



INQUÉRITO POLICIAL E SEU VALOR PROBATÓRIO¹

Romeu Mariano Nogueira Alves²

Victor Henrique Fernandes e Oliveira³

RESUMO

O presente artigo discorre acerca do valor probatório do inquérito policial como instrumento de fundamentação de uma sentença condenatória. Para isso, é necessária a análise de suas características principais, bem como a exposição de seu objetivo. Desse modo, explana-se a respeito das provas cautelares, não repetíveis e antecipadas, apuradas na fase inquisitiva, onde não se aplica o princípio do contraditório. Assim, surge dúvida se tais elementos podem influenciar o juízo de valor na prolação de sentença condenatória, pois o artigo 155 do Código de Processo Penal Brasileiro limita o poder do juiz. Para tanto, a presente análise engloba os princípios do contraditório, ampla defesa e devido processo legal, contrapondo-os aos aspectos valorativos das provas colhidas nessa fase inquisitorial, a serem usadas em uma lide. Também é imprescindível verificar qual órgão é competente para presidir ou dirigir esse instrumento de suma importância. Outro ponto relevante a ser demonstrado é o monopólio estatal da justiça, visto que apenas Estado ostenta o *jus puniendi*, ou seja, o poder de aplicar as medidas cabíveis para quem vier a violar as normas. Através do método dedutivo, a partir de análise doutrinária, legal e jurisprudencial, chega-se a uma conclusão sobre até que ponto o inquérito produz efeitos no mundo jurídico.

Palavras-chave: Inquérito Policial. Processo Penal. Inquisitivo.

ABSTRACT

This article discusses the inquiry and makes a doctrinal analysis regarding its probative value to substantiate a conviction, but for this it is necessary to analyze its main characteristics and its objective. Explanations are made regarding the precautionary evidence, non-repeatable and anticipated cleared in the inquisitive phase where the contradictory does not apply, then,

¹ Trabalho de Conclusão de Curso, apresentado ao Curso de Direito da Faculdade de Jussara/FAJ, como parte obrigatória para obtenção do Grau de Bacharel em Direito.

² Graduando do Curso de Direito da Faculdade de Jussara. E-mail: Romeu844@gmail.com

³ Orientador, Especialista, graduado em Direito pela Pontifícia Universidade Católica de Goiás (2015). Membro da Comissão de Direitos Humanos da Ordem dos Advogados do Brasil de Goiás (2015). Atualmente é professor da Faculdade de Jussara – UNIFAJ. E-mail: victorhenriquefo@gmail.com.

doubt arises, whether these elements can influence the magistrate's value judgment, because art. 155 of the Code of Criminal Procedure limits the power of the judge. For this, this analysis extends between the principles of the contradictory, ample defense and due legal process, about the valuable aspects of the evidence collected in this inquisitorial phase and used in a lide. It is also essential to verify which organ is competent to preside or direct this great importance instrument. Another relevant point is the state monopoly of justice, where only the State has the *jus puniende*, that is, the power to apply the appropriate measures to those who violate the norms. Based on the study of doctrines and jurisprudence, a conclusion is reached about the extent to which the inquiry produce effect in the legal world.

Keywords: Police Investigation. Criminal Proceedings. Inquisitive.

1. INTRODUÇÃO

O presente trabalho aborda as principais questões acerca do tema “inquérito policial”, tendo como objetivo principal a demonstração de seu valor probatório em sede processual. Desse modo, procura-se analisar os elementos apurados nesta fase de cunho inquisitivo, para assim entender sua finalidade.

Tendo em vista que o inquérito policial é um procedimento administrativo utilizado pela polícia judiciária com o objetivo de colher provas da autoria e materialidade de possível delito, para que o mesmo seja eficaz, torna-se necessário o sigilo. Assim, muitas das vezes o indivíduo que está sendo investigado não toma conhecimento do que lhe está sendo imputado.

Nesse sentido, se porventura o investigado tomar conhecimento do procedimento, não terá oportunidade de manifestação, que só poderá ocorrer em âmbito judiciário devido esta fase não admitir a aplicação dos princípios da publicidade, contraditório e ampla defesa, previstos na Constituição Federal.

A presente análise inicia-se a partir da explicitação de institutos gerais do inquérito policial e, posteriormente, faz-se um contraponto entre sua finalidade e relação com os princípios fundamentais do processo, aplicáveis no ordenamento jurídico brasileiro.

Explana-se também a respeito das peculiaridades das provas produzidas no inquérito, bem como o valor probatório do procedimento em si, visto que há posicionamentos doutrinários divergentes: parte dos estudiosos argumenta que o inquérito policial tem valor relativo, por tratar-se de um procedimento administrativo inquisitivo. Por outro lado, posicionamento divergente defende que tal procedimento é capaz de fundamentar possível sentença condenatória.

Ademais, torna-se medida que se impõe a discussão acerca do monopólio estatal da justiça, visto que o Estado é o único detentor do *jus puniendi*, ou seja, direito de punir o indivíduo que transgrida a norma imposta pelo sistema.

Para a elaboração do presente estudo foi utilizado o método dedutivo, a partir de análise bibliográfica, cujas fontes envolvem doutrinas, revistas jurídicas, entendimentos jurisprudenciais, documentos digitais a respeito do tema em exame, além da análise do Decreto-Lei n. 3.689/41 (Código de Processo Penal) e Constituição Federal de 1988.

2. DA PERSECUÇÃO PENAL

Ao viver em sociedade, todos se submetem às normas, cujo maior propósito é a pacificação social. Quando alguém as fere, surge um fato contrário à lei. Nasce, nesse momento, o dever e a obrigação do Estado de agir por meio de seus órgãos competentes para a aplicação das medidas cabíveis.

