

**FACULDADES INTEGRADAS “ANTÔNIO EUFRÁSIO DE  
TOLEDO”**

**FACULDADE DE DIREITO DE PRESIDENTE PRUDENTE**

**O PRINCÍPIO DO CONTRADITÓRIO NO INQUÉRITO  
POLICIAL**

**ANDERSON ARAÚJO PELAGIO**

PRESIDENTE PRUDENTE/SP

OUTUBRO/2002

**FACULDADES INTEGRADAS “ANTÔNIO EUFRÁSIO DE  
TOLEDO”**

**FACULDADE DE DIREITO DE PRESIDENTE PRUDENTE**

**O PRINCÍPIO DO CONTRADITÓRIO NO INQUÉRITO  
POLICIAL**

**ANDERSON ARAÚJO PELAGIO**

Monografia apresentada como requisito parcial de conclusão de Curso para obtenção do grau de bacharel em Direito, sob orientação de Prof. Msc Marcelo Agamenon Goes de Souza

**PRESIDENTE PRUDENTE/SP**

**OUTUBRO/2002**

## **O PRINCÍPIO DO CONTRADITÓRIO NO INQUÉRITO POLICIAL**

Trabalho de Conclusão de Curso aprovado como requisito parcial para obtenção do Grau de Bacharel em Direito

**Professor Msc Marcelo Agamenon Goes de Souza**  
**Orientador**

**Professora Cristina Escher**

**Examinadora**

**Professor Francisco José Dias Gomes**  
**Examinador**

Presidente Prudente, 02 de Dezembro de 2002.

Dedico este trabalho à minha querida avó Olga Martins de Araújo (*in memoriam*), mulher simples e alegre, que durante toda nossa convivência ensinou o verdadeiro valor da vida e a importância do amor.

Há três coisas que nunca voltam atrás: a flecha lançada, a palavra pronunciada e a oportunidade perdida.

(Provérbio Chinês)

## AGRADECIMENTOS

Primeiramente a Deus, por me conceder a vida.

Aos meus pais, Walter e Sonia, pelo Amor recebido e por toda a educação que me proporcionaram, o que foi fundamental para a conclusão de mais essa etapa da minha vida.

Ao Dr. Marcelo Agamenon Goes de Souza, pela paciência e dedicação com que me orientou durante a elaboração deste trabalho.

A Dra. Cristina Escher e ao Dr. Francisco José Dias Gomes, por aceitarem compor a banca examinadora, pelas contribuições oferecidas na criação desta monografia.

Por fim, aos demais familiares, amigos e professores que de alguma forma contribuíram para a realização deste trabalho.

## RESUMO

Neste trabalho, o autor analisa o Inquérito Policial à luz do Princípio do Contraditório, previsto no artigo 5º da Constituição Federal, relata a posição que o Investigado permanece durante as investigações e se há em favor dele a oportunidade de defesa durante toda a investigação policial. Estão descritas as principais etapas do procedimento inquisitivo, desde sua instauração até a conclusão e remessa a autoridade legitimada na propositura da Ação penal, relacionando a participação do Investigado e comparando-as com o atual Anteprojeto de Reforma do Código de Processo Penal. A presente obra ainda menciona as principais mudanças propostas no Anteprojeto de Reforma do Código de Processo Penal, principalmente referindo-se as alterações no Inquérito Policial e na matéria que disciplina a produção das provas em geral. São também analisadas as principais correntes Doutrinárias e Jurisprudenciais sobre o tema, demonstrando suas posições e os principais fundamentos que as baseiam. O autor apresenta ainda os principais conceitos doutrinários de Princípios jurídicos, principalmente no enfoque da Constituição Federal, como também a definição do Princípio do Contraditório e o da Ampla Defesa e suas diferenças. Por fim, são alvo de análise alguns dos principais meios investigativos de infrações ilegais e criminosas, examinando-as em relação aos investigados, a natureza jurídica de cada um e especialmente sobre a aplicação do Princípio do Contraditório em seus procedimentos.

**PALAVRAS-CHAVE:** Inquérito Policial- Princípio do Contraditório; Investigado; Defesa; Investigação; Garantias.

## **ABSTRACT**

In this research, the author analyses the Policial Inquiry on the Contradictory Principle, foreseen in fifth article in Federal Constitution, relates about the position the investigated person stays during all investigation and if there are in his favor the opportunity of defense. It describes the main phases of Inquiry Procedure, since its establishment until its conclusion and sending to legitimate authority in the Penal Action, associating the participation of investigated, compared to the actual anteproject to Penal Code's reform. The present subject has mentioned the principal changes proposed in this anteproject, mainly referring to the alteration in Policial Inquiry and in the subject that disciplines the proof's production. It also analyses the principal Doctrinaire Current and Jurisprudence about the theme, showing its position and its main purposes in which they are based. The author also presents the principal doctrinaire concepts about Juridical Principles, the defense and its difference. Finally, it analyses some principal investigative ways of illegal and criminal infringements , examining them as a relation against the investigated, the own juridical nature and specially about the Contradictory Principle application in its procedures.

**KEYWORDS:** Policial Inquiry- Contradictory Principle; Investigation; Defense; Guaranty.

## SUMÁRIO

<b>1 INTRODUÇÃO .....</b>	<b>9</b>
<b>2 O INQUÉRITO POLICIAL .....</b>	<b>11</b>
<b>2.1 História .....</b>	<b>11</b>
<b>2.2 Conceito e Características.....</b>	<b>13</b>
<b>2.3 Natureza do Inquérito Policial.....</b>	<b>15</b>
<b>2.4 Principais fases do Inquérito Policial.....</b>	<b>16</b>
<i>2.4.1 Peça Inaugural .....</i>	<i>16</i>
<i>2.4.2 Declaração do Ofendido.....</i>	<i>18</i>
<i>2.4.3 Inquirição de testemunhas .....</i>	<i>19</i>
<i>2.4.4 Interrogatório do Indiciado.....</i>	<i>20</i>
<i>2.4.5 Das perícias e do exame do corpo de delito.....</i>	<i>22</i>
<i>2.4.6 Dos prazos para conclusão do Inquérito Policial.....</i>	<i>25</i>
<i>2.4.7 Relatório final.....</i>	<i>27</i>
<b>2.5 A participação do Defensor.....</b>	<b>28</b>
<b>3 O PRINCÍPIO DO CONTRADITÓRIO .....</b>	<b>31</b>
<b>3.1 Princípio: conceito, definição e importância .....</b>	<b>31</b>
<b>3.2 O Princípio do Contraditório no Processo Penal.....</b>	<b>33</b>
<b>3.3 O Princípio da Ampla Defesa .....</b>	<b>35</b>



<b>4 O PRINCÍPIO DO CONTRADITÓRIO NO INQUÉRITO POLICIAL..</b>	<b>37</b>
4.1 No Direito Comparado .....	37
4.2 Juizado de Instrução.....	39
4.3 O Contraditório na Reforma do Código de Processo Penal .....	41
4.4 No Direito Brasileiro.....	46
<b>5 O CONTRADITÓRIO EM OUTRAS MODALIDADES DE INVESTIGAÇÃO .....</b>	<b>55</b>
5.1 No Inquérito Civil.....	55
5.2 No Termo Circunstanciado.....	57
5.3 No Inquérito Parlamentar.....	59
5.4 No Inquérito Judicial dos Crimes Falimentares .....	61
<b>6 CONCLUSÃO .....</b>	<b>64</b>
<b>7 BIBLIOGRAFIA.....</b>	<b>67</b>

## 1 INTRODUÇÃO

O Inquérito Policial é um instrumento importante nas mãos do Estado, levanta indícios necessários contra o suspeito da prática criminosa, objetivando a propositura da Ação penal cabível, por intermédio de seus legitimados. É um procedimento de natureza inquisitiva e administrativa, regido pelo Código de Processo Penal e por outras legislações especiais, caracterizado como um instituto do qual são privados do Investigado alguns Direitos e Garantias reconhecidas constitucionalmente, por isso é cercado de muita polêmica e críticas pelos juristas e pela sociedade em geral.

A presente obra enfocou o Inquérito Policial com relação à aplicação do Princípio Constitucional do Contraditório, visando demonstrar as possibilidades de defesa do Investigado, como também a possibilidade da intervenção do seu advogado na produção e fiscalização dos elementos colhidos e demais atos realizados no instrumento policial.

O tema é alvo de várias discussões doutrinárias, mas de poucas propostas e idéias que visam a solução dos problemas a ele inerente, por isso a necessidade da elaboração e compreensão do presente trabalho.

Além de verificar o Contraditório como Garantia usada pelo suspeito da prática delituosa no Inquérito Policial, o presente trabalho buscou a análise das principais fases do instrumento, relacionando-a com as fases da instrução processual e com as propostas de mudança trazidas pelo Anteprojeto de Reforma do Código de Processo Penal, tudo relacionado com a defesa do Investigado.

A exposição do tema foi feita através da utilização de obras bibliográficas e consulta de documentação indireta, demonstrando todos os elementos levantados sobre o assunto, não só no Direito brasileiro, como também, no Direito comparado e histórico.

Para a melhor compreensão e análise, esta obra encontra-se basicamente dividida em quatro partes. A primeira descreveu todo o Inquérito Policial, desde a sua abordagem histórica, passando pelas principais características e fases, até a participação do Defensor no trâmite do procedimento. A segunda parte cuidou do estudo da Princiologia do Direito Constitucional e Processual Penal, enfocando o Princípio do Contraditório e também o da Ampla Defesa. Já a terceira parte do trabalho atentou para a análise do tema em específico, difundindo sua posição no Direito comparado, mostrando os chamados Juizados de Instrução aplicados em outras nações, como também o levantamento das principais mudanças propostas pelo Anteprojeto de Reforma do Código de Processo Penal e até chegar ao tema no sistema processual contemporâneo. Por fim, a quarta parte deste trabalho citou algumas das principais modalidades de investigação, relacionando-as com o tema.

## 2 O INQUÉRITO POLICIAL

### 2.1 História

A investigação criminal é composta por várias espécies de procedimentos, que servirão de instrumento para a verificação da autoria e materialidade dos delitos praticados. Uma dessas espécies é o Inquérito Policial. Para sua melhor compreensão, é necessário uma análise de sua origem, com a finalidade de se entender a importância da investigação criminal como instrumento que ajudará na formação da convicção daquele que irá acusar o suposto infrator, sem que cometa injustiças.

A história do Inquérito Policial não é muito clara. Poucos são os doutrinadores que escrevem a respeito. O que mais se verificou é a origem da investigação criminal como gênero, em suas várias formas e espécies, desde a remota antiguidade, até os dias atuais.

Em Atenas existia a figura do *Estinolo*, que era encarregado de realizar o serviço policial, sendo considerado um Magistrado. Para sua aprovação na função de Juiz, era realizada uma espécie de Inquérito, no qual se verificava a probidade individual e familiar dessas pessoas.<sup>1</sup>

Em Roma, o encarregado para iniciar os procedimentos investigatórios era o povo, que através da vítima e de seus familiares, tinham poderes para realizar trabalhos de investigação, a fim de desvendar a autoria dos crimes. Essa fase caracterizou uma forma mais definida de Inquérito, tornando-se conhecida como *Inquisitio*. Ainda nesse período, observou-se o início de Contraditório na Investigação, pois o Acusado poderia produzir provas que demonstrassem sua inocência. Mais tarde, esse procedimento passou a ser

---

<sup>1</sup> MEHMERI, Adilson. **Inquérito policial (Dinâmica)**. São Paulo: Saraiva, 1992. p. 3.

realizado por agentes públicos, objetivando um auto-controle e limitando os atos praticados.<sup>2</sup>

Na Grécia, o trabalho de investigação, semelhante ao da polícia, era realizado pelo *Temósteta* ou *Tesmoteta*. Ele possuía a função de denunciar os delitos à Assembléia do povo ou ao Senado, trazendo a *notitia criminis*. Assim, o órgão informado da prática delituosa designava um cidadão para promover a Ação penal.<sup>3</sup>

A Igreja também desenvolveu durante o período da Santa Inquisição uma forma de Investigação. Esse sistema teve início por volta de mil e duzentos anos depois de Cristo e tinha como função proceder contra aqueles indivíduos que atentavam contra a Igreja Católica. Conhecidos como *Heresias*, eles eram investigados pelos *Inquisidores*, que eram tidos como um Juiz delegado, cujos poderes eram delegados pelo Papa.<sup>4</sup>

Com relação ao Inquérito Policial como uma das espécies de investigação, sua história basicamente é discutida no Brasil. Alguns doutrinadores mostram sua evolução histórica, a partir do seu nascimento como norma vinculante entre nós.

Com o advento da Lei nº 2033, de 20 de setembro de 1871, que foi regulamentada pelo Decreto-lei nº 4824 do mesmo ano, nasceu no Brasil a figura do Inquérito Policial. Era previsto pelo artigo 42 da referida lei, que assim declarava: “o Inquérito Policial consiste em todas as diligências necessárias para a descoberta dos fatos criminosos, de suas circunstâncias e de seu instrumento por escrito”.<sup>5</sup> Por volta da década de trinta, teve início no Brasil um movimento por parte de alguns juristas, para a criação do chamado “Juizado de Instrução” que modificaria o Inquérito Policial, mas isso não ocorreu pois entraria em

---

<sup>2</sup> MEHMERI, 1992, p. 3.

<sup>3</sup> TORNAGUI, Hélio. **Instituições de processo penal**, apud SANTIN, Valter Foletto. **O ministério público na investigação criminal**. Bauru: Edipro, 2001. p. 22-23.

<sup>4</sup> SILVA, José Geraldo da. **O inquérito policial e a polícia judiciária**. Campinas: Bookseller, 2000. p. 21.

<sup>5</sup> ROCHA, Francisco de Assis do Rego Monteiro da. **Curso de processo penal**. Rio de Janeiro: Forense, 1999. p. 38-39.

vigor o Decreto-lei nº 3689, de 3 de outubro de 1941, trazendo o atual Código de Processo Penal.<sup>6</sup>

## 2.2 Conceito e Características

Quando ocorre uma prática delituosa, cabe ao Estado, através de seus órgãos competentes, apurar essa conduta com o objetivo de responsabilizar o sujeito infrator. Essa apuração no Direito brasileiro é feita através da Persecução Penal. Nessa fase serão realizados vários procedimentos para colheita de provas, a fim de proceder uma Ação penal ao provável delinqüente, para que ao final seja atribuída uma pena correspondente ao crime praticado.

José Frederico Marques, define bem a Persecução Penal:

*...a Persucutio Criminis apresenta dois momentos distintos: o da Investigação e o da Ação Penal. Esta consiste no pedido de julgamento da pretensão punitiva, enquanto que a primeira é atividade preparatória da Ação penal, de caráter preliminar e informativo: *inquisitio nibeles quam informatio delicti*.<sup>7</sup>*

É na investigação, prevista nessa primeira fase preparatória da Ação penal, que o Estado irá, através de várias diligências, buscar dados necessários sobre a prática ilícita, com o objetivo de formar a convicção daquele que deduzirá em juízo a pretensão punitiva. Uma dessas espécies de investigação é o Inquérito Policial.

Fernando da Costa Tourinho Filho, conceitua o Inquérito Policial como sendo: “...o conjunto de diligências realizadas pela Polícia Judiciária para a apuração de uma infração penal e sua autoria, a fim de que o titular da Ação penal possa ingressar em Juízo”.<sup>8</sup>

---

<sup>6</sup> MEHMERI, 1992, p. 3.

<sup>7</sup> MARQUES, José Frederico. **Elementos de direito processual penal**. 2.ed. atual. Campinas: Millennium, 2000. v. 1, p. 138.

<sup>8</sup> TOURINHO FILHO, Fernando da Costa. **Processo penal**. 22. ed. São Paulo: Saraiva, 2000. v. 1, p. 198.

Já Julio Fabbrini Mirabete refere-se ao Inquérito da seguinte forma: “Inquérito Policial é todo procedimento policial destinado a reunir os elementos necessários à apuração da prática de uma infração penal e de sua autoria”.<sup>9</sup>

Para José Frederico Marques o Inquérito Policial é assim conceituado: “Inquérito Policial, portanto, é um procedimento administrativo-persecutório de instrução provisória, destinado a preparar a Ação penal”.<sup>10</sup>

Trata-se então de um procedimento administrativo realizado pela Polícia Judiciária, que a partir de diligências e investigações tentará apurar a autoria e colher informações sobre o fato criminoso, com o objetivo de formar uma maior convicção do legitimado a oferecer a Ação penal.

