

**FACULDADE DE DIREITO DE VITÓRIA
GRADUAÇÃO EM DIREITO**

FELIPE FERNANDES DO NASCIMENTO

**O INTERROGATÓRIO NA FASE INVESTIGATIVA E SUA
LEGITIMIDADE PROBATÓRIA NO PLENÁRIO DO
TRIBUNAL DO JÚRI**

**VITÓRIA
2022**

FELIPE FERNANDES DO NASCIMENTO

**O INTERROGATÓRIO NA FASE INVESTIGATIVA E SUA
LEGITIMIDADE PROBATÓRIA NO PLENÁRIO DO
TRIBUNAL DO JÚRI**

Monografia apresentada ao Curso de
Graduação em Direito da Faculdade de Direito
de Vitória, como requisito parcial para a
obtenção do grau de bacharel em Direito
Orientador: Profº Anderson Burke Gomes

**VITÓRIA
2022**

*Aos meus pais,
Marcelo Corrêa do Nascimento e
Elizangela Fernandes*

A Deus, primeiramente.

À minha eterna namorada, Rayane.

À minha avó paterna, Dona Maria.

Aos meus queridos irmãos, Bernardo e Heitor.

*À todos os meus professores da graduação, e em especial ao Anderson Burke,
Raphael Boldt e Israel Jorio, responsáveis pela minha paixão pelo Direito Penal
A todos que lutam pelo direito de ir e vir das minorias, e que esse país nunca pare
de acreditar na pesquisa e ciência.*

RESUMO

Este artigo tem como objetivo a análise probatória do que vem a ser levado ao Tribunal do Júri, ou seja, quais provas devem ser utilizadas em plenário, partindo sempre do pressuposto de como foram confeccionadas. O cerne deste artigo se faz na confecção do inquérito, em sede policial, e sua utilização em sede judicial. Por fim, o artigo, por intermédio do método dedutivo e, através de observações acerca de uma situação geral, é necessário questionar sobre a legitimidade probatória no Plenário do Tribunal Popular, visto que se faz afrontoso aos códigos vigentes a utilização de provas, sem que tenham havido o devido acesso aos Princípios do Contraditório e Ampla Defesa.

PALAVRAS CHAVE: inquérito; princípios; pré-processual; defesa; interrogatório

ABSTRACT

This article aims to analyze the evidence of what is to be taken to the Jury Court, that is, which evidence should be used in plenary, always starting from the assumption of how they were made. The core of this article is the preparation of the investigation, in police headquarters, and its use in judicial headquarters. Finally, the article, through the deductive method and, through observations about a general situation, it is necessary to question the evidentiary legitimacy in the Plenary of the People's Court, since it is an affront to the current codes to use evidence, without there has been due access to the Principles of Adversarial and Broad Defense.

KEY WORDS: inquiry; Principles; pre-procedural; defense; interrogating

SUMÁRIO

INTRODUÇÃO	7
1- FASE HISTÓRICA	8
1.1 – Tribunal do Júri	8
1.2 – Inquérito Policial	13
2 - UTILIZAÇÃO DO INQUÉRITO NO TRIBUNAL DO JÚRI	18
2.1 – Existência dos Princípios do Contraditório, Ampla Defesa e Plenitude de Defesa no Inquérito Policial	20
2.2 - A Afetação do artigo 155 do Código de Processo Penal	25
2.3 - Inquérito Policial como Processo Administrativo “SUI GENERIS”	31
CONSIDERAÇÕES FINAIS	35
REFERÊNCIAS BIBLIOGRÁFICAS	39

INTRODUÇÃO

A proposta de escrita deste texto de conclusão de curso se refere à problematização na utilização do interrogatório policial em sede judicial, quando, na fase investigativa, o interrogando está desacompanhado de advogado constituído. Além da problematização da utilização do referido meio de prova, analisaremos se é legítimo, aquela produção de prova, perante o Código de Processo Penal e à Carta Magna vigente no país brasileiro.

Nomeadamente, antes inclusive de terminarmos o quesito introdutório deste texto é necessário explicar o porquê da escolha deste tema. Por conseguinte, deve ser dito único e exclusivamente nessa parte, que fora partido de um viés mais prático, trazendo aqui, a experiência vivenciada por este autor.

O escritor deste texto de conclusão de curso estagiou durante 1 (um) ano no Plenário do Júri, como escrevente, sendo orientado e supervisionado pelo Magistrado de Direito Dr. Alexandre Pacheco Carreira. Durante o período probatório pôde se familiarizar com a temática do Tribunal do Júri, e que ao ladear, o Ministério Público Estadual utiliza como base, o inquérito policial confeccionado em sede policial. Inquérito este confeccionado anteriormente ao Processo Judicial.

Portanto, pode-se dizer que a ideia de escrever sobre o Tribunal Popular partiu das observações feitas em plenário. Além disso, a assunção, por parte deste texto de conclusão de curso, de um entendimento minoritário, também surgiu deste vivenciar o dia após dia, como o órgão acusador vem lidando com o banco dos réus. Por conseguinte, a intenção é se debruçar sobre a confecção do inquérito policial, e após isso, como este vem sendo utilizado por parte do órgão acusador, e por fim, se essa utilização se faz de uma maneira justa e coesa para com o réu.

A saber, o cerne da temática se faz na incessante busca pela dignidade da pessoa humana, fazendo com que os princípios norteadores do Código de Processo Penal e da Constituição Federal, passem, em sua totalidade, a serem utilizados, e, caso não os sejam, é necessário avaliar se determinado método tem sido coerente com as normas vigentes.

Nesta fase introdutória, analisaremos ainda se os princípios do contraditório e ampla defesa são aplicados neste procedimento pré-processual; em caso negativo, se este meio de prova se faz válido.

Nesse sentido, esse texto fará em um primeiro momento uma busca histórica sobre o surgimento das instituições do Tribunal do Júri e do Inquérito Policial, e a partir desse material, compreender a possibilidade de utilização do inquérito policial, em sede judicial, como o primeiro meio de prova lícita.

1 - FASE HISTÓRICA

1.1 – Tribunal do Júri

Em um primeiro momento, embora se pense e reproduza, constata-se que, historicamente, o Tribunal do Júri não teve seu surgimento diretamente na esfera penal, nem foi, de fato, no território inglês. Como parte do objeto de estudo desse trabalho, é possível e notório entender que em muito, o Tribunal do Júri se faz desconhecido.

Ainda em tom reflexivo e histórico, é necessário ditar que desde o surgimento do Tribunal, seja cível ou criminal, esse foi cercado de dúvidas, pois a saber, sobre o referido tema algumas nuances o rodeiam, nuances essas que fazem com que uma parcela das pessoas acredite fielmente no funcionamento desse Tribunal, porém, também é conhecido que exista uma parcela declaradamente descrente do júri.

Pelo exposto, é necessário esclarecer que o ser humano em si, ao ver a barreira do descobrimento, ou seja, não ter respostas claras sobre o todo de um determinado assunto, passa a criar teses, que muitas vezes se tornam mirabolantes, e tendo a barreira impeditiva do conhecimento do Tribunal do Júri, margens são criadas para interpretações paralelas à realidade.

Nesse sentido, este primeiro capítulo irá abordar o contexto histórico em que o Tribunal do Júri foi criado, que época houve as movimentações essenciais para a

escrita dos Códigos Penais vigentes à luz do Tribunal do Júri, ou seja, quais foram os momentos da história que fizeram o Tribunal do Júri se consolidar como instituto importante das sociedades atuais.

John Gilissen¹ (2001) remete o Tribunal ao *Common Law* e ao demonstrar isso é preciso identificar, em termos gerais, que a criação do Tribunal do Júri se fez a partir de decisões, de práticas judiciais, ou melhor, de construções de jurisprudências da referida época e, principalmente, a partir da vontade dos homens.

Ao identificar que o Tribunal se fez a partir de decisões judiciais, é necessário compreender como pensavam os construtores de jurisprudência, pois, a partir disso identificaremos todo o contexto e os motivos que levaram a criação dos Tribunais do Júri.

A história do Tribunal do Júri surgiu na Inglaterra, durante o reinado de Henrique II, para que fosse possível a luta contra os ordálios – juízo de Deus. Por isso o professor Paulo Rangel (2018) instrui que:

Em 1166, instituiu o Writ (ordem, mandado, intimação) chamado novel disseisin (novo esbulho possessório), pelo qual encarregava o sheriff de reunir 12 homens da vizinhança para dizerem se o detentor de uma terra desapossou, efetivamente, o queixoso, eliminando, assim, um possível duelo judiciário praticado até aí.²

Ainda à época, é de notório conhecimento que o Rei Henrique II pretendia o fim de caminhos que pudessem vir a ser totalmente conduzidos pela Igreja Católica, e por isso, a vontade soberana do Imperador e os descontentamentos com decisões baseadas meramente na vontade de Deus, fez com que os ordálios comesçassem a entrar em extinção, tendo, aqui, a claridade do surgimento do Tribunal do Júri, mesmo que divergente do rito atual.

Ao substituir os ordálios, era necessário que os crimes continuassem a ser julgados, e por isso, era preciso que alguém os julgasse. Segundo Paulo Rangel, era formado,

¹ GILISSEN, John. **Introdução histórica aos direito**. 3. Ed. Lisboa: Fundação Calouste Gulbenkian, p. 276, 2001.

² RANGEL, Paulo. **Tribunal do júri: visão linguística, histórica, social e jurídica**, – 6. Ed – São Paulo: Atlas, 2018, p. 54.

de início, 12 (doze) homens para que decidissem se determinada pessoa era culpada (*guilty*) ou inocente (*innocent*). Neste tocante, estabelece-se que a imagem do jurado passou a ser construída.