Consoante Moraes (2011, p. 39):

Sendo o Brasil um Estado Democrático de Direito que visa construir uma sociedade livre, justa e solidária; garantir o desenvolvimento nacional; erradicar a pobreza e marginalização reduzir as desigualdades, sociais e regionais; e promover o bem de todo, sem preconceitos, de origem, raça, sexo, cor, idade e de outras formas de discriminação, conforme preceitua o art. 3 da Carta Magna, o Estado, além de ter esses objetivos fundamentais, detém o *jus puniendi* (direito de punir), que pune o delinquente que vier a transgredir preceitos legais. (Grifo do Autor).

O Estado Democrático de Direito está presente para garantir a liberdade, a igualdade, a vida, a segurança, a educação e a saúde. Não obstante, “ostenta o monopólio estatal de distribuição de justiça, sendo responsável com exclusividade pela aplicação da prestação punitiva.” (EMANUEL, 2011, p. 2). Desse modo, somente o Estado poderá aplicar as medidas cabíveis aos fatos que infringem as normas.

Nesse sentido, são os ensinamentos Capez (2012, p. 45):

Esse direito de punir, titularizado pelo Estado, é genérico e impessoal porque não se dirige especificamente contra esta ou aquela pessoa, mas destina-se à coletividade com um todo [...]. Trata-se, portanto, de um poder abstrato de punir qualquer um que venha a praticar fatos definidos como infração penal. No momento em que é cometida uma infração, esse poder, até então genérico, concretiza-se em uma pretensão individualizada, dirigida especificamente contra o transgressor. O Estado, que tinha um poder abstrato genérico e impessoal, passa a ter uma pretensão concreta de punir determinada pessoa.

Percebe-se que o Estado chamou para si o dever de administrar a justiça, quer dizer, a obrigação de exercer o poder de punir. Assim, quando o Estado estiver diante de um conflito

que provoque a desordem jurídica e social, somente ele terá a incumbência para aplicar as normas cabíveis. (TOURINHO, 2010).

Tourinho Filho (2010, p. 24) ainda assevera que:

[...] somente o Estado é que pode dirimir os conflitos de interesses. Diz Graf Zu Dohna que o Estado detém o monopólio da administração da Justiça. E tanto isso é exato que as legislações existe norma semelhante àquela do art. 345 do nosso cp: é proibido fazer justiça com as próprias mãos, embora a pretensão seja legítima. Daí se infere que, detendo ele o monopólio da administração da justiça, surge-lhe o dever de garanti-la.

Com vista aos embasamentos teóricos, ratifica-se que apenas o Estado tem o dever e obrigação de punir quem venha a sair da margem da lei, “pois a jurisdição só pode atuar e resolver o conflito por meio do processo, que funciona, assim, como garantia de sua legítima atuação, isto é, com instrumento imprescindível ao seu exercício.” (CAPEZ, 2012, p. 46). Sem esses atos coordenados, o Estado não terá como ser eficiente em seu poder de punir, nem em aplicar ou negar algum ato.

Eutímio (2007) também se posiciona a respeito do poder do Estado, abordando que somente o mesmo tem o direito de punir o autor da infração penal, de modo a resguardar a paz em sociedade e combater o crime. O direito aqui referido chama-se *jus puniendi*, o qual permite ao Estado perseguir o sujeito que cometeu ato ilícito.

Tal direito se desenvolve junto à atividade exercida por órgãos estatais, que têm como objetivo a aplicação da sanção ao agente culpado. Nesta perspectiva, observam-se duas fases distintas que são previstas pelo *persecuti crimini*: a primeira, marcada pela investigação que posteriormente acarretará na proposta da ação penal, considerada como fase de inquérito; e a segunda, judicial, que se inicia com o aceite da ação penal. (EUTÍMIO, 2007).

Todavia, o Judiciário carece de provas, elementos para que o Estado possa dirigir sua persecução relativa ao ato criminoso. Para satisfazer essas pretensões, o Estado criou instituições (órgãos) para conduzir essa matéria preliminar. Nesse sentido, o artigo 144, §4º, I da Constituição Federal de 1988, assegura que “às polícias civis, dirigidas por delegados de polícia de carreira, incumbem, ressalvada a competência da União, as funções de polícia judiciária e a apuração de infrações penais, exceto os militares.”.

Nota-se que atualmente a autotutela não é cabível, pois, por tratar-se de maneira de resolução de litígios de forma pessoal, em via de fato, a sociedade não mais tolera essa ação, devendo ser respeitado o princípio do devido processo legal, pautado através de processo legítimo, observando-se todas as etapas previstas legalmente para assim buscar-se pretensão punitiva para o infrator.

3. DO INQUÉRITO POLICIAL

3.1 Conceito e objetivo

O inquérito policial é dirigido pela Polícia Judiciária, e trata-se de um procedimento administrativo com intuito de colher elementos para que posteriormente possa ser proposta ação penal por seu titular, sendo este o Ministério Público ou a própria vítima.

Com mais exatidão, Brasileiro de Lima (2016, p.111) conceitua o inquérito policial como:

Procedimento administrativo inquisitório e preparatório, presidido pela autoridade policial, o inquérito policial consiste em um conjunto de diligências realizada pela polícia investigativa objetivando a identificação das fontes de provas e a colheita de elementos de informação quanto á autoria e materialidade da infração penal, a fim de possibilitar que o titular da ação penal possa ingressar em juízo.

