

UNIVERSIDADE FEDERAL DO PARANÁ
SETOR DE CIÊNCIAS JURÍDICAS
FACULDADE DE DIREITO

A NECESSIDADE DE REFORMAS NA INVESTIGAÇÃO
PRELIMINAR

CURITIBA
2007

De acordo, 18/10/2007
[Assinatura]

GUILHERME EDUARDO RISTOW

**A NECESSIDADE DE REFORMAS NA INVESTIGAÇÃO
PRELIMINAR**

Monografia apresentada como exigência para obtenção do grau de Bacharel em Direito. Setor de Ciências Jurídicas. Universidade Federal do Paraná.

Orientadora: Prof^ª. Dr^ª. Clara Maria
Roman Borges

CURITIBA

2007

SUMÁRIO

INTRODUÇÃO	01
1 SISTEMAS DE INVESTIGAÇÃO PRELIMINAR E SEUS ASPECTOS GERAIS	03
1.1 Investigação Preliminar Policial	04
1.1.1 Aspectos Gerais.....	04
1.1.2 Aspectos Positivos.....	05
1.1.3 Aspectos Negativos.....	06
1.2 Investigação Preliminar Judicial	08
1.2.1 Aspectos Gerais.....	08
1.2.2 Aspectos Positivos.....	09
1.2.3 Aspectos Negativos.....	10
1.3 Investigação Preliminar a cargo do Ministério Público	10
1.3.1 Aspectos Gerais.....	11
1.3.2 Aspectos Positivos.....	12
1.3.3 Aspectos Negativos.....	12
2 INVESTIGAÇÃO PRELIMINAR NO PROCESSO PENAL PÁTRIO: INQUÉRITO POLICIAL	14
2.1 Estudo Histórico	14
2.1.1 Aspectos Históricos do Processo Penal Pátrio.....	14
2.1.2 Aspectos Históricos da Investigação Preliminar no Brasil.....	18
2.2 Inquérito Policial	21
2.2.1 Conceitos.....	21
2.2.2 Natureza Jurídica.....	22
2.2.3 Características.....	24
2.2.3.1 Caráter Inquisitorial.....	24
2.2.3.2 Formalidade.....	25
2.2.3.3 Sistemática.....	25

2.2.3.4	Caráter Unidirecional.....	26
2.2.3.5	Discricionariedade.....	26
2.2.3.6	Seletividade.....	27
2.3.3.7	Sigilosidade.....	27
3	A NECESSIDADE DE REFORMAS NO SISTEMA DE INVESTIGAÇÃO PÁTRIO.....	31
3.1	Sistema Investigatório em Crise.....	31
3.1.1	A crise do Processo Penal.....	32
3.1.2	A crise do Inquérito Policial.....	33
3.2	Necessidade de Reforma.....	37
3.2.1	Reformas pontuais ou uma Reforma Geral?.....	37
3.2.2	Reformas legislativas ocorridas desde 1871 na investigação preliminar.....	39
3.3	O sistema “ideal” de investigação.....	44
3.3.1	Projetos em trâmite junto às Casas Legislativas.....	45
3.3.2	Opiniões Doutrinárias.....	47
3.3.3	A necessidade de um sistema investigatório condizente com a Carta de 1988.....	50
	CONSIDERAÇÕES FINAIS.....	53
	REFERÊNCIAS.....	56

INTRODUÇÃO

A investigação é uma peça chave para o processo penal, pois antes de julgar, é necessário que se reúna alguns elementos mínimos capazes de justificar o processo ou o não processo; é, portanto, imprescindível, inexistindo um processo racional sem ela¹.

Atualmente, como mostra LOPES Jr.², três são as formas pelas quais podem ser realizadas as investigações (classificações dadas a partir do órgão que as dirigem): Investigação preliminar policial; Investigação preliminar judicial; e, Investigação preliminar a cargo do Ministério Público; todas nas mãos do Estado; alvo de análise posterior.

Para descobrir a opção brasileira, basta uma simples leitura dos dispositivos referentes à investigação preliminar e se perceberá que a escolha - feita pelo legislador em 1941 (opção pela manutenção do Inquérito como principal meio investigativo) - foi pelo inquérito policial, ou seja, pela investigação a cargo da polícia.

Esta escolha, acertada à época³, tem sido semente de muitos problemas. Atualmente existe um consenso: o inquérito policial está em crise; sucateado pelo tempo; ineficiente face todos os aspectos negativos que tem apresentado.

Como demonstra LOPES Jr.⁴, existem reclamações por parte dos juízes, dada a falta de confiabilidade do material produzido pela polícia, e que em regra não serve como elemento probatório na fase processual – presentes inúmeras irregularidades. Ocorrem protestos advindos de promotores, por não atender as suas necessidades e também face o descompasso entre este e a polícia.

...ry Lopes Jr. Sistemas de Investigação Preliminar no Processo Penal.

² A Crise do Inquérito Policial: breve análise dos sistemas de investigação preliminar no processo penal.

³ Diz LOPES JR. que, "atualmente, ponderando as vantagens e os inconvenientes dos dois sistemas (judicial e policial), (...) entendemos que – naquele momento histórico – a decisão foi acertada. Não há dúvida de que o Brasil não comportaria um sistema de instrução judicial e, a longo prazo, os problemas gerados pela figura do juiz instrutor seriam – provavelmente – muito mais graves que os atualmente imputados ao inquérito policial (...) correríamos o risco de ter hoje um sistema francamente inquisitório (...) em que o mesmo juiz instrui, acusa e julga..."

⁴ A Crise do Inquérito Policial: breve análise dos sistemas de investigação preliminar no processo penal.

Igualmente, a demora excessiva para se finalizar as investigações causa enormes prejuízos à celeridade processual e à eficácia da persecução penal, bem como ao acusado.

Além destes, inúmeros outros problemas têm sido levantados, sejam com relação à atuação policial, ou sejam relacionados às falhas legislativas; como se verá adiante.

Com a Constituição Federal de 1988 e a garantia de direitos fundamentais por ela assegurados, estes problemas se tornaram mais visíveis. Deste cenário constitucional, percebe-se que o Inquérito, na forma em que está, é insustentável – incompatível com o modelo acusatório.

Nesse contexto, reformas estruturais do sistema de investigação preliminar brasileiro são necessárias, e não só no âmbito da investigação – ao olhar para o processo penal como uma máquina, vê-se algo sucateado, que não comporta mais pequenas reformas (reformas pontuais), necessária uma reestruturação – uma nova máquina (uma reforma global).

E é este o objetivo deste trabalho, mostrar os problemas pelos quais vive o Inquérito Policial (estudando a fase pré-processual – histórico e atualidades); apresentar os outros sistemas de investigação preliminar; e, tentar apontar, com base na opinião doutrinária, um norte a ser seguido.

A necessidade de reformas no sistema de investigação preliminar brasileiro é urgente!

1. SISTEMAS DE INVESTIGAÇÃO PRELIMINAR E SEUS ASPECTOS GERAIS

Inicialmente, é importante definirmos a maneira pela qual o presente trabalho se referirá aos diversos modos pelos quais pode se operar a fase pré-processual. Vê-se, comumente, em referência a esta fase procedimental, as palavras instrução preliminar e investigação criminal.

Destes, o que representaria de modo mais adequado à fase pré-processual seria o termo instrução preliminar. O vocábulo instrução está mais diretamente ligado ao conjunto de conhecimentos que serão adquiridos durante esta atividade, numa referência à cognição processual (momento em que ocorre a instrução definitiva), assim como remete a uma idéia de organização dos atos praticados. Ainda, este termo é mais abrangente (podendo ser utilizado em qualquer dos sistemas de investigação, tanto o judicial, quanto o policial)⁵.

A palavra investigação (comumente utilizado pela doutrina brasileira – investigação criminal) nos remete imediatamente a uma idéia de investigação policial (como se não houvesse outros métodos), o que se mostra limitado, vez que há atualmente em vigor nos diversos países três sistemas de investigação preliminar, como se verá adiante.

Opta-se, neste trabalho, pela utilização de ambos os termos, ora utilizando o termo instrução preliminar, outrora, o termo investigação, acrescido das palavras preliminar ou criminal – de modo a facilitar a compreensão.

Faz-se necessário, antes da análise dos sistemas de investigação preliminar, conceituar o vocábulo “investigação preliminar”. Aury Lopes Jr. define a investigação preliminar como “o conjunto de atividades realizadas concatenadamente por órgãos do Estado; a partir de uma notícia-crime ou atividade de ofício; com caráter prévio e de natureza preparatória com relação ao processo penal; que pretende averiguar a autoria e as circunstâncias de um fato aparentemente delitivo, com o fim de justificar o exercício da ação penal ou o arquivamento (não-processo)⁶”.

⁵ Aury Lopes Jr. Sistemas de Investigação Preliminar no Processo Penal. p. 37/38.

⁶ Sistemas de Investigação Preliminar no Processo Penal. p. 40.

