPES JR., 2015, p. 97).

Destaca Marta Saad, que dentro da persecução penal, o indivíduo investigado será sujeito de direitos sempre, não sendo relevante o momento em que se encontra o processo (SAAD, 2004). A autora ainda menciona:

Reconhece-se, todavia, que o acusado pode ser fonte de prova, pode ser objeto de atos instrutórios, de meios de prova; mas isso não lhe retira a titularidade de direitos subjetivos, indisponíveis, inerentes a personalidade e oponíveis em qualquer tempo e lugar.

O tratamento que se confere ao acusado, desde quando convergem sobre ele indícios de sua participação no delito cuja prática se está a apurar, revela o grau de respeito efetivo que se tem aos direitos e garantias individuais assegurados constitucionalmente (SAAD, 2004, p. 206 e 207).

Neste viés, para doutrinadores desta “nova geração” do inquérito, é imprescindível proporcionar, a ambos os lados, uma segurança maior na fase que antecede o processo. Como mesmo relata Sayeg, seguindo o que descreve a Constituição Federal, mesmo sendo o indivíduo um “investigado”, ainda assim participa do processo criminal e será possuidor de garantias e direitos, de igual forma. O autor ainda segue:

A Constituição Federal de 1988 disciplinou em seu art. 5º, LVII que “ninguém será considerado culpado até o trânsito em julgado da sentença penal condenatória”, restando consagrado o princípio constitucional da presunção de inocência, direcionador de toda e qualquer intervenção do Estado em face do cidadão.

Em nenhum momento da persecução penal, enquanto não estiver transitada em julgado a sentença penal condenatória, poderá o aplicador do Direito responsável por uma das fases persecutórias fazer um juízo de culpa face ao investigado/acusado (SAYEG, 2019, p. 117).

Destarte, ter dentro de um inquérito policial, um investigado sendo considerado mero objeto não mais faz parte do ordenamento jurídico vigente, e não está de acordo com as regras democráticas de nosso Estado de direitos e garantias. Sayeg ainda menciona:

A devida investigação criminal tem por objetivo dar eficiência a apuração dos fatos sem que sejam tolhidos direitos inerentes a condição de ser humano do investigado. Tem por objetivo não só buscar elementos para o Estado-investigador, mas também, sempre buscar a verdade, garantindo ao inocente que contra si não recaia nenhum tipo de ação penal ou prévio julgamento do povo. Funciona como verdadeiro filtro processual (SAYEG, 2019, p. 118 e 119).

Alguns doutrinadores, porém, preferem lecionar sobre um contraditório visto de forma mais atenuada, sendo garantida a contrariedade e a possibilidade máxima de defender-se pois entendem que não há partes no momento da investigação, ou que estas se manifestem ou tomem posição acerca dos atos decorrentes do processo, ou mesmo que busquem combatê-los. Dessa forma, não se prejudica o prosseguimento da investigação, ao passo que é garantido do investigado todos seus direitos (SAYEG, 2019).

O que se quer demonstrar é o outro lado da investigação, a parte que permaneceu olvidada por muito tempo e que de forma negativa criou definições equivocadas acerca do inquérito. Conforme segue:

Na realidade o inquérito policial serve não somente para embasar a futura ação penal, como também, em certos casos, para demonstrar exatamente o inverso, ou seja, a desnecessidade ou não cabimento de uma eventual ação penal. O inquérito policial é um instrumento imparcial, não vinculado a futura acusação, podendo em seu bojo trazer elementos de interesse da defesa do suposto autor da infração (SAYEG, 2019, p. 95).

Nesta nova visão de inquérito, procura-se afastar o caráter de ato administrativo apenas, como era visto anteriormente. Trata-se de instrumento de grande valor probatório, com capacidade de mudar a condição do investigado, podendo atingir seus direitos, inclusive seu patrimônio. Por tais motivos, é

importante o controle da atividade processual, defendendo os direitos fundamentais do investigado, bem como os atos que permitem a investigação. “Afim, respeitar a dignidade dos seres humanos não gera óbice a um trabalho de investigação criminal eficiente” (LOPES, 2009, p. 41).