A competência para a realização do Inquérito Policial é da Polícia Judiciária, através do Delegado de Polícia que irá presidir os trabalhos de investigação.<sup>11</sup> Além dessa função, a Polícia Judiciária tem a atribuição de auxiliar a Justiça, podendo realizar diligências na fase da Ação penal.<sup>12</sup>

Dentre às principais características do Inquérito Policial, estão as de caráter *Discricionário, Escrito, Sigiloso, Obrigatório e Indisponível*. Diz-se *discricionário* porque a Autoridade Policial pratica os atos de investigação, conforme sua consciência e convencimento, dentro dos limites estipulados pela lei.<sup>13</sup> É *escrito*, pois o artigo 9º do Código de Processo Penal assim o prevê, devendo ser autuado em um só corpo. O Inquérito é *sigiloso*, tal característica existe para que não aconteça no trâmite da investigação qualquer impedimento na colheita de provas, na inquirição de testemunhas ou

---

<sup>9</sup> MIRABETE, Julio Fabbrini. **Processo penal**. 10. ed. São Paulo: Atlas, 2000. p.76.

<sup>10</sup> Ibidem, p.163.

<sup>11</sup> Há porém outros tipos de procedimentos investigativos que são presididos por outras autoridades não policiais, dentre elas estão o Inquérito Falimentar, conhecido também como Inquérito Judicial, que é realizado pelo Juiz respectivo da falência. Também no Inquérito Policial Militar cuja sua realização compete as Autoridades Militares.

<sup>12</sup> A Constituição Federal de 1988, dispõe em seu artigo 144, § 4º sobre a Polícia Judiciária e sua competência funcional, sendo regulada também no artigo 4º do Código de Processo Penal.

<sup>13</sup> Tal discricionariedade não existirá quando a Autoridade Policial estiver cumprindo, por exemplo, requisição de exame de corpo de delito, feito pelo Ministério Público ou pela Defesa, havendo fundado receio de o exame não poderá ser novamente procedido.

em qualquer outro ato de investigação.<sup>14</sup> É *obrigatório* já que ocorrendo a prática de um crime, cabe a Autoridade Policial instaurar o Inquérito assim que venha ter notícia. Por fim, é *indisponível*, pois uma vez instaurado o Inquérito Policial, o Delegado não poderá arquivá-lo, devendo ser feito pela Autoridade competente.<sup>15</sup>

### 2.3 Natureza do Inquérito Policial

Importante mencionar a natureza do Inquérito Policial, pois é daqui que se extrai um dos principais fundamentos usados pela doutrina, para que não seja aplicado o Princípio do Contraditório nessa fase Inquisitiva.

Parte dos doutrinadores trazem em seus manuais de Direito Processual Penal a natureza do Inquérito, como sendo aquelas características já mencionadas anteriormente, é o caso do doutrinador Fernando da Costa Tourinho filho.

Mirabete define a natureza do Inquérito Policial dessa forma: “Não é o inquérito ‘processo’, mas procedimento administrativo informativo, destinado a fornecer ao órgão da acusação o mínimo de elementos necessários à propositura da ação penal”.<sup>16</sup>

E. Magalhães Noronha assim escreve sobre a natureza do Inquérito Policial: “Não é ele processo, mas procedimento administrativo, destinado, na linguagem do art. 4º, a apurar a infração penal e a autoria”.<sup>17</sup>

---

<sup>14</sup> Sobre o caráter sigiloso do Inquérito Policial não se aplica ao Defensor do Indiciado, que poderá comunicar-se com seu cliente e ter vistas do Inquérito Policial que tramita na repartição policial a qualquer tempo, conforme previsto no Estatuto da OAB, mas nos casos em a Autoridade Policial requisitar ao Juiz competente tal sigilo por motivo plausível e este for concedido, não terá o Defensor imunidade ao sigilo.

<sup>15</sup> MIRABETE, 2000, p. 77-78. Observe-se que todas as características apresentadas pelo doutrinador estão previstas no atual Código de Processo Penal, demonstrando as diferenças existentes no Inquérito Policial com outras modalidades de investigação.

<sup>16</sup> *Ibidem*, p. 77.

<sup>17</sup> NORONHA, E. Magalhães. **Curso de direito processual penal**. 20. ed. atual. São Paulo: Saraiva, 1990. p.18.



É dessa natureza inquisitiva existente no Inquérito Policial que a doutrina explica a não aplicação de algumas Garantias previstas na Constituição Federal, pois o suspeito de ter praticado a conduta delituosa é apenas objeto de investigação, não recaindo sobre ele qualquer tipo de acusação.

Marcos Antonio Vilas Boas menciona a inaplicabilidade das Garantias previstas no artigo 5º da Constituição de 1988: “Tudo o que vimos sobre contraditório, publicidade, favor rei, princípio do estado de inocência, princípio da iniciativa das partes, tudo aqui cai por terra”.<sup>18</sup>

Tal discussão sobre a aplicação das Garantias constitucionais no Inquérito Policial, será ventilada brevemente.

## 2.4 Principais fases do Inquérito Policial

### 2.4.1 Peça inaugural

Por ser um procedimento, o Inquérito Policial é composto por vários atos que servirão de mecanismo para desvendar a autoria e levantar os indícios sobre a prática delituosa ocorrida.

Essas diligências são realizadas em seqüência lógica, respeitando os limites e prazos que a lei impõe. São postas em prática pela Polícia Judiciária, sob o comando do Delegado de Polícia, que ordenará sua execução conforme sua discricionariedade.<sup>19</sup>

---

<sup>18</sup> BOAS, Marcos Antonio Vilas. **Processo penal completo**. São Paulo: Saraiva, 2001. p.133.

<sup>19</sup> Em regra, o Inquérito Policial será presidido pelo Delegado de Polícia, tanto na competência Estadual, quanto na Federal. Mas há casos em que o membro do Ministério Público tomará iniciativa na elaboração e conclusão do Inquérito Policial, pois este atua subsidiariamente à função Policial. Tal medida encontra respaldo nos artigos 129, VI da Constituição Federal e 26, I e II da Lei nº 8625/93.

As diligências variam, dependendo da natureza e do tipo do crime a ser investigado. Porém, existem aquelas que sempre serão realizadas em todos Inquéritos Policiais.

O Inquérito Policial deve conter uma *peça inaugural*. Nos crimes de Ação penal pública incondicionada, a Autoridade Policial poderá iniciar o Inquérito através de portaria, que será criada depois que a Autoridade Policial tiver conhecimento da ocorrência da prática delituosa, reproduzindo em uma peça escrita a comunicação recebida com todos os dados sobre a autoria e a materialidade do crime, agindo assim a Autoridade Policial de ofício.

Também nos casos onde o Juiz e o Promotor de Justiça requisitarem a instauração, o Delegado baixará a portaria ou irá usar a requisição como peça inaugural.<sup>20</sup> O Ofendido ou seu Representante legal também poderão requerer junto ao Delegado, para que seja instaurado o Inquérito Policial, nesse caso repete-se o mesmo procedimento da requisição do Juiz e do Promotor.<sup>21</sup>

Por fim, inicia-se o Inquérito nos casos em que a Ação penal for pública incondicionada, através do auto de prisão em flagrante, que será a primeira peça do procedimento de investigação.

Quando a Ação penal for pública condicionada à representação do Ofendido ou do Representante legal, o Inquérito Policial terá início por portaria nos casos em que exista termo do Ofendido ou seu Representante, ou ainda, requisição das autoridades acima

---

<sup>20</sup> A requisição do Magistrado e do Ministério Público deverá ser cumprida pelo Delegado de Polícia, sob pena de cometer crime de prevaricação, principalmente se tal conduta tem como fundamento interesse da Autoridade Policial ou questões sentimentais.

<sup>21</sup> Nasce desse procedimento previsto no artigo 5º do Código de Processo Penal a hipótese do Delegado de Polícia entender que a notícia levida pela Vítima ou quem o represente não é crime ou que falte a justa causa, nesse caso poderá o Ofendido ou Representante interpor recurso junto ao Chefe de Polícia, ou seja, o superior imediato da Autoridade que denegou o pedido, para uma possível reforma da decisão. Na prática o Ofendido ou seu representante legal, fazem essa comunicação ao membro do Ministério Público ou ao Juiz competente para que, se for o caso, requisitem a instauração do Inquérito, devendo o Delegado cumprir tal requisição.

mencionadas acompanhada de representação. Nessa mesma situação, também quando existir o auto de prisão em flagrante que deverá ser acompanhado com a representação.<sup>22</sup>

Há ainda os casos em que o Ministro da Justiça, dentro de suas atribuições poderá requisitar junto à Autoridade Policial a instauração de Inquérito que se iniciará por portaria ou pela própria requisição.<sup>23</sup>

Na Ação penal privada, a peça inaugural do Inquérito Policial será o requerimento do Ofendido ou seu Representante legal ou através de portaria, como também pelo auto de prisão em flagrante quando esse ocorrer.

#### 2.4.2 Declaração do Ofendido

A *declaração do ofendido* é outra fase importante e freqüente no Inquérito Policial. Sempre que possível, a Autoridade Policial deverá ouvir o Ofendido, a fim de direcionar os trabalhos de investigação, pois é da declaração que o Delegado colherá os primeiros elementos do crime.<sup>24</sup>

Uma vez intimado a prestar declarações, o Ofendido não poderá recusar-se em comparecer sem motivo plausível, ficando ao entendimento da Autoridade Policial proceder a condução coercitiva do mesmo.<sup>25</sup>

---

<sup>22</sup> Exigência prevista no artigo 5º, § 4º do Código de Processo Penal, que assim descreve:

“O Inquérito, nos crimes em que a ação pública depender de representação, não poderá sem ela ser iniciado”.

<sup>23</sup> Deve-se observar que o Ministro da Justiça poderá através do Procurador Geral da Republica, do Procurador Geral de Justiça e ainda do Promotor de Justiça, requisitar a instauração do Inquérito Policial.

<sup>24</sup> A declaração do ofendido é regulada pelo artigo 6º, VI do Código de Processo Penal e por analogia, nos termos do artigo 201 do mesmo diploma legal que assim descreve:

“Art.201. Sempre que possível o ofendido será qualificado e perguntado sobre as circunstâncias da infração, quem seja ou presuma ser o autor, as provas que possa indicar, tomando-se por termo suas declarações.”

Nota-se que o referido artigo menciona o termo “sempre que possível”, pois nem sempre existe a pessoa do Ofendido, como é óbvio, nos crimes contra a vida com evento morte. Tanto nesses casos, quanto em outros, não ocorrerá nulidade no Inquérito Policial e também na Ação penal, se faltar a declaração do Ofendido, pois a Autoridade inquisidora poderá entender não ser útil ou fundamental essas declarações.

<sup>25</sup> A hipótese de conduzir o Ofendido que sem justo motivo não comparece para prestar as declarações perante a Autoridade Policial está prevista no artigo 201, parágrafo único do Código de Processo Penal.

Discute-se muito na doutrina e jurisprudência sobre a validade e importância da declaração do Ofendido na investigação policial, principalmente nos crimes sexuais, nos quais quase sempre inexistente testemunha do fato, destaca-se o posicionamento do doutrinador Adilson Mehmeri que menciona de forma clara sobre o assunto: “...a declaração do ofendido deve ser recebida com cautela, nem tanto crível, nem incrível”.<sup>26</sup>

#### 2.4.3 Inquirição de testemunhas

Outra etapa procedimental no Inquérito Policial é a *inquirição das testemunhas* do fato criminoso ou que de alguma forma está ligada ao crime, se estas testemunhas existirem.

O artigo 202 do Código de Processo Penal diz que qualquer pessoa poderá ser testemunha, devendo ser observada as regras descritas pelo artigo 203 do mesmo diploma legal para a realização da oitiva. Com relação a negativa em prestar o testemunho, a lei só abre exceção aos ascendentes ou descendentes em linha reta, o cônjuge, a mãe, pai, irmão ou filho adotivo do Acusado (artigo 206 do Código de Processo Penal). Menciona o legislador as pessoas que são proibidas de depor, descritas no artigo 207 do Código de Processo Penal.<sup>27</sup>

A doutrina faz uma classificação das testemunhas, basicamente em quatro tipos, sendo o primeiro conhecido como testemunhas *Numerativas ou de Fato* – aquelas que têm conhecimento do fato criminoso e geralmente são ouvidas sob o compromisso legal de dizer a verdade; as *Informantes* – não prestam o depoimento sob compromisso legal, são aquelas pessoas enumeradas no artigo 206 do Código de Processo Penal e outras como os menores de quatorze anos e doentes mentais; *Referidas* – são as pessoas que foram anteriormente citadas por outras testemunhas ouvidas no Inquérito e que conhecem de algum modo o fato criminoso; por fim, as testemunhas *Instrumentárias* – são aquelas que não possuem conhecimento do fato criminoso, assistem alguns dos atos do Inquérito

---

<sup>26</sup> MEHMERI, 1992, p. 91.

<sup>27</sup> “São proibidas de depor as pessoas que, em razão de função, ministério, ofício ou profissão, devam guardar segredo, salvo se, desobrigadas pela parte interessada, quiserem dar o seu testemunho”.

Policial por exigência da lei, assinando os autos ou termos correspondentes. Um exemplo seria aquelas testemunhas que presenciam a leitura de um interrogatório.<sup>28</sup>

#### 2.4.4 Interrogatório do Indiciado

Uma outra diligência importante para a elucidação dos fatos e uma das quais parte da doutrina, entende estar aplicado implicitamente o Princípio do Contraditório previsto no artigo 5º, inciso LV da Constituição Federal é o *interrogatório do Indiciado*. Tal medida encontra-se regida no artigo 6º, inciso V do Código de Processo Penal, aplicando-se por analogia os dispositivos contidos no Título VII, do Livro I, do mesmo Código.

Inicialmente a Autoridade Policial irá mencionar ao Indiciado sobre o direito de que este tem de permanecer calado, aplicando-se assim a norma do artigo 186 do Código de Processo Penal.<sup>29</sup> Feita a comunicação será realizado o interrogatório propriamente dito, devendo a Autoridade Policial seguir o que estabelece o artigo 188 do mesmo diploma acima citado, além de formular perguntas pertinentes à elucidação dos fatos.<sup>30</sup>

---

<sup>28</sup> Sobre a classificação das testemunhas: SILVA, 2000, p.206.

<sup>29</sup> Artigo 186 do Código de Processo Penal:

“Antes de iniciar o interrogatório, o juiz observará ao réu que, embora não esteja obrigado a responder às perguntas que lhe forem formuladas, o seu silêncio poderá ser interpretado em prejuízo da própria defesa”.

Tal dispositivo foi recepcionado, em parte, pela Constituição de 1988. O que não foi introduzido na Carta Magna refere-se a possibilidade de prejuízo ao Réu, se este ficar em silêncio no ato das declarações. Essa menção feita no artigo 186 do Código de Processo Penal, não tem respaldo na própria Constituição Federal, pois vai de encontro aos Princípios Constitucionais do Contraditório e da Ampla Defesa (artigo 5º, LV). Assim a Constituição de 1988, em seu artigo 5º, inciso LXIII, recebeu o dispositivo acima transcrito com a seguinte redação:

“O preso será informado de seus direitos, entre os quais o de permanecer calado, sendo-lhe assegurada a assistência da família e do advogado”.

<sup>30</sup> Descreve o artigo 188 do Código de Processo Penal:

“Art. 188. O réu será perguntado sobre o nome, naturalidade, estado, idade, filiação, residência, meios de vida ou profissão e lugar onde exerce a sua atividade e se sabe ler e escrever, e depois de cientificado da acusação, será interrogado sobre:

I- onde estava ao tempo em que foi cometida a infração e se teve notícia desta;

II- as provas contra ele já produzidas;

III- se conhece a vítima e as testemunhas já inquiridas ou por inquirir, e desde quando, e se tem o que alegar contra elas;

IV- se conhece o instrumento com que foi praticada a infração, ou qualquer dos objetos que com esta se relacione e tenha sido apreendido;

V- se verdadeira a imputação que lhe é feita;

VI- se, não sendo verdadeira a imputação, tem algum motivo particular a que atribuí-la, se conhece a pessoa ou pessoas a que deva ser imputada a prática do crime, e quais sejam, e se com elas esteve antes da prática da infração ou depois dela;

A Autoridade Policial não poderá cometer abusos e ilegalidades no interrogatório do Indiciado, a fim de buscar uma confissão ou intimidar o mesmo sobre as respostas que formula, o que em boa parte das vezes não ocorre. O doutrinador Adilson Mehmeri lembra bem sobre essas práticas abusivas que ocorrem dentro dos distritos policiais:

Lamentavelmente vemos, na prática, autoridades–judiciais ou policiais–impacientes, exasperantes, aos gritos e imposições, agredindo a sensibilidade do interrogado com adjetivos pejorativos: *mentiroso, cínico, vagabundo etc.*<sup>31</sup>

Outro fator inerente ao interrogatório do Indiciado é a obrigatoriedade, ou não, deste em fazê-lo. A doutrina e jurisprudência são divergentes a respeito de tal obrigatoriedade. Alguns doutrinadores modernos entendem que o interrogatório é um meio de defesa, que poderá ser renunciado pelo Indiciado. Assim, esse não estaria obrigado a comparecer no distrito policial para prestar declarações, nos casos em que estiver em liberdade ou foragido.<sup>32</sup> Já Fernando da Costa Tourinho Filho entende de forma contrária, devendo a Autoridade Policial, na ausência injustificada do Indiciado, proceder a condução coercitiva.<sup>33</sup>

A lei faculta ao Defensor a oportunidade de assistir o interrogatório do Indiciado, como também o membro do Ministério Público, para que não ocorra qualquer tipo de abuso por parte dos Policiais. Neste ato, não poderá ocorrer a intervenção do Defensor, como também do membro do Ministério Público, no que diz respeito a formulação de perguntas ao Indiciado, mas poderão ingerir-se a qualquer tempo se houver por parte da Autoridade Policial alguma ilegalidade, principalmente ao membro do “*parquet*” que atua como fiscal da lei.<sup>34</sup>

---

VII- todos os demais fatos e pormenores, que conduzam à elucidação dos antecedentes e circunstâncias da infração ou depois dela;

VIII- sua vida pregressa, notadamente se foi preso ou processado alguma vez e, no caso afirmativo, qual o juízo do processo, qual a pena imposta e se a cumpriu.”