Esclarece o mesmo autor que a investigação preliminar se pauta em três pilares básicos: a busca do fato oculto (é a busca pelo desvelamento daquilo que foi, de alguma maneira, escondido pelo agressor), a salvaguarda da sociedade (gerando uma sensação de que se está a evitar a impunidade) e evitar acusações infundadas (funcionando como um filtro a evitar injustiças)⁷.

A partir destas noções a respeito da investigação preliminar, é possível realizar uma breve análise dos sistemas de investigação preliminar existentes (modelos gerais, pois podem ocorrer particularidades no caso concreto) – suas características positivas e negativas -, tomando-se por base o seu titular, o sujeito responsável por determinar os atos a serem realizados dentro da investigação.

1.1. Investigação Preliminar Policial

1.1.1. Aspectos Gerais

Pelos ensinamentos de Lopes Jr., “o sistema de investigação preliminar policial caracteriza-se por encarregar à Polícia Judiciária o poder de mando sobre os atos destinados a investigar os fatos e a suposta autoria, apontados na *notitia criminis* ou através de qualquer outra fonte de informação⁸”.

Neste sistema, a titularidade se encontra nas mãos da polícia (em nosso ordenamento o ente responsável é a Polícia Judiciária⁹), órgão este dotado de autonomia para determinar os meios e as formas de se realizar a investigação,

⁷ Aury Lopes Jr. *Sistemas de Investigação Preliminar no Processo Penal*. p. 49/67.

⁸ *Sistemas de Investigação Preliminar no Processo Penal*. p. 69.

⁹ A Polícia Judiciária, como podemos extrair dos ensinamentos de Celso Antonio Bandeira de Mello (*Curso de Direito Administrativo*) e Maria Sylvia Zanella di Pietro (*Direito Administrativo*), surge em face do poder de polícia do Estado - que, simplificada, é a limitação do exercício dos direitos individuais em benefício do interesse público. Há uma divisão deste poder de polícia em duas áreas: polícia administrativa e polícia judiciária. A primeira possui caráter, em regra geral, preventivo enquanto a segunda, caráter repressivo.

A Polícia Judiciária, como comenta José Cretella Júnior (*Curso de Direito Administrativo*), atua quando não houve sucesso na prevenção praticada pela polícia administrativa, ou seja, atua investigando os delitos que esta não conseguiu evitar que acontecessem, reunindo indícios de autoria e os encaminhando aos tribunais competentes – realizando uma função auxiliar ao poder judiciário.

No Brasil, os órgãos que representam a Polícia Judiciária são as Polícias Federal e Civil, esta em nível Estadual, e aquela em nível Federal.

sem existir uma subordinação funcional em relação aos promotores e juizes. E por se tratar de um sistema, cujo órgão titular pertence à administração pública - vinculado em regra ao Poder Executivo – e, não dotado de poder jurisdicional, tem natureza jurídica administrativa¹⁰.

Então, dada a sua natureza administrativa, para alguns atos investigatórios que afrontam direitos fundamentais¹¹, é necessária a autorização de um órgão com poderes jurisdicionais, ou seja, deve o delegado ou o encarregado pela investigação solicitar tais medidas a um juiz, o qual analisará o caso concreto.

No ordenamento jurídico brasileiro temos um exemplo deste sistema. Outro país que o apresenta como seu sistema de investigação é a Inglaterra, apesar de possuir algumas peculiaridades¹² que o diferem e muito do nosso¹³.

Feitas tais considerações, vê-se como essencial deste sistema as vantagens e desvantagens face os outros sistemas de investigação preliminar.

1.1.2. Aspectos Positivos

Na visão de Lopes Jr., *“delegar à polícia a titularidade real e efetiva de toda a fase pré-processual tem poucas vantagens e quiçá as principais sejam a amplitude da presença policial (pois a polícia está em todos os lugares e possui uma atividade mais ampla – comentário nosso), a teórica celeridade e a economia para o Estado^{14”}.*

Por este sistema possuir uma abrangência (cobertura territorial; a polícia possui maiores condições de estar nos lugares) maior do que juizes (de instrução) e promotores (investigadores), pode-se dizer que há uma efetividade quando em

¹⁰ Aury Lopes Jr. Sistemas de Investigação Preliminar no Processo Penal.

¹¹ Tais como medidas cautelares, busca e apreensão, quebra de sigilo fiscal, interceptações telefônicas, etc.

¹² Não há na Inglaterra um órgão estatal incumbido da acusação como o Ministério Público brasileiro. A instauração e desenvolvimento da fase investigativa dependem inteiramente e exclusivamente da polícia. Ainda, a polícia é quem dá início à persecução penal, e inclusive, na prática, é ela quem dirige a ação penal, quase inexistindo a possibilidade de qualquer defesa na fase investigativa.

¹³ Fauzi Hassan Choukr. Garantias Constitucionais na Investigação Criminal. P. 63/64. No mesmo sentido, Aury, op. Cit.

¹⁴ Sistemas de Investigação Preliminar no Processo Penal. p. 70.

países de grandes dimensões territoriais¹⁵, e inclusive foi este o argumento justificador da permanência deste modelo de investigação em nosso país – como é possível verificar da exposição de motivos do Código de Processo Penal.

Como dito, ainda é levantado como vantagem o aspecto da celeridade. Uma vez que a polícia tem uma abrangência territorial maior, pode chegar mais rapidamente ao delito e também por estar mais próxima a sociedade, há uma condução da investigação de forma mais dinâmica.

Com relação aos aspectos econômicos, a manutenção de uma estrutura policial é muito mais barata (basta analisar o quanto se paga aos policiais de um modo geral com o quanto se paga aos juízes e promotores), além de que mesmo nos modelos judicial e a cargo do MP, faz-se necessária a utilização da polícia como auxiliar.

E, para o Governo, é um conveniente modelo investigatório, pois os órgãos policiais estão ligados ao Poder Executivo, exercendo, portanto, um controle indireto sobre a atuação policial¹⁶.

1.1.3. Aspectos Negativos

Na investigação a cargo da polícia sobram desvantagens em comparação aos outros modelos, principalmente no que diz respeito à discricionariedade policial.

Acentua-se aqui – vez que o tratamento diferenciado se dá em todos os sistemas de investigação; a estigmatização não é exclusiva dos policiais – a maneira como diferentes sujeitos (usando uma linguagem mais direta; pobres e

¹⁵ Sistemas de Investigação Preliminar no Processo Penal. p. 70/71

¹⁶ Como exemplifica CHOUKR, o chefe do Departamento da Polícia Federal, denominado Superintendente da Polícia Federal, “está subordinado ao Ministro da Justiça que, por seu turno, liga-se ao Presidente da República. É um cargo de confiança, a dizer, pode-se demitir *ad nutum* o Superintendente, que não goza (como de resto em todas as demais situações) de qualquer tipo de período fixo de administração”. Não há qualquer controle a esta nomeação. Da mesma forma se dá a nomeação do Delegado Chefe das Polícias Cíveis e inclusive do Comandante Geral da Polícia Militar. Ou seja, o Governo detém o poder de mando, o total controle do órgão e da atividade (Garantias Constitucionais na Investigação Criminal. p. 76).

ricos) são tratados, gerando assim grandes equívocos e injustiças dentro das delegacias¹⁷.

Ainda, a discricionariedade policial varia conforme o delito cometido e a distância entre a realidade social existente entre os agentes policiais e os agentes agressores, gerando por vezes um embrutecimento da polícia e um descaso com os direitos fundamentais dos suspeitos¹⁸.

Há também, decorrentes e incorrentes desta discricionariedade, graves problemas no que se refere ao poder. Não raras vezes a polícia prefere o poder (a falsa sensação dele) à razão, tratando aos que se sujeitam ao seu “poder” de modo mais brando, e tratando duramente aqueles que exigem seus direitos e não se submetem àquele suposto “poder”, ocasionando novamente injustiças.

Igualmente, a vantagem econômica gera um inconveniente. O contraste entre a situação econômica de policiais, promotores e juizes é alto. Isto acaba muitas vezes ocasionando uma “guerra” de poder. Da mesma forma, as diferentes visões e interpretações acerca do direito faz com que, novamente em nome do tal “poder”, a polícia negue algumas garantias constitucionais aos suspeitos.¹⁹

Assim, o que para o Governo é uma vantagem, é um grande inconveniente para os tidos como “inimigos do Governo”, pois, o atrelamento das instituições policiais ao Poder Executivo aumenta os riscos de contaminação política, transformando a polícia em instrumento de perseguição.²⁰

¹⁷ Como explica LOPES Jr., “A eficácia da atuação policial está associada a *grupos diferenciais*, isto é, ela se mostra mais ativa quando atua contra determinados escalões da sociedade (obviamente os inferiores), distribuindo impunidade para a classe mais elevada. Também a subcultura policial possui seus próprios modelos preconcebidos: estereótipo de criminosos potenciais e prováveis; vítimas com maior ou menor verossimilitude; delitos que ‘podem’ ou não ser esclarecidos etc”. Segue o autor esclarecendo que “o tratamento do imputado é diferenciado e, conforme ele se encaixe ou não no perfil prefixado, o tratamento policial será mais brando e negligente ou mais rigoroso. Essa última situação é constantemente noticiada, em que a polícia, frente ao ‘perfil de autor ideal’ daquela modalidade de delito, atua com excessivo rigor e inclusive age ilícitamente para alcançar todos os meios de incriminação (muitas vezes inexistentes)”.