Como também leciona Fábio Motta Lopes:

Então, para a abertura de um processo criminal contra alguém, faz-se necessário um juízo de probabilidade da autoria e da materialidade. Surge, pois, a essencialidade de uma fase pré-processual em que sejam levados ao órgão acusador, após uma investigação preliminar, elementos necessários para a dedução da pretensão punitiva em juízo, evitando-se que alguém seja submetido ao processo penal sem prova da existência da infração penal e sem indícios suficientes de autoria (LOPES, 2009, p. 22).

No contexto doutrinário, como já citado anteriormente, são inúmeras as definições que caracterizam a fase de investigação preliminar, assim também, a existência ou não do contraditório e ampla defesa. Importante ressaltar, que muito além de tais definições, há um conjunto de normas jurídicas já definidas, sendo princípios e regras que norteiam a vida em sociedade e portanto precisam ser observadas para que possibilitem decisões justas, na medida em que cada caso se apresenta (LOPES, 2009).

Ainda nas palavras do autor:

No Brasil, os princípios do contraditório e da ampla defesa estão incluídos na Constituição Federal no rol dos direitos fundamentais. Por conseguinte, são normas essenciais no nosso ordenamento jurídico e assumem um valor e uma força vinculante no conjunto normativo (LOPES, 2009, p. 78 e 79).

Desta forma, é possível demonstrar todo o valor contido em nossa Constituição e em seus princípios, os quais servem de intérpretes ou guias do texto constitucional, possibilitando a melhor interpretação possível (LOPES, 2009).

[...] Assim, estando tais valores expressos na CF, não resta dúvida de que o legislador constituinte quis dar um destaque especial a eles. Se estão previstos na Constituição –o que é o caso do contraditório e da ampla defesa–, os princípios expressam valores significativos, que deverão

ser considerados na aplicação das leis aos casos concretos (LOPES, 2009 p. 76).

Por outro lado, apesar de consistir tais princípios constitucionais em direitos inerentes à pessoa, não se pode deixar de lado o caráter investigativo do inquérito, sendo este acompanhado da sigiliosidade, imprescindível para a eficácia mínima da colheita inicial das provas, pois se as diligências contidas no processo fossem precedidas de aviso prévio ao investigado e, tais atos acessíveis a qualquer tempo, não seria viável utilizar as fontes das provas e a colheita de elementos probatórios para a conclusão com êxito da investigação (HOFFMANN, 2016).

2.2 LEI 13.245/2016 E AS MUDANÇAS OCORRIDAS DENTRO DA FASE PRE PROCESSUAL

Na data de 12 de Janeiro de 2016 foi publicado no Diário Oficial da União, a Lei 13.245, a qual foi elaborada com o intuito de alterar alguns dispositivos da Lei 8.906/94, ou seja, do Estatuto da Ordem dos Advogados do Brasil, dando enfoque à maior liberdade atribuída aos Advogados na fase preliminar ao processo, dentro do inquérito policial (GARCEZ, 2016).

De modo geral, a referida lei trouxe notáveis alterações para a fase pré processual, uma vez que altera o Estatuto e assim concede garantias aprofundadas, que possibilitam maior integração do Advogado com o processo, já nesta fase preliminar (GARCEZ, 2016). A lei estabelece as seguintes alterações:

Art. 7º São direitos do advogado:

XIV_ examinar, em qualquer instituição responsável por conduzir investigação, mesmo sem procuração, autos de flagrante e de investigações de qualquer natureza, findos ou em andamento, ainda que conclusos à autoridade, podendo copiar peças e tomar apontamentos, em meio físico ou digital;

.....
XXI_ assistir a seus clientes investigados durante a apuração de infrações, sob pena de nulidade absoluta do respectivo interrogatório ou depoimento e, subsequentemente, de todos os elementos investigatórios e probatórios

dele decorrentes ou derivados, direta ou indiretamente, podendo, inclusive, no curso da respectiva apuração:

- a) apresentar razões e quesitos;
- b) (VETADO).

.....
 § 10. Nos autos sujeitos a sigilo, deve o advogado apresentar procuração para o exercício dos direitos de que trata o inciso XIV.