<sup>31</sup> MEHMERI, 1992, p.100. (grifos do autor).

<sup>32</sup> O atual Anteprojeto de Reforma do Código de Processo Penal não prevê expressamente se o Indiciado deve comparecer no interrogatório. Aplicando-se por analogia o capítulo que versa sobre o interrogatório do Acusado do atual Anteprojeto de Reforma, teríamos a utilização do artigo 185 que possui a seguinte redação: “O acusado que comparecer perante a autoridade judiciária, no curso de processo penal, será qualificado e interrogado na presença de seu defensor, constituído ou nomeado”.

Verifica-se que o referido artigo menciona o termo “o acusado que comparecer”, tendo-se a impressão que é facultado ao Indiciado o seu comparecimento no interrogatório, pois essa seria a melhor medida a ser aplicada.

<sup>33</sup> TOURINHO FILHO, Fernando da Costa. **Processo penal**, apud MEHMERI, 1992, p. 98.

<sup>34</sup> A proibição do Defensor intervir no interrogatório está regulada pelo artigo 187 do Código de Processo Penal que assim menciona:

Feito o interrogatório, devidamente reduzido a termo e lido em sua íntegra ao Indiciado, será assinado posteriormente pela Autoridade Policial, pelo Escrivão, pelo Indiciado e por duas testemunhas que tenham ouvido a leitura.<sup>35</sup> Nos casos de prisão em flagrante, aplica-se o disposto no artigo 304 do Código de Processo Penal.<sup>36</sup>

As testemunhas que assinam o interrogatório, conhecidas como *Instrumentárias*, têm diversas funções na fase do Inquérito Policial. Dentre elas, estão a de suprir as testemunhas da infração no auto de prisão em flagrante, como também nos casos do Acusado não quizer, não souber ou não puder assina-lo (§§ 2º e 3º do artigo 304 do Código de Processo Penal), também a de evitar abusos e ilegalidades por parte da Polícia. Mas, na prática, essas testemunhas são os próprios Policiais ou funcionários do distrito policial, sendo de pouca validade sua atuação se ocorrer alguma ilicitude.<sup>37</sup>

#### 2.4.5 Das perícias e do exame do corpo de delito

Outra fase importante do Inquérito Policial e também um meio de prova a ser realizado são as *perícias* e o *exame do corpo de delito*.

O artigo 6º, inciso VII do Código de Processo Penal estabelece tais medidas a serem realizadas: “Logo que tiver conhecimento da prática da infração penal, a autoridade policial deverá: VII- determinar, se for o caso, que se proceda a exame de corpo de delito e a quaisquer outras perícias”. Nota-se que o dispositivo legal menciona tanto as perícias,

---

“Art.187. O defensor do acusado não poderá intervir ou influir, de qualquer modo, nas perguntas e nas respostas.”

<sup>35</sup> Medida prevista no artigo 6º, inciso V do Código de Processo Penal.

<sup>36</sup> “Apresentado o preso à autoridade competente, ouvirá esta o condutor e as testemunhas que o acompanharam e interrogará o acusado sobre a imputação que lhe é feita, lavrando-se auto, que será por todos assinado”.

<sup>37</sup> Com relação a participação do Policial como testemunha, tem entendido os Tribunais serem válidos seus esclarecimentos e atuações. O Supremo Tribunal Federal, em um de seus acórdãos, manifestou-se da seguinte forma:

“É pacífico o entendimento da jurisprudência no sentido de que o policial, que participou do flagrante, não está impedido de assinar com testemunha”. (In: Revista dos Tribunais 683/363).

Nesse mesmo sentido entende o Tribunal de Alçada Criminal do Estado de São Paulo:

“Os policiais não estão impedidos de testemunhar, devendo seus ditos serem recebidos com o mesmo valor de uma testemunha não policial”. (In: Julgados do Tribunal de Alçada Criminal do Estado de São Paulo 50/108).

quanto o exame de corpo de delito, que possuem uma certa diferença, pois o segundo é uma espécie do primeiro. Os procedimentos a serem realizados nas perícias e nos exames de corpo de delito, tanto na esfera policial, quanto na fase judicial, são regulados nos termos do artigo 158 a 184 do Código de Processo Penal.

Julio Fabbrini Mirabete menciona o conceito de perícia:

Entende-se por perícia o exame procedido por pessoa que tenha determinados conhecimentos técnicos, científicos, artísticos ou práticos acerca dos fatos, circunstâncias objetivas ou condições pessoais inerentes ao fato punível a fim de comprová-los.<sup>38</sup>

A perícia é um fundamental meio para o Juiz conhecer todos os elementos relacionados ao fato e a materialidade do crime, que dependem de uma análise mais complexa e detalhada. Poderá ser realizada sobre vários meios e coisas, que de alguma forma estão relacionadas ao crime e que precisam de apreciação técnica.

As perícias poderão incidir sobre os objetos utilizados na prática delituosa, nas pessoas que fazem parte da ocorrência, nos locais ou recintos, em documentos e escritos, nos cadáveres, enfim, tudo aquilo que é pertinente ao crime e que possa ser objeto de perícia.

O exame pericial será realizado por dois Peritos oficiais, ou na falta desses, por duas pessoas idôneas diplomadas em curso superior e que de preferência tenham habilitação técnica sobre o exame a ser realizado.<sup>39</sup>

Os Peritos formularão um laudo, no qual descreverão minuciosamente o que examinarem, conforme reza o artigo 160 do Código de Processo Penal.

O laudo pericial é dotado de quatro partes, sendo a primeira delas conhecida como *preâmbulo* que contém o nome dos Peritos e o objetivo da perícia; em seguida é elaborada

---

<sup>38</sup> MIRABETE, 2000, p.267.

<sup>39</sup> Sobre os peritos, observa-se o disposto no artigo 159 do Código de Processo Penal.



a *exposição*, nessa etapa os Peritos irão descrever em detalhes tudo aquilo que foi objeto da perícia; depois se realiza a *discussão*, momento em que os Peritos analisarão os detalhes do exame argumentando a respeito, formulando assim seus pareceres; por fim é feita a *conclusão* devendo ser respondidos os quesitos formulados pelas partes.<sup>40</sup>

O exame que ocorre com mais frequência no Inquérito Policial é o de *corpo de delito*. O artigo 158 do Código de Processo Penal descreve em que ocasião deverá ser realizado: “Quando a infração deixar vestígios, será indispensável o exame de corpo de delito, direto ou indireto, não podendo supri-lo a confissão do acusado”.

Assim entende-se por corpo de delito, nos ensinamentos de Mirabete como sendo: “...um conjunto de vestígios matérias deixados pela infração penal, a materialidade do crime, aquilo que se vê, apalpa, sente, em suma, pode ser examinado através dos sentidos”.<sup>41</sup>

Nesse mesmo sentido, Genival Veloso de França conceitua corpo de delito como sendo: “...o conjunto dos elementos sensíveis do dano causado pelo fato delituoso e a base de todo procedimento processual”.<sup>42</sup>

Assim, não se deve confundir o corpo de delito, com o exame de corpo de delito, pois este é um meio de comprovação do primeiro, através de análises e estudos realizados pelos Peritos.

Ainda com relação ao exame de corpo de delito, o legislador no artigo 158 do Código de Processo Penal faz referência ao exame direto e indireto. O exame de corpo de delito direto é realizado sobre os vestígios materiais do crime que ainda existem, já o exame indireto é feito geralmente através de depoimentos de testemunhas, pois estão ausentes os vestígios materiais do crime, por uma série de fatores relacionados ao delito.

---

<sup>40</sup> MIRABETE, 2000, p. 269-270.

<sup>41</sup> Ibidem, p.271.

<sup>42</sup> FRANÇA, Genival Veloso de. **Medicina legal**. 8. ed. Rio de Janeiro: Guanabara Koogan, 1998. p.8.

Um aspecto importante a ser discutido nas provas periciais realizadas na fase do Inquérito Policial, é a possibilidade do Defensor do Indiciado, formular quesitos e perguntas aos Peritos. É um assunto controvertido na doutrina, sendo que uma corrente entende ser impossível tal medida, pois no Inquérito Policial inexistente qualquer tipo de acusação e assim não há Contraditório.

Mirabete é seguidor desse posicionamento: “Não cabe quesito do acusado quando se trata de perícia realizada em inquérito policial”.<sup>43</sup>

Já outra corrente menciona a possibilidade do Indiciado, através de seu Defensor, formular quesitos pertinentes aos exames periciais realizados no Inquérito, pois nem sempre existe a oportunidade da perícia ser novamente realizada na fase judicial, ou ainda, dos Peritos explicarem em Juízo, tudo aquilo que foi realizado nas perícias com todos os detalhes. Nesse sentido, Tourinho Filho escreve:

Tratando-se de perícia realizada na fase do inquérito, normalmente os quesitos são formulados pela própria Autoridade Policial. Mas, à maneira do que ocorre com a Justiça Militar, haverá mais vantagem que inconveniência em se permitir aos interessados (indiciado e vítima) a formulação de quesitos.<sup>44</sup>

#### 2.4.6 Dos prazos para conclusão do Inquérito Policial

O Inquérito Policial contém um prazo para seu encerramento. Na Justiça comum, aplica-se o artigo 10, *caput* do Código de Processo Penal que assim descreve:

O inquérito deverá terminar no prazo de 10 (dez) dias, se o indiciado tiver sido preso em flagrante, ou estiver preso preventivamente, contado o prazo, nesta

<sup>43</sup> MIRABETE, Julio Fabbrini. **Código de processo penal interpretado**. 8. ed. São Paulo: Atlas, 2001. p. 438.

<sup>44</sup> TOURINHO FILHO, Fernando da Costa. **Processo penal**. 23. ed. São Paulo: Saraiva, 2001. v. 3. p. 251-252. Tal entendimento que concede às partes formularem quesitos em perícias realizadas na fase de Investigação, foi introduzido no Anteprojeto de Reforma do Código de Processo Penal pela sua comissão elaboradora, que redigiu em seu artigo 7º e parágrafo único o seguinte mandamento:

“Art. 7º. Os elementos informativos da investigação deverão ser colhidos na medida estritamente necessária à formação do convencimento do Ministério Público ou do querelante sobre a viabilidade de acusação, bem como a efetivação de medidas cautelares, pessoais ou reais, a serem autorizadas pelo juiz.

Parágrafo único. Esses elementos não poderão constituir fundamento da sentença (art. 399), ressalvadas as provas produzidas cautelamente ou irrepetíveis, que serão submetidas a posterior contraditório”.

Assim existindo a necessidade de realização de perícia, que por algum fator não pode ser repetida, propõe a comissão de reforma do Código de Processo Penal, que a Autoridade Policial permita que as partes (Indiciado, Vítima ou Representante e Ministério Público) formulem quesitos pertinentes ao exame pericial.

hipótese, a partir do dia em que se executar a ordem de prisão, ou no prazo de 30 (trinta) dias, quando estiver solto, mediante fiança ou sem ela.

No caso do Indiciado que estiver preso, o prazo será de dez dias, devendo ser computado eventual tempo de prisão preventiva. Tal prazo não poderá ser prorrogado, pois tal medida constitui constrangimento ilegal à liberdade de locomoção, podendo o Acusado manejar o remédio constitucional denominado *Habeas Corpus*.

Quando o Acusado estiver em liberdade, o prazo de conclusão do Inquérito será de trinta dias, podendo ser prorrogado quando o crime for de difícil elucidação.<sup>45</sup>

Já o Inquérito Policial realizado no âmbito da Justiça Federal tem um prazo diferenciado para sua conclusão. No caso do Indiciado estar preso o prazo será de quinze dias, prorrogável por mais quinze (artigo 66 da lei nº 5010/66).

Existem alguns tipos de crimes que também possuem prazos diferentes aos do artigo 10 do Código de Processo Penal.

Nos crimes definidos na lei nº 6368/76, há prazos distintos, sendo de cinco dias no caso de prisão em flagrante e trinta dias se esta não ocorrer (artigo 21 da referida lei), e quando o Inquérito versar sobre a prática dos crimes definidos nos artigos 12, 13 e 14 da lei supra, o prazo será de dez dias se o Indiciado estiver preso (parágrafo único do artigo 35 – lei nº 6368/76).<sup>46</sup>

---

<sup>45</sup> O artigo 10, em seu parágrafo 3º, possibilita a prorrogação do prazo de conclusão de Inquérito Policial quando o Indiciado estiver solto e o crime for de “difícil elucidação”. Mas na prática isso não ocorre, pois até mesmo em crimes mais fáceis de serem investigados o prazo é prorrogado, visto que os distritos policiais encontram-se em sua maioria sobrecarregados de serviços e Inquéritos não concluídos, reflexo, principalmente, da falta de recursos que a Polícia Civil sofre na grande maioria dos Entes Federados da União, o que acarreta no atraso excessivo de Inquéritos Policiais e diligências a serem realizadas. Antes do Juiz prorrogar o prazo de conclusão do Inquérito Policial, deverá comunicar o Ministério Público que irá manifestar-se de forma fundamentada a respeito. Essa prorrogação deverá ser estipulada pelo Magistrado, não devendo ultrapassar 30 dias.

<sup>46</sup> Uma nova questão surge no que tange aos prazos de conclusão do Inquérito Policial nos crimes de tóxico. Foi sancionada e encontra-se em vigor a Lei Federal nº 10409, de 11 de janeiro de 2002, que traz algumas mudanças e inovações na antiga Lei nº 6368/76, que ainda encontra-se em vigor. Esta nova Lei, que possui vários de seus artigos vetados pelo atual Presidente da República, descreve um novo prazo para a conclusão do Inquérito Policial. É o que está previsto no artigo 29, que assim reza: “O inquérito policial será concluído

Nos crimes disciplinados na Lei nº 1521/51, que refere-se a prática de crime contra a economia popular, o prazo será de dez dias, estando o Indiciado solto ou preso (artigo 10, § 1º).

A contagem dos prazos do Inquérito Policial segue o mandamento do artigo 798, § 1º do Código de Processo Penal, que trata da contagem dos prazos processuais.<sup>47</sup>

#### 2.4.7 Relatório final

A última etapa realizada no Inquérito Policial é o *relatório*. Tal medida encontra-se prevista no § 1º do artigo 10 do Código de Processo Penal que assim descreve: “A autoridade fará minucioso relatório do que tiver sido apurado e enviará os autos ao juiz competente”.<sup>48</sup> Trata-se de um resumo realizado pelo Delegado de Polícia, de todas os atos e diligências realizadas durante o Inquérito Policial.

A Autoridade Policial deverá descrever tudo aquilo o que foi apurado, sem emitir qualquer tipo de opinião a respeito ou fazer algum tipo de julgamento. Mencionará a eventual impossibilidade de cumprir uma ou outra diligência, podendo também relacionar as testemunhas que não foram ouvidas e onde se encontram.<sup>49</sup> Surge também a oportunidade da Autoridade Policial pedir a decretação da prisão preventiva do Indiciado, fundamentando com as razões que levam a tal medida.