No mesmo sentido, Moraes (p. 39, 2011) explicita entendimento semelhante:

O inquérito policial é um instrumento de procedimento policial destinado a reunir elementos necessário á apuração da prática de uma infração penal e sua autoria. É uma instrução provisória, preparatória, informativa, em que se colhe elementos muitas vezes difíceis de serem obtidos na instrução judiciária, tendo, portanto, natureza administrativa.

No entanto, conforme Lopes Jr. (2008), a Polícia Judiciária, que é ligada ao Poder Executivo, exerce em primeira mão o papel de impulsionar a persecução penal. A figura do delegado tem autonomia para escolher a melhor maneira de dirigir um caso investigativo, pois a discricionariedade dada a ele (liberdade para o procedimento), deve ter como princípio o respeito às normas. Desta maneira, a Polícia Judiciária não é submetida ao poder hierárquico do Ministério Público e muito menos ao Poder Judiciário. A vista disso, tanto o Ministério Público quanto o Poder Judiciário podem requisitar diligências para auxiliar na investigação, porque em regra, essa atividade se dá no inquérito.

Para Greco Filho (2010) o inquérito tem como finalidade colher indícios para o titular da ação penal, para que, posteriormente possa ter o mínimo possível de elementos que inicie uma lide. Desse modo, é um instrumento utilizado pelo Estado para investigar o indivíduo que comete atos ilícitos. Ademais, possui o condão de resguardar o Estado de processos infundados, e por consequência, evitar custos desnecessários e erros inesperados no judiciário.

Ao analisar os artigos 4º e 12 do Código de Processo Penal, chega-se a uma conclusão que a finalidade do inquérito é de averiguar e juntar elementos de infração para que no

momento oportuno o titular do processo penal possa dispor de provas o suficiente para iniciar uma ação no judiciário.

Quando um delito ocorre, o Estado inicia a persecução criminal, pois é crucial e indispensável que haja elementos que informem sobre a autoria e a materialidade do delito. Nesse viés, para que se possa processar o possível suspeito, é necessário que haja o mínimo de evidências probatórias a quem praticou o crime. Então, a finalidade do inquérito é: “apuração de fato que configure infração penal e a respectiva autoria para servir de base à ação penal ou as providências cautelares” (CAPEZ, 2012, p. 114).

3.2. Natureza jurídica

O inquérito não é um processo judicial, muito menos administrativo, uma vez que este não impõe sanção. Logo, ele é um procedimento de natureza administrativa, porque o mesmo não tem caráter acusatório, já que os princípios do contraditório e da ampla defesa não são aplicados nesse momento.

Neste sentido, ele busca apenas elementos para que o titular possa dar início a ação penal. Emanuel Magno (2011, p 45), em termos mais sucintos, aduz que sua natureza é “jurídica de procedimento administrativo, de cunho informativo e preparatório para a propositura de eventual ação penal.”.

Relativo ao inquérito, Nucci (2017, p.132) aborda que:

O inquérito é, por sua própria natureza, inquisitivo, ou seja, não permite ao indiciado ou suspeito a ampla oportunidade de defesa, produzindo e indicando provas, oferecendo recursos, apresentado alegações, entre outras atividades que, como regra, possui durante a instrução judicial. Não fosse assim e teríamos duas instruções idênticas: uma, realizada sob a presidência do delegado; outra, sob a presidência do juiz.

Como o inquérito tem característica inquisitiva - aquilo que faz averiguação ou, aquele que indaga, que busca elementos sob a figura do delegado - só uma parte atua no seu desenrolar, ficando a figura do indiciado inerte. Outro ponto relevante é que não há contraditório, porque no inquérito não há a figura do acusado e sim indiciado. (TOURINHO FILHO, 2017).

Desse modo, perante a inexistência do contraditório; impossibilidade de aplicação do princípio da publicidade e impossibilidade de nulidade em sede de inquérito policial, este possui natureza jurídica de procedimento administrativo, sendo o posicionamento doutrinário dominante.

3.3 Competência para presidir

Para se iniciar a discussão acerca da competência para presidir o inquérito policial, torna-se necessário elucidar as competências da chamada Polícia Judiciária, visto ser comum a confusão de suas atribuições com as da Polícia Administrativa, porque, pelo senso comum, ambas as instituições têm o papel de levar para sociedade proteção e segurança. Ocorre que cada um destes órgãos possui objetivo e finalidades diversas.

Assim, Nucci (2017, p. 104) assevera que:

O nome polícia judiciária tem sentido na medida em que não se cuida de uma atividade ostensiva, mas investigativa, cuja função se volta a colher provas para órgão acusatório e, na essência, para o judiciário avaliar no futuro.

Em suma, a polícia administrativa desenvolve atividade ostensiva (preventiva) tendente a impedir a ocorrência de atos danosos contra a coletividade. Ao oposto, a polícia judiciária desempenha um papel repressivo, auxiliando o Poder Judiciário. Sua ação se inicia após a ocorrência de ato lesivo de caráter penal e tem com o objetivo principal reunir elementos sobre a materialidade e autoria do fato para que o titular da ação penal possa ajuizá-la. Assim, nos termos do artigo 4º, do Código de Processo Penal, a polícia judiciária terá por fim a persecução das infrações penais e identificação de seu autor (BRASILEIRO, 2016).

Fundada a diferença sobre a atividade realizada pela polícia ostensiva e judiciária, cumpre verificar quem preside o inquérito policial. Depreende-se dos ensinamentos de Tourinho Filho (2010, p. 244):

A quem cabe a presidência do inquérito? Normalmente, à autoridade Policial. Em alguns casos, não. Vejam-se, a propósito: a) o art. 41, parágrafo único, da Lei Orgânica Nacional do Ministério Público (Lei n. 8.625, de 12-2-1993); b) o art. 43 e respectivo parágrafo do Regimento Interno do Supremo Tribunal Federal; C) a súmula 397 do Supremo Tribunal Federal; e d) o art. 33 da Lei Complementar n. 35, de 14-3-1979 (Lei Orgânica da Magistratura Nacional).