§ 11. No caso previsto no inciso XIV, a autoridade competente poderá delimitar o acesso do advogado aos elementos de prova relacionados a diligências em andamento e ainda não documentados nos autos, quando houver risco de comprometimento da eficiência, da eficácia ou da finalidade das diligências.

§ 12. A inobservância aos direitos estabelecidos no inciso XIV, o fornecimento incompleto de autos ou o fornecimento de autos em que houve a retirada de peças já incluídas no caderno investigativo implicará responsabilização criminal e funcional por abuso de autoridade do responsável que impedir o acesso do advogado com o intuito de prejudicar o exercício da defesa, sem prejuízo do direito subjetivo do advogado de requerer acesso aos autos ao juiz competente (BRASIL, 2016).

Referida alteração, veio como forma de evidenciar a importância que tem o advogado em toda a persecução penal. Com a nova fase pela qual passa o processo penal, sua presença é recomendável desde a etapa inicial, no Inquérito Policial, pois com sua assistência verifica-se maior credibilidade ao processo e de igual forma maior garantia de auxílio ao investigado (HOFFMANN, 2019).

Como apresenta Ronaldo Sayeg, esta integração possibilitará maior paridade entre as partes no processo posterior, mas não só isso, pois garante desde logo, uma assistência de forma técnica, com capacidade maior de compreensão dos atos que darão andamento a persecução penal (SAYEG, 2019). O autor segue:

Sem dúvidas, a alteração mais impactante no Estatuto da OAB é a que diz respeito ao art. 7º, XXI, dando contornos legais quanto a democratização das investigações e estabelecendo direitos de assistência advocatícia e apresentação de razões e quesitos pelo advogado durante o inquérito policial (SAYEG, 2019, p 121).

No entanto, apesar de se entender que a presença de um advogado na fase inicial do inquérito é obrigatória, em realidade ela não é. Como aponta a obra, Temas avançados de Polícia Judiciária, “Nota-se que a participação do advogado no

inquérito policial continua não sendo obrigatória, mas o procurador do investigado tem o direito de participar da inquirição do cliente” (HOFFMANN, 2019, p 62). Porém, quando analisado mais profundamente, vê-se que a garantia que ele proporciona ao seu assistido é inegável, trazendo consigo conhecimento técnico para elaborar a defesa, que o investigado por si não poderia realizar, inclusive, podendo anular atos ocorridos durante a investigação, realizados sem a presença de um advogado (HOFFMANN, 2019). O autor ainda segue:

O causídico atuará imperativamente a partir da produção da “prova” oral relativa a seu cliente, ou seja, desde sua oitiva como indiciado (“interrogatório”) ou como mera testemunha (“depoimento”). É dizer, o advogado tem direito a assistir o seu cliente no curso do procedimento apuratório, mas não necessariamente desde o seu início formal. [...] os envolvidos passam a se inserir verdadeiramente no contexto apuratório policial, quando são intimados a prestar seus esclarecimentos no bojo do procedimento apuratório, sejam como vítimas, testemunhas ou suspeitos. É nesse ponto que passa a ser necessário que a legislação dê garantias ao advogado para que ele possa acompanhar seu cliente na oitiva (independentemente de já o ser considerado suspeito), sob pena de ele acabar produzindo, inadvertidamente, elementos em seu desfavor (HOFFMANN, 2019, p 63).

Aqui deixa-se claro que o legislador não pretendeu estender o auxílio do advogado desde o primeiro contato com o inquérito. Com essa alteração feita no Art. 7º do Estatuto da OAB, o acompanhamento feito pelo advogado será imprescindível, somente no momento em que se dá o “interrogatório ou depoimento”. Destacam-se portanto, esses atos como a ideia central das mudanças oferecidas pela Lei, pois, se caso não fossem, teria o legislador estabelecido a nulidade dos demais atos do inquérito, se estes não fossem acompanhados pelo advogado do indiciado (HOFFMANN, 2019).