Restou demonstrado, de início, como se deu o surgimento do contexto histórico do Tribunal do Júri, e também, como se chegou à ideia do jurado, ou melhor, do corpo de jurados. Por último, e para compreender a transformação do Tribunal do Júri nos dias atuais, é preciso identificar de onde surgiu o princípio basilar deste Tribunal, e por isso é preciso ressaltar que “Os jurados, simbolizando a verdade emanada de Deus, por isso 12 homens em alusão aos Doze Apóstolos que seguiram Cristo”³, podendo vir independentemente de provas, com base no *vere dictum* – dizer a verdade, sendo assim que surge, para com os jurados, o sistema de prova baseado na íntima convicção, o que, à luz do Código de Processo Penal é muito válido – vide Artigo 472 do Código de Processo Penal.

Como bem dito, este texto de conclusão de curso, não se propõe a desvelar sobre a historiologia completa do Tribunal do Júri, não se trata especificamente do funcionamento do referido Tribunal, mas é essencial entender algumas premissas, como fora feito anteriormente. E, apesar de não haver plena convicção entre Doutrina e História, Guilherme de Souza Nucci (2013) dita que “a instituição, na sua visão moderna, encontra sua origem na Magna Carta, da Inglaterra, de 1215. Sabe-se, por certo, que o mundo já conhecia o júri antes disso, como ocorreu, especialmente, na Grécia e em Roma”⁴ e ainda, segundo Carlos Maximiliano (1948, p. 156), “as origens do instituto, vagas e indefinidas, perdem-se na noite dos tempos”⁵.

Por conseguinte, e apesar das dúvidas sobre o surgimento, Nucci (2013) é certo na forma em que o referido Tribunal fora propagado, e não só certo, se faz essencial em sua fala, pois é a partir desta que um dos principais princípios norteadores é demonstrado. A saber “a propagação do Tribunal Popular pelo mundo

³ TUCCI, Rogério Lauria (Coord.). **Tribunal do Júri: origem, evolução, características e perspectivas**. In: _____. Tribunal do Júri: estudos sobre a mais democrática instituição jurídica brasileira. São Paulo: Revista dos Tribunais, 1999. p. 28

⁴ NUCCI, Guilherme de Souza. **Manual de processo penal e execução penal**: 10 ed. rev., atual. e ampl, 2013. p.749

⁵ MAXIMILIANO, CARLOS. **Comentários à Constituição brasileira**, Rio de Janeiro, Freitas Bastos, 1954. p. 156

ocidental teve início, perdurando até hoje, em 1215, com o seguinte preceito: Ninguém poderá ser detido, preso ou despojado de seus bens, costumes e liberdades, senão em virtude de *juízo de seus pares*, segundo as leis do país” (NUCCI, p. 746, 2013)⁶ A partir disso, os Princípios do Contraditório e Plenitude de Defesa começam a ser notórios, pois é a partir daqui que estes passam a ser demonstrados.

E novamente, é no Tribunal do Júri que se busca garantir ao réu não somente uma defesa ampla, mas plena, completa, a mais próxima possível do perfeito (art. 5º, XXXVIII, a, CF), e para que essa defesa seja plena é necessário que o réu, seja em sua completude, julgado/condenado pelo que cometera, fazendo com que o Estado Juiz não cerceie o direito do réu a uma defesa ampla e plena. Dito isso, é preciso dizer que junto o Princípio da Plenitude de Defesa, deve-se, diretamente, haver a associação para com o Princípio do Contraditório, pois sem este, restam os dois Princípios supracitados prejudicados. Ademais, Guilherme de Souza Nucci (2013) dita que:

Quer dizer que a toda alegação fática ou apresentação de prova, feita no processo por uma das partes, tem o adversário o direito de se manifestar, havendo um perfeito equilíbrio na relação estabelecida entre a pretensão punitiva do estado e o direito a liberdade e a manutenção do estado de inocência do acusado (Artigo 5º, LV, CF) ((NUCCI, 2013, p. 94)⁷

E quando se faz a leitura da referida paráfrase feita pelo doutrinador referente ao Artigo 5º da Constituição Cidadã, é preciso, de imediato, fazer associação para com o Inquérito em sede Policial, e, apesar de, no decorrer do texto estudarmos mais a fundo sobre o referido inquérito, é necessário deixar esclarecido que é nesse “procedimento”, em sendo o cerne deste Texto de Conclusão de Curso, que os Princípios supramencionados vêm a ser violados.

E, havendo as referidas violações, também deve ser trazido à tona outro princípio basilar, no Tribunal do Júri, que no Inquérito Policial, costumeiramente, vem sendo descartado – a saber, o Princípio da Vedação às Provas ilícitas, pois sendo também cerne deste texto de conclusão de curso, entende-se que, havendo o cerceamento

⁶ NUCCI, Guilherme de Souza. **Manual de processo penal e execução penal**: 10 ed. rev., atual. e ampl, 2013. p.749

⁷ Ibid p.94

dos princípios do contraditório e plenitude de defesa já nesse “procedimento” inquisitorial em sede policial, resta existente claras violações principiológicas, caso estas provas – tolhidas em sede policial, venham a ser juntadas no processo judicial. E como dito, havendo esse cerceamento na fase inquisitorial, resta demonstrado a importância do último princípio mencionado – vedação das provas ilícitas, pois segundo o Artigo 5º, LVI da Constituição Federal “são inadmissíveis, no processo, as provas obtidas por meios ilícitos” e a considerar que o respeito aos princípios é basilar ao Código de Processo Penal, caso provas sejam produzidas sem o respeito necessário, essas devem ser consideradas ilícitas, e sendo ilícitas, não devem ser utilizadas.

O que deve ser estipulado até aqui, é que o surgimento/propagação do Tribunal do Júri se faz presente no surgimento de 3 (três) princípios que além de nortear o referido Tribunal, também norteiam o Código de Processo Penal, e, a saber, o fato de falarmos, antes de tudo, do Inquérito Policial e da utilização de provas ilícitas nos autos de um processo, faz referência à ausência de advogado constituído no interrogatório em sede policial – o que na visão deste trabalho é errado, ou melhor, se torna errado, caso este interrogatório seja usado como prova.

Retornando à historiologia do Tribunal do Júri, porém em tom mais dogmático, é preciso ditar que o referido Tribunal é uma garantia constitucional, prevista no documento político em seu art. 5º, inciso XXXVIII,⁸ e não apenas na Carta Magna, pois o Código de Processo Penal também lida com os parâmetros do Tribunal Popular, em sendo de forma completa e dispondo-se nos Artigos.436 a 497 do Código Processual Penal vigente. Conclui-se que a história demonstrada do Tribunal do Júri não teve seu surgimento nos dias atuais, tendo, também, sido constatado que houve uma respeitosa demora em sua constituição e ainda assim é preciso entender

⁸ Art. 5º Todos são iguais perante a lei, sem distinção de qualquer natureza, garantindo-se aos brasileiros e aos estrangeiros residentes no País a inviolabilidade do direito à vida, à liberdade, à igualdade, à segurança e à propriedade, nos termos seguintes:

XXXVIII - e reconhecida a instituição do júri, com a organização que lhe der a lei, assegurados:

- a) a plenitude de defesa;
- b) o sigilo das votações;
- c) a soberania dos veredictos;
- d) a competência para o julgamento dos crimes dolosos contra a vida;

que se trata de uma garantia constitucional e que o Código e Processo Penal lhe atribui deveras importância.

O Tribunal do Júri possui diversas peculiaridades em comparação com os outros procedimentos, porém o interesse deste trabalho se encontra no Inquérito Policial e na utilização destas provas no Processo Penal. Dessa forma, é essencial saber como se faz a formação da culpa no procedimento do Júri.

Vale ressaltar que, em regra, são julgados no Tribunal do Júri os delitos dolosos contra a vida. Quando estes delitos ocorrem, a investigação é realizada pela polícia – iniciando no inquérito policial. O jurista e Doutrinador Guilherme de Souza Nucci (2013) vai denominar este inquérito de “procedimento pré-processual”, o que será motivo de debate, visto que há, aqui, grande discordância para com a doutrina brasileira, pois a saber, o inquérito policial deve ser visto como “processo administrativo *sui generis*”. Segundo Nucci (2013) a formação de culpa só passa a ocorrer sob o crivo do Judiciário, e precisa ter como base e garantia fundamental, os princípios do contraditório e da ampla defesa.

Por todo o exposto, resta demonstrado que é admitido o cerceamento principiológico na fase anterior ao Processo Judicial, o que se faz totalmente equivocado, visto que as provas colhidas nesta fase supra mencionada são usadas, no Processo Judicial, sob o crivo do Judiciário, para condenar o até então acusado.

1.2 – Inquérito Policial

Ao iniciar sobre a historiologia dos inquéritos policiais é necessário ditar que a opinião do autor, neste texto de conclusão de curso, não se faz contrário à utilização do referido inquérito, pois segundo o antigo Ministro da Justiça Francisco Campos:

“...é ele (o Inquérito Policial) uma garantia contra apressados e errôneos juízos, formados quando ainda persiste a trepidação moral causada pelo crime ou antes que seja possível uma exata visão de conjunto dos fatos”(MEHMERI, 1992)⁹

⁹ MEHMERI, ADILSON. **Inquérito Policial (Dinâmica)**. São Paulo: Saraiva, 1992 p. 5.

Ou seja, não é desejo deste texto fazer com que o sistema inquisitorial na fase policial se torne o vilão, pois não deve ser considerado assim. Porém, não deve ser admitido que este seja usado, sem que tenha seguido a linha principiológica, isto é, sem que tenha havido o respeito ao Princípio do Contraditório e ampla defesa e com o escrever deste texto será possível verificar que o Inquérito Policial surgiu em uma esfera em que era vedado o Princípio do Contraditório.

Dessa forma, pode-se dizer, numa acepção bem elevada, que, desde a remota Antiguidade, sempre houve o processo investigatório para apuração dos delitos, suas circunstâncias e seus autores. E, ainda, segundo Fustel de Coulanges (2005), foi nessa apuração que o inquérito policial passou a ser formulado, tendo não apenas na antiguidade, mas nos dias atuais, a clara intenção de fazer apurar o que, de fato, ocorreu. Ou seja, o supramencionado faz jus a uma espécie de sindicância, de cunho investigatório, sem nenhum tipo de contraditório.