---

no prazo máximo de 15 (quinze) dias, se o indiciado estiver preso, e de 30 (trinta) dias, quando solto”. Se observado o artigo 27 da mesma Lei que dispõe: “O procedimento relativo aos processos por crimes definidos nesta Lei rege-se pelo disposto neste capítulo, aplicando-se, subsidiariamente, as disposições do Código Penal, do Código de Processo Penal e da Lei de Execução Penal”. Ora, não há nenhum crime definido neste capítulo acima referido, pois o Presidente da República vetou todos. Assim pergunta-se, qual o prazo a ser seguido, o da nova Lei ou da antiga? Esta é uma pergunta que deverá ser respondida após algum tempo de vigência dessa nova Lei, no momento em que a doutrina e jurisprudência firmarem seus posicionamentos a respeito.

<sup>47</sup> Artigo 798, § 1º do Código de Processo Penal:

“Art.798. Todos os prazos correrão em cartório e serão contínuos e peremptórios, não se interrompendo por férias, domingos ou dia feriado.

§ 1º. Não se computará no prazo o dia do começo, incluindo-se, porém, o do vencimento”.

<sup>48</sup> Findo o Inquérito Policial a Autoridade deverá remeter os autos para o Juiz competente, que posteriormente dará vista ao membro do Ministério Público, que irá ou não oferecer denúncia. Desta forma a Autoridade Imediata a receber o Inquérito é o Juiz de Direito e a Autoridade Mediata é membro do Ministério Público.

<sup>49</sup> O artigo 10, § 2º do Código de Processo Penal menciona sobre as testemunhas não inquiridas no Inquérito Policial.

Com relação a tipificação do crime investigado, nada obsta que o Delegado altere a tipificação inicial do crime, no relatório final, uma vez que no andamento do Inquérito poderão surgir elementos que modifiquem o tipo penal. Essa tipificação não vincula o Ministério Público, nem o Magistrado que poderão dar ao fato criminoso outra classificação.

A falta do relatório no Inquérito Policial não é caso de nulidade, mas sim de mera irregularidade.

## **2.5 A participação do Defensor**

A participação do Defensor no Inquérito Policial é limitada, pois não há nessa fase qualquer tipo de acusação. Essa participação poderá ocorrer em patrocínio à Vítima ou seus familiares, como também ao Acusado.

O que interessa nesse trabalho, é a atuação do Defensor, protegendo os interesses do Acusado. Essa atuação está restringida apenas a alguns atos e termos procedimentais do Inquérito. Para que isso ocorra, deve-se garantir ao Defensor meios para que exerça seus trabalhos dentro do âmbito policial, sem nenhum tipo de restrição ilegal ou autoritária da Polícia. O Estatuto da Advocacia e Ordem dos Advogados do Brasil (Lei nº 8906/94) traz em seu texto vários Direitos e Garantias aos Advogados, para atuarem em face dos órgãos policiais.<sup>50</sup>

---

<sup>50</sup> Dentre os principais direitos do advogado estão:

Artigo 7º. “São Direitos do advogado:

III- comunicar-se com seus clientes, pessoal e reservadamente, mesmo sem procuração, quando estes se acharem presos, detidos ou recolhidos em estabelecimentos civis ou militares, ainda que considerados incomunicáveis;

VI- ingressar livremente:

b) nas salas e dependências de audiências, secretarias, cartórios, ofícios de justiça, serviços notariais e de registro, e, no caso de delegacias e prisões, mesmo fora da hora de expediente e independentemente de presença de seus titulares;

XIV- examinar em qualquer repartição policial, mesmo sem procuração, autos de flagrante e de inquérito, findos ou em andamento, ainda que conclusos à autoridade, podendo copiar peças e tomar apontamentos”.

Dentre os momentos em que é facultada a participação do Defensor está o requerimento de diligências, previsto no artigo 14 do Código de Processo Penal que assim descreve: “o ofendido, ou seu representante legal, e o indiciado poderão requerer qualquer diligência, que será realizada, ou não, a juízo da autoridade”. Nota-se que o dispositivo legal não menciona expressamente a figura do Defensor, mas é claro que este poderá agir em nome do Indiciado.

Outra maneira de participação do Defensor, está no Direito de presenciar as diligências realizadas no transcorrer do Inquérito Policial, não podendo interferir nas investigações ou em outros atos realizados no Inquérito, salvo nas hipóteses de ilegalidades ou abusos praticados pelos Policiais.

Essa presença poderá ser facultativa, por exemplo, nos casos de reprodução do fato criminoso, na inquirição de testemunhas, na realização de perícias, no depoimento da Vítima e etc.

Será obrigatória a presença do Defensor, quando o Indiciado estiver preso e solicitar a presença de um Advogado, isso nos termos do artigo 5º, inciso LXIII da Constituição Federal, e ainda, quando o Indiciado for menor de vinte e um anos e for nomeado seu Defensor como curador, sendo que a inobservância dessa regra acarreta nulidade.<sup>51</sup>

Também com relação a formulação de quesitos para as perícias realizadas no Inquérito Policial, poderá ser concedido ao Defensor essa oportunidade de participação, conforme o entendimento já comentado, pois nem sempre é possível realizar novamente uma perícia ou exame de corpo de delito na fase judicial.

---

<sup>51</sup> A exigência de curador para Indiciado menor de 21 anos está regida pelo artigo 15 do Código de Processo Penal que assim reza:

“Art.15. Se o indiciado for menor, ser-lhe-á nomeado curador pela autoridade policial.”

Na maioria das vezes o próprio Defensor do Indiciado é nomeado curador, mas poderá ocorrer situações em o Advogado não apareça nos atos do Inquérito Policial, em que deva atuar em favor do menor, assim a Autoridade Policial terá que nomear pessoa diversa do Defensor, para que não ocorra nulidade.

Desta forma, a participação do Defensor no Inquérito Policial para resguardar os Direitos e Garantias do Indiciado em alguns atos, demonstra uma pequena aplicação dos Princípios Constitucionais do Contraditório e da Ampla Defesa, o que para alguns doutrinadores é o limite máximo imposto pela lei, para que o Indiciado possa se defender no Inquérito Policial.

### 3 O PRINCÍPIO DO CONTRADITÓRIO

#### 3.1 Princípio: conceito, definição e importância

Conceituar o termo *princípio* não é uma tarefa fácil. Os doutrinadores pátrios e também os estrangeiros não chegam a uma definição uniforme sobre o significado da palavra.

O termo é originado do latim *principium, principii*, que significa origem, começo, início. Mas essa definição não reflete o verdadeiro sentido do princípio em nosso ordenamento jurídico. Cabe aqui tentar definir princípio, como uma espécie normativa existente no Direito positivo, principalmente na Constituição Federal, que serve de base e instrumento aplicáveis nas várias questões jurídicas.

Roque Antonio Carrazza conceitua princípio da seguinte forma:

*Segundo nos parece, princípio jurídico é um enunciado lógico, implícito ou explícito, que, por sua grande generalidade, ocupa posição de preeminência nos vastos quadrantes do Direito e, por isso mesmo, vincula, de modo inexorável, o entendimento e a aplicação das normas jurídicas que com ele se conectam.*<sup>52</sup>

O mesmo autor, antes de conceituar princípio jurídico, faz uma comparação demonstrando a importância deste no sistema normativo:

...podemos dizer que o sistema jurídico ergue-se como um vasto edifício, onde tudo está disposto em sábia arquitetura. Contemplando-o, o jurista não só encontra a ordem, na aparente complicação, como identifica, imediatamente, alicerces e vigas mestras. Ora, num edifício tudo tem importância; as portas, as janelas, as luminárias, as paredes, os alicerces etc. No entanto, não é preciso termos conhecimentos aprofundados de Engenharia para sabermos que muito mais importantes que as portas e janelas (facilmente substituíveis) são os alicerces e as vigas mestras. Tanto que, se de um edifício retirarmos ou destruírmos uma porta, uma janela ou até mesmo uma parede, ele sofrerá nenhum abalo mais sério em sua estrutura, podendo ser reparado (ou até mesmo embelezado). Já, se dele subtraírmos os alicerces, fatalmente cairá por terra. De

---

<sup>52</sup> CARRAZZA, Roque Antonio. **Curso de direito constitucional tributário**. 14. ed. rev. e atual. São Paulo: Malheiros, 2000. p. 32. (grifo do Autor).



nada valerá que portas, janelas, luminárias, paredes etc, estejam intactas e em seus devidos lugares. Com o inevitável desabamento, não ficará pedra sobre pedra. Pois bem, tomadas as cautelas que as comparações impõe, estes “alicerces” e estas “vigas mestras” são os princípios jurídicos, ora objeto de nossa atenção.<sup>53</sup>

Nessa mesma esteira, Celso Ribeiro Bastos define princípio:

Princípio é, por definição, o mandamento nuclear de um sistema, ou, se preferir, o verdadeiro alicerce deste. Trata-se de disposição fundamental que irradia sobre diferentes normas, compondo-lhes o espírito e servindo de critério para sua exata compreensão e inteligência. O princípio, ao definir a lógica e a racionalidade do sistema normativo, acaba por lhe conferir a tônica e lhe dar sentido harmônico.<sup>54</sup>

A maioria dos doutrinadores trazem em suas obras uma classificação dos princípios em face da Constituição Federal. É dessa classificação que será extraída a análise do Princípio do Contraditório, elencado dentre os *Princípios Constitucionais*.

José Afonso da Silva, segundo sua classificação, traz duas espécies dos, por ele denominado, *Princípios Constitucionais Positivos*. O primeiro deles seria os *Princípios Políticos-Constitucionais*, que são constituídos daquelas decisões políticas fundamentais concretizadas em normas confrontadoras do sistema constitucional positivo, e são também conhecidas como *Normas-Princípio*, elencadas na Constituição Federal de 1988, do artigo 1º ao 4º, que tratam dos Princípios Fundamentais.<sup>55</sup>

Já a outra espécie de *Princípio Constitucional Positivo*, e a que se enquadra no princípio ora em estudo, são os *Princípios Jurídicos-Constitucionais*. José Afonso da Silva assim ensina:

São *princípios constitucionais gerais* informadores da ordem jurídica nacional. Decorrem de certas normas constitucionais e, não raro, constituem desdobramentos (ou princípios derivados) dos fundamentais, como o princípio da supremacia da Constituição e o conseqüente princípio da constitucionalidade, o princípio da legalidade, o princípio da isonomia, o princípio da autonomia individual, decorrente da declaração dos direitos, o da proteção social dos trabalhadores, fluente da declaração dos direitos sociais, o da proteção da família, do ensino e da cultura, o da independência da magistratura, o da

<sup>53</sup> CARRAZZA, 2000, p. 31.

<sup>54</sup> BASTOS, Celso Ribeiro. **Curso de direito constitucional**. 22. ed. atual. São Paulo: Saraiva, 2001. p. 58.

<sup>55</sup> SILVA, José Afonso da. **Curso de direito constitucional positivo**. 20. ed. rev. e atual. São Paulo: Malheiros, 2002. p. 93.

autonomia municipal, os da garantias (o do *nullum crimen sine lege* e da *nulla poena sine lege*, o do devido processo legal, o do juiz natural, o do contraditório entre outros, que figuram nos incs. XXXVIII a LX do art. 5º).<sup>56</sup>

Incontestável, portanto, é a importância do princípio no ordenamento jurídico. Tanto como meio de interpretação das normas jurídicas, como meio de inspiração na criação de novas normas. É dessa importância que partem as palavras de Paulo Bonavides: “Na verdade, os princípios são o oxigênio das Constituições na época do pós-positivismo. É graças aos princípios que os sistemas constitucionais granjeiam a unidade de sentido e auferem a valoração de sua ordem normativa”.<sup>57</sup>

São desses conceitos e definições que será vislumbrado o Princípio Constitucional do Contraditório.

### 3.2 O Princípio do Contraditório no Processo Penal

A Constituição Federal de 1998 traz em seu corpo, especificamente no Título II, Capítulo I, que regula os Direitos e Deveres individuais e coletivos, em seu artigo 5º, inciso LV, com a seguinte redação: “aos litigantes, em processo judicial ou administrativo, e aos acusados em geral são assegurados o contraditório e ampla defesa, com os meios e recursos a ela inerentes”. Trata-se do Princípio do Contraditório e da Ampla Defesa.

A Constituição vigente regulou o princípio em estudo, dentro das Garantias e Direitos Fundamentais. Então pergunta-se: o Contraditório é um Direito ou uma Garantia? O melhor entendimento está nos ensinamentos de Alexandre de Moraes que diferencia Direitos de Garantias:

A distinção entre direitos e garantias fundamentais, no direito brasileiro, remota a Rui Barbosa, ao separar as disposições meramente declaratórias, que são as que imprimem existência legal aos direitos reconhecidos, e as que, em defesa dos direitos, limitam o poder. Aquelas instituem os direitos; estas, as garantias;

---

<sup>56</sup> SILVA, 2002, p. 93. (grifo do autor).

<sup>57</sup> BONAVIDES, Paulo. **Curso de direito constitucional**. 10. ed. rev. e atual. São Paulo: Malheiros, 2001. p. 259.

ocorrendo não raro juntar-se, na mesma disposição constitucional, ou legal, a fixação da garantia com a declaração do direito.<sup>58</sup>

A resposta é que o Contraditório, como também a Ampla Defesa, são Garantias fundamentais, pois são instrumentos que servem para assegurar o exercício de um Direito já existente.

Existem agora elementos necessários para definir e conceituar o Princípio do Contraditório, Garantia trazida pela Constituição Federal e aplicada na maioria dos ramos do Direito, enfocando-o no âmbito do Direito processual penal brasileiro.

Alexandre de Moraes faz uma definição do Princípio do Contraditório, comparando-o com o da Ampla Defesa:

Por *ampla defesa*, entende-se o asseguramento que é dado ao réu de condições que lhe possibilitem trazer para o processo todos os elementos tendentes a esclarecer a verdade ou mesmo de omitir-se ou calar-se, se entender necessário, enquanto o *contraditório* é a própria exteriorização da ampla defesa, impondo a condução dialética do processo (*par conditio*), pois a todo ato produzido pela acusação, caberá igual direito da defesa de opor-se-lhe ou de dar-lhe a versão que lhe apresente, ou ainda, de fornecer uma interpretação jurídica diversa daquela feita pelo autor.<sup>59</sup>

Por sua vez, Julio Fabbrini Mirabete trata dessa Garantia da seguinte forma:

Dos mais importantes no processo acusatório é o princípio do contraditório (ou da bilateralidade da audiência), garantia constitucional que assegura a ampla defesa do acusado (art.5º, LV). Segundo ele, o acusado goza do direito de defesa sem restrições, num processo em que deve estar assegurada a igualdade das partes.<sup>60</sup>

Antonio Scarance Fernandes faz uma análise ampla do Contraditório, desde as noções gerais, até sua aplicabilidade no processo penal brasileiro. Ele destaca dois elementos essenciais do Contraditório, que são a necessidade de informação e a

---

<sup>58</sup> MORAIS, Alexandre de. **Direito constitucional**. 7. ed. rev. e atual. São Paulo: Atlas, 2000. p. 59.

<sup>59</sup> *Ibidem*, p. 116. (grifo do autor).

<sup>60</sup> MIRABETE, Julio Fabbrini. **Processo penal**. 10. ed. São Paulo: Atlas, 2000. p.43.

possibilidade de reação.<sup>61</sup> Logo em seguida o autor descreve a importância do Contraditório dentro da relação jurídica:

...o contraditório pressupõe partes em situações opostas, se não substancialmente, pelo menos formalmente, no plano processual. Com a garantia do contraditório, as duas partes têm assegurada a ciência dos atos e termos da parte contrária, com possibilidade de refuta-los.<sup>62</sup>

O Princípio do Contraditório, portanto, é um instrumento utilizado pelas partes, que visa garantir o efetivo exercício do direito de igualdade de condições dentro de uma relação jurídica litigiosa, proporcionado-lhes para cada ato praticado, uma reação instantânea.

Quanto a aplicação do Princípio do Contraditório no Processo Penal, é majoritário o entendimento de seu cabimento apenas na fase processual, na qual há uma acusação contra uma das partes, não englobando, portanto, o Inquérito Policial. Tal questão será refletida posteriormente, demonstrando-se todas as opiniões contrárias e favoráveis da utilização da Garantia do Contraditório no Inquérito Policial.

### 3.3 O Princípio da Ampla Defesa

O Princípio da Ampla Defesa está previsto no artigo 5º, inciso LV da Constituição Federal de 1988, aplicando-se também em vários ramos do Direito brasileiro.

A Ampla Defesa é conceituada por Celso Ribeiro Bastos da seguinte forma: “Por ampla defesa deve-se entender o asseguramento que é feito ao réu que lhe possibilitem trazer para o processo todos os elementos tendentes a esclarecer a verdade”.<sup>63</sup>

Tereza Nascimento Rocha Dóro, define a Garantia da Ampla Defesa dentro do Direito processual penal: “Essa ampla defesa compreende conhecer o completo teor da

---

<sup>61</sup> FERNANDES, Antonio Scarance. **Processo penal constitucional**. 2. ed. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2000. p. 52.