Nestas circunstâncias, mediante todas as formas de assistência conferidas ao investigado, não há mais o que falar em desvios ou falhas no inquérito, ao passo que se possibilitam todas as garantias constitucionalmente asseguradas, asseverando o contraditório perante os atos de investigação, bem como a máxima

defesa possível, dentro do que permite a lei, sem prejudicar o andamento da persecução penal (SAYEG, 2019). Destaca o autor:

Em outras palavras, a devida investigação criminal nada mais é do que trazer para dentro do inquérito policial direitos e garantias constitucionais e feições democráticas, a fim de que seja lhe atribuído, inclusive, valor probatório sem que seja retirada a sua eficiência. Nada mais coerente, vez que o inquérito policial é parte do Processo Penal, onde incide, por vocação constitucional, o princípio do devido processo legal, sendo aquela (devida investigação criminal) espécie deste gênero (devido processo legal) (SAYEG, 2019, p 120).

Porém, em meio tais mudanças, é imprescindível não perder de vistas a importância do inquérito, sendo ele, ferramenta essencial de produção de elementos informativos e probatórios, para a conclusão de investigações. Sua natureza sigilosa precisa ser respeitada em relação a prévia comunicação dos atos à defesa (HOFFMANN, 2019).

Ocorre que ao longo do tempo, a busca por espaço dentro do inquérito por parte dos advogados, só aumentou. A pretensão de formular questionamentos ou expor defesa de seu cliente era constantemente calada, com o fundamento de que seria uma forma de interferir no andamento correto do recolhimento das provas (HOFFMANN, 2019) Neste panorama, conforme entendimento de Adriano Sousa Costa e Henrique Hoffmann:

Certamente, esse parece ser um dos motes de tal dispositivo, o qual permite ao defensor apresentar razões e quesitos nesse contexto, ou seja, garante ao causídico, além de poder assistir o seu cliente quando de sua oitiva, também justificar fatos e formular perguntas que auxiliem na apuração dos fatos. Evidentemente, a participação do defensor no interrogatório policial não deve se convolar em protagonismo na direção da colheita de elementos. A condução do ato deve ser feita pela autoridade policial, que ao final pode admitir perguntas pertinentes e relevantes (artigo 188 do CPP) (HOFFMANN, 2019, p 63 e 64).

Conforme se entende, a assistência ao investigado será sempre possibilitada, tanto para a sua defesa, quanto para que este tenha segurança sobre os atos que

serão praticados no curso do inquérito. O que se espera, no entanto, é que esta assistência não se prescrite ao ponto de impedir a elucidação do que se pretende alcançar com a investigação. Dado que, se referidos atos fossem de conhecimento de todos, de nada adiantaria uma investigação fundamentada e comprometida com o caso, o que não impede, ainda assim, de resguardar os direitos das partes envolvidas, em destaque, a do investigado (HOFFMANN, 2019). Destaca Francisco Sanini:

Sem embargo dessa previsão constitucional, a publicidade, assim como todos os outros direitos, não possui um caráter absoluto. Em outras palavras, ela pode perfeitamente ser limitada em situações que o interesse público prepondere diante de um confronto com o interesse privado, nos termos do postulado da proporcionalidade.

Considerando a finalidade do inquérito policial, é natural e até necessário o sigilo das investigações, haja vista que a publicidade, ao menos inicialmente, coloca em risco a efetividade do procedimento, ameaçando, outrossim, a própria Justiça (HOFFMANN, 2019, p 70).

Assim, com o intuito de não prejudicar a fase investigativa, o STF publicou a súmula vinculante de nº 14, que disciplina acesso amplo ao defensor, porém somente aos elementos de prova que já foram documentados. Neste sentido, permanecerá em sigilo toda a parte da investigação que estiver em andamento, sempre que houver risco para a eficiência, eficácia ou a finalidade a qual se destina o processo, para se garantir a eficiente apuração do delito (HOFFMANN, 2019).

Estabelece a súmula:

É direito do defensor, no interesse do representado, ter acesso amplo aos elementos de prova que, já documentados em procedimento investigatório realizado por órgão com competência de polícia judiciária, digam respeito ao exercício do direito de defesa (SÚMULA VINCULANTE nº 14).

Pela doutrina mais tradicional do Processo Penal, a sigilosidade tem como base principalmente o art. 20 do Decreto-Lei nº 3.689/41, que refere-se ao Código de Processo Penal, e descreve: “A autoridade assegurará no inquérito o sigilo necessário à elucidação do fato ou exigido pelo interesse da sociedade” (BRASIL,

1941). Neste sentido, trazendo a lei para a atual realidade do processo penal, vê-se que a publicidade dentro do inquérito ocorre de forma limitada, vez que proporciona acesso ao investigado dos atos realizados, o que torna possível a sigiliosidade de alguns procedimentos (SAYEG, 2019).