Acontece que após esta fase, e ainda mais tarde, o inquérito também viveu sua parte mais principiológica, como uma tentativa de aplicação do contraditório, o que logo veio a desmoronar. O doutrinador Adilson Mehmeri (1992) dita que:

Foi no direito romano, contudo, esse processo começou a ganhar contornos mais definidos, com o *nomen juris de inquisito*, ou seja, trabalhos investigatórios para se apurarem as circunstâncias do crime e localizar o criminoso. Tratava-se de uma delegação de poderes feita pelo magistrado à própria vítima ou parentes, que se transformavam em acusadores. [...] Essa *inquisito*, entendia-se ao acusado, concedendo-lhe o direito de promover também inquisições, em busca de elementos inocentadores. Por isso se dizia contraditório (MEHMERI, 1992, p. 3)¹⁰

Dessa forma, resta demonstrado que o contraditório para com a ampla defesa já foi contemplado no Inquérito policial. Ademais, este período se desfez com a total assunção do Inquérito pelos funcionários públicos, sendo novamente afirmado por Adilson Mehmeri, “só mais tarde, com a plena publicização do *jus puniendi*, é que essa função passou a ser exclusiva de agentes públicos, formalmente revestidos de poderes legais” (MEHMERI, 1992, p.3)¹¹.

¹⁰ MEHMERI, ADILSON. **Inquérito Policial (Dinâmica)**. São Paulo: Saraiva, 1992, p. 3

¹¹ Ibid p. 3

Isso se fez dessa forma, pois o Estado sem querer abrir mão desse direito de punir, passou a admitir a necessidade de autocontrole, isto é, um meio pelo qual esse poder repressivo encontrasse limites. Por conseguinte, passou a se formular/nascer o reconhecimento, segundo o qual a pena só poderia ser aplicada depois de submetido o indiciado a um procedimento, mais ou menos formal, para apuração dos fatos. Era o real e definitivo amadurecimento da *inquisitivo*.

A saber, o termo *inquisitivo* resulta a forma verbal *inquirir* – procurar informações, indagar, investigar. Daí a forma substantiva *inquérito*.

Ademais, foi em meados de 1840 que o *inquérito* policial teve seu início no Brasil, com a emancipação da legislação brasileira, produto de emancipação política, com isso, segundo Adilson Mehmeri (1992):

Já em 1841 havia lei disciplinando os trabalhos de investigação policial dos crimes, suas circunstâncias e seus autores. Mas só trinta anos depois, através do Decreto n. 4.824, que regulamentou a Lei n. 2.033, criou-se o *inquérito policial* com esse *nomen juris* (MEHMERI, 1992, p.3)¹².

É sabido por muitos que o *Inquérito Policial*, em sua constituição e como é realizado, remonta de forma totalitária, visto que é utilizado como meio de prova para condenar, porém não respeita os princípios básicos do Código de Processo Penal vigente, já que o contraditório e a ampla defesa, caracterizam-se como plenitude de defesa e por isso, uma década após a constituição do referido *inquérito*, passa-se a tentar fazer com que este seja dissolvido, como por exemplo, a comissão de juristas nomeados pelo então ministro da Justiça de Cons. Ferreira de Moura, comissão esta responsável pela elaboração do projeto de nova estrutura administrativa da Justiça. A exemplo de tentativa de pôr fim ao “procedimento pré-processual”, pode-se citar o Artigo 18 do referido projeto. Veja:

Art. 18. Ficam abolidos os *Inquéritos Policiais*¹³, e mais, a justificativa para com a criação do referida Artigo se faz presente na fala do relator do projeto Cons. Aquino e Castro, onde é dito que [...] o que os *Inquéritos Policiais* fizeram foi facilitar o abuso da autoridade e dificultar mais ainda a defesa do Indiciado¹⁴

¹² MEHMERI, ADILSON. *Inquérito Policial (Dinâmica)*. São Paulo: Saraiva, 1992, p. 3

¹³ *Ibid.* p. 4

¹⁴ *Ibid.* p. 4

Ou seja, é notório que havia, e ainda existe, um claro descontentamento para com a forma em que o referido inquérito fora laborado e é posto em prática.

Acontece que mesmo havendo tentativas de pôr fim ao sistema inquisitorial, ou melhor, que ele seja realizado sem o devido respeito aos princípios básicos do Processo Penal, o Decreto-lei n. 3.689, de 1941, introduzindo o novo e atual CPP, manteve-o, reservando-lhe todo o Título II de seu texto. Com isso, o tão utilizado doutrinador Adilson Mehmeri (1992) dita que:

Pretendido juízo de instrução limitaria a função policial, nos moldes do sistema policial inglês: a autoridade policial teria missão meramente apuratória da materialidade e da autoria do fato criminoso, sem se imiscuir no âmbito inquisitorial de apuração das acusações. Essa parte propriamente apuratória das provas ficaria reservada ao juízo preliminar da demanda judicial (MEHMERI, 1992, p.4)¹⁵.

Por conseguinte, assume-se, desde já, que a intenção do referido inquérito é que as provas sejam apuradas pela polícia competente, antes, inclusive, que o arcabouço probatório seja encaminhado para o crivo do judiciário.

O cerne da questão mora exatamente nessa apuração, pois, por sua vez, essa apuração deve ser feita de uma forma completa, porém correta, e para isso, a trajetória em que a polícia competente faz para atingir esse arcabouço probatório deve ter, do início ao fim, a possibilidade de serem, estas provas, questionadas, ou seja, é preciso dizer que haja o contraditório e plenitude de defesa não só na esfera judicial, mas também neste “procedimento pré-processual”.

O critério utilizado para que haja o contraditório e plenitude de defesa já no inquérito policial não se faz apenas pelo critério de justiça para com o réu, mas no decorrer deste texto de conclusão de curso será demonstrado o porquê disso. Desde já, deve-se fazer a desconstrução do termo procedimento pré-processual e fazendo com que seja assumido, como natureza jurídica, o processo administrativo sui generis, e novamente, ao assumirmos isso, este processo administrativo deve respeitar tudo aquilo que não cause nulidades, como por exemplo, o respeito ao

¹⁵ MEHMERI, ADILSON. **Inquérito Policial (Dinâmica)**. São Paulo: Saraiva, 1992, p. 4

contraditório, ampla defesa e a utilização, apenas, de provas ilícitas – porém isto será melhor demonstrado no decorrer do texto.

É essencial saber a historiologia do Inquérito Policial, porém, já tendo isso feito, é necessário entender o que, de fato, é, e como funciona, o Inquérito em sede Policial.

O doutrinador André Rovegno (2005) traz em sua obra – Inquérito Policial e os princípios constitucionais do contraditório e da ampla defesa, um conceito completo de Inquérito Policial, como sendo:

O expediente escrito, produzido pelo órgão de polícia judiciária competente, onde são reunidas e documentadas todas as diligências levadas a efeito (e todos os resultados encontrados nessas diligências) durante a tarefa de esclarecer as circunstâncias de um fato que se apresentou inicialmente com aparência de ilícito penal passível de sancionamento, confirmando ou infirmando essa aparência inicial e, esclarecendo, se possível, na hipótese confirmatória, a autoria da conduta (ROVEGNO,2005, p.91)¹⁶

Ou seja, é possível afirmar, também, que este procedimento se faz possível para demonstrar que outrem cometera o ilícito, mas também que não cometera, sendo esta uma das críticas ao conceito elaborado por Dilermando Queiroz Filho, pois, a saber, como André Rovegno (2005) dita:

As provas colhidas não serão necessariamente utilizadas contra o autor do delito, podendo, da mesma forma ser utilizadas a favor dos interesses processuais do suposto autor do delito, haja vista que a investigação criminal não se satisfaz com a coleta unidirecional de provas de imputação, mas sim, se dirige à busca da verdade plena (ROVEGNO, 2005, p.89/90)¹⁷.

Conclui-se, portanto, que a finalidade do inquérito em sede policial se faz na busca da verdade, para que assim, este Inquérito inicie, ou não, uma Ação Penal. Acontece que, o cerne deste trabalho se pesquisa se faz na contrariedade do afastamento na busca da verdade a qualquer custo, ou seja, não deve ser admitido que o Inquérito seja embasado com a falta de adoção dos princípios do contraditório e da ampla defesa no inquérito policial.

¹⁶ ROVEGNO, ANDRÉ. **Inquérito Policial e os princípios constitucionais do contraditório e da ampla defesa**. Campinas: Bookseller, 2005, p.91.

¹⁷ Ibid. p.89/90

2 - UTILIZAÇÃO DO INQUÉRITO NO TRIBUNAL DO JÚRI

Para demonstrar em que lugar o referido procedimento pré-processual se faz importante no Tribunal do Júri, inicia-se aqui a transição entre procedimentos, ou seja, será neste momento que iremos desvelar como o inquérito se faz presente no Tribunal do Júri.

A saber, a realização do Tribunal do Júri é o último ato antes da prolação da sentença de 1º grau. E é em plenário que o órgão acusador, utilizando-se das provas colhidas na instrução processual seguirá a linha de acusação, e, de igual forma, a defesa fará jus ao seu patrocinado, fazendo com que as provas demonstradas até o presente momento se façam cabíveis para a promoção de defesa.

Como dito, as provas são colhidas e utilizadas em Plenário, tendo sido estas colhidas com a observância do Poder Judiciário, e outras não – como é o caso do Inquérito. Então fica entendido, a priori, que o Inquérito Policial fora produzido sem que tenha havido aferição de um juiz togado, ou seja, fora produzida pela polícia judiciária.

A dúvida, tendo já uma resposta estipulada pelo que é feito na prática, se faz na possibilidade de utilização, pelo órgão acusador, desta prova sem que tenha havido o crivo e supervisão do Judiciário. A resposta se faz afirmativa, pois o inquérito é um meio de prova que se faz essencial para os autos, e que, em muitas das vezes, caso não existisse o inquérito, não seria possível realizar a dita justiça, fazendo com que quem tenha agido fora dos conformes da Lei seja julgado, sendo culpado ou inocente.