¹⁸ Aury Lopes Jr. Sistemas de Investigação Preliminar no Processo Penal. p. 70/71

¹⁹ Aury Lopes Jr. Sistemas de Investigação Preliminar no Processo Penal. p. 73.

²⁰ Aury Lopes Jr. Sistemas de Investigação Preliminar no Processo Penal. p. 74.

Do mesmo modo, o constante descrédito da polícia face as denúncias de corrupção e abuso de autoridade, além dos problemas acima relatados, põem em cheque o valor probatório das investigações.²¹

Na investigação criminal brasileira, estes aspectos negativos se mostram de maneira acentuada face a falta de controle dos atos policiais pelo Ministério Público. Mesmo outorgados estes poderes de controle externo da atividade policial ao Parquet, como se extrai de nossa Magna Carta²², não há na prática uma efetiva fiscalização (isto retomado posteriormente).

Finalmente, nas palavras de Aury Lopes Jr., a investigação preliminar policial, ou seja, o inquérito policial, “não serve para o MP, (...) patente o descompasso na relação promotor-policial; não serve para a defesa, (...) a autoridade policial nega arbitrariamente (...) o direito de defesa (ainda que em grau mínimo e previsto na Constituição); não serve para o juiz, (...) não permite dar maior credibilidade ao material recolhido²³”.

1.2. Investigação Preliminar Judicial

1.2.1. Aspectos Gerais

O Juizado de Instrução, como conhecido atualmente, surge em França, logo após a Revolução Francesa, quando da promulgação do Código Napoleônico, sendo um “símbolo da repressão criminal”²⁴.

Nas palavras de Aury Lopes Jr, “nos sistemas de investigação preliminar judicial, o juiz instrutor é a máxima autoridade, responsável pelo impulso e direção oficial. É o principal responsável pelo desenvolvimento da instrução preliminar. Como protagonista, o juiz detém todos os poderes para realizar as investigações e diligências que entenda necessárias para aportar elementos de convicção que

²¹ Aury Lopes Jr. Sistemas de Investigação Preliminar no Processo Penal. p. 75.

²² Art. 129: “São funções institucionais do Ministério Público: (...) VII - exercer o controle externo da atividade policial, na forma da lei complementar mencionada no artigo anterior; VIII - requisitar diligências investigatórias e a instauração de inquérito policial, indicados os fundamentos jurídicos de suas manifestações processuais (...)”

²³ Sistemas de Investigação Preliminar no Processo Penal. p. 75.

²⁴ Fauzi Hassan Choukr. Garantias Constitucionais na Investigação Criminal. p. 25.

permitam ao Ministério Público acusar, e a ele decidir, na fase intermediária, pela admissão ou não da acusação²⁵”.

Neste sistema, como auxiliar na investigação, o juiz instrutor terá a sua disposição a Polícia Judiciária, que atuará segundo suas orientações . Ainda, o juiz instrutor tem em suas mãos toda a iniciativa e gestão probatória, não estando vinculado às partes, as quais podem pedir diligências que julguem necessárias, cabendo àquele decidir sobre sua aceitação.²⁶

Por fim, para que este sistema funcione, faz-se necessária uma conduta pautada na imparcialidade por parte do instrutor, produzindo elementos favoráveis à acusação e à defesa (comprovação da verdade). Igualmente, é indispensável que o processo penal esteja dividido em duas fases bem distintas, outorgando os papéis de investigador e julgador a pessoas (juízes) diferentes.²⁷

Como exemplos de países que adotam este sistema investigatório estão a Espanha, a Bélgica e a Argentina, cada qual com suas peculiaridades.

1.2.2. Aspectos Positivos

Considerando um sistema em que o juiz instrutor não participe do julgamento final (afastando a idéia de um juiz inquisidor – que investiga, acusa e julga o acusado), a principal vantagem do deste se encontra em ter um órgão *suprapartes* realizando a investigação.²⁸

Igualmente positivas são as questões da imparcialidade na investigação, assim como uma credibilidade e qualidade do material probatório produzido, servindo este produto final tanto para defesa quanto acusação, desde que se ressalve que não pode ser um sistema viciado, no qual quem julga e investiga sejam as mesmas pessoas.²⁹

Há, eventualmente, durante o curso das investigações a necessidade de se adotar medidas que limitem direitos fundamentais (quebra de sigilo fiscal,

²⁵ Sistemas de Investigação Preliminar no Processo Penal. p. 76.

²⁶ Aury Lopes Jr. Sistemas de Investigação Preliminar no Processo Penal. p. 77/78.

²⁷ Aury Lopes Jr. Sistemas de Investigação Preliminar no Processo Penal. p. 79/85.

²⁸ Aury Lopes Jr. Sistemas de Investigação Preliminar no Processo Penal. p. 85/86.

²⁹ Aury Lopes Jr. Sistemas de Investigação Preliminar no Processo Penal. p. 86/87.

telefônico...), as quais demandam uma autorização emanada de um órgão com poder jurisdicional. E, por este modelo de investigação preliminar possuir em sua titularidade um órgão com tais poderes, mais facilmente se pode adotar estas medidas investigativas³⁰.

1.2.3. Aspectos Negativos

Analisando os aspectos negativos deste sistema, percebe-se que se apresenta como principal o fato de sua estrutura ser inquisitiva, outorgando a uma única pessoa a investigação e acusação – o juiz investigando, colhendo todas as provas e propondo a ação penal - (imputando ao sujeito a conduta)³¹, minando-se as possibilidades de defesa, que inexistem – típico modelo inquisitorial.

Ainda, em nada é compatível a função de investigar e a de juiz garantidor de direitos do acusado (há, sendo o juiz uma pessoa humana, forças – que impedem o mesmo de conseguir ser imparcial – isto não é típico aos homens, é natural a parcialidade – ao buscar provas para acusar, ele já se convence de que o suposto agressor é de fato agressor e não produzirá provas de qualidade para a defesa); ocorre um comprometimento das garantias do acusado.³²

Por fim, há na atividade jurisdicional um vício incompatível com o objetivo de uma investigação, qual seja a busca de indícios de autoria (probabilidade de autoria).

Este vício consiste na necessidade dos juízes chegarem num grau de certeza superior ao juízo de probabilidade, sem haver um contentamento com a apresentação de indícios de autoria; e para se chegar à certeza sobre os fatos, faz-se necessário realizar muitos atos – que necessariamente teriam que ser repetidos na fase processual -, avolumando e retardando a investigação.

1.3. Investigação Preliminar a cargo do Ministério Público

³⁰ Aury Lopes Jr. Sistemas de Investigação Preliminar no Processo Penal. p. 87.

³¹ Aury Lopes Jr. Sistemas de Investigação Preliminar no Processo Penal. p. 87/88.

³² Aury Lopes Jr. Sistemas de Investigação Preliminar no Processo Penal. p. 88/89.

1.3.1. Aspectos Gerais

Como nos ensina Aury Lopes Jr., “no sistema de investigação preliminar a cargo do MP, o promotor é o diretor da investigação, cabendo-lhe receber diretamente a notícia-crime ou indiretamente (através da polícia) e investigar os fatos nela constantes. Para isso, poderá dispor e dirigir a atividade da Polícia Judiciária (dependência funcional) ou praticar por si mesmos os atos que julgue necessários para formar sua convicção e decidir entre formular ou solicitar o arquivamento (visto como não-processo em sentido lato)³³”.

Da mesma maneira como ocorre no sistema policial (e como forma de evitar muitos abusos), o MP depende de autorização judicial para alguns atos investigatórios limitadores de direitos fundamentais. Ainda, neste sistema, a polícia judiciária estará necessariamente subordinada ao *Parquet*³⁴.

Do direito comparado³⁵, temos que muitos países adotam este sistema investigatório, entre eles a Alemanha³⁶, Portugal³⁷, os Estados Unidos³⁸ e a Itália³⁹. Assim como em todos os casos já citados, cada país possui determinadas peculiaridades, sendo as questões aqui tratadas gerais.

³³ Sistemas de Investigação Preliminar no Processo Penal. p. 92.

³⁴ Aury Lopes Jr. Sistemas de Investigação Preliminar no Processo Penal. p. 91/92.

³⁵ Vide CHOUKR, Garantias Constitucionais na Investigação Criminal. p. 39/60.

³⁶ Na Alemanha o Ministério Público possui uma posição de supremacia na condução das investigações, dependendo, no entanto, da cooperação policial, que atua de modo submisso aos Promotores. Há uma fiscalização da regularidade da investigação por parte de um juiz garantidor, o qual também é o responsável pelo resguardo dos direitos fundamentais da pessoa suspeita. Por fim, uma peculiaridade que merece destaque é a existência de uma fase intermediária entre a investigação e o processo; uma fase na qual será efetuado um juízo de admissibilidade da investigação, na qual o acusado terá o direito de produzir provas para evitar a instauração da ação penal propriamente dita.