Francisco Sanini destaca, o sigilo na investigação deve permanecer pelo tempo que necessitar, e da forma que necessitar para a correta colheita de provas e indícios da autoria do crime. Neste sentido, a partir do momento em que não prejudicar a persecução penal, será permitida a total participação do investigado no inquérito, sendo que este poderá, inclusive, influenciar no resultado da investigação por meio da contradição e da defesa pessoal ou técnica, se assim desejar (HOFFMANN, 2019). O autor menciona:

A sigiliosidade do inquérito policial é uma característica essencial para o sucesso da investigação, tendo o condão de restabelecer a igualdade quebrada pelo criminoso no momento do crime, proporcionando ao Estado-Investigador a reunião de elementos de prova em relação à autoria (HOFFMANN, 2019, p 69).

Ronaldo Sayeg retoma, “Nesta toada, o sigilo no inquérito policial possui dois fundamentos, quais sejam: para a conveniência das investigações, pois este é próprio dos atos elucidativos; e para preservar a honra e a intimidade dos envolvidos (SAYEG, 2019, p 72). Neste sentido, é preciso considerar que este sigilo não proporciona apenas o melhor resultado para a investigação, mas também proporciona elementos de convicção em favor ou mesmo desfavor do investigado, podendo associar a esse fato, o princípio da eficiência (SAYEG, 2019).

Ainda na linha de pensamento de Sayeg, é possível classificar este sigilo sob dois aspectos, sendo um o interno e outro, o externo. Conforme destaca o autor, pode-se dizer que, “O primeiro abarca os próprios intreressados na persecução penal; ja o segundo é extensível aos terceiros desinteressados, com o objetivo de que o vazamento de informações não exponha o indiciado ao julgamento social [...]” (SAYEG, p. 73, 2019). Sabe-se que, no inquérito a colheita de informações durante

a investigação é acompanhada por órgãos que o fiscalizam, o que dispensa de certa forma, a publicidade dos atos praticados. Contudo, quando não apresentar risco ao andamento da investigação ou quando esta tiver cumprido com seu objetivo na busca por provas, poderá ser permitido, pela autoridade policial, a divulgação de seus atos para quem seja interessado dentro deste inquérito.

Ronaldo Sayeg ainda trata de outra parte importante quando se trata da segurança nas investigações, inclusive para o investigado. Destaca:

Há, ainda, outra relação a ser esquadrihada, a dos “externamente” interessados, especialmente os órgãos de mídia em relação às informações da investigação, em curso ou não. A tônica aqui parece ser outra, pois não mais em cheque a eficiência da investigação ou o acesso do investigado ou seu defensor aos autos, mas o direito de terceiros em conhecer os atos administrativos, consubstanciados no direito a informação, também com guarida constitucional (SAYEG, 2019, p 74).

Desta forma, como descreveu o autor e também pelo delimitado no decorrer do estudo, a investigação policial como importante ferramenta de elucidação de delitos, carece de grande atenção e cuidado em seu desenvolvimento, não servindo de espetáculo ou de meio de entretenimento. Deve ser peça garantidora de respeito ao investigado, sem deixar de lado a busca pela verdade, e o resgate pelo equilíbrio social, dentro de todas as suas possibilidades (SAYEG, 2019).

Como já mencionado anteriormente, o inquérito policial é o principal meio de investigação de infrações penais no sistema brasileiro, a nova lei vem para reforçar tal afirmativa dando maior segurança a fase pré processual, que atua nos moldes dos direitos e garantias fundamentais com atenção especial ao indivíduo. Como menciona o autor William Garcez:

[...] Com as alterações produzidas, o legislador demonstra um maior comprometimento com a persecução penal preliminar, conferindo contornos mais transparentes e democráticos à fase inicial da formação da culpa, pautada pelos direitos e garantias fundamentais, como deve ser em um país que se constitui num Estado Democrático (e Constitucional) de Direito (GARCEZ, 2016).