Como mencionado, seja nessa seção, ou na fase histórica, o inquérito se faz necessário para a busca da verdade, e por isso não se desconhece a relevância do inquérito policial, muito menos sua essencialidade na solução de casos penais, mas o que deve ser criticado é na sua hipervalorização, fazendo, por vezes, que este meio de prova prepondere, muitas vezes, sobre a prova judicial, e o problema se faz

muito maior ao lidar com jurados, pois deve-se considerar que o jurado não lida com a tecnicidade desta prova, mas sim, com o teor em que esta carrega.

Nesse sentido, é neste momento que a problemática se faz, pois a utilização de um inquérito policial produzido sem o respeito aos princípios que norteiam o Código de Processo Penal pode facilmente, pelo saber técnico do magistrado, ser afastado do seu campo de decisão, ou melhor dizendo, o estado juiz utilizando técnicas inerentes à condição de magistrado, faz com que àquela prova não se faça, em nenhuma hipótese, superior às provas colhidas em sede judicial, e novamente, essa tecnicidade é impossível ao alcance do corpo de jurados – que por sua vez não possuem saber jurídico.

Acrescenta-se que não é errado usar o inquérito policial como meio de prova para condenação. Este procedimento pré-processual se faz essencial para a busca da verdade, porém não deve ser o único meio de prova utilizado. Essa problemática é encontrada principalmente quando se faz referência ao Tribunal do Júri, pois a saber, o juiz togado em varas comuns, deve argumentar sua decisão, ou seja, mesmo que uma condenação seja embasada apenas no inquérito, e com essa utilização de argumentação, será facilmente derrubada, visto que contraria o Código de Processo Penal. No entanto, se essa situação se faz presente no Tribunal do Júri, visto que o corpo de jurados não justifica seus votos, deve haver um cuidado essencial para não haver um desrespeito ao Código de Processo Penal, e pior, pode se estar diante de uma condenação sem que tenha havido o respeito ao contraditório e ampla defesa.

Por conseguinte, deve-se assumir que o inquérito, em suma, deva ser utilizado na fase judicial, porém tomando os devidos cuidados, para que assim, não haja disparidade de armas entre as partes, e que, por fim, não haja cerceamento de liberdade de forma injusta, pois isso seria uma afronta direta à Constituição Federal Brasileira. Nessa toada, Fábio Passos Presoti e José de Assis Santiago Neto (2014) nos elucidam que é salutar ao processo penal que haja paridade de armas, ou melhor, que não haja diferença entre defesa e Ministério Público, pois caso a referida paridade não seja garantida, resta a parte prejudicada, seja aquele que defende ou acusa.

2.1 – Existência dos Princípios do Contraditório, Ampla Defesa e Plenitude de Defesa no Inquérito Policial

A incidência dos princípios em comento deve ser respeitada em todas as fases do processo, seja na produção de provas, de fatos e até mesmo em questões de direito. Por conseguinte, nas palavras dos professores Américo Bedê e Gustavo Senna (2009), se manifestam no seguinte sentido:

[...] o princípio do contraditório deve ter uma concepção mais alargada, eis que sua adoção deve assegurar uma participação efetiva das partes no desenvolvimento do processo, mediante plena igualdade (real), para que assim possam influir em todos os elementos (fatos, provas, questões de direito) que encontrem ligação com o objeto da causa e que, em qualquer fase do processo revelem-se como potencialmente relevantes para uma futura decisão (BEDÊ & SENNA, p. 131, 2009)¹⁸

A citação em comento se faz essencial, pois demonstra que o princípio do contraditório deve ter uma concepção mais ampla, fazendo abarcar além dos fatos e questões de direito, também as provas. E, considerando o inquérito policial como meio de prova, deve-se entender pela incidência do princípio supramencionado.

Além do já demonstrado, Luciano Feldens (2021) ratifica o fato de ser necessário a presença dos princípios do contraditório e ampla defesa no processo judicial e na fase investigativa. Nas palavras desse autor:

O direito à defesa deve ser assegurado independentemente do estágio em que se encontre a atividade persecutória do Estado. A Constituição não condiciona, e tampouco a lei o faz, que o indivíduo espere pela ação interventiva do Estado sobre sua esfera de direitos, para que só então possa constituir advogado e entabular medidas de proteção jurídica, de viés defensivo. Ao contrário: a Constituição assegura a tutela judicial preventiva, assumindo que a lei não excluirá da apreciação do Poder Judiciário lesão ou ameaça a direito (art. 5º, XXXV, da CF). Nessa perspectiva, embora de exercício não compulsório, o direito à defesa técnica se estende ao ambiente da investigação criminal. (FELDENS, 2021, p. 72)¹⁹

¹⁸ BEDÊ JÚNIOR, Américo; SENNA, Gustavo. **Princípios do Processo Penal: Entre o garantismo e a efetividade da sanção**. São Paulo: Editora Revista dos Tribunais, 2009, p. 131

¹⁹ Feldens, Luciano. **O direito de defesa: a tutela jurídica da liberdade na perspectiva da defesa penal efetiva** Porto Alegre: Livraria do Advogado, 2021. p. 72

E nas palavras do antigo Procurador da República, a defesa deve ser plena e para que isso ocorra, é preciso que o direito de defesa seja estendido e obrigatório à todas as fases do processo, inclusive na investigação criminal.

Por conseguinte, é preciso dizer que os princípios supramencionados devem fazer parte de todo arcabouço que envolve o acusado, ou até mesmo investigado, visto que a utilização dos referidos princípios se faz intrínseco à uma resolução justa do causídico, e caso não o seja dessa forma, estaremos diante de uma injustiça. E diante de uma possível injustiça, surge a clássica frase de João Baptista Herkenhoff (2012), em que “é melhor absolver mil culpados do que condenar um inocente.”²⁰

Ademais, é necessário entendermos que surgem duas visões sobre a aplicabilidade dos referidos princípios no inquérito policial. A partir dos dizeres de André Rovegno (2005), elucidando essa questão:

A doutrina brasileira, de forma dominante, tem sustentado que no inquérito policial não têm atuação os princípios do contraditório e da ampla defesa, assertiva que vem, normalmente, acompanhada de considerações genéricas, sobre a inexistência de acusado na fase da investigação criminal e sobre a natureza inquisitiva do inquérito policial, que, nessas condições, não comportaria atuação da defesa. [...] Ainda assim, vozes menos numerosas, mas não menos autorizadas, têm feito a defesa da posição contrária, enfatizando, muitas vezes, a necessidade de se fazer verdadeiramente ampla defesa dos interesses do investigado no curso do inquérito (ROVEGNO, 2005. p. 284)²¹

Nesse sentido, assume-se que existem duas posições sobre a obrigatoriedade dos princípios supramencionados no inquérito, um que entende que existe a necessidade de termos como base o contraditório e ampla defesa no referido procedimento pré-processual, e outro que não vê a necessidade dos referidos princípios no inquérito, sendo este o entendimento majoritário,

Ademais, prevalece neste trabalho, a ideia de que, no inquérito policial, seja cediço a inserção da obrigatoriedade dos princípios constitucionais no referido procedimento.

²⁰ <https://espacovital.com.br/imprimir?id=28768&tipo=noticia>

²¹ ROVEGNO, ANDRÉ. **Inquérito Policial e os princípios constitucionais do contraditório e da ampla defesa**. Campinas: Bookseller, 2005, p.284

Para tanto, assume este posicionamento com a ideia de que o réu em momento algum seja prejudicado pelo que fora colhido, como prova, neste procedimento pré-processual, pois a saber, este meio prova será utilizado no decorrer do processo judicial.

Deve-se assumir que este entendimento minoritário, em interpretação, pode-se dizer que também é assumido pela Constituição Federal de 1988, assim como a anterior, a Constituição de 1967/1969, visto que já seria de se admitir a incidência da ampla defesa no inquérito policial, a partir da lógica do § 15 do Artigo 153, no qual se afirmava “a lei assegurará aos acusados ampla defesa, com os recursos a ela inerentes e caso contrário, a defesa não será ‘ampla’, como é óbvio” (BARBOSA, p. 68, 1993)²². Além disso, também é entendido por este trabalho que o inquérito policial é uma peça anacrônica de visível inconstitucionalidade caso não esteja, o à época investigado, acompanhado de advogado. E por isso, Fortes Barbosa sustenta que haja a substituição desta peça pelo Juizado de Instrução, ou pelo menos, pela “instrução preliminar onde o indiciado seja provido de defesa técnica” (BARBOSA, 1993)²³.

Nas publicações de Rogério Lauria Tucci (2012), vamos encontrar defesa incondicional da incidência dos princípios no inquérito policial. E a todo momento Lauria Tucci pugnou pela necessidade de se reconhecer a ampla defesa e o contraditório no inquérito policial. Diz ele:

... à evidência que se deverá conceder ao ser humano enredado numa *persecutio criminis* todas as possibilidades de efetivação de ampla defesa, de sorte que ela se concretize em sua plenitude, com a participação ativa, e marcada pela contraditoriedade, em todos os atos do respectivo procedimento, desde a fase pré-processual da investigação criminal, até o final do processo de conhecimento, ou do de execução, seja absolutório ou condenatória a sentença proferida naquele (TUCCI, 2012, p.205)²⁴

²² BARBOSA, Marcelo Fortes. **Garantias constitucionais de direito penal e de processo penal na constituição de 1988**, Imprensa: São Paulo, Malheiros, 1993, p. 68.

²³ Ibid p.. 69.

²⁴ TUCCI, Rogério Lauria. **Direitos e Garantias Individuais no Processo Penal Brasileiro**. 3ª ed. São Paulo: Editora Revista dos Tribunais, 2012, p. 205

Assim sendo, na visão de Tucci (1992), o contraditório é salutar tanto no processo judicial, quanto no pré-processual, fazendo garantir o princípio da plenitude de defesa.