³⁷ No direito português, a condução das investigações é realizada pelo Ministério Público, cabendo à polícia o papel de colher os elementos informativos destinados à formação de convicção do titular da ação. Há uma dependência/subordinação hierárquico-funcional entre o MP e a polícia. Como no direito italiano, existe também um juízo de admissibilidade sobre a acusação na qual o acusado pode se manifestar. E, ao final da investigação, não há vedação para a remessa dos autos de inquérito ao juiz do julgamento, como ocorre no italiano.

³⁸ Nos Estados Unidos, todo o trabalho realizado pela polícia tem como destinatário o órgão equivalente ao Ministério Público. Inexiste um controle judicial valorativo durante a investigação e mesmo para o seu arquivamento. Igualmente não há uma subordinação funcional entre a polícia e o equivalente ao MP, sendo este um relacionamento somente para a coleta de informações que podem ou não servir ao titular da persecução.

³⁹ No direito italiano, o destinatário das informações colhidas durante a investigação é o Ministério Público. O MP é dirigente da investigação preliminar, e a polícia atua sob a sua coordenação. Há

Seguir-se-á, feitas estas breves considerações a respeito deste sistema, com a abordagem das vantagens e desvantagens deste sistema.

1.3.2. Aspectos Positivos

Assim como no sistema judicial, aqui um primeiro aspecto positivo seria a questão da imparcialidade do MP, desde que este se pautar num desejo de atuar com justiça, de acordo com os critérios legais.⁴⁰

Uma segunda vantagem estaria na questão da economia processual e da celeridade, pois o promotor realizaria os atos de investigação exclusivamente para fundamentar o exercício da acusação ou o pedido de arquivamento do feito, atos estes com valor probatório limitado, evitando-se a produção excessiva de provas.⁴¹

Ainda, como coloca Lopes Jr., “a própria natureza da instrução preliminar, como atividade preparatória do exercício da ação penal, deve necessariamente estar a cargo do titular da ação penal. Por isso, deve ser uma atividade administrativa dirigida por e para o Ministério Público, sendo ilógico que o juiz (ou a polícia em descompasso com o MP) investigue para o promotor acusar⁴²”.

Por fim, este sistema manteria o juiz afastado da investigação (imparcial), reservando a ele apenas a função de julgar – considerando aqui a existência de um juízo exclusivo para julgar as limitações de direitos fundamentais na investigação.

1.3.3. Aspectos Negativos

um grande ponto de destaque, necessário ao sistema brasileiro: os autos da investigação não acompanham os da ação penal, com exceção às provas produzidas sob o crivo do contraditório. Ainda, outro aspecto de destaque é que ao titular da ação penal cabe a realização de meios de prova que interessem também ao suspeito.

Igual destaque merece a participação da defesa durante a investigação: “o defensor tem o poder de desenvolver investigações no sentido de encontrar provas ou indícios a favor da pessoa que está sendo investigada; ele pode entrevistar pessoas que sejam aptas a fornecer informações; (...) todas as provas ou indícios encontrados pelo defensor técnico são, então, autuados em autos específicos denominados autos de defesa.” (Garantias Constitucionais... p. 56/57).

⁴⁰ Aury Lopes Jr. Sistemas de Investigação Preliminar no Processo Penal. p. 93.

⁴¹ Aury Lopes Jr. Sistemas de Investigação Preliminar no Processo Penal. p. 94.

⁴² Sistemas de Investigação Preliminar no Processo Penal. p. 95.

Apesar de apresentar muitas vantagens sobre os outros sistemas, mostrando-se o mais compatível com um sistema processual penal acusatório (no qual a gestão da prova se encontraria nas mãos das partes), este sistema mostra alguns inconvenientes.

O primeiro aspecto negativo se apresenta com relação à imparcialidade, pois, os membros do MP, sendo seres humanos, poderiam sofrer um desejo pelo poder, adotando uma face altamente acusadora, ocasionando um retrocesso a um quase Estado de Polícia, com a diferença que ao invés de policiais repressores, os promotores é que estariam neste papel.

O dia-a-dia nos revela que o promotor é, assim como a defesa, uma parte parcial que não vê mais que uma direção. Envolvido na busca pela solução de um caso, está inclinado a colher provas contrárias ao imputado – sendo uma falácia o argumento de imparcialidade.

E, outorgando-se ao Ministério Público excessivos poderes investigatórios, sob o pretexto da imparcialidade, o desequilíbrio entre as partes (acusação-defesa) fica cada vez mais gritante; há uma completa disparidade de armas e o risco de um grave cerceamento de defesa. Eis o grande perigo deste modelo de investigação.

Para garantir uma suposta imparcialidade, é necessário que o promotor que investigar, não seja o promotor responsável por acusar, pois assumindo o promotor ambos os papéis, a investigação se torna uma atividade puramente voltada para a acusação, tornando uma eventual defesa extremamente frágil para um eventual processo⁴³.

⁴³ Com a finalidade de amenizar este grande inconveniente, seria uma opção, como coloca Aury Lopes Jr, estabelecer um dever legal do MP não somente produzir provas para a acusação, mas também produzir elementos probatórios em favor da defesa, como ocorre, por exemplo, na Itália e na Alemanha. Também seria necessário a possibilidade da defesa participar na investigação solicitando a realização de diligências ao seu titular.

2. INVESTIGAÇÃO PRELIMINAR NO PROCESSO PENAL PÁTRIO: INQUÉRITO POLICIAL

2.1 Estudo Histórico

2.1.1. Aspectos Históricos do Processo Penal Pátrio

A história do processo penal no Brasil começa com a aplicação do Livro V das Ordenações Filipinas (com caráter altamente religioso), leis portuguesas, as quais tiveram execução – ao lado de outras leis complementares que foram surgindo - até o ano de 1832, quando foi promulgado, o Código de Processo Criminal de Primeira Instância (Lei de 29 de novembro de 1832).

O referido Código, já uma legislação pátria, começou a ser traçado a partir de um comando trazido pela Constituição de 1824⁴⁴ (após a proclamação da Independência em 1822). O Código de Processo Criminal nasceu fortemente influenciado por pensamentos iluministas da época⁴⁵, dando-se destaque ao empenho de D. Pedro I em sua elaboração.

Reformou de maneira significativa o Processo Criminal, ao eliminar ferramentas inquisitoriais como as devassas gerais e especiais e alterar o modo como se processavam as denúncias. Ainda, ressalta-se o estabelecimento do Júri para a grande maioria dos casos penais (crimes de pena maior que seis meses de prisão ou degrêdo)⁴⁶.

Por ser uma legislação com viés acusatório⁴⁷ (apesar de ser um procedimento com uma fase inquisitorial e outra acusatória), foi alvo de elogios por parte dos liberais da época e de severas críticas por parte dos conservadores,

⁴⁴ Constituição de 1824, artigo 179, XVIII: “Organizar-se-á, quanto antes, um código civil e criminal, fundado nas sólidas bases da justiça e equidade”.

⁴⁵ José Henrique Pierangeli – Processo Penal: evolução histórica e fontes legislativas, p. 99.

⁴⁶ João Mendes de Almeida Junior - O Processo Criminal Brasileiro, vol I, 4ª. ed., 1959.

⁴⁷ Como nos explica Jacinto Nelson de Miranda Coutinho (*in* ‘O projeto de Justiça Criminal do novo governo brasileiro’), “(...) O dito Código era um modelo exemplar, dentro do possível à época, mesmo porque se estava a seguir a legislação francesa pré-napoleônica centrada no Decreto de 16-29 de setembro de 1791 (ainda do período da Assembléia), infinitamente melhor que o Código francês de 1808, fruto de artimanhas legislativas para eternizar o *ancien régime*, tudo patrocinado por Jean-Jacques-Régis de Cambacérès, mais tarde arquitecador do Império (...)”.

pois, concedia diversas garantias ao acusado, desarmando a autoridade do poder público e impondo certos limites à perseguição dos acusados. Nas palavras de João Mendes de Almeida Junior, “era imenso o salto do L. V das Ordenações Filipinas para o liberalíssimo regime do Código de Processo⁴⁸”.

Este espírito antiinquisitorial, resultado de uma insatisfação com o regime processual anterior, foi o grande responsável pela repulsa dos conservadores. Com um processo com características acusatórias, perdeu-se a eficácia em punir de imediato os inimigos, fazendo insurgir uma necessidade (imposta pelos que estavam perdendo parte de seu poder) de mudança no sistema processual penal.

Aliados a esta necessidade de recuperação de poderes, agitações políticas e movimentos revolucionários envolveram o País entre 1830 e 1840, causando temores e desordem. Era o momento ideal para que os conservadores impulsionassem movimentos buscando uma reforma do Código de Processo Criminal, sob o pretexto da dificuldade de se formar o Júri de acusação (dado ao grande número de membros que era exigido), o intuito principal de o extirpar de nosso ordenamento jurídico.

Diante disto, tal reforma não tardou. Em 1841, com a Lei 261, de 3 de dezembro, o Código de Processo Criminal sofre uma reforma profunda. O Sistema Processual Penal passa a ter características inquisitórias.