A investigação preliminar, conforme destacado por Henrique de Castro é “[...]o ponto de partida para uma persecução penal bem sucedida, que atenda ao interesse da sociedade de elucidar crimes sem abrir mão do respeito aos direitos mais mezinhas dos investigados” (HOFFMANN, 2015), uma vez que estende-se a todos o respeito a honra e imagem. Ocorre que, frente a uma situação real de investigação, que repercutir de forma conveniente para o interesse da população, ou que precise resguardar a privacidade dos investigados, poderá ser restringida a exposição pública do fato, sendo esta de competência legal da autoridade policial. Cabe ainda ressaltar, que o bom senso é peça fundamental dentro do referido contexto, pois cada caso precisa ser tratado de acordo com suas particularidades (SAYEG, 2019).

Ademais, o inquérito policial vai muito além da crença errônea de parte dos doutrinadores, que fundamentam-no como meio subsidiário do Ministério Público, sendo um elemento informativo para propor ação penal. Sua função deve ser analisada de forma mais aprofundada, não apenas como a preparação para o processo penal, mas sim como segurança contra acusações infundadas, uma proteção para a sociedade e para o indivíduo, como um meio para manter a paz e o equilíbrio social (HOFFMANN, 2015).

Ressaltado por Ronaldo Sayeg, afirma que não será pela maior liberdade que vem tomando a investigação, que será retirada a sua seriedade e seu comprometimento. Menciona:

Ademais, não se pode escolher entre instaurar ou não o inquérito ou, depois de instaurado, simplesmente arquivá-lo, pois há regras e princípios (obrigatoriedade, legalidade e indisponibilidade) que os impedem. Por tais razões, entendemos que o inquérito policial possui regramento que lhe confira um sequenciamento legal e, portanto, suficiente para atestar-lhe o atributo de processo (SAYEG, 2019, p. 53).

Defende ainda, ser este o melhor momento em que a Lei 13.245/2016 poderia surgir em nosso ordenamento jurídico, pois com todas as mudanças pelas quais o sistema passa atualmente, trouxe melhor desempenho para a investigação e para o

próprio processo penal, servindo como instrumento para a justiça e também como maior proteção para a sociedade (SAYEG, 2019). Ronaldo Sayeg ainda destaca:

Conclui-se acerca do inquérito policial, que esta importante peça de investigação não mais se amolda aos conceitos estabelecidos antes da Constituição Federal de 1988, mas sim a uma nova ordem democrática em que direitos e garantias possam ser assegurados sem que as investigações sejam prejudicadas, valorizando os elementos produzidos durante a primeira fase da persecução penal e refletindo tal sistema de garantias no julgamento realizado pelo magistrado (SAYEG, 2019, p 123).

Analisando-se todas as mudanças trazidas pela lei em questão, em confrontação com a concepção de sociedade que se estabeleceu, é evidente sua ligação com o formato contemporâneo que vem adquirindo o inquérito policial (HOFFMANN, 2019). Dentro desta perspectiva, relata Leonardo Marcondes Machado:

Enfim... Todas essas questões (e outras tantas) apenas demonstram a necessidade de um novo modelo de investigação preliminar, ou melhor, de uma nova cultura para um outro sistema de Justiça criminal. Repita-se: apenas um novo código ou simplesmente novos sujeitos operativos não serão suficientes para demover o autoritário inquisitorialismo e seus efeitos concretos na vida humana. Por isso, necessário discutir os fundamentos, as mentalidades e as ideologias da base, sempre na perspectiva de uma (re)fundação estrutura (HOFFMANN, 2019, p. 130).

Por fim destaca-se; é necessário suprimir a visão obsoleta criada em relação a fase preliminar de investigação. Hoje adota-se um processo jurídico moldado as garantias constitucionais e seus fundamentos, com o intento de proteção aos direitos humanos, cabe somente ao Estado e a sociedade incorporar esta evolução e adaptar-se aos novos padrões de salvaguarda ao ser humano.

CONCLUSÃO

Como destacado, a evolução humana é constante, e junto dela a evolução da sociedade como um todo. O convívio humano é diário e nem sempre estabeleceu-se de forma pacífica, neste sentido que o Direito Penal e seus segmentos, vêm como forma de reestabelecer essa relação, retomando a paridade entre os lados.