<sup>62</sup> Ibidem, p. 57-58.

<sup>63</sup> BASTOS, 2001, p. 234.

acusação, rebatê-la, acompanhar toda e qualquer produção de prova, contestando-a se necessário, ser defendido por advogado e recorrer de decisão que lhe seja desfavorável”.<sup>64</sup>

A Garantia da Ampla Defesa diferencia-se com a do Contraditório de forma discreta. O Princípio do Contraditório caracteriza-se como um meio existente de exercer a Ampla Defesa, que é a possibilidade da parte utilizar todos os meios de prova permitidos pela lei, dentro de uma relação litigiosa. O Contraditório seria um seguimento, uma verdadeira exteriorização da Ampla Defesa.

Será analisado a partir de agora, o principal item deste trabalho que é o Princípio do Contraditório no Inquérito Policial. Estudando tal Garantia, em face da Investigação Policial, desde sua posição no Direito estrangeiro, até seu emprego no Direito brasileiro. Serão citados os doutrinadores contra e favoráveis a essa medida, como também o posicionamento dos Tribunais e da atual comissão de reforma do Código de Processo Penal.

---

<sup>64</sup> DÓRO, Tereza Nascimento Rocha. **Princípios no processo penal brasileiro**. São Paulo: Copola, 1999. p. 129.

## 4 O PRINCÍPIO DO CONTRADITÓRIO NO INQUÉRITO POLICIAL

### 4.1 No Direito Comparado

Os Estados possuem, em sua grande parte, o poder de criar suas próprias Leis e aplica-las, conforme seu entendimento. Uma fonte bastante usada por esses países são as legislações de outras nações, que por estarem na maioria das vezes em vigor a algum tempo, demonstram ao legislador a eficácia e efeitos que elas produzem.

Desta forma, é importante mencionar as Leis estrangeiras, comparando-as com o ordenamento jurídico brasileiro, principalmente com relação ao tema em estudo que é a aplicação do Contraditório no Inquérito Policial, visando a busca de novas idéias e possíveis soluções para o sistema atual.

Não há notícia da existência de um Contraditório pleno, dentro do Inquérito Policial no Direito comparado.

Fauzi Hassan Chouke faz um levantamento do tema nas principais nações do mundo, descrevendo as formas de investigação utilizadas e o Contraditório a elas inerentes.<sup>65</sup>

Na Itália não existe um Contraditório pleno na fase investigativa. Desta forma, prevê o ordenamento jurídico Italiano que os elementos colhidos pelo Ministério Público na “*indagini preliminari*”, serão evitáveis ao máximo o seu ingresso em Juízo, devendo ser repetidas na fase processual.<sup>66</sup>

---

<sup>65</sup> CHOUKE, Fauzi Hassan. **Garantias constitucionais na investigação criminal**. São Paulo: Revista dos Tribunais, 1995. p. 96-108.

<sup>66</sup> Ibidem, p. 99-100.

Em Portugal também não existe a aplicação de um Contraditório extenso na investigação preliminar. As informações colhidas pelo Ministério Público e pela Polícia Judiciária são analisadas por um *Juiz natural*, que decidirá sobre as provas a serem produzidas cautelarmente. Caso seja proposta a Ação penal, um Juiz estranho ao da investigação atuará na instrução e no julgamento de mérito.<sup>67</sup>

Já o ordenamento jurídico Espanhol, permite que o Investigado proponha as diligências que achar necessárias na fase do Juizado de Instrução, as quais serão ou não realizadas, segundo entendimento do Juiz de Instrução. Outra característica do Contraditório na Espanha, está demonstrada na possibilidade do Investigado, por intermédio de um procurador, acompanhar toda a fase investigativa até seu encerramento ou a abertura do “Juízo Oral”.<sup>68</sup>

Na Bélgica não há um Contraditório íntegro, mas é autorizada a presença de um defensor técnico antes da fase jurisdicional, podendo o Advogado fazer consultas aos autos da investigação.<sup>69</sup>

No modelo Paraguaio há possibilidade das partes participarem nos atos da investigação feita pelo Ministério Público, como também solicitar a realização de diligências, conforme dispõe os artigos 317 e 318 do Código de Processo Penal Paraguaio.<sup>70</sup>

Os Estados Unidos da América seguem a mesma esteira dos demais países, não empregando o Contraditório na investigação. Mas em contra partida, é necessária a judicialização de certos atos procedimentais como as buscas domiciliares e interceptações telefônicas.<sup>71</sup>

---

<sup>67</sup> CHOUKE, 1995, p. 100-101.

<sup>68</sup> Ibidem, p. 102-103.

<sup>69</sup> Ibidem, p. 103.

<sup>70</sup> SANTIN, Valter Foletto. **O ministério público na investigação criminal**. Bauru: Edipro, 2001. p. 158.

<sup>71</sup> Ibidem, loc. cit.

Nota-se que grande parte desses atos exercitados pelo Investigado nos ordenamentos jurídicos estrangeiros, como por exemplo pedir a realização de diligências ou constituir Advogado para acompanhar as investigações, estão presentes no Inquérito Policial utilizado no Brasil, não existindo desta forma um meio de investigação conhecido por aplicar o Princípio do Contraditório de forma integral. O que ocorre é a variação de procedimentos utilizados na etapa investigativa, dependendo do sistema estrutural daquele Estado e seu ordenamento jurídico.

Outro detalhe a ser observado é com relação às provas produzidas cautelarmente. Elas passam grande parte das vezes pela análise do Magistrado, tanto nos países que adotam o Juizado de Instrução, como naqueles que empregam espécies de investigação preliminares como o Inquérito Policial. Essas medidas visam a manutenção das Garantias individuais inerentes a todos os acusados em geral.

A doutrina diverge sobre qual modelo de investigação é o melhor. Mas chegam ao um acordo quanto à concessão de um Contraditório Mitigado em favor do Indiciado. Esse instituto visa garantir ao sujeito das investigações o gozo de alguns Direitos básicos a todo e qualquer indivíduo.<sup>72</sup>

## **4.2 Juizado de Instrução**

Outro meio de investigação adotado por alguns países e desejado por alguns doutrinadores pátrios é o Juizado de Instrução.

O Juizado de Instrução é uma modalidade de investigação de infrações penais, presidido pelo Juiz e com participação da Polícia e do Ministério Público. É uma modalidade de investigação usada em vários países, tendo como característica fundamental a participação do Magistrado na colheita de informações da prática delitiva.

---

<sup>72</sup> O Contraditório Mitigado é a denominação usada por alguns doutrinadores para se referirem aos meios de defesa concedidos aos Acusados na fase de investigação, o que será melhor comentado à seguir.



Nesse Juizado, a função do Juiz, também conhecido por Juiz de Instrução, é semelhante a do Delegado de Polícia nos Inquéritos Policiais, mas com um poder de decisão maior. É o Juiz de Instrução que irá determinar as provas a serem colhidas e as diligências a serem realizadas.

A função da Polícia está adstrita em realizar as diligências requeridas pelo Juiz de Instrução e, em alguns países, também pelo Ministério Público. É responsável na prisão dos acusados e em apontar meios de provas ao Juiz de Instrução. O poder de discricionariedade da Polícia é muito limitado em comparação ao Inquérito Policial adotado no Brasil, pois aqui o Delegado de Polícia é quem comanda as investigações em sua grande maioria.

Como mencionado, em algumas nações o Ministério Público poderá participar do Juizado de Instrução, tanto na presidência deste, como ocorre na Espanha, como na função de requerer diligências, com o objetivo de preparar a futura Ação penal.

Esses Juizados variam em sua estrutura e organização, dependendo do país que o utiliza e da legislação a ele aplicada. É usado em vários países do mundo, como por exemplo na Argentina, Peru, França, Espanha e Bélgica.

No Brasil, que utiliza como forma principal de investigação criminal o Inquérito Policial, já houve uma manifestação para a inclusão do Juizado de Instrução no ordenamento jurídico pátrio.

Aliás, até hoje cogitam a mudança do sistema atual pelo Juizado de Instrução, com perspectiva de que esse mude a atual situação das investigações policiais praticadas no Brasil.

O principal momento dessa corrente adepta ao Juizado foi antes da elaboração do atual Código de Processo Penal (Decreto-lei nº 3931/41), que fez com que o Ministro da

Justiça da época tivesse de fundamentar nas exposições de motivos do atual Código (Decreto-lei nº 3689/41), no item nº IV, sobre a manutenção do Inquérito Policial. A principal justificativa era de que o Juizado de Instrução seria impraticável em nosso País, devido a sua grande extensão territorial, tornando a locomoção dos Magistrados muito difícil, o que levaria a quebra da unidade do sistema, impondo às capitais o Juizado e para as cidades do interior o atual Inquérito.<sup>73</sup>

O Brasil adotou algumas características do Juizado de Instrução na investigação criminal. Essa afirmativa decorre dos ensinamentos de Valter Foletto Santin que vislumbra tais sinais do Juizado quando o Magistrado exerce algum ato na investigação prévia, como por exemplo nos crimes Falimentares.<sup>74</sup>

O ordenamento jurídico brasileiro mantém a possibilidade de criação dos Juizados de Instrução pelos próprios Estados da Federação, como prevê os artigos 24, incisos X e XI, e 98, inciso I da Constituição Federal vigente.<sup>75</sup>

No Juizado de Instrução não há conhecimento de um amplo Contraditório. O que se tem observado no ordenamento jurídico dos países adeptos a tal Juizado é a variação com que a Garantia é permitida. Esse Contraditório é limitado a algumas participações do Acusado, como por exemplo em requerer diligências à autoridade que preside as investigações. Há também situações em que não existe no Juizado de Instrução qualquer tipo de Contraditório, como ocorre na Bélgica.<sup>76</sup>

#### **4.3 O Contraditório na Reforma do Código de Processo Penal**

Tramitam no Congresso Nacional brasileiro os Anteprojetos de Lei que visam a reforma do atual Código de Processo Penal de 1941. Esses Anteprojetos foram elaborados

---

<sup>73</sup> MIRABETE, Julio Fabbrini. **Processo penal**. 10. ed. São Paulo: Atlas, 2000. p. 80-81.

<sup>74</sup> SANTIN, 2001, p. 129.

<sup>75</sup> Os artigos citados dizem respeito à inclusão de Juizados presididos por Juizes togados ou não togados. Esses dispositivos foram fundamento para a criação dos atuais Juizados nos termos da Lei nº 9099/95.

<sup>76</sup> Com relação a não intervenção do Acusado no Juizado de Instrução na Bélgica: SANTIN, 2001, p. 96.

por uma Comissão constituída pelos seguintes juristas: Ada Pellegrini Grinover (presidente); Petrônio Calmon Filho (secretário); Antonio Magalhães Gomes Filho; Antonio Scarance Fernandes; Luiz Flávio Gomes; Miguel Reale Junior; Nilzardo Carneiro Leão; René Ariel Dotti (substituído mais tarde por Rui Stoco); Rogério Lauria Tucci e Sidnei Benet.<sup>77</sup>

Os Anteprojetos de Reforma do Código de Processo Penal foram entregues ao Ministério da Justiça em 06 de dezembro de 2000, todos acompanhados com exposição de motivos, que passaram a receber a seguinte numeração: 1º) Projeto de Lei nº 4209/01 que dispõe sobre a *Investigação Criminal*; 2º) Projeto de Lei nº 4207/01 que dispõe sobre a *suspensão do processo e dos procedimentos*; 3º) Projeto de Lei nº 4205/01 que dispõe sobre as *provas*; 4º) Projeto de Lei nº 4204/01 que dispõe sobre o *interrogatório e a defesa legítima*; 5º) Projeto de Lei nº 4208/01 que dispõe sobre a *prisão, as medidas cautelares e liberdade*; 6º) Projeto de Lei nº 4203/ 01 que dispõe sobre o *Júri* e 7º) Projeto de Lei nº 4206/01 que dispõe sobre os *Recursos e ações de impugnação*.

O atual Anteprojeto de Reforma teve como finalidade adequar o Direito processual penal brasileiro à luz da Constituição Federal de 1988 e aos moldes do processo penal contemporâneo diante do sistema acusatório utilizado no Brasil.

Além do mais, são inúmeras as críticas ao atual Código de Processo Penal que, com mais de 60 (sessenta) anos de existência, não condiz com a realidade da sociedade atual e principalmente com a excessiva criminalidade vivida no Brasil.

Rômulo de Andrade Moreira faz a seguinte observação acima da problemática existente no atual Código:

...o atual Código continua com os vícios de 60 anos atrás, maculando em muitos dos seus dispositivos o sistema acusatório, não tutelando satisfatoriamente direitos e garantias fundamentais do acusado (vide o seu art. 594, a título de exemplo), olvidando-se da vítima, refém de um excessivo formalismo (que

---

<sup>77</sup> BRASIL. Anteprojetos de Reforma do Código de Processo Penal. **Ministério da Justiça**. Brasília, DF, Disponível em: <<http://www.mj.gov.br/sal/processo%20penal.htm>>. Acesso em: 08. jan. 2002.

chega a lembrar o velho procedimentalismo), assistemático e confuso em alguns dos seus títulos e capítulos (bastando citar a disciplina das nulidades).<sup>78</sup>

Interessante nesse trabalho é a análise dos Anteprojetos de Reforma referentes à investigação criminal e aos meios de provas realizados na instrução, que são aplicados por analogia no atual Inquérito Policial, tudo à luz do Princípio do Contraditório.

Inicialmente, com relação ao Projeto de Lei nº 4209/01 que dispõe sobre a investigação criminal (englobando o Inquérito Policial e o Termo Circunstanciado), houve uma mudança bastante significativa com relação à aplicação da Garantia do Contraditório.

A mudança diz respeito à possibilidade expressa de intervenção do Indiciado na produção das provas cautelares ou irrepetíveis, que versam sobre as pessoas ou bens. Essas provas que geralmente são os exames periciais e os de corpo de delito. Por uma série de fatores, essas provas nem sempre podem ser repetidas na esfera jurisdicional, sendo correta a aplicação desta medida.

Tal inovação vem redigida no artigo 7º, parágrafo único do Anteprojeto que regula a colheita das provas tendentes a formar o convencimento do Ministério Público, na propositura da Ação penal, assim dispondo:

Art. 7º. Os elementos informativos da Investigação deverão ser colhidos na medida estritamente necessária à formação do convencimento do Ministério Público ou do querelante sobre a viabilidade da acusação, bem como à efetivação de medidas cautelares, pessoais ou reais, a serem autorizadas pelo Juiz.

Parágrafo único. Esses elementos não poderão constituir fundamento da sentença, ressalvadas as provas produzidas cautelarmente ou irrepetíveis, que serão submetidas a posterior contraditório.

Essa questão acabaria com a polêmica existente na doutrina brasileira no que tange a possibilidade do Indiciado, dentro dos exames periciais em geral, formular quesitos a serem analisados pelos Peritos, a fim de esclarecer ou demonstrar sua pretensão na prova colhida. Como já mencionado anteriormente alguns doutrinadores, como Julio Fabbrini

---

<sup>78</sup> MOREIRA, Rômulo de Andrade. A Reforma do código de processo penal. **Revista Brasileira de Ciências Criminais**, São Paulo, SP, ano 9, n. 36, p. 135-136, dez. 2001.

Mirabete descarta essa possibilidade dentro do atual Inquérito Policial, já outros como Tourinho Filho entende ser possível.<sup>79</sup>

Outra mudança importante no projeto de Lei referente à alteração da investigação criminal é a possibilidade do Indiciado requerer diligências não mais apenas para a Autoridade Policial, mas também para o Ministério Público conforme prescreve o artigo 14 do Anteprojeto: “O ofendido, ou quem tenha qualidade para representa-lo e o investigado ou indiciado poderão requerer à autoridade policial, ou ao Ministério Público, a realização de qualquer diligência, que será efetuada, se entendida necessária”. Tal modificação garantiria uma maior segurança ao Indiciado dentro do Inquérito Policial em face de arbitrariedades praticadas por maus policiais.

Ainda com relação ao pedido de realização de diligências, o parágrafo 2º do artigo 10 do Projeto confere ao Indiciado o seguinte Direito: “As diligências que dependerem de autorização judicial serão requeridas ao juiz competente pelo Ministério Público, autoridade policial, ofendido, investigado ou indiciado”. Eis também nova alteração trazida pelo projeto de Lei.

Outro Anteprojeto de Reforma que visa modificar os atos tidos como investidos pela Garantia do Contraditório, está no projeto de Lei nº 4205/01 concernentes às provas.