No entanto, vale esclarecer que a existência da plenitude de defesa não se faz com a presença do advogado apenas no processo judicial, mas também na fase anterior a esta e na visão de Lauria Tucci (2012), caso não haja a presença de advogado constituído no inquérito policial, incorrer-se-á em claras falhas aos princípios do contraditório e ampla defesa, também no processo judicial, já que aquele meio de prova será utilizado no processo judicial. Para Lauria Tucci (2012), “a assistência de advogado, que é a base e pré-requisito para a plenitude da defesa e do contraditório, deve ser efetiva, e não meramente formal” (TUCCI,2012, p. 205)²⁵

Além do que fora exposto sobre a necessidade durante todo o curso processual – seja na colheita de provas, ou até mesmo no processo judicial, e após a Constituição de 1967/1969, a Carta Magna de 1988 também lida com o que tange a necessidade do contraditório e ampla defesa no inquérito policial, sendo sustentado com base no Artigo 5º, LV da Constituição Federal, e que a partir da dicção deste Artigo, deve assumir que tenha que existir a obrigatoriedade dos princípios do contraditório e ampla defesa, que por sua vez traz este meio de prova (inquérito policial) como processo administrativo. Nos estudos de Joaquim Canuto Mendes de Almeida (1973), fica evidente a obrigatoriedade dos princípios supramencionados, para ele: não se requer o mero reconhecimento da aplicabilidade dos referidos princípios no inquérito policial, mas também o entendimento de que a Constituição Federal de 1988 também traz esse entendimento, ao demonstrar, inclusive, que o inquérito policial é, na verdade, um processo administrativo.

A saber, não se faz como entendimento dos tribunais, o fato do inquérito policial ser reconhecido como processo administrativo, e por ser um mero procedimento pré-processual se faz admitido a sua confecção sem a devida presença de um advogado constituído, como representante do à época interrogando/investigado.

²⁵ TUCCI, Rogério Lauria. **Direitos e Garantias Individuais no Processo Penal Brasileiro**. 3ª ed. São Paulo: Editora Revista dos Tribunais, 2012, p. 205

Ademais, entendendo que o inquérito policial deve ser visto como processo administrativo, e não procedimento, assume-se, por parte deste trabalho de conclusão de curso, que consoante o texto vigente da Constituição de 1988, o inquérito policial somente será válido caso seja confeccionado tendo a presença de um advogado constituído por parte do investigado à época, fazendo garantir os princípios do contraditório, ampla defesa e plenitude de defesa. Caso o investigado não tenha condições financeiras de arcar com os honorários advocatícios, cabe ao Estado, prover um defensor público, garantindo assim, o respeito aos princípios constitucionais, dentre outros, o da ampla defesa e o da dignidade da pessoa humana.

Para Fábio Passos Presoti e José de Assis Santiago Neto (2014), a não garantia aos princípios constitucionais se caracteriza como antidemocrática:

A marca fundamental da democracia é a participação, calcada, sobretudo, na garantia dos direitos fundamentais de todos os indivíduos. Dessa forma, o Estado Democrático de Direito se constituirá no momento em que for assegurado a todos seus integrantes o acesso à participação em sua construção, de modo igual e sem discriminações ou preconceitos. Contudo, a participação deve se dar de forma organizada, para que seja assegurada a real participação de cada indivíduo. Aí nasce a importância do processo democrático. (PRESOTI & NETO, 2014, p. 295)²⁶

Para corroborar com essa discussão, a jurista Elda Coelho de Azevedo Bussinguer (2014), expressa:

O respeito aos princípios da justiça, da autonomia, da liberdade, da dignidade humana, dentre outros, não se concretiza por meio da positivação de normas-regras com leis específicas que venham a dar conta da grandeza conceitual e prática de cada um desses princípios. (BUSSINGUER, ELDA, 2014. p. 21)²⁷

Por conseguinte, e entendendo cabível uma tentativa de resolução para com a problemática, referente exclusivamente aos casos de crime contra a vida, é preciso uma inserção maior das Defensorias Públicas, nas delegacias de polícia, destinada àqueles que não têm condição de arcar com os custos de honorários advocatícios.

²⁶ Presoti, F. P., & Santiago Neto, J. de A. (2014). **O processo penal constitucional e o devido processo legal como garantia democrática**. Revista De Direitos E Garantias Fundamentais, 14(2), p. 295, <https://doi.org/10.18759/rdgf.v14i2.401>

²⁷ BUSSINGUER, E. **A teoria da proporcionalidade de Robert Alexy: uma contribuição epistêmica para a construção de uma bioética latino-americana**. Tese (Doutorado em Bioética) – Programa de Pós-Graduação em Bioética, Universidade de Brasília. Brasília. p. 85. 2014

2.2 - Afetação do artigo 155 do Código de Processo Penal

No tópico anterior, discorreremos que a decisão prolatada por magistrado, apenas justificada com os elementos informativos colhidos na investigação anterior à fase judicial, não configura como isenta e imparcial. Ao dizer isso deve ser feita uma associação com o Artigo 155 do Código de Processo Penal (BRASIL, 1941), que estabelece, na íntegra:

Art. 155. O juiz formará sua convicção pela livre apreciação da prova produzida em contraditório judicial, não podendo fundamentar sua decisão exclusivamente nos elementos informativos colhidos na investigação, ressalvadas as provas cautelares, não repetíveis e antecipadas (BRASIL, Decreto Lei nº 3.689 de 03 de Outubro de 1941)

Restou demonstrado que o inquérito policial faz uma investigação de forma mais rápida, e que por muitas vezes não respeita diversos princípios, que são estruturantes no Código de Processo Penal, e não só isso, este procedimento pré-processual se faz inerente à uma aparente verdade, ou seja, faz uma investigação mais rápida, porém menos completa.

Por sua vez, uma das funções do Processo Penal, ou melhor, dos autos em si, é fazer com que essa aparente busca da verdade não se torne uma injustiça. Dessa forma, uma das funções do Processo Penal é fazer com que seja buscado a verdade real, e não apenas a aparente. Ademais, essa busca de resolução não se faz a qualquer custo, como tem sido feito nos inquéritos policiais.

A saber, não existiria plausibilidade em justificar uma Sentença/Decisão com base na busca aparente da verdade, ou seja, a mera utilização deste procedimento pré-processual como base para condenação, pois, é sabido que o processo judicial é o instrumento pelo qual o Estado aplica a devida jurisdição, consistente, inclusive em uma reconstituição de fatos. Este processo, se faz, então, na tentativa de reconstrução da verdade, com o ideal de aplicar, corretamente, o Direito ao caso concreto – sendo a partir daqui que surge a ideia do Princípio da verdade real, e, portanto, não deve o juiz, se satisfazer com a mera verdade formal (aparente). Posto isso, conclui-se que uma das funções do juiz criminal é a busca pela reconstrução histórica dos fatos, fazendo com que o arcabouço trazido da esfera policial seja legitimado e provado na esfera judicial, tendo em vista que é nesta fase que os

direitos do réu são garantidos, já que na fase pré-processual suas garantias foram cerceadas.

Portanto, não se faz coerente neste momento – prolação de sentença, que o inquérito policial seja utilizado unicamente, como justificativa, pois como dito, nesta fase se faz a busca da verdade aparente, e não pode haver dúvida no que tange à autoria e materialidade do fato.

Nesse sentido, o Artigo 155 do Código de Processo Penal (BRASIL, 1941) se faz coerente nas varas residuais, visto que ao prolatar alguma decisão, restará demonstrado a justificativa que utilizou para condenar/absolver aquele réu e caso venha a utilizar, unicamente, o inquérito policial como base de justificativa, tornar-se-á esta decisão, de clara nulidade, sendo isso inclusive devidamente consolidado através da Súmula 330 STJ.

Súmula 330 STJ: É desnecessária a resposta preliminar de que trata o artigo 514 do Código de Processo Penal, na ação penal instruída por inquérito policial.

PENAL. PROCESSUAL PENAL. APELAÇÃO CRIMINAL. ROUBO SIMPLES. AUTORIA E MATERIALIDADE DELITIVA. NÃO COMPROVADAS. SENTENÇA FUNDADA EM DEPOIMENTO PRESTADO EM FASE INQUISITORIAL E NÃO CONFIRMADO EM JUÍZO. ABSOLVIÇÃO. PRINCÍPIO DO IN DUBIO PRO REO. RECURSO A QUE SE DÁ PROVIMENTO. 1. Apelante condenado à pena de 04 anos de reclusão, em regime inicial aberto, além de 10 dias-multa, por ter, em 02/10/2011, subtraído a quantia de R\$ 10,00 (dez reais) pertencente à vítima, agredindo-a fisicamente com socos e pontapés. 2. O auto de exibição e apreensão (fl. 45), bem como o recibo de entrega de pertence (fl. 50) não mencionam a quantia supostamente subtraída, gerando dúvidas acerca da materialidade delitiva. 3. De igual modo, não são incontestes as provas de autoria. A sentença vergastada fundamenta-se exclusivamente nas declarações da vítima prestadas quando do inquérito policial, bem como nas declarações em juízo de testemunha que não trouxe informações precisas sobre os fatos. 4. Assim, ausente o grau de certeza nas provas que incriminam o Apelante, impõe-se o decreto absolutório com base no princípio in dubio pro reo, segundo o qual à míngua de provas robustas do ilícito deve-se privilegiar a garantia da liberdade em detrimento da pretensão punitiva do Estado. 5. Recurso a que se dá provimento, nos termos do Parecer Ministerial. (Classe: Apelação, Número do Processo: 0307794-98.2011.8.05.0001, Relator (a): Luiz Fernando Lima, Primeira Câmara Criminal - Primeira Turma, Publicado em: 12/03/2019) (TJ-BA - APL: 03077949820118050001, Relator: Luiz Fernando Lima, Primeira Câmara Criminal - Primeira Turma, Data de Publicação: 12/03/2019)