Neste sentido, por meio do presente trabalho de conclusão de curso, objetivou-se apresentar os principais fatores ligados ao inquérito policial, e junto deles, expor uma análise do sistema penal dentro do cenário jurídico atual, com destaque para os princípios constitucionais do contraditório e da ampla defesa que hoje são parte fundamental do mundo jurídico.

Pelo estudo, pode-se verificar a ligação que o Direito Penal tem com o ser humano e a forma como este vive em sociedade, tendo a Justiça Criminal, importante função de conduzir esta relação, posto que, estabelece regras para que exista equilíbrio dentro deste conjunto. Ademais, buscou-se demonstrar a jornada que segue a persecução penal, desde a fase investigativa, na colheita de provas, até a fase posterior com processo judicial, quando este ocorrer.

Pela fase de investigação, destaca-se o inquérito policial, ferramenta imprescindível dentro da persecução penal, apta a colher provas e a possibilitar um caminho de solução do fato ocorrido, com o intuito de restabelecer a igualdade anteriormente resilida. Conforme demonstrou-se, sua origem é remota e as características que nasceram com ele não mais servem dentro do sistema jurídico atual, posto que, com o advento da Constituição Federal de 1988 e a formação do Estado Democrático de Direitos, tornou-se o inquérito, uma garantia ao ser humano

de que este passará por uma investigação clara, que busca a verdade real, baseando-se nas garantias constitucionais do indivíduo e da sociedade.

Seguindo este liame, pretendeu-se expor as várias vertentes doutrinárias que formaram-se ao longo dos anos em relação ao contraditório e a ampla defesa, e se estas seriam válidas para a fundamentação do processo. Como constatado, no que tange as garantias constitucionais, são instrumentos efetivos de segurança facultada ao indivíduo, pelas quais este poderá apresentar sua defesa e também, demonstrar o seu lado dentro da investigação, podendo inclusive apresentar provas que serão utilizadas posteriormente no processo. Cabe ressaltar ainda, as relevantes mudanças que ocorreram pela Lei 13.245/2016, a qual alterou alguns artigos do Estatuto dos Advogados do Brasil, aumentando as possibilidades do Advogado dentro da investigação, inclusive conferindo ao investigado maior segurança e amparo técnico.

Por fim, o que se buscou demonstrar principalmente, é a importância dessa ferramenta de investigação, para o Processo Penal e para o Direito. Conduzido pelas Polícias Judiciárias, o inquérito possui validade e competência para ser a base que fundamenta o processo penal posterior, daí justificada sua importância dentro deste sistema. Cada uma de suas características hoje, vieram como forma de enaltecer ainda mais o seu mérito, posto que, é garantia imparcial de proteção ao ser humano, não importando o lado em que este se encontre, sempre em busca de uma solução efetiva para os problemas que nascem do convívio social.

REFERÊNCIAS

BRASIL. Altera o art. 7º da Lei nº 8.906, de 4 de julho de 1994. **Lei nº 13.245**. Diário Oficial da União, Brasília, DF, 12 jan. 2016. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/_Ato2015-2018/2016/Lei/L13245.htm> Acesso em 25 out. 2018.

BRASIL. Código de Processo Penal. **Decreto-Lei nº 3.689**. Diário Oficial da União, Brasília, DF, 3 out. 1941. Disponível em <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/Decreto-Lei/Del3689.htm> Acesso em 26 de out. 2018.

BRASIL. **Constituição Federal**. Diário Oficial da União, Brasília, DF, 5 out. 1988. Disponível em <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/constituicao/constituicao.htm>

BRASIL. Promulga a Convenção Americana sobre Direitos Humanos (Pacto de San José da Costa Rica). **Decreto-Lei nº 678**. Diário Oficial da União, Brasília, DF, 6 nov. 1992. Disponível em <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/decreto/d0678.htm> Acesso em 10 out. 2019.

DESLANDES, Suely Ferreira. **A Construção do Projeto de Pesquisa**. In: MINAYO, Maria Cecília de Souza (Organizadora). Pesquisa Social: Teoria, método e criatividade. Petrópolis, RJ: Vozes, 2009.