Ao analisar o fato, José Frederico Marques diz de forma precisa que “essa lei, e seu respectivo regulamento, nada mais foram que a reação monárquico-conservadora, tendente a criar, através de um aparelhamento policial altamente centralizado, meios de repressão fortes e eficazes contra a desordem reinante no país, desde a época da regência⁴⁹”.

Instaurou-se um Estado Policialesco no País, os poderes da Polícia foram ampliados e esta passou a desempenhar os papéis de polícia administrativa e polícia judiciária e também a atividade judiciária⁵⁰. Foram dadas novas e mais

⁴⁸ O Processo Criminal Brasileiro, vol I, 4ª. ed , 1959, p. 176.

⁴⁹ Evolução histórica do Processo Penal, p.115/116.

⁵⁰ José Henrique Pierangelli – Processo Penal: evolução histórica e fontes legislativas, p. 141.

amplas atribuições aos Juizes de Direito, bem como foi abolido o Júri de acusação⁵¹.

Tal ampliação dos poderes policiais e, por conseqüência disto, a redução de muitas das garantias individuais antes existentes, fizeram nascer um sentimento nacional de revolta contra o sistema instaurado, a qual eclodiu em diversas reações. Tão logo, já em meados de 1845, projetos de reforma começaram a ser pensados. Em sua grande maioria, traziam os anseios liberais; um desejo pelas garantias e liberdades do regime anterior.

A vontade de ver reduzidos os poderes policiais era enorme, o que pode ser verificado no artigo primeiro de um dos projetos, que dizia: “É revogada a Lei 3 de dezembro de 1841, na parte em que confere autoridade aos chefes de polícia, delegados e subdelegados, para proferirem sentenças definitivas e de pronúncia⁵²”.

Seguindo este, muitos outros projetos foram apresentados ao longo dos anos, até que, em 20 de setembro de 1871, a Lei nº 2.033, regulada pelo Dec. nº 4.824, de 22 de novembro do mesmo ano, veio reformar a Lei de 03 de dezembro de 1841.

Com esta alteração, o processo penal sofre novas mudanças, havendo uma limitação dos poderes da Polícia. Entre outras mudanças, há uma separação entre a polícia e a judicatura, assim como ocorre o surgimento da figura do Inquérito Policial, o que desloca a atuação da polícia para a fase pré-processual⁵³.

Poucos anos após, em 15 de novembro 1889 é proclamada a República. Com esta nova forma de governo, nossa Magna Carta é reformada (1891). Houve nesse período uma tendência em imitar-se o modelo de Estado norte-americano⁵⁴. Nos aspectos do Direito Processual Penal, esta tendência gerou uma descentralização estrutural, ao outorgar aos Estados-Membros a competência

⁵¹ João Mendes de Almeida Junior - O Processo Criminal Brasileiro, vol I, 4ª. ed ., 1959, p. 192.

⁵² Projeto do então Senador Bernardo Pereira de Vasconcelos, *in* O Processo Criminal Brasileiro, vol I, 4ª. ed ., 1959, p. 195.

⁵³ José Henrique Pierangelli – Processo Penal: evolução histórica e fontes legislativas, p. 150/152.

⁵⁴ Como percebemos através da obra Curso de processo penal norte-americano, de João Gualberto Garcez Ramos, há uma liberdade legislativa sobre a matéria penal e processual penal, pelos Estados Federados nos Estados Unidos, guiando-se por princípios gerais expressos na Constituição daquele país.

para legislar em matéria de Direito Processual e de organização judiciária, desde que seguindo alguns princípios constitucionais da União.

Com esta “liberdade” legislativa, alguns Estados elaboraram Códigos próprios. No entanto, em geral, mantiveram, com poucas variantes, a organização judiciária e policial e o processo do tempo de Império⁵⁵.

O pluralismo processual estava em pleno funcionamento, quando o um movimento revolucionário ocorrido em 1930 traz novamente a idéia da unidade processual, a qual devolveria exclusivamente à União a competência para legislar sobre a matéria processual. E para este feito, a nova Constituição de 1934, exigia a formulação de um novo Código.

Nesse contexto, em 1935, é elaborado o projeto Vicente Ráo, que visava a supressão do Inquérito Policial, substituindo-o por um juizado de instrução, aumentando as garantias de defesa e simplificando a ação penal⁵⁶.

No entanto, com o Estado Novo e sua Constituição (1937), o interesse do Executivo nacional não é mais o de dar garantias aos acusados (inimigos do sistema), e em 1941, através do D. 3689, temos um Novo Código de Processo Penal - ainda, nosso atual Código, com algumas modificações. Esta legislação, elaborada durante o período ditatorial, foi elaborada sem a colaboração dos juristas do país⁵⁷. A necessidade em caçar os inimigos de Getúlio, trouxe um Código inspirado no Código Fascista (Código Rocco – 1931).

Para os fins do presente estudo, ressalta-se a manutenção do Inquérito Policial, com sua forma herdada de 1871 - em detrimento do juizado de Instrução, sob o pretexto de ser impraticável -, como se vê da exposição de motivos⁵⁸. Ainda,

⁵⁵ João Mendes de Almeida Junior - O Processo Criminal Brasileiro, vol I, 4ª. ed ., 1959, p. 220.

⁵⁶ José Henrique Pierangelli – Processo Penal: evolução histórica e fontes legislativas, p. 166

⁵⁷ João Mendes de Almeida Junior - O Processo Criminal Brasileiro, vol I, 4ª. ed ., 1959.

⁵⁸ Exposição de motivos do Código de Processo Penal: “A CONSERVAÇÃO DO INQUÉRITO POLICIAL – IV. Foi mantido o inquérito policial como processo preliminar ou preparatório da ação penal, guardadas as suas características atuais. (...) O preconizado juízo de instrução, que importaria limitar a função da autoridade policial a prender criminosos, averiguar a materialidade dos crimes e indicar testemunhas (...), a sua adoção entre nós, (...) seria incompatível com o critério da unidade processual.” Ainda, “o nosso sistema tradicional, com o inquérito preparatório, assegura uma justiça menos aleatória, mais prudente e serena”. Sabemos que isso é uma falácia, mas disso, trataremos mais adiante!

verifica-se uma forte matriz inquisitória, e, por ser uma cópia do Código Rocco, há, ainda, elementos desconexos à realidade brasileira.

Desde 1941, o Código de Processo Penal sofreu algumas alterações, bem como muitos projetos de reforma surgiram (os quais serão trabalhados posteriormente), o que alterou de modo significativo a estrutura inquisitória que reina em nosso ordenamento.

A partir da Constituição de 1988, a necessidade de uma profunda reforma no campo do Processo Penal tem sido gritante, visando à adequação à nossa Carta Magna.

2.1.2. Aspectos Históricos da Investigação Preliminar no Brasil

Da mesma forma como a fase processual inicialmente foi herdada de Portugal, a fase pré-processual em nosso ordenamento jurídico, por consequência, também teve seus primeiros passos baseados nas Ordenações Filipinas.

Durante este período, as investigações acerca dos crimes eram realizadas através das devassas (inquirições para informações dos delitos, as quais poderiam ser *gerais* ou *especiais*, dependendo do conhecimento ou não da natureza do delito)⁵⁹. Além das devassas, o conhecimento dos crimes poderia igualmente chegar ao juízo através das querelas (delação de um fato criminoso) e das denúncias (comunicação feita à justiça sobre o cometimento de um crime)⁶⁰. Realizadas as investigações e a formação da culpa, dava-se prosseguimento ao processo.

As devassas foram aplicadas até o ano de 1821, quando as Cortes Portuguesas, inspiradas pelos ideais libertários da Revolução Francesa que tomavam conta da Europa, extinguiram as devassas gerais, sendo então aplicadas ao ordenamento jurídico pátrio as bases da Constituição da monarquia portuguesa⁶¹.

⁵⁹ João Mendes de Almeida Junior - O Processo Criminal Brasileiro, vol I, 4ª. ed., 1959. p 132/135.

⁶⁰ José Henrique Pierangelli – Processo Penal: evolução histórica e fontes legislativas, p. 64/68.

⁶¹ João Mendes de Almeida Junior - O Processo Criminal Brasileiro, vol I, 4ª. ed., 1959. p 150/155.

Estas bases legislativas passaram a ser revistas após a Independência (07/09/1822), até que em 1824, foi promulgada a Constituição do Império. Fundado o Império e diante da necessidade de uma reformulação do Processo Penal - era um período em que os anseios humanitários e liberais tomavam conta da nação, uma vez que o modelo processual anterior era altamente inquisitorial -, em 1832 foi promulgado o Código de Processo Criminal⁶².

Com o Código de 1832, tanto as atribuições de polícia judiciária quanto de polícia administrativa cabiam aos chamados *juizes de paz*, os quais também possuíam uma certa jurisdição criminal⁶³. Estes *juizes de paz* eram, portanto, os titulares das investigações sendo somente auxiliados pela Polícia (Inspetores de Quarteirão), a qual possuía um papel não tão destacado – subordinada aos juizes de paz -, sendo responsável pela prevenção de alguns crimes, ou seja, com funções administrativas, como se pode extrair do texto do Código de 1832⁶⁴.