Com ressalva dos casos citados acima, o inquérito policial é presidido pelo delegado de polícia, como prescreve o artigo 2º da lei 12.830/2013. Consoante entendimento, Emanuel (2011, p. 46) explana que o inquérito é:

Presidido por um delegado de polícia de carreira (não há possibilidade de delegado *ad hoc*- pessoa comum designada apenas para presidir determinado inquérito ou ato do inquérito), o inquérito objetiva apurar todas as circunstâncias essenciais do fato (art.4 do CPP).

No mesmo sentido, Lopes Jr. (2008) afirma que tanto em âmbito Estadual quanto em âmbito Federal, são os delegados de polícia quem presidem o inquérito. Não resta dúvida de que compete a esta autoridade a direção do procedimento administrativo, não havendo que se falar em competência do Ministério Público, já que este somente poderá requisitar diligências a respeito da investigação, desde que necessárias para a apuração dos fatos, conforme o artigo 144, da Constituição Federal de 1988, e lei 12.830/2013.

3.3 Instauração do inquérito

Sempre que a autoridade policial tomar conhecimento de um crime, estará obrigada a instaurar o inquérito, podendo tal conhecimento dar-se de várias formas. Por exemplo, Capez (2012) diz que a notícia de um crime pode chegar para a autoridade competente por meio da: a) *delatio criminis* simples: ou seja, qualquer um do povo comunicar a autoridade à existência de um crime, sendo um simples aviso a polícia judiciária; b) notícia anônima ou definidas por alguns doutrinadores de *notitia criminis* inqualificada: caracteriza-se por não ter identificação, nome e assinatura; c) postulatória: representada pelo ofendido onde ele solicita a instauração do inquérito e d) notícia do crime por meios de atividade de rotina da polícia: ou seja, de cognição imediata. Então, são essas modalidades classificadas pela doutrina.

As formas de se iniciar um inquérito, segundo Capez (2012), estão previstas nos artigos 5º e 24 do Código de Processo Penal, sendo elas: a) portaria; b) auto de prisão em flagrante; c) requerimento do ofendido; d) requisição do Ministério Público ou autoridade judiciária e e) representação do ofendido. Logo se inicia o inquérito se houver representação da vítima, requisição do Ministro da Justiça, requerimento da vítima e quando a ação for condicionada à representação ou requisição do referido ministro. Porque é ilegítimo que se inicie de ofício.

Em contrapartida, se a ação é de caráter incondicionada, o inquérito deverá se iniciar de ofício assim que autoridade tiver conhecimento do crime. Essa modalidade não requer que alguém represente ou requirite. Basta a Polícia tomar conhecimento, sendo esta a regra no Código de Processo Penal (EUTÍMIO, 2007).

3.4 Particularidades

Sabe-se que o inquérito é uma ferramenta importante para persecução criminal, a fim de que possa ser usado futuramente ao livre convencimento do juiz na aplicação de uma

sentença condenatória. Nesse viés, cabe apontar suas principais características, com o objetivo de que posteriormente possa se verificar seu aspecto probatório frente ao processo.

O caráter inquisitorial do inquérito é uma característica fundamental, pois nesse momento o poder está concentrado na mão do delegado, e ele, somente ele, poderá conduzi-lo conforme seu livre convencimento, respeitando o limite das normas. Por isso não se aplicam os princípios do contraditório e ampla defesa nas apreciações dos elementos, ficando a critério do delegado receber ou não o requerimento de diligência do advogado, conforme o artigo 14 do Código de Processo Penal. Nesse momento não há acusação, então, não há que se falar em réu ou acusado. (CAPEZ, 2012).

Sobre o inquérito policial, Tourinho Filho (2010, p. 258, grifo do autor) aborda que:

Se o inquérito policial é eminentemente não *contraditório*, se o inquérito policial, por sua própria natureza, é sigiloso, podemos, então, afirmar ser ele uma investigação inquisitiva por excelência. Durante o inquérito, o indiciado, na verdade, não passa de simples objeto de investigação[...] mas, quando a ter o direito de exigir esta ou aquela prova, não. Sob esse aspecto ele não passa de objeto de investigação. Só sob esse aspecto. No inquérito não se admite o contraditório. A autoridade o dirige secretamente. Uma vez instaurado o inquérito, a Autoridade Policial o conduz à sua *causa finalis* (que é esclarecimento do fato e da respectiva autoria), sem que deva obedecer a uma sequência previamente traçada em lei. Ora, o que empresta a uma investigação o matiz da inquisitorialidade é exatamente o não permitir o contraditório, a imposição da sigilação, a ausência de concatenação dos atos e a não intromissão de pessoas estranhas durante a feitura dos atos persecutório. Nele não há acusação e nem defesa.

Outra característica marcante é o sigilo do procedimento. Segundo Duarte (2014) ao inquérito não se estende o princípio da publicidade, até porque se este fosse público a investigação contra o suspeito não seria eficiente, ademais, o sigilo serve para garantir e preservar a honra e imagem do indivíduo investigado. No Código de Processo Penal, em seu artigo 20, é claramente dito que a autoridade policial poderá fazer as investigações em modalidade sigilosa para apurar os fatos. Contudo, deve-se ressaltar que o sigilo não é absoluto, pois este não atinge: o juiz, o Ministério Público e o advogado.