A principal inovação encontra-se especificada no que tange ao Indiciado indicar assistente técnico nos exames periciais na *persecutio criminis*. Essa medida encontra-se prevista no artigo 159, em seu parágrafo 3º que assim descreve: “Serão facultadas ao Ministério Público e seu assistente, ao querelante, ao ofendido, ao investigado e ao acusado a formulação de quesitos e indicação de assistente técnico, que atuará a partir de sua admissão pelo juiz”. É novidade trazida no âmbito do Processo Penal, pois já existe tal concessão no Processo Civil brasileiro. Com isso, o Indiciado poderá indicar um técnico de sua confiança, trazendo um melhor proveito das provas produzidas dentro das perícias.

---

<sup>79</sup> A divergência doutrinária encontra-se prevista na página 25 deste trabalho.

O projeto de Lei nº 4204/01 que disciplina o interrogatório e a defesa legítima traz algumas alterações com relação ao procedimento do Inquérito Policial.<sup>80</sup>

A primeira delas está prevista no artigo 188 do Anteprojeto de Reforma que dispõe da seguinte forma: “Após proceder ao interrogatório, o juiz indagará das partes se restou algum fato para ser esclarecido, formulando as perguntas correspondentes se o entender pertinente e relevante”. Essa regra, que é aplicada por analogia, não é usada no atual interrogatório do Indiciado, pois esse procedimento apenas poderá ser realizado pelo Delegado de Polícia, podendo ser interrompido a qualquer hora se cometer abusos.

Outra inovação diz respeito a um novo pedido de interrogatório, devendo este estar devidamente fundamentado. É o que diz o artigo 196 do Anteprojeto: “A todo tempo, o juiz poderá proceder a novo interrogatório de ofício ou a pedido fundamentado de qualquer das partes”. Caso fosse reformado o atual Código de Processo Penal e aplicado por analogia este dispositivo, nasceria um mecanismo importante de defesa para o Indiciado que poderia formar um novo argumento de defesa, depois de conhecer melhor as condutas que lhe estão sendo imputadas.<sup>81</sup>

Como todos projetos de Lei, o que visa à reforma do atual Código de Processo Penal também está sujeito a modificações, principalmente a partir de novos debates e formulação de novas idéias pelos juristas e principais doutrinadores do Direito brasileiro. O que deve ser feito com certa urgência é a discussão e aprovação destes Anteprojetos que permanecem dormentes no Congresso Nacional brasileiro, muitas vezes à espera de decisões meramente políticas que ajudam a manter os arcaicos dispositivos legais do Código de 1941.

---

<sup>80</sup> Os procedimentos que regulam o interrogatório do Indiciado no Inquérito Policial são aplicados por analogia pelos artigos correspondentes ao interrogatório em Juízo.

<sup>81</sup> Deve-se observar que muitos desses dispositivos dos Anteprojetos de Lei, aplicados por analogia no Inquérito Policial, podem não ser aceitos pela doutrina e jurisprudência se entrarem em vigor. Pois muitas vezes se tornam impraticáveis no procedimento investigativo devido a certas peculiaridades que este possui. Um exemplo sobre essa observação é com a possibilidade do Defensor do Indiciado formular quesitos nas perícias realizadas dentro do atual Inquérito Policial, como já comentado anteriormente, tal medida é muito discutida pelos doutrinadores.

#### 4.4 No Direito Brasileiro

Atualmente, como já observado, não há a aplicação do Princípio Constitucional do Contraditório na fase do Inquérito Policial. Essa Garantia só é utilizada na instrução processual, e ainda, na etapa recursal.

Caracterizada por um procedimento administrativo, usado para a colheita de informações sobre a autoria e a materialidade de um fato criminoso ocorrido, para se seja vislumbrado indícios suficientes para se denunciar o Suspeito a uma futura Ação penal, o Inquérito Policial é visto como uma verdadeira arma utilizada pelo Estado para manter a ordem e a paz social. Desta forma, cabe ao Investigado ou Indiciado aguardar o término das investigações ficando na expectativa de ser ou não denunciado pelo titular da Ação penal.

Poucos são os instrumentos concedidos ao sujeito de investigação para se defender no trâmite do Inquérito Policial. Os poucos meios defensivos praticados nessa fase, se assim podemos considerá-los, são denominados por alguns como *Contraditório Mitigado*.

O *Contraditório Mitigado*, na lição de Valter Foletto Santin, é a utilização do Indiciado de alguns dos Direitos fundamentais trazidos pela Constituição Federal de 1988, e também pela Convenção Interamericana de Direitos Humanos (Pacto de San José da Costa Rica).<sup>82</sup>

O mesmo doutrinador descreve a possibilidade de uma maior flexibilização da defesa por parte do Indiciado quando este estiver preso:

Em determinadas situações é aceitável e recomendável concessão de direito ao indiciado de adotar comportamentos defensivos e probatórios, para o esclarecimento dos fatos, na fase das investigações criminais, antes do momento processual próprio (na ação penal).

---

<sup>82</sup> SANTIN, 2001, p. 169-171. Dentre esses Direitos estão o de permanecer calado; ter assistência da Família; ser informado da acusação a ele imputada; a integridade pessoal; proteção da honra e dignidade e etc.

Para o réu preso, deve ser mais flexível a possibilidade de aplicação do contraditório na fase preliminar, abrandando-se o entendimento jurisprudencial sobre sua inexigibilidade.<sup>83</sup>

Já Fauzi Hassan Chouke entende não estar presente o Contraditório Mitigado no Inquérito Policial, pois para a sua caracterização é necessário que o Suspeito tenha prévia ciência dos atos a serem praticados e possa exercer sua participação nos mesmos.<sup>84</sup>

A doutrina brasileira é divergente sobre a utilização do Princípio do Contraditório de forma ampla no Inquérito Policial. Existem aqueles que são favoráveis a essa aplicação e outros entendem não ser possível. Esta última corrente é a mais numerosa.

Mas com o advento da Constituição Federal de 1998, que trouxe a Garantia do Contraditório expressamente em seu artigo 5º, inciso LV, esse quadro vem se alterando. Aumentaram o número de adeptos ao Contraditório já na investigação, principalmente pela justificativa de estar este inserida na norma constitucional citada.

Dentre os juristas que não vislumbram o Indiciado podendo se defender de forma ampla no Inquérito Policial, está o doutrinador José Frederico Marques. Ele considera ser impossível a prática do Contraditório na investigação criminal, escrevendo da seguinte forma:

...é também desaconselhável uma investigação contraditória processada no inquérito. Ao contrário do que pensam alguns, não se deve tolerar um inquérito contraditório, sob pena de fracassarem as investigações criminais, sempre que surja um caso de difícil elucidação. À polícia judiciária deve ser dado um amplo campo de liberdade de ação, limitando tão-só pelas sanções aos atos ilegais que seus agentes praticarem.<sup>85</sup>

Continua o mesmo doutrinador escrevendo sobre o emprego da Garantia trazida pela Constituição Federal de 1988, em seu artigo 5º, inciso LV na fase pré-instrutória:

Nem há que invocar o princípio da instrução contraditória, do art. 141, § 25, da Constituição Federal, preceito só aplicável à instrução judiciária. Um

---

<sup>83</sup> SATIN, 2001, p. 171.

<sup>84</sup> CHOUKE, 1995, p. 116.

<sup>85</sup> MARQUES, José Frederico. **Elementos do direito processual penal**. 2. ed. atual. Campinas: Millennium, 2000. v. 1, p. 167.



procedimento policial de investigação, com o contraditório, será verdadeira aberração, pois inutilizaria todo o esforço investigatório que a polícia deve realizar para a preparação da ação penal.<sup>86</sup>

Na mesma esteira, Fernando da Costa Tourinho Filho entende ser impraticável o Contraditório pleno no Inquérito: “A Autoridade Policial não acusa; investiga. E investigação contraditória é um não-senso. Se assim é, parece-nos não ter sentido estender-se o instituto do contraditório ao inquérito, em que não há acusação”.<sup>87</sup>

Ainda referindo-se ao tema, o mesmo doutrinador exemplifica seu posicionamento:

No Brasil, entretanto, a luta tem sido ingente para não se permitir a ingerência da Defesa na fase policial. Observe-se que, se Pedro pretende mover ação investigatória de paternidade contra Leão, evidentemente não teria sentido procurasse Leão e solicitasse o seu auxílio na colheita de provas para propositura da ação... Pois bem: faz sentido o Estado, *titular do direito de punir* e da “*poursuite*”, convidar um representante do indiciado para auxiliá-lo na colheita de provas, para, posteriormente, acusá-lo? Seria um disparate inqualificável.<sup>88</sup>

Outro importante escritor do assunto e também adepto a essa corrente é Fauzi Hassan Chouke. Ele comenta o assunto da seguinte forma:

A preparação da ação penal, fase de caráter administrativo, tem em qualquer dos modelos de direito comparado aventado, a função básica de servir ao titular da ação penal os elementos necessários para a formação de sua convicção, a fim de que promova ou não a ação.

Por sua natureza e finalidade, essa etapa não comporta a garantia do contraditório tal como a concebemos na atividade processual, o que não significa o abandono do suspeito a uma sorte ingrata, onde não tenha ele meios para refrear uma investigação abusiva e levada a efeito com supressão de garantias individuais.<sup>89</sup>

Por sua vez, Vicente Greco Filho aumenta essa corrente doutrinária em dizer: “A atividade que se desenvolve no inquérito é administrativa, não se aplicando a ela os princípios da atividade jurisdicional, como o contraditório, a publicidade, nulidades etc”.<sup>90</sup>

<sup>86</sup> MARQUES, 2000, p. 168. O artigo citado pelo autor corresponde ao da Constituição Federal de 1946, tendo como certo sua atual previsão no artigo 5º, inciso LV da Constituição vigente.

<sup>87</sup> TOURINHO FILHO, Fernando da Costa. **Processo Penal**. 22. ed. São Paulo: Saraiva, 2000. v. 1, p. 52.

<sup>88</sup> Ibidem, p. 213. (grifos do autor).

<sup>89</sup> CHOUKE, 1995, p. 186.

<sup>90</sup> GRECO FILHO, Vicente. **Manual de processo penal**. 4. ed. atual. São Paulo: Saraiva, 1997. p. 91.

Celso Ribeiro Bastos, demonstra sua posição sobre o tema e da polêmica norma da atual Constituição, em face ao Inquérito Policial da seguinte forma:

A nova redação constitucional vai sem dúvida reforçar a discussão, na medida em que se refere aos acusados em geral. Ainda assim continuamos a crer que os envolvidos em inquérito policial não podem ser tidos por acusados nos termos da Constituição. A acusação é sempre uma irrogação a alguém da prática de um ato condenável, no caso de um ilícito penal. Enquanto não advenha este ato estatal que impute a uma determinada a prática do delito, esta não pode ser tida por acusada. A fase investigadora é portanto preparatória da acusação, uma vez que só pelo desvendamento do ocorrido e pela identificação da autoria é possível praticar-se o ato formal.

Ante o exposto, consideramos impraticável ao inquérito policial o contraditório e a ampla defesa.<sup>91</sup>

Observando os posicionamentos doutrinários acima aludidos, como também o de outros juristas que são contra o Contraditório na investigação criminal de forma ampla, percebe-se que os fundamentos inseridos em seus pareceres, basicamente dizem respeito a natureza do Inquérito e sua finalidade, como ainda pela posição do Indiciado dentro da investigação.

Boa parte dos argumentos sustentados por essa corrente doutrinaria são criticados pelos doutrinadores favoráveis ao Inquérito Contraditório.

Ainda mais nos ensinamentos de Fauzi Hassan Chouke, são esses os fundamentos defendidos por aqueles que são adeptos a Garantia já no Inquérito Policial. Menciona o autor como sendo os argumentos básicos adotados por aqueles doutrinadores por ser essa etapa um verdadeiro *processo administrativo*; e por existir nesse processo um conflito de interesses, e por conseqüência, litigantes.<sup>92</sup>

Entre os principais juristas que aderem ao Inquérito Policial aplicado à luz da Garantia do Contraditório estão Rogério Lauria Tucci e José Rogério Cruz e Tucci. Eles seguem essa linha de raciocínio citada por Fauzi, classificando o Inquérito Policial como

---

<sup>91</sup> BASTOS, Celso Ribeiro; MARTINS, Ives Grandra. **Comentários à Constituição do Brasil (promulgada em 5 de outubro de 1988)**. São Paulo: Saraiva, 1989. v. 2. p. 269.

<sup>92</sup> CHOUKE, 1995, p. 111.

um processo administrativo, possibilitando ao Indiciado todas as Garantias contidas no artigo 5º da Constituição, principalmente em seu inciso LV.<sup>93</sup>

Num primeiro momento os autores acima mencionados fazem a comparação do Inquérito Policial como um verdadeiro processo administrativo:

Deve ser verificado, todavia, que a confusão terminológica, e até mesmo conceptual, entre *processo* e *procedimento* se tradicionalizou em nosso País. Fala-se num, quando, na realidade, se cogita do outro, e chega-se ao ponto de, no texto de uma Constituição Federal, expressar “processo administrativo”, quando se está querendo aludir a *procedimento administrativo*.

Ora, assim sendo, se o próprio legislador nacional entende ser possível a utilização do vocábulo *processo* para designar *procedimento*, nele se encarta a evidência, a noção de qualquer *procedimento administrativo* e, se conseqüentemente, a de “procedimento administrativo-persecutório de instrução provisória, destinado a preparar a ação penal”, que é o *inquérito policial*.<sup>94</sup>

Em seguida, os doutrinadores passam a explicar a posição do Indiciado no Inquérito Policial, em face ao artigo 5º, inciso LV da Constituição Federal, na expressão “acusados em geral”:

Por outro lado, quando se menciona “acusados em geral”, na examinada preceituação constitucional, certamente se pretende dar a mais larga extensão às palavras, com referência óbvia a qualquer espécie de acusação, inclusive a ainda não formalmente concretizada. Assim não fosse, afigurar-se-ia de todo desnecessária a adição “em geral”; bastaria a alusão a “acusados”.

Realmente, referendada a extensão dos direitos indicados no dispositivo constitucional aos “indiciados em processos administrativos”, e sendo inequívoco, outrossim, como visto, que o *inquérito policial* é uma modalidade de *procedimento administrativo*, não há como negar sua abrangência pelo novel regramento da Carta Magna da Republica.<sup>95</sup>

Após mencionado pelos autores que o Inquérito Policial é um verdadeiro *processo administrativo*, e o termo “acusados em geral” usado pelo artigo 5º, em seu inciso LV é inserido na denominação dos Indiciados dentro do Inquérito, os mesmos passam a reforçar a idéia da aplicação da Garantia Constitucional já na investigação policial, feita principalmente por intermédio de Advogado:

Trata-se , enfim, de um *direito fundamental*, que, por ser “um elemento decisivo do processo penal”, não pode ser transformado em nenhuma hipótese, em “mero

<sup>93</sup> TUCCI, Rogério Lauria; CRUZ E TUCCI, José Rogério. **Devido processo legal e tutela jurisdicional**. São Paulo: Revista dos Tribunais, 1993. p. 25-29.

<sup>94</sup> Ibidem, p. 26-27. (grifos dos autores).

<sup>95</sup> Ibidem, p. 27-28. (grifos dos autores).

requisito formal”; e cuja observância, por isso, se impõe, sob pena de *nullidade* dos atos procedimentais praticados se a *efetiva assistência do defensor* constituído pelo indiciado, ou *público*.<sup>96</sup>

Já de forma discreta, referindo-se principalmente no momento em que o Suspeito passa a ser Indiciado, Ada Pellegrini Grinover, em conjunto com Antonio Carlos de Araújo Cintra e Cândido Rangel Dinamarco, dão o seguinte enfoque ao assunto:

O *inquérito policial* é mero procedimento administrativo que visa à colheita de provas para informações sobre o fato infringente da norma e sua autoria. Não existe acusação nessa fase, onde se fala em *indiciado* (e não em acusado, ou réu), mas não pode se negar que após o indiciamento surja o conflito de interesses, com “litigantes” (art. 5º, inc. LV, CF). Por isso, se não houver contraditório, os elementos probatórios do inquérito não poderão ser aproveitados no processo, salvo quando se tratar de provas antecipadas, de natureza cautelar (como o exame de corpo de delito), em que o contraditório é diferido. Além disso, os direitos fundamentais do indiciado não de ser plenamente tutelados no inquérito.<sup>97</sup>

Antonio Scarance Fernandes, demonstra sua posição pelo assunto admitindo o Contraditório de forma mais restrita:

Há sem dúvida, necessidade de admitir a atuação da defesa na investigação, ainda que não se exija o contraditório, ou seja, ainda que não se imponha a necessidade de prévia intimação dos atos a serem realizados. Não se trata de defesa ampla, mas limitada ao resguardo dos direitos mais relevantes do suspeito, como o requerimento de diligências, o pedido de liberdade provisória, de relaxamento de flagrante, a impetração de *habeas corpus*.<sup>98</sup>

Desta forma, fica claro que após a promulgação da atual Constituição Federal, que trouxe em seu artigo 5º, inciso LV, expressamente a aplicação do Princípio do Contraditório dentro do ordenamento jurídico nacional, aumentou cada vez mais a discussão sobre o tema. Isso irá trazer uma boa influência para o Direito processual penal do Brasil, a partir do momento que surgirem novas idéias a serem acrescentadas ao polêmico instituto denominado Inquérito Policial.