FILHO, Eraldo Silveira. **Princípios penais e processuais penais**. 2016, Jusbrasil. Disponível em <https://eraldodefensoria.jusbrasil.com.br/artigos/413785471/principios-penais-e-processuais-penais?ref=topic_feed> Acesso em 27 out. 2018.

FILHO, Eujecio Coutrim Lima. **Natureza inquisitivo-constitucional do Inquérito Policial**, 2017. Canal Ciências Criminais. Disponível em <<https://canalcienciascriminais.com.br/natureza-inquerito-policial/>> Acesso em 26 out. 2018.

GARCEZ, William. **Comentários sobre a Lei 13.245/16**, 2016, Conjur. Disponível em: <<https://delegadowilliamgarcez.jusbrasil.com.br/artigos/302372085/comentarios-sobre-a-lei-13245-16>> Acesso em 20 out. 2018.

GARCEZ, William. **O delegado de polícia como garantidor de direitos**: Um mandamento implícito do Estado Democrático (parte 1), 2016, JusBrasil. Disponível

em: < <https://delegadowilliamgarcez.jusbrasil.com.br/artigos/333662213/o-delegado-de-policia-como-garantidor-de-direitos> > Acesso em 23 set. 2019.

HOFFMANN, Henrique. **Temas Avançados de Polícia Judiciária** / Henrique hoffmann, Eduardo Fontes. 3. ed. rev., atual. e ampl. Salvador: Editora JusPodivm, 2019.

HOFFMANN, Henrique. **Há sim contraditório e ampla defesa no inquérito policial**, 2016. Disponível em: < <https://www.conjur.com.br/2016-nov-01/academia-policia-sim-contraditorio-ampla-defesa-inquerito-policial> > Acesso em 29 ago. 2018.

HOFFMANN, Henrique. **Missão da Polícia Judiciária é buscar a verdade e garantir direitos fundamentais**. 2015, Conjur. Disponível em <<https://www.conjur.com.br/2015-jul-14/academia-policia-missao-policia-judiciaria-buscar-verdade-garantir-direitos-fundamentais>> Acesso em 26 out. 2018.

HOFFMANN, Henrique. **Inquérito policial é indispensável na persecução penal**. 2015, Conjur. Disponível em: < <https://www.conjur.com.br/2015-dez-01/inquerito-policial-indispensavel-persecucao-penal> > Acesso em 23 set. 2019.

JUNQUEIRA, Gustavo Octaviano Diniz. **Elementos do Direito: Direito Penal**. 10ª edição. São Paulo. Editora Revista dos Tribunais, 2011.

LIMA, David. **Inquérito Policial: Uma análise sobre o Princípio do Contraditório e da Ampla Defesa no Inquérito Policial**, 2015. Disponível em <<https://davidbigo1.jusbrasil.com.br/artigos/303997958/inquerito-policial-uma-analise-sobre-o-principio-do-contraditorio-e-da-ampla-defesa-no-inquerito-policial> >. Acesso em 29 ago. 2018.

LOPES, Fábio Motta. **Os direitos de informação e de defesa na investigação criminal**. Porto Alegre. Editora Livraria do Advogado, 2009.

LOPES JR., Aury. **Direito Processual Penal**. 12ª edição. São Paulo. Editora Saraiva, 2015.

NETO, Francisco Sannini. **A importância do Inquérito Policial para um Estado Democrático de Direito**, 2018. Disponível em <https://lfg.jusbrasil.com.br/noticias/1072419/a-importancia-do-inquerito-policial-para-um-estado-democratico-de-direito-francisco-sannini-neto> Acesso em 15 ago.2018.

RANGEL, Paulo. **Direito Processual Penal**. 23ª edição. São Paulo. Editora Atlas S.A., 2015.

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

SANTOS, Vaudelir Ribeiro; Neto, Arthur da Motta Trigueiros. **Como se preparar para o exame da ordem**. 9º edição. Rio de Janeiro. Editora Forense, 2010.

SAYEG, Ronaldo. **O Inquérito Policial Democrático**: Uma visão moderna e contemporânea. Rio de Janeiro: Editora Lumen Juris, 2019.