Devido à controvérsia a respeito da possibilidade ou não de acesso do advogado ao inquérito policial, já que o procedimento é restrito, o Supremo Tribunal de Federal editou a súmula vinculante de nº 14 com a seguinte redação:

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

Cita-se, também, que o procedimento será escrito de acordo com o artigo 9º do Código de Processo Penal, que prescreve que “todas as peças do inquérito policial serão, num só

processado, reduzidas a escrito ou datilografadas e, neste caso, rubricadas pela autoridade”. (BRASIL, 1941).

Ademais, pelo juízo de conveniência e oportunidade que se fundamenta o inquérito, o delegado terá liberdade de determinar diligências de acordo com os fatos ou poderá seguir o que expresso nos artigos 6º e 7º do Código de Processo Penal, pois este enseja a natureza discricionária ao procedimento, (BRASILEIRO DE LIMA, 2016).

Por fim, cabe dizer que o inquérito possui natureza oficial e oficiosa. As diferenças se evidenciam já que é oficial, por ser exercido por órgão oficial do Estado. Por sua vez é oficioso, vez que o delegado é obrigado a instaurá-lo de ofício na existência de fato contrário à lei, sem qualquer provocação estatal. (BRASILEIRO DE LIMA, 2016).

Em vista disso, são os atributos do inquérito: inquisitivo, sigiloso, procedimento escrito, discricionário, oficial e oficioso. Esses elementos compõem e dão característica única a esta ferramenta usada pela autoridade policial no combate ao crime, pois é de suma importância para sua eficácia no auxílio ao judiciário.

4. VALORAÇÃO DO INQUÉRITO POLICIAL

Seguindo a principal finalidade do presente estudo (a valoração do inquérito policial em sede de ação penal), torna-se indispensável discorrer acerca do tema “provas”, visto que o principal objetivo do procedimento inquisitório é o colhimento de elementos capazes de demonstrar indícios de autoria e materialidade de suposto fato delituoso. Entretanto, tais indícios são apurados sem qualquer aplicação dos princípios do contraditório e ampla defesa, considerados fundamentais para o prosseguimento de uma ação penal.

Nesta perspectiva, surgem dúvidas sobre qual seria o valor do inquérito policial em sede processual, especificamente no que condiz à fundamentação de possível sentença condenatória a ser proferida pelo magistrado, além da possibilidade do procedimento administrativo ser utilizando, por si só, como elemento de convicção.

Desse modo, além de explicitar elementos fundamentais acerca das provas, cabe analisar suas especificidades, trazendo o conceito de provas cautelares, não repetíveis e antecipadas, previstas no artigo 155 do Código de Processo Penal, e fazer um contraponto entre os elementos de informação e provas. Pois, segundo o artigo do CPP o juiz poderá apoiar em tais provas para fundamentar a sentença.

4.1 Conceito e peculiaridades quanto às provas

Na fase judiciária a prova tem uma finalidade muito bem definida: a de reproduzir o máximo possível da realidade do fato a fim de que se busque a verdade real. Dessa maneira “a prova é o instrumento usado pelos sujeitos processuais para comprovar os fatos das causas, isto é, aquelas alegações que são deduzidas pelas partes com fundamento para o exercício da tutela jurisdicional.” (MOUGENOT, 2012, p. 355). Essa etapa é de suma importância e muito difícil, quando não impossível.

Seu escopo é de persuadir o juiz a respeito da veracidade do fato ocorrido, pois a busca pela verdade no processo ou verdade aproximada se manifesta durante o seu trâmite, tendente a corresponder o real acontecimento na qual o magistrado proferira a sentença.

Com simplicidade, Tourinho Filho (2010, p. 231-232) conceitua provas:

Provar é, antes de mais nada, estabelecer a existência da verdade; e as provas são os meios pelos quais se procura estabelecer-la. Provas é, enfim, demonstrar a certeza do que se diz ou alega. Entendem-se, também, por provas, de ordinário, os elementos produzidos pelas partes ou pelo próprio juiz visando a estabelecer, dentro do processo, a existência de certos fatos. É o instrumento de verificação do *thema probandum*. Às vezes, emprega-se a palavra prova com o sentido de ação de provar. Na verdade, provar significa fazer conhecer a outros uma verdade conhecida por nós. Nós a conhecemos; os outros não.

No mesmo sentido, Capez explicita (2012, p.360):

Do latim *probatio*, é o conjunto de atos praticados pelas partes, pelo juiz (CPP, arts. 156, 2ª parte, 209 e 234) e por terceiros (p. ex., peritos), destinados a levar ao magistrado a convicção acerca da existência ou inexistência de um fato, da falsidade ou veracidade de uma afirmação. Trata-se, portanto, de todo e qualquer meio de percepção empregado pelo homem com a finalidade de comprovar a verdade de uma alegação.

Os elementos probatórios são colhidos desde o primeiro instante em que a autoridade toma conhecimento dos fatos, afim de que não pereçam por completo. A produção probatória ocorre, em regra, na fase extrajudicial (inquérito), por exemplo, exame de corpo de delito ou depoimento de uma testemunha que poderá vir a falecer por estar enferma. (EMANUEL, 2011).

As provas dividem-se em cautelares, não repetíveis e antecipadas. As provas cautelares são aquelas que apresentam um grau de desaparecimento relevante, em razão disso, pede-se sua produção para que não se perca; não repetíveis são as provas colhidas na fase do inquérito onde não poderá ser reproduzida novamente, por exemplo, uma lesão corporal; por fim, a prova antecipada, ocorre em momento anterior a que seria oportuno. Todavia, essas

provas necessitam de um contraditório deferido ou postergado para a convicção do juiz. (EMANUEL, 2011).