Os Tribunais, diferentemente da doutrina, são pacíficos na não inclusão e aplicação da Garantia do Contraditório de forma absoluta no Inquérito Policial.

---

<sup>96</sup> TUCCI; CRUZ E TUCCI, 1993, p. 29. (grifos dos autores).

<sup>97</sup> GRINOVER, Ada Pellegrini; ARAÚJO CINTRA, Antonio Carlos de; DINAMARCO, Cândido Rangel. **Teoria geral do processo**. 15. ed. rev. e atual. São Paulo: Malheiros, 1999. p. 57.

<sup>98</sup> FERNANDES, Antonio Scarance. **Processo penal constitucional**. 2. ed. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2000. p. 59.

O Supremo Tribunal Federal tem julgado o assunto da seguinte forma:

A inaplicabilidade da garantia do contraditório ao procedimento de investigação policial tem sido reconhecida tanto pela doutrina quanto pela jurisprudência dos tribunais, cujo magistério tem acentuado que a garantia da ampla defesa traduz elemento essencial e exclusivo de persecução penal em juízo.<sup>99</sup>

Já o Tribunal de Alçada Criminal do Estado de São Paulo tem decidido a não inclusão do Contraditório no Inquérito Policial da seguinte forma: “Sendo o inquérito mero procedimento administrativo, destinado a, eventualmente, propiciar elementos para a ação penal, não incide ainda o princípio do contraditório, a justificar a produção de prova pericial requerida pelo indiciado”.<sup>100</sup>

Da mesma forma, o Tribunal de Alçada do Estado do Rio Grande do Sul entende pela não contrariedade no Inquérito ao dispor: “O inquérito policial é expediente administrativo e inquisitorial, nele não havendo defesa, pois o indiciado não é sujeito de direitos, mas objeto de investigação”.<sup>101</sup>

Uma consideração muito importante a ser feita é com relação à dificuldade em se discutir o Inquérito Policial no Brasil. É um assunto muito polêmico na sociedade em geral, mais ainda entre os operadores do Direito.

Sendo um procedimento realizado pela Polícia Judiciária, que é um órgão do Poder Executivo, o Inquérito Policial reflete toda a problemática vivida pela Administração Pública em geral. Esta questão está demonstrada na falta de recursos materiais e humanos que a Polícia vem sofrendo, que muitas vezes estão ligados ao caráter político do Executivo, com outros órgãos de poder do Estado, influenciando diretamente na utilidade e rendimento do Inquérito.

Isso gera inúmeras situações que desprestigiam o Inquérito Policial, como por exemplo a falta de recursos na Polícia Científica, que é um instrumento importantíssimo na

---

<sup>99</sup> In: Revista dos Tribunais 687/439.

<sup>100</sup> In: Revista dos Tribunais 522/396.

<sup>101</sup> In: Julgados do Tribunal de Alçada do Estado do Rio Grande do Sul 103/106.

solução de crimes dentro do Inquérito Policial e também na formação do convencimento do Juiz durante a instrução processual visando à condenação do Acusado. Como também a deficiência dos recursos materiais em geral, como se tem observado em alguns distritos policiais a falta de viaturas, computadores, e outros materiais fundamentais na realização de diligências no Inquérito Policial, o que acarreta o super inchaço das delegacias de todo o País com intermináveis Inquéritos Policiais.

Além disso, os baixos salários pagos por alguns Estados brasileiros aos membros da Polícia Judiciária, em comparação com outros cargos públicos que tem uma grande responsabilidade junto à sociedade, geram vários casos de corrupção por parte desses funcionários públicos, aumentando a impunidade dos criminosos e desvalorizando o Inquérito Policial como um instrumento de investigação.

Assim, não se pode avaliar o Inquérito Policial apenas em face de sua estrutura procedimental, mas sim analisa-lo em seu aspecto operacional por parte do Estado, que é também um grande aliado no descrédito desse meio de investigação.

Um outro aspecto de difícil análise e pouco demonstrado pelos doutrinadores processualistas é exatamente com referência à aplicação do Princípio do Contraditório de forma total no Inquérito Policial.

Não são muito encontradas nos manuais de processo penal idéias referentes a dar uma solução ou mudança efetiva do Inquérito Policial, proporcionando ao Indiciado de defender-se dos atos a ele imputados.

Dentre os poucos doutrinadores está Fauzi Hassan Chouke. Ele propõe a mudança do tratamento dado ao Indiciado desde as investigações até o início da instrução processual:

A proteção do “indiciado” surge, além da adoção de incidentes típicos jurisdicionados já aventados, por outros caminhos.

Um deles é a criação de um mecanismo de filtragem da plausibilidade da ação, isto com um momento jurisdicional entre o oferecimento da inicial condenatória

e seu recebimento, onde haja a plena possibilidade de atuação da defesa. Ainda que localizada sistematicamente fora do procedimento investigatório, a construção de tal fase possui reflexos na política de condução das investigações, servindo como obstáculo a futuros inquéritos cerebrinos, onde nada além de especulação infundada e gratuita exista.<sup>102</sup>

Assim, a partir do momento em que surgirem por parte dos juristas brasileiros uma maior dedicação em discutir o tema proposto, surgindo daí novas idéias e soluções tendentes a melhorar o Inquérito Policial, que atualmente encontra-se em descrédito pela sociedade, e até mesmo pelos operadores do Direito, é que o atual quadro irá se reverter, fazendo com que o Inquérito Policial cumpra sua verdadeira função, a de colher indícios suficientes sobre a prática criminosa, e levando o Indiciado a um julgamento justo, resguardado seus Direitos fundamentais trazidos pela Constituição Federal.

---

<sup>102</sup> CHOUKE, 1995, p. 117. (grifos do autor).

## 5 O CONTRADITÓRIO EM OUTRAS MODALIDADES DE INVESTIGAÇÕES

### 5.1 No Inquérito Civil

Dentre os principais instrumentos inquisitivos responsáveis na investigação de práticas ilegais está o *Inquérito Civil*.

O Inquérito Civil é um instituto realizado exclusivamente pelo Ministério Público, nos termos da Lei nº 7347/85, cujo objetivo é investigar qualquer lesão a interesses metaindividuais (consumidor, meio ambiente e patrimônio cultural), que ensejam a propositura de uma Ação Civil Pública ou Coletiva.

Hugo Nigro Mazzilli conceitua o Inquérito Civil da seguinte maneira:

O inquérito civil é uma investigação administrativa prévia a cargo do Ministério Público, que se destina basicamente a colher elementos de convicção para que o próprio órgão ministerial possa identificar se ocorre circunstância que enseje eventual propositura da ação civil pública ou coletiva.<sup>103</sup>

Além de fornecer elementos para a futura propositura da Ação Civil Pública, o Inquérito Civil também destina-se a levantar meios e informações que permitam as denominadas “tomadas de compromissos” e a realização de audiências públicas, que podem servir de base para a propositura da Ação Civil.<sup>104</sup>

Este instituto inquisitivo possui certas diferenças com relação ao Inquérito Policial. Uma delas refere-se ao objeto da investigação, que no Inquérito Policial consiste na comprovação da prática de um crime e de sua autoria para servir de base na propositura da Ação penal, já no Inquérito Civil tal investigação será realizada em uma possível lesão de

---

<sup>103</sup> MAZZILLI, Hugo Nigro. **O inquérito civil**. São Paulo: Saraiva, 1999. p. 46.

<sup>104</sup> *Ibidem*, p. 46.



interesses metaindividuais, verificando sua autoria e materialidade com o fim de propor uma futura Ação Civil Pública. Outra importante diferença refere-se ao arquivamento, o Promotor de Justiça irá requerer junto ao Juiz de Direito para que seja arquivado o Inquérito Policial, quando não existirem indícios suficientes para o oferecimento da denúncia, no Inquérito Civil o membro do Ministério Público não requer o arquivamento, e sim determina para que seja feito, tendo em vista um possível reexame desta decisão.<sup>105</sup>

Os fundamentos legais que disciplinam o Inquérito Civil não são os mesmos do Inquérito Policial que é regido pelo Código de Processo Penal, mas deverá ser aplicada por analogia as normas referentes ao instrumento policial no Inquérito Civil, sempre que for compatível com os atos e procedimentos realizados neste último.

Outro detalhe a ser observado no Inquérito Civil, que irá basear a aplicação do Princípio do Contraditório nesta fase investigativa é com relação a sua natureza jurídica. Mazzilli assim escreve sobre o assunto:

A rigor, o inquérito civil não é *processo* administrativo e sim *procedimento*; nele não há uma acusação nem nele se aplicam sanções; dele não decorrem limitações, restrições ou perda de direitos. No inquérito civil não se *decidem interesses*; não se aplicam penalidades. Apenas serve para colher elementos ou informações com o fim de formar-se a convicção do órgão do Ministério Público para eventual propositura de ação civil pública ou coletiva.<sup>106</sup>

Como no Inquérito Policial, também há o entendimento de não se aplicar o Contraditório no Inquérito Civil, justamente por sua natureza e finalidade que aproxima-se muito com o procedimento Policial. Por não ser um processo, mas sim um procedimento administrativo, a regra do artigo 5º, inciso LV da Constituição Federal não se enquadra na pretensão do Constituinte de 1988, devendo tal regra só ser aplicada em processos onde há acusação.

A recomendação feita é no sentido de conceder ao Investigado, com o devido consentimento do presidente do Inquérito Civil, a bilateralidade em alguns atos realizados nesse instrumento inquisitivo, como também ocorre no Inquérito Policial. Isso se dá, nos

---

<sup>105</sup> MAZZILLI, 1999, p.50-51.

<sup>106</sup> Ibidem, p. 48. (grifos do autor).

casos em que o Investigado é o mais interessado na verdade dos fatos, podendo assim requisitar diligências, ouvir testemunhas, peticionar nos autos do Inquérito, tudo conforme a discricionariedade do membro do Ministério Público.

A não contrariedade no Inquérito Civil é fundamentada por Hugo Nigro Mazzilli nos seguintes termos:

Como já vimos anotando, o inquérito policial é procedimento de investigação preliminar de que se vale o Ministério Público para colher os elementos necessários à eventual propositura da ação civil pública. Porque equivale às diligências preliminares que as partes e seus advogados tomam para propor uma ação civil de qualquer natureza, não tem caráter contraditório, tendo antes natureza inquisitória.<sup>107</sup>

## 5.2 No Termo Circunstanciado

Outra modalidade de investigação da ocorrência de práticas delituosas e de sua respectiva autoria é o *Termo Circunstanciado*.

É previsto pelo artigo 69, *caput da* Lei 9099/95 que assim reza: “A autoridade policial que tomar conhecimento da ocorrência lavrará termo circunstanciado e o encaminhará imediatamente ao juizado, com o autor do fato e a vítima, providenciando-se as requisições dos exames periciais necessários”.

O Termo Circunstanciado é um instrumento utilizado pelo Estado para a investigação dos crimes e infrações penais, considerados de “menor potencial ofensivo”, assim classificados pela Lei nº 9099/95, que define e disciplina os Juizados Especiais Cíveis e Criminais.<sup>108</sup>

---

<sup>107</sup> MAZZILLI, 1999, p. 191.

<sup>108</sup> A classificação dos crimes de menor potencial ofensivo é feita pelo artigo 61 da Lei nº 9099/95 que assim dispõe:

“Consideram-se infrações penais de menor potencial ofensivo, para os efeitos desta lei, as contravenções penais e os crimes a que a lei comine pena máxima não superior a um ano, excetuados os casos em que a lei preveja procedimento especial”.

Mas com o advento da Lei nº 10259 de 12 de julho de 2001, que trata dos Juizados Especiais Federais, surge uma nova divergência com relação aos crimes de menor potencial ofensivo, pois o artigo 2º da referida Lei em seu parágrafo único aumentou a quantidade da pena privativa de liberdade no mínimo de 2 anos:

É dotado de procedimentos simplificados e informais, que visam preencher o fundamento dos Juizados Especiais que é um julgamento da causa de forma rápida e sem formalidades excessivas.

Julio Fabbrini Mirabete descreve os elementos principais do Termo Circunstanciado com as seguintes palavras:

Esse termo de ocorrência não exige requisitos formalísticos, mas deve conter os elementos necessários para que se demonstre a existência de um ilícito penal, de suas circunstâncias e da autoria, citando-se de forma sumária o que chegou ao conhecimento da autoridade pela palavra da vítima, do suposto autor, de testemunhas, de policiais etc.<sup>109</sup>

Outro aspecto importante referente ao Termo Circunstanciado, está ligado ao surgimento de alguma prática delituosa que se enquadra na competência dos Juizados Especiais e tenha certa dificuldade de elucidação, por exigirem exames e diligências mais complexas, ou ainda, quando não for conhecida a autoria de forma imediata. Assim, não será elaborado pela Autoridade Policial o Termo Circunstanciado, mas sim o Inquérito Policial, que é o instrumento mais hábil para o tipo de prova.

Por essa forma simplificada e rápida que o Termo Circunstanciado não comporta nenhuma forma de defesa por parte do suspeito de investigação. Sendo impossível falar-se em Contraditório neste instrumento, pois iria de encontro aos Princípios da Simplicidade, Informalidade, Economia Processual e Celeridade Processual que regem os Juizados Especiais Criminais e, conseqüentemente, o Termo Circunstanciado.

---

“Art. 2.º Compete ao Juizado Especial Federal Criminal processar e julgar os feitos de competência da Justiça Federal relativos às infrações de menor potencial ofensivo.

Parágrafo único. Consideram-se infrações de menor potencial ofensivo, para os efeitos desta Lei, os crimes a que a lei comine pena máxima não superior a dois anos, ou multa”.

Desta forma alguns juristas têm entendido que a regra do Juizado Federal deverá ser aplicada também nos Juizados Criminais dos Estados, pois esta nova regra é mais benéfica ao Réu. Mas na prática há uma variação na aplicação desta norma por parte dos Magistrados, tendo em visto que não há um posicionamento formado pelos Tribunais e pela doutrina.

<sup>109</sup> MIRABETE, Julio Fabbrini. **Juizados especiais criminais**. 4. ed. rev. e atual. São Paulo: Atlas, 2000. p. 86.

### 5.3 No Inquérito Parlamentar

Mais um instrumento criado para investigar a ocorrência de uma prática ilegal ou criminosa é o *Inquérito Parlamentar*.

O Inquérito Parlamentar é realizado e dirigido pelas Comissões Parlamentares de Inquérito, conforme previsão expressa definida na Constituição Federal no artigo 58, § 3º, que assim dispõe:

Art. 58. O Congresso Nacional e suas Casas terão comissões permanentes e temporárias, constituídas na forma e com as atribuições previstas no respectivo regimento ou no ato de que resultar sua criação.

§ 3º. As comissões parlamentares de investigação de inquérito, que terão poderes de investigação próprios das autoridades judiciais, além de outros previstos nos regimentos das respectivas Casas, serão criadas pela Câmara dos Deputados e pelo Senado Federal, em conjunto ou separadamente, mediante requerimento de um terço de seus membros, para apuração de fato determinado e por prazo certo, sendo suas conclusões, se for o caso, encaminhadas ao Ministério Público, para que promova a responsabilidade civil ou criminal dos infratores.

Alexandre Issa Kimura define as Comissões Parlamentares de Inquérito de seguinte forma:

Em suma, Comissão Parlamentar de Inquérito é o órgão do Poder Legislativo, com prazo certo de duração, criada com vistas ao interesse público, vinculado à necessidade de elucidação de um fato determinado ou intimamente a ele relacionado, ofensivo ao ordenamento jurídico.<sup>110</sup>

Através das Comissões Parlamentares de Inquérito, que além de serem formadas pelos membros do Congresso Nacional, também poderão ser criadas pelas Assembleias Legislativas, pela Câmara Legislativa ou por Câmaras Municipais, é que será realizado o Inquérito Parlamentar. Para que esse instrumento seja instaurado, é preciso o preenchimento de certos requisitos exigidos pela Lei, como o requerimento de pelo menos um terço de membros de cada Casa; ter por objeto fato determinado e ter prazo certo para funcionamento.<sup>111</sup>

---

<sup>110</sup> KIMURA, Alexandre Issa. **CPI- teoria e prática**. São Paulo: Juarez de Oliveira, 2001. p. 17.