CRIMINAL. HC. EXTORSÃO MEDIANTE SEQÜESTRO. NULIDADE. SENTENÇA FUNDADA EM PROVAS COLHIDAS SOMENTE DURANTE O

INQUÉRITO POLICIAL. CONSTRANGIMENTO ILEGAL CONFIGURADO. DECLARAÇÕES DA VÍTIMA RETIFICADAS EM JUÍZO. TESTEMUNHAS OUVIDAS PELO MAGISTRADO QUE NÃO PRESENCIARAM OS FATOS. DEPOIMENTOS QUE EMBASARAM A CONDENAÇÃO NÃO RENOVADOS DURANTE A INSTRUÇÃO PROCESSUAL. ORDEM CONCEDIDA. As declarações prestadas pelo ofendido em sede policial e retificadas em Juízo não se prestam para fundamentar a condenação do paciente, sob pena de ofensa ao princípio do contraditório. As testemunhas ouvidas em Juízo não auxiliaram na revelação da verdade, pois afirmaram não ter presenciado os fatos, apenas sabendo destes pela descrição feita pelos parentes do ofendido ou por este mesmo, tendo em vista tratarem-se, quase todos, de servidores da Secretaria de Segurança Pública do Rio de Janeiro. A prova produzida em sede policial pode influir na formação do convencimento do Magistrado, mas somente quando amparada nos demais elementos probatórios colhidos na instrução criminal. Precedentes. Se a sentença foi lastreada em provas colhidas somente durante o inquérito, as quais não se submeteram ao crivo do contraditório, sendo impróprias para, por si só, justificar a condenação, resta configurada a apontada nulidade da decisão condenatória, em virtude da indevida ofensa aos princípios da ampla defesa e do devido processo legal. Deve ser anulada a sentença monocrática, bem como o acórdão confirmatório da condenação, para que outra decisão seja proferida, com fundamentação apta, observando-se o princípio do contraditório. Ordem concedida, nos termos do voto do Relator. (STJ - HC: 58129 RJ 2006/0088599-9, Relator: Ministro GILSON DIPP, Data de Julgamento: 17/10/2006, T5 - QUINTA TURMA, Data de Publicação: DJ 20.11.2006 p. 348 LEXSTJ vol. 209 p. 301)

Os julgados em comento fazem referência ao entendimento dos tribunais no que toca a questão da vedação de utilização, exclusiva, do inquérito policial como justificativa na prolação de sentença.

Ocorre que o artigo 155 do Código de Processo Penal (BRASIL, 1941) se faz coerente nestas varas residuais, porém nas varas do Tribunal do Júri talvez essa lógica não seja tão correta, pois o procedimento se faz totalmente diverso às outras varas, pois como já demonstrado na fase histórica e conceitual do Tribunal do Júri, os julgadores e tomadores de decisão são os jurados, e não só isso, os votos depositados pelo corpo de jurados não são justificados. A saber, os *veredictos* são os votos dados pelos jurados – prevalece no Tribunal do Júri o Princípio da soberania dos veredictos, ou seja, prevalece a decisão popular, mesmo que haja a discordância do Magistrado Presidente.

Nesse ínterim, deve-se perceber que o Artigo 155 do Código de Processo Penal (BRASIL, 1941) é ilógico no Tribunal do Júri, pois como não existe justificativa por parte dos jurados na votação, não existem meios necessários para o descobrimento dos motivos que levaram o jurado a depositar a cédula do “sim” ou “não”, e ao

assumirmos que isto possa vir a acontecer com magistrados – decisões justificadas unicamente com base no inquérito, é totalmente razoável imaginar que está sujeito, o jurado, a depositar o voto embasado unicamente do que ficou estabelecido no inquérito policial. E, ao assumir isto, estar-se-á diante de uma clara afronta ao Código de Processo Penal, pois o inquérito policial se faz na busca de uma verdade aparente. Portanto, assume que esse artigo tão emblemático pode vir a se tornar inutilizado no Tribunal do Júri, ou melhor, pode vir a ser desrespeitado.

Considerando que o supramencionado artigo não é respeitado em sua totalidade no Tribunal do Júri, pela falta de justificativa no voto do jurado, passa-se a assumir que existe por parte dos tribunais o aceite deste desrespeito. Não são encontrados julgados que digam que aquele Plenário realizado fora inválido por falta de justificativa dos jurados. Dessa forma, deve-se entender que existe por parte dos tribunais pátrios que fora assumido uma posição de inércia quanto ao tema discutido.

Por fim, no que tange ao desrespeito ao artigo 155 do Código de Processo Penal (BRASIL, 1941), invoca-se o problema dessa pesquisa, a seguinte questão: considerando que os jurados são Juízes de Direito, sendo estes soberanos na votação dos quesitos, o artigo 155 do Código de Processo Penal é afetado quando à época, o interrogado, ficou desacompanhado de advogado na fase inquisitória?

Pois bem, entende-se que a falta de justificativa dos jurados na votação dos quesitos, demonstra um claro desrespeito ao artigo 155 do Código de Processo Penal (BRASIL, 1941), porém a maior problemática se faz na forma errada em que os inquéritos policiais vêm sendo construídos, pois não há problemática na utilização do inquérito, como meio de prova, para que o réu seja culpado ou inocente, o problema se faz na falta do Contraditório e Plenitude de defesa neste procedimento pré-processual.

Nesse sentido, o problema de pesquisa, quanto à falta de justificativa, por parte dos jurados, se faz uma grande problemática ao Código de Processo Penal, restando sigilosos e encobertos os motivos que levaram cada jurado a depositado a cédula “sim” ou “não.

Ocorre que essa problemática se faz ainda pior, quando é utilizado, por parte do órgão acusador, como base na acusação, o inquérito em sede policial, sem que este tenha seguido uma linha principiológica, pois além de ser permitido o julgamento, por parte dos jurados, sem que haja a devida justificativa, pode ser que exista, uma condenação sem que essas provas tenham permitido o direito ao contraditório e à ampla defesa.

Ainda em tom explanatório sobre a temática acerca do problema de pesquisa façamos a montagem de um exemplo, que seria o seguimento de um processo em que esteja em jogo a liberdade de um indivíduo, por um crime doloso contra a vida.

i) A saber, o à época investigado, fora preso em flagrante e conduzido à polícia, para que lá este fosse interrogado; ii) O inquérito policial fora conduzido pelo Delegado de Polícia, estando à sala, mais 3 (três) policiais; iii) O então interrogado estava desacompanhado de advogado, e o horário em que este fora conduzido não havia pessoa alguma na Delegacia, fazendo com que o investigado ficasse sozinho com os policiais; iv) Por algum motivo não sabido, os policiais tinham em mente que aquele investigado era o responsável pela autoria do crime; v) Em todo momento, o Delegado de polícia fazia menção que caso o investigado colaborasse com o prosseguimento daquele procedimento, poderia haver, na aplicação da pena, uma redução significativa; vi) Em sede policial, com toda aquela pressão feita pelos policiais - que estão na tentativa de resolução do crime, o então interrogado faz deveras suposições, profere mentiras; vii) O processo é encaminhado para a Vara responsável, a especializada em Tribunal do Júri, e lá, sob o crivo do Poder Judiciário e tendo direito à plenitude de defesa, o agora réu, profere outros dizeres, caso houvesse um inquérito, em que o à época investigado, estivesse acompanhado de advogado, poderia ser coerente em suas afirmações; viii) Já em Plenário do Júri, o órgão acusador leva consigo a contradição entre o inquérito e a oitiva sob o crivo do Poder Judiciário, fazendo com que a imagem deste réu seja gerida como de uma *persona* que mente.

Dando fim ao caso fatídico, e novamente, sem que haja prejudicialidade à imagem da Polícia Judiciária, esta é uma situação que pode facilmente vir a ocorrer, trazendo novamente o caso à tona, fica muito difícil promover uma defesa plena, por parte

dos advogados de defesa, já que o réu já possui uma imagem pré-montada pelo órgão acusador e aceita pelo corpo de jurados. Sendo assim, deve-se assumir, que caso o interrogado, à época do inquérito, não estivesse acompanhado de advogado, e com a realização do Tribunal do Júri, tendo sido aquele meio de prova anexo aos autos, o réu será prejudicado duas vezes, porém a problemática se faz na utilização deste meio de prova, sem que tenha havido o contraditório e ampla defesa neste procedimento pré-processual.

Por conseguinte, deve ser reafirmado, que o Código de Processo Penal vem a ser afetado por duas vezes, tendo em vista que o jurado não precisa justificar em que condições fez a votação, e caso venha a votar utilizando como base o inquérito e este inquérito não tiver como base uma rede principiológica, como o acompanhamento de advogado, o réu pode vir a ser julgado sem que tenha tido o direito à plenitude de defesa e contraditório. E a assunção, de que alguém seja condenado sem que tenha havido o direito ao contraditório e, no caso do Tribunal do Júri, plenitude de defesa é nefasto, pois estes princípios são basilares no Código de Processo Penal, são intrínsecos na Constituição Federal. Vide Artigos 5º, LV e XXXVIII (BRASIL, 1988):

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

LV - aos litigantes, em processo judicial ou administrativo, e aos acusados em geral são assegurados o contraditório e ampla defesa, com os meios e recursos a ela inerentes;

XXXVIII - e reconhecida a instituição do júri, com a organização que lhe der a lei, assegurados: a) a plenitude de defesa;

Para pôr fim a este tema, pelo escopo deste trabalho, é necessário em tom mais agudo dizer que, caso o inquérito não tenha como base uma rede principiológica, a busca pela “verdade real” se faz de forma injusta, pois nos dizeres do Jurista Guilherme de Souza Nucci (2013):

O réu estará em desvantagem no Tribunal Popular, que fará julgamento sem a fundamentação inerente às decisões do Poder Judiciário e possuindo, contra si, a atuação do Estado-investigação (inquérito) e do Estado-acusação (acusação e plenário), sempre com maior poder e amplas

possibilidades de produção de prova contra o indivíduo. (NUCCI, 2013, p. 94)²⁸

O exposto pelo Desembargador do Estado de São Paulo se faz com excelência, pois é demonstrado que o réu, juntamente com a defesa, está em desvantagem, ou melhor, não existe paridade de armas entre as partes, e em tom conclusivo, deve ser dito que, mesmo com todos os aparatos movidos em face do réu, em momento algum, seja na fase judicial ou pré-judicial, o réu deve estar desmunido de seu advogado, seja ele particular, ou do Estado, pois com uma defesa plena e coesa, a paridade de armas, em algumas circunstâncias, pode vir a ser convertida, porém em outras, dificilmente se converte, como é o caso de inquéritos em que o réu prolate dizeres, que muitas vezes não o pretendia dizer, e que será utilizado em Plenário do Júri.