Por ser uma legislação inspirada nos ideais libertários da Revolução Francesa, assegurava aos acusados uma maior capacidade de defesa, além de uma série de garantias processuais. No entanto, como já mencionado, tal “excesso” de garantias passou a ser um entrave nas repressões estatais, contribuindo para que fosse editada e aprovada a Lei 261, de 3 de dezembro de 1841, assim como legislações posteriores que vieram a dar força àquela lei.

A referida lei, nas palavras de José Frederico Marques, procurou “criar um aparelhamento policial altamente centralizado e armar, assim, o Governo de poderes suficientes para levar a bom termo a tarefa a que se propunha, de tornar efetiva a autoridade leg⁶⁵”.

⁶² José Frederico Marques – Elementos de Direito Processual Penal, vol I, 1997, p. 99/101.

⁶³ José Henrique Pierangeli – Processo Penal: evolução histórica e fontes legislativas, p. 104/105.

⁶⁴ “Art. 12. Aos juizes de paz compete: (...) §4º Proceder a Auto de Corpo de delicto, e formar a culpa aos delinquentes. §5º Prender os culpados (...)”, “Art. 18. Competem aos Inspectores as seguintes attribuições: §1º Vigiar sobre a prevenção dos crimes (...). §2º Fazer prender os criminosos em flagrante delicto, os pronunciados não afiançados, ou os condemnados à prisão. §3º Observar e guardar as ordens e instrucções, que lhes forem dadas pelos Juizes de Paz para o bom desempenho destas suas obrigações”. *in* Processo Penal: evolução histórica e fontes legislativas, p. 216/217.

⁶⁵ Elementos de Direito Processual Penal, vol I, 1997, p. 101.

Da lei 261 se extrai que os juizes de paz, até então responsáveis pelas funções de judicatura e policiais, tiveram de ceder as suas atribuições aos delegados e subdelegados. Estava estruturado um Estado Policialesco.

Segundo Pierangelli, “com a nova legislação, além da função precípua de investigar crimes e determinar a autoria, de coligir elementos esclarecedores com o fito de possibilitar a instauração da ação penal, concedia-se à Polícia atribuições inerentes aos juizes de instrução (que eram os juizes de paz) na maior parte dos crimes⁶⁶”.

Ou seja, a Investigação Preliminar, e não só a fase pré-processual mas também a processual em certos casos, passa às mãos da Polícia. Temos neste momento histórico (1841-1871) uma gestação do que viria a nascer como Inquérito Policial, já que se executavam inquirições de testemunhas na polícia.

Devido a diversos motivos, a lei de 3 de dezembro foi combatida através de inúmeros projetos de reforma até que em 1871, a Lei n. 2033, regulamentada pelo Dec. 4.824/71, veio a reformar aquela legislação. Esta separou a polícia da judicatura, e, além de tantas outras modificações, fez nascer em nosso ordenamento jurídico o Inquérito Policial⁶⁷.

Mais tarde, com a proclamação da República, a unidade do direito processual pátrio foi quebrada. Com a pluralidade processual, vários códigos estaduais foram postos em vigor, mas em muitos deles foram mantidos os princípios anteriores do Império⁶⁸. Destes Códigos Estaduais, vale destacar o do Distrito Federal, o qual dava um tratamento diferenciado ao Inquérito.

Com o fim da pluralidade processual, após a revolução de 1930, voltou-se à unidade processual, sendo então, após vários projetos⁶⁹, em 1941, promulgado o Código de Processo Penal do Brasil.

O novo Código manteve o Inquérito Policial como meio da investigação, sob os mesmos moldes tal como herdado de 1871, vindo ao longo dos anos a sofrer

⁶⁶ Processo Penal: evolução histórica e fontes legislativas, p. 118.

⁶⁷ João Mendes de Almeida Junior - O Processo Criminal Brasileiro, vol I, 4ª. ed., 1959. p 195/211.

⁶⁸ José Frederico Marques – Elementos de Direito Processual Penal, vol I, 1997, p. 104/105.

⁶⁹ Cabe dar destaque ao projeto VICENTE RÁO, o qual trazia como inovação o juizado de instrução, suprimindo-se o inquérito policial. Cf. José Frederico Marques e José Henrique Pierangelli, Op Cit.

algumas alterações substanciais à sua forma, as quais serão alvo de estudo posteriormente.

2.2. Inquérito Policial

Analisando nosso Código de Processo Penal, vemos regulamentadas, nos artigos 4º ao 23, as questões que envolvem o inquérito policial, desde a sua abertura (art. 5º do CPP) até a sua conclusão (que resulta em seu arquivamento, ou relatório e envio ao juízo).

Destes artigos, podem-se retirar algumas características deste procedimento pré-processual, assim como a forma de muitos dos atos praticados durante uma investigação. No entanto, antes de falarmos sobre as características do Inquérito e de seus atos, faz-se necessário a conceituação do mesmo, bem como a demonstração de sua natureza jurídica.

2.2.1. Conceitos

O conceito de Inquérito Policial nos é dado pela doutrina, pois, apesar de o Código de Processo Penal denominar a fase investigatória de inquérito policial, não nenhum dispositivo que o defina claramente⁷⁰.

Pelos ensinamentos de Paulo Rangel, temos que “o inquérito policial (...) é o instrumento de que se vale o Estado, através da polícia, órgão integrante da função executiva, para iniciar a *persecução penal* (...) é um conjunto de atos praticados pela função executiva do Estado com o escopo de apurar a autoria e materialidade (nos crimes que deixam vestígios – *delicta facti permanentis*) de uma infração penal, dando ao Ministério Público elementos necessários que viabilizem o exercício da ação penal⁷¹”.

⁷⁰ Aury Lopes Jr. Sistemas de Investigação Preliminar no Processo Penal. p. 146

⁷¹ Direito Processual Penal, p. 66

Dentro do mesmo pensamento, para José Frederico Marques, “o inquérito, como conjunto de atos procedimentais, é o instrumento formal da investigação realizada pela Polícia Judiciária para instruir os órgãos da acusação⁷²”.

Em similar sentido são as palavras de Fernando da Costa Tourinho Filho: “Inquérito policial é, pois, o conjunto de diligências realizadas pela Polícia Judiciária para a apuração de uma infração penal e sua autoria, a fim de que o titular da ação penal possa ingressar em juízo⁷³”.

Quanto à finalidade do inquérito, alguns autores fazem uma leitura do art. 4º do CPP⁷⁴, dizendo que é apurar a autoria e a existência da infração penal, para que o titular da ação penal possa promovê-la⁷⁵.

Em uma mesma ótica, Paulo Rangel comenta que “sua finalidade é preparar elementos necessários que possibilitem ao titular da ação penal (pública ou privada) a descrição correta, na peça exordial (denúncia ou queixa) dos elementos objetivos, subjetivos e normativos que integram a figura típica⁷⁶”.

Para Aury Lopes Jr., “o inquérito policial tem como finalidade o fornecimento de elementos para decidir entre o processo ou não-processo, assim como servir de fundamento para as medidas endoprocedimentais que se façam necessárias no seu curso⁷⁷”.

Em resumo, o Inquérito Policial deve ser visto como garantia, pois em verdade, ele visa a evitar, através da apuração sobre a verdade de um fato, que se instaure uma ação penal infundada, sem qualquer indício. Neste sentido, deve-se colher tanto informações a favor como contra o indiciado, pois seu objetivo maior não é apurar a culpa, mas como dito, a verdade⁷⁸ – pelo menos em teoria assim deveria ser.

2.2.2. Natureza Jurídica

⁷² Elementos de Direito Processual Penal, vol. II, p. 129.

⁷³ Processo Penal, vol. I, p. 198

⁷⁴ Art. 4º, CPP: “A polícia judiciária será exercida pelas autoridades policiais no território de suas respectivas circunscrições e terá por fim a apuração das infrações penais e da sua autoria”.

⁷⁵ Fernando da Costa Tourinho Filho. Processo Penal, vol. I, p. 198.

⁷⁶ Direito Processual Penal, p. 68.

⁷⁷ Sistemas de Investigação Preliminar no Processo Penal. p. 155.

⁷⁸ Direito Processual Penal e Sistemas de Investigação Preliminar no Processo Penal.

Preliminarmente, é útil distinguir a função executiva da função jurisdicional, para daí partirmos para a determinação da natureza jurídica do Inquérito Policial.

Como bem observa Paulo Rangel, “o que difere a função executiva da jurisdicional é exatamente o atributo do ato administrativo, a auto-executoriedade, pois, enquanto a função jurisdicional deve ser provocada, a executiva age independentemente de provocação⁷⁹”.

O inquérito é, pois, um conjunto de atos administrativos – que surge para averiguar o descumprimento de determinadas normas -, por meio do qual pode se realizar a primeira fase da persecução penal (a investigação). Enquanto não estiver concluída esta função executiva de averiguação, a atividade jurisdicional fica inerte, aguardando a provocação⁸⁰.