<sup>111</sup> Sobre os requisitos para criação das Comissões: SILVA, José Afonso da. **Curso de direito constitucional positivo**. 20. ed. rev. e atual. São Paulo: Malheiros, 2002. p. 514.

Os Inquéritos Parlamentares, realizados por intermédio das Comissões Parlamentares de Inquérito, poderão versar por diversos objetos de investigação que contem matéria de interesse público. Dentre eles estão as medidas judiciais para a responsabilização penal ou civil dos infratores; matérias referentes a nova legislação ou deliberação; a apuração de crime de responsabilidade e o posterior controle parlamentar com ou sem auxílio do Tribunal de Contas.<sup>112</sup>

O que interessa neste trabalho é o Inquérito Parlamentar visando à investigação de uma prática delituosa, relacionando seus trabalhos investigativos a um eventual Indiciado, verificando assim, a possibilidade de defesa neste procedimento inquisitivo.

Os trabalhos realizados pelos membros do Poder Legislativo se assemelham muito com os realizados no Inquérito Policial. Tanto no que se refere às instruções praticadas, regendo-as pelos dispositivos do Código de Processo Penal, quanto na sua finalidade, que é a de fornecer elementos para o Ministério Público tome as medidas cabíveis.<sup>113</sup>

Assim da mesma forma do Inquérito Policial, não se admite a aplicação do Princípio do Contraditório na fase do Inquérito Parlamentar, pois, nesse instrumento de investigação, também não existe acusação contra o Suspeito ou Investigado, mas sempre aquele Investigado, ou até mesmo o Indiciado, poderá constituir um Advogado, que realizará diversos atos dentro da investigação parlamentar conforme garante o Estatuto da Advocacia e Ordem dos Advogados do Brasil (Lei nº 8906/94), principalmente em evitar abusos ou ilegalidades por parte dos Parlamentares.

---

<sup>112</sup> KIMURA, 2001, p. 22-23.

<sup>113</sup> A Lei nº 1579/52, que rege sobre os procedimentos da Comissão Parlamentar de Inquérito, prescreve a aplicação subsidiária do Código de Processo Penal em seu artigo 6º que assim reza: “O processo e a instrução dos inquéritos obedecerão ao que prescreve esta Lei, no que lhes for aplicável, às normas do processo penal”.

#### 5.4 No Inquérito Judicial dos Crimes Falimentares

Entre os instrumentos utilizados pelo Estado para a verificação de práticas delituosas com o objetivo de levantar indícios sobre a materialidade do delito e sua respectiva autoria, em que há possibilidade do Investigado oferecer defesa durante o transcorrer do procedimento encontra-se o *Inquérito Judicial*.<sup>114</sup>

Está previsto e regulado no Decreto-lei nº 7661/45, legislação essa que trata dos processos referentes à falência, recebendo por esse motivo o nome de “Lei de Falência”. As normas que cuidam do Inquérito Judicial estão previstas nos artigos 103 a 113 do referido Decreto.

O Inquérito Judicial é conceituado por Fábio Ulhoa Coelho nos seguintes termos: “O inquérito judicial é medida processual típica da falência, que objetiva a reunião dos elementos referentes à análise do comportamento do falido sob o ponto de vista do direito penal”.<sup>115</sup>

A competência do Inquérito Falimentar é a de verificar a ocorrência por parte do Falido de algum dos crimes falimentares previstos no artigo 186 e seguintes do Decreto-lei nº 7661/45, para que se tenha indícios suficientes à propositura de uma Ação penal.

A natureza jurídica do Inquérito Judicial não é pacífica na doutrina nacional. Rubens Requião explica essa divergência:

Profunda divergência marca a definição da natureza jurídica do inquérito judicial: uma corrente doutrinária sustenta que constitui apenas, como acima afirmamos, um elemento inquisitório, que serve para instruir ou orientar a denúncia, sendo destituído de rigor formal; outra corrente afirma ser o inquérito judicial uma peça essencial sobre a qual se funda formalmente o processo criminal, sujeito ao princípio do contraditório.<sup>116</sup>

---

<sup>114</sup> O outro procedimento inquisitivo competente para verificação de crimes previsto no ordenamento jurídico brasileiro, em que existe a aplicação da Garantia do Contraditório em favor do Investigado é o procedimento para Extradicação de estrangeiros, nos termos da Lei nº 6915/80.

<sup>115</sup> COELHO, Fábio Ulhoa. **Manual de direito comercial**. 8. ed. rev. e atual. São Paulo: Saraiva, 1997. p. 318.

<sup>116</sup> REQUIÃO, Rubens. **Curso de direito falimentar**. 17. ed. atual. São Paulo: Saraiva, 1998. p. 348.

Analisando as palavras de Rubens Requião, é possível verificar uma espécie de Inquérito Judicial adotada por parte da doutrina e jurisprudência, parecido com o Inquérito Policial, por conter uma natureza meramente inquisitiva, sem existir nenhuma acusação criminosa contra o Falido, não aplicando-se, assim, qualquer meio de defesa. Já a outra espécie de Inquérito Judicial, necessariamente deverá existir antes de qualquer propositura de Ação penal contra o Falido, e ainda, conforme os dispositivos legais referentes ao Inquérito, deve ser concedido prazo para que este elabore ou não sua defesa. É a partir dessa polêmica doutrinária que será vislumbrada a aplicação efetiva do Princípio do Contraditório no Inquérito Judicial.

Antes de se analisar os meios de defesa utilizados pelo Falido no Inquérito Judicial, é preciso mencionar o procedimento utilizado nesse meio investigativo. Inicialmente o Inquérito será instaurado através do requerimento do Síndico da falência, ao final de sua exposição, ou caso não faça o pedido, poderá ser requerida pelos credores devidamente habilitados tal instauração, requerendo a realização de diligências após os cinco dias contados de exposição do Síndico.

Após devidamente instaurado em seus termos legais, o Inquérito Judicial será remetido ao membro do Ministério Público que terá vista pelo prazo de três dias, podendo requisitar diligências que achar necessárias e providenciar a produção de outros meios de provas.

Em seguida, será defeso ao Falido ter vista dos autos do processo para manifestar-se acerca das exposições feitas pelo Síndico, ou por qualquer ato efetivado pelo representante do Ministério Público. Neste momento, o Falido poderá requerer a realização de diligências, desde que pertinentes a demonstração de sua defesa. Nasce aí a manifestação da Garantia do Contraditório a favor do Falido, Sujeito de investigações. Uma discussão que ocorre neste tema, é se ocorreria nulidade na futura Ação penal, caso o Falido não se defender no Inquérito Judicial, o melhor entendimento está no sentido de que não acarretará a nulidade se foi concedido ao investigado essa possibilidade de defesa, ficando ao seu arbítrio a utilização ou não dessa Garantia constitucional.

Diga-se ainda que essa possibilidade de defesa conferida ao Falido é a melhor medida a ser adotada nos processos falimentares, pois além de proporcionar uma maior economia processual dentro dos autos da futura Ação penal, há uma certa preocupação em garantir uma maior segurança jurídica ao Falido, tendo em vista que são várias as pessoas que atuam no processo falimentar, desde o Sindico até os credores habilitados, evitando-se assim qualquer tipo de erro ou abuso.

Ouvido o Falido os autos serão conclusos ao Juiz que no prazo de quarenta e oito horas, deferirá ou não as provas requisitadas, designando dia e hora para a realização das que forem deferidas, devendo ser realizadas até quinze dias a contar do despacho.

Findo este período com a realização das provas deferidas, ou não as existindo, o Juiz abrirá a segunda vista ao representante do Ministério Público, que poderá em cinco dias oferecer denúncia, requerer mais diligências ou silenciar-se. Ocorrendo a última hipótese, os credores poderão no prazo de três dias oferecer queixa subsidiária.

Recebida a denúncia pelo Juiz da falência, serão remetidas cópias das principais peças e provas produzidas no processo falimentar e remetidas ao Juízo Criminal para o início da Ação penal, respeitando os termos do Código de Processo Penal. Caso não seja oferecida queixa pelos credores, não oferecida à denúncia pelo Ministério Público ou se ambas não forem recebidas pelo Magistrado, os autos do Inquérito Judicial serão apensados aos da falência, encerrando-se assim o procedimento.<sup>117</sup>

Assim, verificasse que o Inquérito Judicial nos crimes falimentares é um procedimento completamente diferente dos demais procedimentos inquisitivos que tenham por objeto colher indícios a uma futura Ação penal, isso se dá não só pela oportunidade que é dada ao Investigado se defender, mas também pela não intromissão dos órgãos policiais na investigação dos elementos do crime.

---

<sup>117</sup> O fim do Inquérito Judicial com a rejeição da denúncia ou queixa por parte do Juiz da falência, não obsta o oferecimento da denúncia pelo membro do Ministério Público de forma direta ao Juízo Criminal, após houver sido declarada a falência, iniciando-se a Ação penal se for o caso.



## 6 CONCLUSÃO

O Inquérito Policial é um instrumento destinado a investigar as práticas criminosas, colhendo os elementos necessários para que se promova contra aquele Suspeito de cometer a prática ilícita a Ação penal cabível, por intermédio de seus legitimados.

É visto como uma verdadeira arma em poder do Estado, para combater a criminalidade e em responsabilizar o Indiciado nas penas correspondentes à sua conduta. Tal condição se deve, por não existir durante sua elaboração do Inquérito Policial a concessão ao Investigado em gozar de alguns dos principais Direitos e Garantias individuais, dentre eles o Contraditório.

O Inquérito Policial, durante toda a sua história e principalmente nos dias atuais, é tido como um procedimento polêmico e bastante criticado pelos operadores do Direito. Essa situação se deve por questões de ordem operacionais, referentes à atual situação vivida pela Administração Pública, na falta de recursos materiais e humanos que levam o Inquérito Policial ao descrédito e na sua má realização pela Polícia, influenciando na impunidade e no aumento da criminalidade, e sobre as questões inerentes ao Investigado, como um sujeito de Direitos e Garantias, que muitas vezes são privados de alguns Direitos básicos, sem ter ainda contra ele qualquer tipo de acusação.

Desse assunto referente ao Investigado como um sujeito de Direitos e Garantias, é que nasce um segundo ponto polêmico e pouco difundido na doutrina brasileira, que é a aplicação do Princípio do Contraditório no Inquérito Policial.

Verificou-se que grande parte da doutrina e toda a jurisprudência são contra a concessão do Direito de defesa ao Investigado no Inquérito Policial, pela justificativa de ser esse instrumento um procedimento administrativo e por não ter esse Investigado à

qualidade de acusado, mas sim de objeto de investigação, não se aplicando desta forma o Princípio do Contraditório trazido pela Constituição Federal, em seu artigo 5º, inciso LV.

Mas com o advento da própria Constituição de 1988, esse quadro vem mudando. Parte da doutrina já vem entendendo que é possível o Contraditório no Inquérito Policial, tendo em vista a atual situação do Investigado dentro do instrumento inquisitivo, que claramente sofre uma acusação de prática criminosa, principalmente após o indiciamento, e também, por ter o Inquérito Policial característica de processo administrativo, enquadrando-se nos ditames da norma Constitucional.

Os favoráveis ao Contraditório já na fase do Inquérito Policial variam com que intensidade essa Garantia poderia ser utilizada pelo Investigado. Alguns consideram a aplicação total desse Princípio, tornando o Inquérito Policial uma verdadeira relação litigiosa, e outros, consideram apenas a oportunidade de defesa do Investigado em determinados atos praticados no Inquérito.

Ficou caracterizado que o atual Inquérito Policial necessita urgentemente de alterações em seus vários procedimentos, pois o Código de Processo Penal de 1941 não condiz com a realidade atual, principalmente no que tange ao aumento da criminalidade e decadência do Poder Público, o que leva o Inquérito Policial muitas vezes a ser um instrumento “interminável” pela excessiva formalidade que possui. A solução desse problema talvez esteja no atual Anteprojeto de Reforma do Código de Processo Penal que tramita pelo Congresso Nacional, no qual traz inúmeras mudanças no Inquérito Policial e na produção das provas em geral.

Conceder ao Investigado uma defesa ampla no Inquérito Policial talvez não seja a melhor medida, pois isso complicaria ainda mais o atual problema e tornaria a fase pré-processual um verdadeiro caos. Mas a partir do momento em que fossem surgindo novas idéias e que mudanças ocorressem na estrutura do Inquérito Policial, seria possível a permissão ao Investigado em utilizar a Garantia do Contraditório em certos atos, até

mesmo para se buscar uma economia processual na futura Ação penal e para que não ocorra injustiça contra os acusados.

## 7 BIBLIOGRAFIA

BASTOS, Celso Ribeiro. **Curso de direito constitucional**. 22. ed. atual. São Paulo: Saraiva, 2001.

\_\_\_\_\_. MARTINS, Ives Gandra. **Comentários à Constituição do Brasil (promulgada em 5 de outubro de 1988)**. São Paulo: Saraiva, 1989. v. 2.

BOAS, Marcos Antonio Vilas. **Processo penal completo**. São Paulo: Saraiva, 2001.

BONAVIDES, Paulo. **Curso de direito constitucional**. 10. ed. rev. e atual. São Paulo: Malheiros, 2001.

CARRAZZA, Roque Antonio. **Curso de direito constitucional tributário**. 14. ed. rev. e atual. São Paulo: Malheiros, 2000.

CHOUKE, Fauzi Hassan. **Garantias constitucionais na investigação criminal**. São Paulo: Revista dos Tribunais, 1955.

COELHO, Fábio Ulhoa. **Manual de direito comercial**. 8. ed. rev. e atual. São Paulo: Saraiva, 1997.

DÓRO, Tereza do Nascimento. **Princípios no processo penal brasileiro**. São Paulo: Copola, 1999.

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

FRANÇA, Genival Veloso de. **Medicina legal**. 8. ed. Rio de Janeiro: Guanabara Koogan, 1998.

GRECO FILHO, Vicente. **Manual de processo penal**. 4. ed. atual. São Paulo: Saraiva, 1997.

GRINOVER, Ada Pellegrini; ARAÚJO CINTRA, Antonio Carlos de; DINAMARCO, Cândido Rangel. **Teoria geral do processo**. 15. ed. rev. e atual. São Paulo: Malheiros, 1999.

KIMURA, Alexandre Issa. **CPI- teoria e prática**. São Paulo: Juarez de Oliveira, 2001.

MARQUES, José Frederico. **Elementos de direito processual penal**. 2. ed. atual. Campinas: Millennium, 2000, v. 1.

MAZZILLI, Hugo Nigro. **O inquérito civil**. São Paulo: Saraiva, 1999.

MEHMERI, Adilson. **Inquérito policial (Dinâmica)**. São Paulo: Saraiva, 1992.

MIRABETE, Julio Fabbrini. **Código de processo penal interpretado**. 8. ed. São Paulo: Atlas, 2001.

\_\_\_\_\_. **Juizados especiais criminais**. 4. ed. rev. e atual. São Paulo: Atlas, 2000.

\_\_\_\_\_. **Processo penal**. 10. ed. São Paulo: Atlas, 2000.

MORAIS, Alexandre de. **Direito constitucional**. 7. ed. rev. e atual. São Paulo: Atlas, 2000.

MOREIRA, Rômulo de Andrade. A Reforma do código de processo penal. **Revista Brasileira de Ciências Criminais**, São Paulo, ano 9, n. 36, p. 132-185, dez. 2001.

NORONHA, E. Magalhães. **Curso de direito processual penal**. 20. ed. atual. São Paulo: Saraiva, 1990.

REQUIÃO, Rubens. **Curso de direito falimentar**. 17. ed. atual. São Paulo: Saraiva, 1998.

ROCHA, Francisco de Assis do Rego Monteiro da. **Curso de processo penal**. Rio de Janeiro: Forense, 1999.

SANTIN, Valter Foletto. **O ministério público na investigação criminal**. Bauru: Edipro, 2001.

SILVA, José Afonso da. **Curso de direito constitucional positivo**. 20. ed. rev. e atual. São Paulo: Malheiros, 2002.

SILVA, José Geraldo da. **O inquérito policial e a polícia judiciária**. Campinas: Bookseller, 2000.

TOURINHO FILHO, Fernando da Costa. **Processo penal**. 22. ed. São Paulo: Saraiva, 2000, v. 1.

\_\_\_\_\_ . \_\_\_\_\_ . 23. ed. São Paulo: Saraiva, 2001, v. 3.

TUCCI, Rogério Lauria; CRUZ E TUCCI, José Rogério. **Devido processo legal e tutela jurisdicional**. São Paulo: Revista dos Tribunais, 1993.