4.2 O valor probatório do inquérito policial

O inquérito é um procedimento administrativo inquisitivo que tem como objetivo reunir todos os indícios na ocorrência de um crime, para que, posteriormente, seu titular possa dar início a ação penal.

Cabe demonstrar se tais indícios, colhidos em âmbito administrativo, podem ser considerados como prova. Ademais, resta verificar qual o valor do inquérito policial para fundamentar sentença condenatória e se o magistrado poderá apoiar-se exclusivamente nos elementos de informação colhidos em sede inquisitiva.

Assim, torna-se necessário a análise do artigo 155 do Código Processo Penal e sua nova redação, alterada pela Lei n. 11.690/08, pois seu texto demonstra diferença conceitual entre “provas” e “elementos informativos”:

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.

O dispositivo faz referência a elementos de informação e provas, sendo aqueles apreciados na fase do inquérito, onde não há a existência de partes, desta maneira, não se aplica os princípios do contraditório e ampla defesa, em razão de que, nesse momento não há a figura de acusado (réu) e sim indiciado (investigado).

Já o segundo termo, “prova”, somente poderá ser aplicado quando houver a existência de partes e a incidência dos princípios do contraditório e da ampla defesa no processo judicial. Neste sentido, os princípios são fundamentais para que as provas sejam reconhecidas pelo magistrado, ao passo que a inobservância de tais garantias constitucionais ensejará o não cabimento do termo “prova”, mas sim de elementos instrutórios (BRASILEIRO DE LIMA, 2016).

Porém, tais elementos, por mais que não sejam produzidos sobre a análise do contraditório e da ampla defesa são fundamentais para persecução penal, vez que auxiliam na propositura da ação penal e direciona o órgão acusador e magistrado para um fim, podendo, inclusive, serem usados para aplicação de medidas cautelares. (BRASILEIRO DE LIMA, 2016).

O entendimento é pacífico entre doutrina e jurisprudência. Um exemplo é decisão colegiada apreciada pela sexta turma do Superior Tribunal de Justiça com o seguinte teor:

HABEAS CORPUS. PARTICIPAÇÃO, NA DIREÇÃO DE VEÍCULO AUTOMOTOR, EM VIA PÚBLICA, DE DISPUTA AUTOMOBILÍSTICA NÃO AUTORIZADA PELA AUTORIDADE COMPETENTE, COM DANO POTENCIAL À INCOLUMIDADE PÚBLICA OU PRIVADA. CRIME DE RACHA. ART. 308 DO CTB. EXISTÊNCIA DO FATO PUNÍVEL. QUESTÃO NÃO APRECIADA PELO ACÓRDÃO IMPUGNADO. CONDENAÇÃO BASEADA EXCLUSIVAMENTE EM ELEMENTOS INFORMATIVOS COLHIDOS NO INQUÉRITO POLICIAL. NÃO OCORRÊNCIA. ACERVO PROBATÓRIO IDÔNEO. REEXAME DE PROVAS. VIA ELEITA INADEQUADA. CONSTRANGIMENTO ILEGAL NÃO EVIDENCIADO. 1. Não cabe ao Superior Tribunal de Justiça, aqui e agora, decidir acerca da inexistência de prova colhida sob o crivo do contraditório apta a demonstrar a ocorrência do fato típico, porquanto do tema não cuidou o acórdão impugnado e, em relação aos pacientes, a sentença em tela já transitou em julgado. 2. Ultrapassada a preliminar, é possível dizer também que não cabe, neste âmbito, discutir as provas, porquanto demandaria um exame profundo verificar se, de fato, não foram aptas a demonstrar a existência do fato punível. 3. No caso, o Juiz, ao proferir a sentença, externou sua convicção acerca dos fatos narrados na denúncia com base não só nos elementos de informação colhidos durante a fase policial, mas também em provas produzidas no âmbito judicial. Atuou, portanto, dentro do livre convencimento motivado, nos limites legais. 4. Habeas corpus denegado. (STJ, Sexta Turma, HC 222302/RJ, rel. Min. Sebastião Reis Júnior, j. 01/03/2012). (Grifo do autor).

Assim, todos os indícios colhidos no inquérito e posteriormente usados no processo judicial passarão pelo crivo contraditório, diferido para que sejam considerados como provas, pois, sem essas garantias constitucionais não passam de indícios.

No entanto, uma posição minoritária discute sobre os elementos probatórios apurados no momento inquisitivo, defendendo seu valor para fundamentar uma condenação. Magalhães Noronha admite a eficácia probatória a respeito das provas não repetíveis, porque elas são de difícil ou impossível repetição no judiciário. (MONGENOT, 2012).

Inobstante, a maior parte dos doutrinadores negam esse entendimento, pois, segundo eles, as provas produzidas no inquérito são de naturezas indiciárias, e sua admissão como prova infringe o princípio do contraditório, estatuído na Constituição. (MONGENOT, 2012).

O Supremo Tribunal Federal já decidiu sobre essa matéria, visto que trazia dúvida sobre a sua aplicação:

[...] somente a prova penal produzida em juízo pelo órgão da acusação penal, sob a égide da garantia constitucional do contraditório, pode revestir-se de eficácia jurídica bastante para legitimar a prolação de um decreto condenatório. Os subsídios ministrados pelas investigações policiais, que são sempre unilaterais e inquisitivas - embora suficientes ao oferecimento da denúncia pelo Ministério Público -, não bastam, enquanto isoladamente considerados, para justificar a prolação, pelo Poder Judiciário, de um ato de condenação penal. É nula a condenação penal decretada com apoio em prova não produzida em juízo e com inobservância da garantia constitucional do contraditório [...]. (STF. HC nº 73.338. RJ/ DJ de Rel. Celso de Mello). (Grifo do autor).