Pode-se também notar que na função executiva inexistem (relativamente) a presença de uma autoridade com poderes jurisdicionais (juízes – poder judiciário). Não há poder jurisdicional porque seus atos não tendem à formação da coisa julgada; não possuem um caráter definitivo, exclusivo da jurisdição⁸¹.

E o inquérito, como um instrumento da função executiva, carece do mando de uma autoridade com potestade jurisdicional e por isso, já caminhando para a definição da sua natureza jurídica, não pode ser considerada como atividade jurisdicional e tampouco processual, pois ausentes as características de um processo⁸².

Diante destas breves considerações, Rangel comenta que a natureza jurídica do inquérito policial é “de um procedimento de índole meramente administrativa, de caráter informativo, preparatório da ação penal⁸³”. Ou seja, o inquérito é um procedimento administrativo.

No mesmo sentido são as palavras de Lopes Jr., ao dizer que “não resta dúvida de que a natureza jurídica do inquérito policial vem determinada pelo

⁷⁹ Direito Processual Penal. p. 65

⁸⁰ Paulo Rangel. Direito Processual Penal. p. 65/66

⁸¹ Clara Maria Roman Borges, ‘Jurisdição e Amizade, um resgate do pensamento de Etienne La Boétie’, *in* Crítica à Teoria Geral do Direito Processual Penal.

⁸² Aury Lopes Jr. Sistemas de Investigação Preliminar no Processo Penal. p. 155

⁸³ Direito Processual Penal. p. 69.

sujeito e a natureza dos atos realizados, de modo que deve ser considerado como um procedimento administrativo pré-processual⁸⁴”.

2.2.3. Características

Demonstrados o conceito e a natureza jurídica, partimos agora para a análise das particularidades desse instituto, para que então possamos entender sua razão de existir, ou as suas falhas.

Como bem aponta Paulo Rangel⁸⁵, as particularidades do Inquérito Policial são o seu caráter inquisitorial, a formalidade, a sistematicidade, o seu caráter unidirecional, a discricionariedade e a sigilosidade. Ainda, há de se ressaltar como característica a seletividade ou indisponibilidade⁸⁶.

Outros tantos autores falam em outras características, mas todas, devidamente estudadas, recaem, apesar de outras denominações, nestas acima citadas.

2.2.3.1. Caráter Inquisitorial⁸⁷

Para a apuração dos fatos, deu-se à autoridade policial todo o poder de direção do inquérito. À ela é garantida todos os meios de produção de provas (ressalvando aquelas que ferem direitos fundamentais, as quais exigem autorização judicial), seja inquirindo testemunhas sobre um eventual fato, seja realizando outras tantas diligências⁸⁸ (vide art. 6º do CPP⁸⁹).

⁸⁴ Sistemas de Investigação Preliminar no Processo Penal. p. 155.

⁸⁵ Direito Processual Penal. p. 84/89.

⁸⁶ Fauzi Hassan Choukr. Código de Processo Penal – Comentários..., p. 72.

⁸⁷ Como ensina MIRANDA COUTINHO (*in* 'Introdução aos Princípios Gerais do Direito Processual Penal Brasileiro'), o que define a característica acusatória ou inquisitória é quem possui a gestão das provas. Se a gestão está nas mãos do juiz, está-se diante de um sistema inquisitório. E quando, a gestão está confiada às mãos das partes, está presente o princípio acusatório.

A característica inquisitorial diz justamente com isso, toda a gestão probatória do Inquérito Policial está nas mãos de sua autoridade dirigente, limitando a atuação do indiciado/acusado (não considerado pelo sistema como parte, mas como mero objeto).

⁸⁸ Paulo Rangel, Direito Processual Penal. p. 84.

⁸⁹ “Art. 6º: Logo que tiver conhecimento da prática da infração penal, a autoridade policial deverá: I - dirigir-se ao local, providenciando para que não se alterem o estado e conservação das coisas,

Por fim, como bem comenta Fernando da Costa Tourinho Filho, “Se a autoridade policial tem o dever jurídico de instaurar o inquérito, de ofício, isto é, sem provocação de quem quer que seja (salvante algumas exceções); se a Autoridade Policial tem poderes para empreender, com certa discricionariedade, todas as investigações necessárias à elucidação do fato infringente da norma e à descoberta do respectivo autor; se o indiciado não pode exigir sejam ouvidas tais ou quais testemunhas nem tem o direito, diante da Autoridade Policial, às diligências que, por acaso, julgue necessárias, mas simplesmente, pode requerer a realização de diligências e ouvida de testemunhas, ficando, contudo, o deferimento ao prudente arbítrio da Autoridade Policial, nos termos do art. 14 do CPP (...); 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”⁹⁰.

2.2.3.2. Formalidade

Do artigo 9º do CPP⁹¹ é que se retira esta característica do Inquérito Policial. O referido artigo nos remete a necessidade de que sejam reduzidos a escrito (termo) todos os atos da investigação, e posteriormente sejam os mesmos rubricados pela autoridade policial, a fim de garantir sua autenticidade⁹².

2.2.3.3. Sistemática

até a chegada dos peritos criminais; II - apreender os objetos que tiverem relação com o fato, após liberados pelos peritos criminais; III - colher todas as provas que servirem para o esclarecimento do fato e suas circunstâncias; IV - ouvir o ofendido; V - ouvir o indiciado, com observância, no que for aplicável, do disposto no Capítulo III do Título VII, deste Livro, devendo o respectivo termo ser assinado por 2 (duas) testemunhas que lhe tenham ouvido a leitura; VI - proceder a reconhecimento de pessoas e coisas e a acareações; VII - determinar, se for caso, que se proceda a exame de corpo de delito e a quaisquer outras perícias; VIII - ordenar a identificação do indiciado pelo processo datiloscópico, se possível, e fazer juntar aos autos sua folha de antecedentes; IX - averiguar a vida pregressa do indiciado, sob o ponto de vista individual, familiar e social, sua condição econômica, sua atitude e estado de ânimo antes e depois do crime e durante ele, e quaisquer outros elementos que contribuam para a apreciação do seu temperamento e caráter” (grifos nossos).

⁹⁰ Processo Penal, vol. I, p. 213/214.

⁹¹ “Art. 9º Todas as peças do inquérito policial serão, num só processado, reduzidas a escrito ou datilografadas e, neste caso, rubricadas pela autoridade”.

⁹² José Frederico Marques. Elementos de Direito Processual Penal, vol. II, p. 131.

Como comenta Rangel, todas as peças do inquérito “devem ser colocadas em uma seqüência lógica, para que possamos entender a ordem cronológica em que os fatos se deram, pois o inquérito é um livro que conta uma história, história esta que deve ter início, meio e fim⁹³”.

2.2.3.4. Caráter Unidirecional

Unidirecional é aquilo que possui uma só direção, um só fim, um só caminho, um só objetivo; de modo que a direção do inquérito policial é única e exclusivamente à apuração das infrações penais.

Diz o art. 4º do CPP, que “a polícia judiciária será exercida pelas autoridades policiais no território de suas respectivas circunscrições e terá por fim a apuração das infrações penais e da sua autoria”.

Do texto legal é que se extrai esta característica, ou seja, o objetivo do inquérito policial é apurar os fatos objeto de investigação. Logo, a função policial neste bojo, é meramente investigatória, não devendo, portanto, emitir qualquer juízo de valor seja durante a investigação, seja no relatório conclusivo⁹⁴.

2.2.3.5. Discricionariedade

No curso de uma investigação, não há uma fórmula precisa que determine exatamente os passos a serem seguidos, havendo uma “liberdade” de ação para que a autoridade policial apure os fatos⁹⁵.

Logo, não há uma imposição legal da maneira como se deve apurar determinado fato, cabendo ao titular da investigação - dentro dos limites estabelecidos em lei, sob pena de correção judicial em casos de arbitrariedade – determinar quais atos investigatórios devem ser realizados.

⁹³ Direito Processual Penal. p. 85.

⁹⁴ Paulo Rangel. Direito Processual Penal. p. 85/86.

⁹⁵ Paulo Rangel. Direito Processual Penal. p. 89.

2.2.3.6. Seletividade

Conforme estabelece o art. 5º do CPP⁹⁶, à Autoridade policial é dado o poder de iniciar a investigação preliminar, bem como de indeferir eventual requisição se esta não preencher as exigências legais⁹⁷.

No entanto, e aqui reside a seletividade / indisponibilidade, há um dispositivo legal que impossibilita, uma vez instaurado o inquérito, que a mesma autoridade policial mande arquivá-lo – art. 17 do CPP⁹⁸.

Sobre esta característica, CHOUKR nos ensina que há uma divisão, existindo o que se denomina seletividade formal (que é este controle judicial sobre o arquivamento do inquérito) e a seletividade informal, responsável pela “inaplicabilidade” do dispositivo supracitado⁹⁹.

Continua o autor explicando que esta seletividade informal é realizada na esfera policial, a qual, além de deter o domínio da investigação, opera um domínio sobre a entrada de informações no sistema penal, não existindo quanto a isso muito controle – e aqui podem surgir obstruções para a construção de um processo penal voltado aos primados do Estado de Direito.