2.3 – Inquérito Policial como Processo Administrativo “SUI GENERIS”

No decorrer deste trabalho, o inquérito policial fora, a todo momento, chamado de procedimento pré-processual, ou seja, é o procedimento anterior ao processo judicial. Sendo assim, apesar de já conceituado neste texto e, segundo André Rovegno, o Inquérito Policial:

“É o expediente escrito, produzido pelo órgão da polícia judiciária competente, onde são reunidas e documentadas todas as diligências levadas a efeito (e todos os resultados encontrados nessas diligências) durante a tarefa de esclarecer as circunstâncias de um fato que se apresentou inicialmente, confirmando ou infirmando essa aparência inicial e, esclarecendo, se possível, na hipótese confirmatória, a autoria da conduta” (ROVEGNO, 2005, p. 91)²⁹

Conforme explanado anteriormente, existe uma discordância em como é intitulado o inquérito policial, pois este é chamado de “procedimento pré-processual”, fazendo com que esse ato seja meramente um procedimento anterior ao processo judicial, não se fazendo necessário a presença/existência dos princípios do contraditório e ampla defesa.

²⁸ NUCCI, Guilherme de Souza. Manual de processo penal e execução penal: 10 ed. rev., atual. e ampl, 2013, p. 94.

²⁹ ROVEGNO, ANDRÉ. Inquérito Policial e os princípios constitucionais do contraditório e da ampla defesa.- Campinas: Bookseller, 2005, p. 91

Acontece que a discordância se faz na natureza jurídica da matéria, pois a considerar, o inquérito policial deve ser visto e chamado de processo administrativo sui generis, como assim sugere a Professora Odete Medauar ao ditar que “nada impede o etiquetamento do inquérito policial como processo administrativo sui generis. Apesar da resistência em utilizar o termo processo na seara não judicial” (MEDAUAR, 1993)³⁰

Ao assumirmos essa titulação, de que o inquérito policial, é, na verdade um processo administrativo, deve-se trazer à tona o que resta disposto no Artigo 5º, inciso LV da Constituição Federal, fazendo com que haja a imposição, de que nos processos administrativos, exista a obrigação dos princípios do contraditório e da ampla defesa, e quando, assume-se, que o inquérito não é um processo administrativo, mas sim, um procedimento, essa obrigatoriedade cai por terra – como tem aceitado os Tribunais Pátrios.

RESP. CRIMINAL. TRANCAMENTO DA AÇÃO PENAL. DENÚNCIA EMBASADA EM MATERIAL PRODUZIDO EM INQUÉRITO ADMINISTRATIVO. NULIDADE DO **PROCEDIMENTO** QUE NÃO AFETA A AÇÃO PENAL. PEÇA ACUSATÓRIA QUE ATENDE AOS REQUISITOS LEGAIS. DISPENSABILIDADE DE **PROCEDIMENTO INVESTIGATÓRIO**. RECURSO PROVIDO. I. **O inquérito policial constitui peça informativa, e não probatória, que serve de base para a propositura da ação penal, sendo certo que o princípio da ampla defesa não se aplica na fase inquisitorial, a qual prescinde de contraditório, pois é mero procedimento administrativo de investigação.** Eventual vício ocorrido nesta fase não tem o condão de contaminar a ação penal. II. A ação penal pode ser proposta sem inquérito policial, a teor do art. 46, § 1º, da Lei Processual Penal, sendo que a plena defesa e o contraditório são reservados para o processo, quando há a acusação. III. Eventual nulidade no procedimento administrativo que não é fundamento capaz de macular o conteúdo material do procedimento administrativo que fundamentou a denúncia. IV. Não há que se discutir acerca da validade da denúncia embasada em inquérito administrativo, que, como o inquérito policial é procedimento pré-processual que, apresentando indícios de crime, pode ser peça informativa da inicial acusatória. V. Deve ser cassado o acórdão recorrido e restabelecida a decisão que recebeu a denúncia, com o prosseguimento do recurso especial. VI. Recurso provido. (STJ - REsp: 898543 SP 2006/0220750-0, Relator: Ministro GILSON DIPP, Data de Julgamento: 10/05/2007, T5 - QUINTA TURMA, Data de Publicação: DJ 29/06/2007 p. 711)

PROCESSO PENAL TRÁFICO DE ENTORPECENTES FLAGRANTE INQUÉRITO - CERCEAMENTO DE DEFESA INOCORRÊNCIA. - **Como é sabido, o inquérito policial é um procedimento administrativo investigatório, de natureza inquisitorial,** destinado à orientação do titular

³⁰ MEDAUAR, Odete. A processualidade no Direito Administrativo. São Paulo: Revista dos Tribunais, 1993, p. 40-41.

da ação penal, e, em razão de sua própria natureza, não se efetiva sob o crivo do contraditório. Diante disso, o fato do defensor nomeado não ter tido conhecimento dos depoimentos do condutor e das testemunhas antes do interrogatório feito pela autoridade policial, não constitui cerceamento de defesa. - Precedentes. - Ordem denegada.

(STJ - HC: 14487 RS 2000/0101678-4, Relator: Ministro JORGE SCARTEZZINI, Data de Julgamento: 13/02/2001, T5 - QUINTA TURMA, Data de Publicação: DJ 04.06.2001 p. 195)

O que fica demonstrado aqui, é o fato de o inquérito ser visto pelos tribunais pátrios como mero procedimento administrativo, ou por vezes, peça informativa. No entanto, argumentos contrários são legítimos, mesmo em correntes minoritárias, já que o entendimento não se traduz pacífico.

Por conseguinte, “tido o inquérito policial como processo administrativo, a aceitação da incidência de tais princípios no seu desenvolvimento seria automaticamente cogitável” (ROVEGNO, 2005)³¹.

E mais, também nas palavras de Yduan de Oliveira May e Mauricio da Cunha Savino Filó (2015), para que seja garantido o Estado Democrático de Direito, é preciso que haja, nos processos administrativos – se considerado, a aplicação dos princípios do contraditório e ampla defesa. Veja:

Com o advento da Constituição Federal de 1988, ampliaram-se os direitos e as garantias individuais dos cidadãos, notadamente ao respeito às garantias processuais. Estabelecido o Estado Democrático de Direito, o regime das sanções administrativas passa a ser adequadamente processual. O regime processual da atividade administrativa sancionatória garante que a Administração seguirá um procedimento, informado pelo contraditório e ampla defesa. (MAY & FILÓ, 2015, p. 154)³²

Aqui se confirma que Constituição trouxe, aos processos administrativos, o devido respeito às garantias processuais, sendo elas, inclusive, a necessidade do contraditório e ampla defesa.

³¹ ROVEGNO, ANDRÉ. **Inquérito Policial e os princípios constitucionais do contraditório e da ampla defesa**. Campinas: Bookseller, 2005 p. 183/184,

³² May, Y. de O., & Filó, M. da C. S. (2015). Os princípios do contraditório e da ampla defesa como instrumentos históricos garantidores da eficácia e legitimidade do processo administrativo disciplinar. *Revista De Direitos E Garantias Fundamentais*, 16(2), p. 154. <https://doi.org/10.18759/rdgf.v16i2.670>

Ademais, este trabalho não tem o escopo de debater a diferenciação entre procedimento, processo e ato, matéria dos processualistas da área administrativa.

O que se faz salutar, por ora, é que haja a obrigatoriedade dos princípios norteadores do Processo Penal, que são o contraditório e a ampla defesa, no inquérito policial, sendo isso uma pretensão de construção doutrinária, pois, é sabido que esse entendimento não faz presente nas Cortes.

Além disso, ao assumirmos que este procedimento não deve mais ser chamado de procedimento e sim processo administrativo, fazendo com que, de fato, haja a obrigação de aplicação dos supramencionados princípios, nos incluímos como doutrina minoritária, que o inquérito policial é um processo administrativo *sui generis*.

Com o intuito de pôr fim a esta temática, e novamente, assumindo que o inquérito deve ser titulado como processo administrativo *sui generis*, vejamos o que ensina o Delegado de Polícia Henrique Hoffmann Monteiro de Castro:

a) processo administrativo, e não um procedimento: apesar da resistência em utilizar o termo processo na seara não judicial, nada impede o etiquetamento do inquérito policial como processo administrativo *sui generis*, no contexto da chamada processualização do procedimento. Apesar de não existirem partes, vislumbram-se imputados em sentido amplo. E nada obstante não haver na fase policial um litígio com acusação formal, existem, sim, controvérsias a serem dirimidas por decisões do delegado de polícia que podem resultar na restrição de direitos fundamentais do suspeito (tais como prisão em flagrante, liberdade provisória com fiança, indiciamento e apreensão de bens). Os atos sucessivos afetam inegavelmente exercício de direitos fundamentais, evidenciando uma atuação de caráter coercitivo que representa certa agressão ao estado de inocência e de liberdade, ainda que não se possam catalogar tais restrições de direitos como sanções.³³

Ademais, resta esclarecido que, com a sustentação de que o réu esteja acompanhado, desde a fase pré-processual, de um advogado, não se faz comum que o inquérito policial seja visto como procedimento, mas sim, como Processo Administrativo *Sui Generis*.

³³ Inquérito policial tem sido conceituado de forma equivocada - <https://www.conjur.com.br/2017-fev-21/academia-policia-inquerito-policial-sido-conceituado-forma-equivocada>

CONSIDERAÇÕES FINAIS

Este trabalho buscou elucidar que só existirá o contraditório e ampla defesa, no inquérito policial, caso o interrogado, estivesse à época do inquérito policial, devidamente acompanhado de seu advogado, para que assim fosse possível a garantia dos princípios constitucionais.