No mesmo sentido, o Superior Tribunal de Justiça também se manifestou em diversas decisões a respeito do conteúdo, pois, não se fundamenta condenação amparada exclusivamente por elementos trazidos em sede de inquérito:

HABEAS CORPUS. TRÁFICO DE ENTORPECENTES. SENTENÇA ABSOLUTÓRIA. ACÓRDÃO CONDENATÓRIO EMBASADO EXCLUSIVAMENTE EM ELEMENTOS INFORMATIVOS COLHIDOS DURANTE O INQUÉRITO POLICIAL. EXPRESSA DESCONFORMIDADE COM A REGRA PREVISTA NO ARTIGO 155 DO CPP. OFENSA À GARANTIA DO DEVIDO PROCESSO LEGAL. CONSTRANGIMENTO ILEGAL EVIDENCIADO. ORDEM CONCEDIDA.1. Em respeito à garantia constitucional do devido processo legal, a legitimidade do poder-dever do Estado aplicar a sanção prevista em lei ao acusado da prática de determinada infração penal deve ser exercida por meio da ação penal, no seio da qual ser-lhe-á assegurada a ampla defesa e o contraditório.2. Visando afastar eventuais arbitrariedades, a doutrina e a jurisprudência pátrias já repudiavam a condenação baseada exclusivamente em elementos de prova colhidos no inquérito policial.3. Tal vedação foi abarcada pelo legislador ordinário com a alteração da redação do artigo 155 do Código de Processo Penal, por meio da Lei n. 11.690/2008, o qual prevê a proibição da condenação fundada exclusivamente nos elementos informativos colhidos na investigação.4. Constatado que o Tribunal de origem utilizou-se unicamente de elementos informativos colhidos no inquérito policial para embasar o édito condenatório em desfavor do paciente, imperioso o reconhecimento da ofensa ao aludido dispositivo do Estatuto Processual Penal, já em vigor na data da prolação do acórdão objurgado, bem como à garantia constitucional ao devido processo legal.5. Ordem concedida para cassar o acórdão condenatório apenas com relação ao paciente, restabelecendo-se a sentença absolutória proferida pelo magistrado singular, com a determinação de expedição de alvará de soltura em seu favor, se por outro motivo não estiver preso. (STJ, Quinta Turma, HC 123295 MT 2008/0272631-5, rel. Min. JORGE MUSSI, j. 14/12/2009). (Grifo do autor).

Destarte que, uma sentença não pode ser fundamentada apenas com os elementos apurados no inquérito. Deste modo, se isso ocorrer, o magistrado estará ferindo a Carta Magna, a qual prevê expressamente a aplicação de princípios constitucionais.

Segundo Capez (2012) o valor probatório do inquérito é relativo, já que o elemento colhido na fase pré-processual não tem a presença do juiz e muito menos do contraditório e ampla defesa. Desta maneira, uma confissão extrajudicial somente terá efeito se confirmado a partir de elemento diverso, apurado na fase processual.

Neste sequencia leciona Emanuel (2011, p.53):

Por ser prova obtida sob o enfoque inquisitorial e unilateral, não tendo sido colhida na presença do juiz de direito, do promotor de justiça, do réu e seu advogado, até porque sequer havia acusação, a prova do inquérito policial está desprovida do manto da judicialidade, da ampla defesa e do contraditório.

Neste mesmo sentido, o Supremo Tribunal Federal (RTJ, 59/786, *apud* Capez, 2012, p. 120) se manifestou por sua jurisprudência: “não se justifica decisão condenatória apoiado exclusivamente em inquérito policial, pois se viola o princípio constitucional do contraditório (RTJ,59/786).”

Nesse seguimento, o Tribunal de Alçada Criminal de São Paulo (TACrimSP, 70/319, *apud* Capez, 2012, p.120) se posicionou em reiteradas decisões:

Inquérito policial. Valor probante. O inquérito policial tem por finalidade o levantamento de dados referentes ao crime, não sendo possível sua utilização para embasar sentença condenatória, sob pena de violar o princípio constitucional do contraditório.

Como o mesmo conhecimento Brasileiro de Lima (2016, p.109):

[...] finalidade do inquérito é a colheita de elementos de informação quanto a autoria e materialidade do delito. Tendo em conta que esses elementos de informação não são colhidos sob a égide do contraditório e da ampla defesa, deduz-se que o inquérito policial tem valor probatório relativo.

Assim, a maior parte dos doutrinadores, como Fernando Capez, Brasileiro de Lima, Emanuel, Mougenot, e as jurisprudências do STF, STJ e TACrimSP, têm o mesmo entendimento sobre o inquérito policial, pois, por mais bem elaborado que seja feito pelo delegado de polícia concursado, seu valor é relativo para fundamentar sentença condenatória, por que sua natureza é de procedimento administrativo inquisitivo onde em partes não se aplica o princípio da ampla defesa e nem do contraditório.

Além disso, as provas são colhidas sobre o manto da inquisitorialidade (sem contraditório). Assim o juiz não pode apoiar-se exclusivamente em um inquérito para proferir seu decreto condenatório, tornando-se indispensável que tais provas passem pelo contraditório para então o magistrado utilizá-la na fundamentação de sua sentença.

5. APONTAMENTOS FINAIS

Diante do exposto, verifica-se que o inquérito policial é uma ferramenta de suma importância na persecução de práticas delituosas, visto que o ordenamento jurídico brasileiro exige o mínimo indício de autoria e materialidade para que a fase penal seja iniciada. Na falta destes, o inquérito poderá ser arquivado ou retornará à polícia judiciária afim de que novas diligências sejam procedidas.