Assume-se assim, dois tipos de posicionamento, referentes ao artigo 155 do Código de Processo Penal (BRASIL, 1941). O primeiro deles se faz favorável à doutrina e jurisprudência clássica, pois, a saber, está no tocante da justificativa, por parte dos magistrados de varas residenciais, quanto a prolação de sentença usando como base o inquérito policial como única justificativa. Sendo assim, este autor entende pela visão majoritária no tocante à aplicação do referido artigo 155 do Código de Processo Penal (BRASIL, 1941).

No entanto, o cerne deste trabalho é encontrado na posição minoritária que é assumida, na incidência do supramencionado artigo do Código Processual Penal no Tribunal do Júri. Isto porque não existe, por parte do Poder Judiciário, a garantia de que os jurados não tomarão sua decisão unicamente no que fora dito no inquérito policial. Porém, a problemática não se faz na falta de justificativa, mas sim na utilização deste meio de prova, desde que este não tenha sido elaborado seguindo uma rede principiológica.

Assumindo a premissa de que é problemático a utilização do inquérito em plenário, façamos uma linha cronológica de que, o problema se faz na falta do contraditório e ampla defesa na confecção do inquérito policial, e não na necessidade de justificativa por parte do jurado. A priori, i) o inquérito é produzido sem a presença de um advogado constituído, podendo, ou não, ser gerado com demasiadas arbitrariedades; ii) este inquérito é utilizado como meio de prova essencial no Plenário, sendo esta prova basilar, e não somente isso, prova exclusiva que demonstra a autoria do fato; iii) o réu é considerado culpado, pelo corpo de jurados, tendo como base àquelas provas demonstradas em Plenário.

A sustentação demonstrada pelo órgão acusador utilizou como base um meio de prova que fora confeccionado sem que tivesse o aval do judiciário, e pior, sem que houvesse o direito ao contraditório e ampla defesa. E, a conclusão que pode ser tomada aqui, é que, o artigo 155 do Código de Processo Penal (BRASIL, 1941) se faz existente por conta do entendimento de que não é preciso o contraditório e ampla defesa no inquérito, pois o magistrado ao prolatar a sentença não poderá demonstrar que àquele entendimento, seja ele para condenar ou absolver, foi baseado único e exclusivamente no inquérito policial.

Entretanto, essa matéria não se faz coesa ao Tribunal do Júri, visto que o jurado pode vir a tomar sua decisão com base em qualquer tipo de prova apresentada pelo órgão acusador e isso se faz problemático quando esse meio de prova não teve a utilização dos princípios do contraditório e da ampla defesa, pois se o intuito da criação do artigo 155 do Código de Processo Penal foi gerido a partir da falta destes princípios, e se no Tribunal Popular isso não vem a ocorrer, significa dizer que com a utilização desta prova no Tribunal Popular estar-se-á diante de um desrespeito a motivação da criação do Artigo 155 do Código Processual Penal.

A saber, o supramencionado artigo fora criado pensando único e exclusivamente nos julgamentos em varas residuais, e não no Tribunal do Júri, fazendo com que, por parte do Tribunal Popular, estejamos diante de uma lacuna processual.

Na tentativa de ratificar o explanado com inteiro entendimento, façamos, novamente, uma linha cronológica. I) O artigo 155 do Código de Processo Penal foi criado com o intuito de fazer com que o réu não seja condenado, tendo como base, unicamente, o inquérito policial; II) É de saber notório que os jurados não precisam justificar seu voto, considerando a soberania popular do corpo de jurados; III) Caso o meio de prova, utilizado pelo órgão de acusação, tenha como exclusividade o inquérito policial, estaremos diante de uma afronta ao motivo em que o artigo 155 do Código de Processo Penal foi criado; IV) Em relação ao artigo 155 do Código de Processo Penal, estar-se-á diante de lacuna; V) A referida lacuna pode vir a ser resolvida, a partir da inserção dos princípios do contraditório e ampla defesa no inquérito policial, visto que, a motivação para criação do artigo 155 do Código de Processo Penal, se faz na falta destes princípios no referido procedimento.

Dessa forma, a utilização do procedimento pré-processual no Tribunal do Júri se faz controversa, com direito a mais de uma interpretação e decisão. Sendo assim, uma resolução prática para a referida problemática., se faz aparentemente simplória, e certamente, utópica, devido a dificuldade em colocar essa propositura em ação.

Por isso, entendemos que caso o inquérito policial tenha sido usufruto da falta de contraditório e ampla defesa em sua produção, não poderá vir a ser utilizado em Plenário do Tribunal do Júri, pois afeta, no tocante, o fato de considerarmos que o inquérito policial é na verdade um “processo administrativo” e, além disso, afeta também à motivação da criação do Artigo 155 do Código de Processo Penal. Ademais, concordamos que aquela prova deve ser considerada ilícita no Tribunal Popular e, conforme Artigo 157, § 3º do Código de Processo Penal (BRASIL, 1941), deve haver o desentranhamento.

Felizmente, com as alterações do Código de Processo Penal (BRASIL, 1941) propostas pelo pacote anticrime (Lei 13.964/19), o contexto a curto prazo caminha para uma tentativa de resolver boa parte do que foi exposto nesse trabalho.

As alterações são propostas no sentido de fazer com que o juiz julgador não tenha acesso ao inquérito policial, visto que o Artigo 3º C, §3º do Código de Processo Penal determina que os autos do inquérito não sejam apensados aos autos principais, tendo então, o desentranhamento do inquérito policial. E, a partir deste desentranhamento é que o contraditório e ampla defesa serão totalmente assegurados, visto que o inquérito – que não tem como base a incidência dos referidos princípios, passará a ficar retido em Cartório.

O que está expresso no pacote anticrime parece trazer uma revogação tácita do Artigo 155 do Código de Processo Penal (BRASIL, 1941), no tocante à permissão de que o juiz fundamente a sua decisão em elementos informativos colhidos na investigação, pois as novas alterações, estabelecem que o juiz somente justifique a decisão/sentença com base nas provas produzidas sob o crivo do Judiciário, já que sequer, deverá ter acesso ao inquérito policial.

Nesse sentido, entendemos que as alterações realizadas pelo pacote anticrime são fundamentais. Sua operacionalização, contudo, ainda não se faz vigente. Em decisão liminar, o Ministro do Supremo Tribunal Federal Luiz Fux, suspendeu a criação do Juiz de Garantias, fazendo com que as supramencionadas alterações fossem suspensas.

REFERÊNCIAS BIBLIOGRÁFICAS

- ALMEIDA, Joaquim C. M.. **Princípios fundamentais do processo penal**. Imprensa: São Paulo, Revista dos Tribunais, 1973.
- BARBOSA, Marcelo Fortes. **Garantias constitucionais de direito penal e de processo penal na constituição de 1988**, Imprensa: São Paulo, Malheiros, 1993.
- BEDÊ JÚNIOR, Américo; SENNA Gustavo. **Princípios do Processo Penal: Entre o garantismo e a efetividade da sanção**. São Paulo: Editora Revista dos Tribunais, 2009.
- BRASIL. **Código de processo penal**. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/decreto-lei/del3689. Acesso em 08 nov. 2022
- BRASIL. **Constituição da República Federativa do Brasil**. Brasília, 1967.
- _____. Constituição. República Federativa do Brasil de 1988. Brasília, DF: Senado Federal, 05 out. 1998.
- _____. Decreto-lei no 2.848, de 7 de dezembro de 1940. Código Penal. Diário Oficial da República Federativa do Brasil, Brasília, DF 7 de dezembro de 1940. Disponível em: http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/decreto-lei/del2848compilado.htm. Acesso em: 07 nov. 2022.
- BUSSINGUER, E. **A teoria da proporcionalidade de Robert Alexy: uma contribuição epistêmica para a construção de uma bioética latino-americana**. Tese (Doutorado em Bioética) – Programa de Pós-Graduação em Bioética, Universidade de Brasília. Brasília. 2014
- COULANGES, Numa Denys Fustel de. **A cidade antiga**, 7. Ed., Clássica V. 2. São Paulo, 2005.
- FELDENS, Luciano. **O direito de defesa: a tutela jurídica da liberdade na perspectiva da defesa penal efetiva**. Porto Alegre: Livraria do Advogado, 2021.
- MAXIMILIANO, CARLOS. **Comentários à Constituição brasileira**, 4ª ed. 1948.
- MAY, Y. de O., & FILÓ, M. da C. S. **Os princípios do contraditório e da ampla defesa como instrumentos históricos garantidores da eficácia e legitimidade**

do processo administrativo disciplinar. Revista De Direitos E Garantias Fundamentais, 2015

MEDAUAR, Odete. **A processualidade no Direito Administrativo.** São Paulo: Revista dos Tribunais, 1º edição, p. 167, 1993.

MEHMERI, Adilson. **Inquérito Policial (Dinâmica).** P. 467, 1992.. Edição única.

NUCCI, Guilherme de Souza. **Manual de processo penal e execução penal:** 10 ed. rev., atual. e ampl, p. 1116, 2013.

O bom Direito - Artigo de João Baptista Herkenhoff.(2012) Disponível em: <https://espacovital.com.br/imprimir?id=28768&tipo=noticia>. Acesso em 05 nov. 2022

PRESOTI, F. P., & SANTIAGO NETO, J. de A. **O processo penal constitucional e o devido processo legal como garantia democrática.** Revista De Direitos E Garantias Fundamentais, 2014.

RANGEL, Paulo. **TRIBUNAL DO JÚRI: visão linguística, histórica, social e jurídica,** – 6. Ed – São Paulo: Atlas, p. 336, 2018.

ROVEGNO, ANDRÉ. **Inquérito Policial e os princípio constitucionais do contraditório e da ampla defesa.**- Campinas: Bookseller, p. 382, 2005.

TUCCI, Rogério Lauria (Coord.). **Tribunal do Júri: origem, evolução, características e perspectivas.** In:_____. Tribunal do Júri: estudos sobre a mais democrática instituição jurídica brasileira. São Paulo: Revista dos Tribunais, p. 348, 1999.