Inobstante, ao analisar o sistema processual brasileiro, especificamente o procedimento penal, constata-se que várias garantias constitucionais devem ser aplicadas, como os princípios da ampla defesa e contraditório, além da obrigatoriedade de haver tratamento igualitário entre as partes.

Ocorre que os princípios acima citados não são aplicados na fase de inquérito policial, por tratar-se de cunho inquisitivo. Assim, tendo em vista que a Constituição Federal é o pilar

de todo o ordenamento jurídico brasileiro, prevendo taxativamente todas essas garantias, então, não se admite que o magistrado fundamente sentença condenatória utilizando, por si só, os elementos colhidos no âmbito pre-processual, e se caso isso ocorrer, será passível de recurso.

Constata-se uma nítida diferença entre os elementos colhidos em sede inquisitorial e as provas propriamente ditas, pois, na fase do inquérito temos elementos de informação que servem para propositura da ação (não tendo valor de prova), mas quando estes são confrontados em sede judiciária (contraditório postergado) passarão ser instituídos como provas e não mais elementos.

No tocante às provas não repetíveis, antecipadas e cautelares, descritas no artigo 155 do Código de Processo Penal, o dispositivo sugere que o magistrado poderá fundamentar a sentença baseando-se nesses elementos colhidos no inquérito. No entanto, para que essas provas possam ter valor probatório é necessária que elas sejam apreciadas no processo judicial sobre o crivo do contraditório e ampla defesa (contraditório deferido), assim, as partes poderão arguir o real sentido dos elementos que estão sendo imputados.

Desse modo, percebe-se que o inquérito tem valor probatório relativo, por que somente ele não produzira efeitos. Entende-se assim que existe necessidade que as provas passem por um contraditório deferido para que o julgador possa encontrar um elo entre as provas produzidas no inquérito e as produzidas no judiciário. Após isto feito, o julgador poderá formar sua convicção do fato e usar as provas na sentença, e assim dando oportunidade de contestação pelo réu.

REFERÊNCIAS

BRASIL. **Decreto-Lei Nº 3.689, de 3 de Outubro De 1941.** Código de Processo Penal. Disponível em: http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/decreto-lei/Del3689Compilado.htm. Acesso em: 25, de out. 2017.

BRASIL. **Lei nº 12.830, de 20 de julho de 2013.** Dispõe sobre a investigação criminal conduzida pelo delegado de polícia. Disponível em: http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/_ato2011-2014/2013/lei/l12830.htm. Acesso em: 05 de set. 2017.

BRASIL. **Superior Tribunal de Justiça STJ - Habeas Corpus: HC 222302 RJ.** Disponível em < <https://stj.jusbrasil.com.br/jurisprudencia/21458992/habeas-corpus-hc-222302-rj-2011-0251104-4-stj> > . Acesso em: 03 de set.2017.

BRASIL. **Constituição da República Federativa do Brasil de 1988**. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/constituicao/constituicaocompilado.htm>. Acesso em: 01 de set. 2017.

BRASIL. **Supremo Tribunal Federal STF – Habeas Corpus: HC 73338 RJ**. Disponível em: <<https://stf.jusbrasil.com.br/jurisprudencia/743687/habeas-corpus-hc-73338-rj>> . Acesso em: 27 de out. 2017.

BRASIL. **Superior Tribunal de Justiça STJ – Habeas Corpus: HC 123295 MT**. Disponível em: <https://stj.jusbrasil.com.br/jurisprudencia/8623618/habeas-corpus-hc-123295-mt-2008-0272631-5> . Acesso em: 01 de nov. 2017.

BRASILEIRO DE LIMA, Renato. **Manual de Processo Penal**. 4ª, São Paulo: Juspodivm, 2016.

CAPEZ, Fernando. **Curso de Processo Penal**. 19º, ed. São Paulo: Saraiva, 2012.

DUARTE, Guido Arrien. **As principais características do inquérito policial**. Conteúdo Jurídico, Brasília-DF: 02 dez. 2014. Disponível em: <<http://www.conteudojuridico.com.br/?artigos&ver=2.51107&seo=1>>. Acesso em: 20 set. 2017.

EMANUEL MAGNO, Levy. **Processo Penal**. 5º, ed. São Paulo: Editora Atlas S.A, 2011.

EUTÍMIO DE CARVALHO, Djalma. **Curso de Processo Penal**. 1ª, ed. Rio de Janeiro: Forense, 2007.

GRECO FILHO, Vicente. **Manual de Processo Penal**. 8ª, ed. São Paulo: Saraiva, 2010.

LOPES JR, Aury. **Direto Processual Penal: E sua conformidade constitucional**. 14ª, ed. Rio de Janeiro: Lumen Juris, 2008.

MOUGENOT, Edilson Bonfim. **Curso de Processo Penal**. 7ª, ed. São Paulo: Saraiva, 2012.

MORAIS, Gilmar Germano. Aspectos relevantes do inquérito policial e a súmula vinculante nº 14. **Prática jurídica**. Rio de Janeiro, x, nº112, p. 38-39. jul. 2011.

NUCCI, Guilherme de Souza. **Manual de Processo Penal e Execução Penal**. 14ª. ed. Rio de Janeiro: Forense, 2017.

TOURINHO FILHO, Fernando da Costa. **Processo Penal**. 32ª. ed. São Paulo: Saraiva, 2010.

TOURINHO FILHO, Fernando da costa. **Manual de Processo Penal**. 17ª, ed. São Paulo: Saraiva, 2017.