2.2.3.7. Sigilosidade

⁹⁶ Art. 5º: “Nos crimes de ação pública o inquérito policial será iniciado: I - de ofício; II - mediante requisição da autoridade judiciária ou do Ministério Público, ou a requerimento do ofendido ou de quem tiver qualidade para representá-lo. § 1º O requerimento a que se refere o no II conterà sempre que possível: a) a narração do fato, com todas as circunstâncias; b) a individualização do indiciado ou seus sinais característicos e as razões de convicção ou de presunção de ser ele o autor da infração, ou os motivos de impossibilidade de o fazer; c) a nomeação das testemunhas, com indicação de sua profissão e residência. § 2º Do despacho que indeferir o requerimento de abertura de inquérito caberá recurso para o chefe de Polícia. § 3º Qualquer pessoa do povo que tiver conhecimento da existência de infração penal em que caiba ação pública poderá, verbalmente ou por escrito, comunicá-la à autoridade policial, e esta, verificada a procedência das informações, mandará instaurar inquérito. § 4º O inquérito, nos crimes em que a ação pública depender de representação, não poderá sem ela ser iniciado. § 5º Nos crimes de ação privada, a autoridade policial somente poderá proceder a inquérito a requerimento de quem tenha qualidade para intentá-la”.

⁹⁷ José Frederico Marques. Elementos de Direito Processual Penal, vol. II, p. 129/131.

⁹⁸ Art. 17: “A autoridade policial não poderá mandar arquivar autos de inquérito”.

⁹⁹ Código de Processo Penal – Comentários..., p. 72.

Como aponta CHOUKR¹⁰⁰, o sigilo do inquérito policial é estabelecido pelo art. 20 do CPP¹⁰¹, e tem no artigo 5º, inciso LX¹⁰², da Constituição, seu respaldo constitucional, devendo-se também invocar como respaldo constitucional o artigo 8, em seu n. 5¹⁰³, da Convenção Americana De Direitos Humanos (CADH).

Para entendermos melhor a sigiloidade, utilizaremos a divisão apresentada por Aury Lopes Jr¹⁰⁴, quem analisa o segredo dos atos da investigação sob duas óticas: a interna e a externa.

Nas palavras de LOPES Jr., “o segredo externo (...) significa que os atos desenvolvidos na investigação preliminar somente estarão acessíveis para os sujeitos processuais (e por suposto seus advogados)”. Na mesma linha são os ensinamentos de CHOUKR¹⁰⁵: “por sigilo ‘externo’ vai-se compreender a restrição do conteúdo da investigação aos meios midiáticos em geral”.

Já, o sigilo interno está relacionado com a proibição de alguns sujeitos processuais (o indiciado, seu defensor – o sujeito passivo) de que tomem conhecimento de alguns aspectos ou atos da investigação. Há uma privação de qualquer intervenção do sujeito passivo, mantendo-no alheio¹⁰⁶.

O sigilo interno (ou segredo) da investigação, como comenta CHOUKR¹⁰⁷, “diz respeito ao acesso limitado aos autos como concebido na forma inquisitiva do processo penal, e configura verdadeira restrição a que o investigado e mesmo seu defensor possam consultar o produto da investigação”.

Continua o mesmo autor dizendo que “no direito brasileiro (...) o acesso limitado aos autos é dificultado pelo fato das investigações serem produzidas unilateralmente por agencias publicas, haver escassa previsão legal de

¹⁰⁰ Código de Processo Penal – Comentários..., p. 77.

¹⁰¹ Art. 20: “A autoridade assegurará no inquérito o sigilo necessário à elucidação do fato ou exigido pelo interesse da sociedade”.

¹⁰² Art. 5º (...) “LX - a lei só poderá restringir a publicidade dos atos processuais quando a defesa da intimidade ou o interesse social o exigirem”.

¹⁰³ Art. 8º - “Garantias judiciais (...) 5. O processo penal deve ser público, salvo no que for necessário para preservar os interesses da justiça”.

¹⁰⁴ Sistemas de Investigação Preliminar no Processo Penal. p. 124/136.

¹⁰⁵ Código de Processo Penal – Comentários..., p. 77.

¹⁰⁶ Aury Lopes Jr. Sistemas de Investigação Preliminar no Processo Penal. p. 131/132.

¹⁰⁷ Código de Processo Penal – Comentários..., p. 78.

participação efetiva de defesa técnica (...) e, sobretudo, pela própria cultura inquisitiva que permeia nosso sistema”.

Caminhando em sentido contrário ao sigilo interno, alguns doutrinadores¹⁰⁸ invocam o Estatuto da OAB (Lei 8.906/94)¹⁰⁹, o qual, em tese, permitiria o livre acesso do defensor do acusado aos autos de inquérito.

No entanto, como nos ensina CHOUKR¹¹⁰, ignorar o sigilo seria ignorar uma norma constitucional, excluindo sua validade em face de uma lei que regulamenta uma determinada profissão (a advocacia).

Muitas seriam as discussões a serem levantadas acerca da sigilosidade do Inquérito Policial, mas este não é nosso principal objetivo, e sim apresentar alguns traços desta característica.

Temos, portanto, em nosso ordenamento, uma tendência à publicidade dos atos investigatórios, sendo estes passíveis de terem decretado seu sigilo.

Decretado o sigilo, surgem inúmeras questões; não há um modo eficaz de impedir a divulgação, muitas vezes deturpada, do fato pela imprensa, o que acaba eventualmente causando incalculáveis prejuízos, principalmente, morais ao investigado¹¹¹; não há previsão legal para a participação da defesa técnica no inquérito, e nosso modelo inquisitorial não permite, nem comporta tal participação, logo, romper o sigilo interno não nos parece viável; e, qualquer informação mal divulgada ou conhecimento mais profundo por parte do acusado podem, da mesma forma, frustrar uma investigação.

Como podemos perceber, e aqui já uma breve crítica, nosso sistema demanda de uma regulamentação das questões que envolvem o sigilo, pois como se apresenta, tem suscitado muitos equívocos e problemas, uma vez que “não

¹⁰⁸ Entre eles está Aury Lopes Jr (*in* Sistemas de Investigação Preliminar no Processo Penal), quem invoca o referido texto legal para afirmar que no inquérito policial não pode haver um sigilo interno total, ou seja, ao defensor deve ser permitido tomar conhecimento do teor da investigação, ignorando-se o sigilo decretado em face do art. 20 do CPP.

¹⁰⁹ Lei 8.906/94 – Art 7º: “São direitos do advogado: (...) XIV - examinar em qualquer repartição policial, mesmo sem procuração, autos de flagrante e de inquérito, findos ou em andamento, ainda que conclusos à autoridade, podendo copiar peças e tomar apontamentos”.

¹¹⁰ Código de Processo Penal – Comentários..., p. 79.

¹¹¹ Razão pela qual LOPES Jr., acredita que todos os atos da investigação devem ser “externamente” sigilosos.

satisfaz qualquer dos objetivos a que se propõe¹¹², não preservando nem a investigação, nem o investigado.

¹¹² Código de Processo Penal – Comentários..., p. 80/81.

3. A NECESSIDADE DE REFORMAS NO SISTEMA DE INVESTIGAÇÃO PÁTRIO

3.1. Sistema Investigatório em Crise

A construção de nosso sistema processual penal foi realizada sob alicerces inquisitoriais, como podemos perceber pelo já exposto no estudo histórico realizado neste trabalho. E, como parte deste sistema, o mesmo ocorreu com o sistema de investigação preliminar, o qual foi sendo adequado para dar suporte a este inquisitorialismo, afinal, trata-se da fase pré-processual.

Quando, em 1988, foi promulgada nossa última Carta Constitucional, esta construção passou a se mostrar cada vez mais ultrapassada. A arbitrariedade do momento político anterior – não que não estejamos diante de outras modalidades desta arbitrariedade¹¹³ - deu espaços para a edificação (ou tentativa de) do Estado de Direito – um Estado Social. Garantias foram conquistadas¹¹⁴, ao passo que nosso Código de Processo Penal se manteve praticamente engessado.

No que toca a investigação criminal, mesmo com os avanços em nossas legislações – esta conquista de garantias -, percebe-se que a prática/atuação policial pouco foi alterada – violências e arbitrariedades -, mantendo-se até hoje muitos traços ainda da Inquisição que guiava as Ordenações Filipinas¹¹⁵. Eis um dos pontos para sua crise.

Antes de seguir-se à crise do Inquérito Policial, faz-se mister um apanhado geral sobre a crise pela qual passa o sistema processual penal, uma vez que nele se insere a investigação preliminar como uma relação de espécie e gênero.

¹¹³ Como se pode extrair de MIRANDA COUTINHO, em seu artigo 'O projeto de Justiça Criminal do novo governo brasileiro', o qual faz referência ao atual Governo (Lula).

¹¹⁴ É válido o apontamento de CHOUKR, em seu livro Garantias Constitucionais na Investigação Preliminar, quando comenta que "não é necessário mais que uma batida de olhos no atual texto constitucional para constatar o engrandecimento do número de dispositivos 'garantidores' na atuação do aparelho repressivo, buscando com isto a adequação do processo penal aos valores democráticos que vingaram no trabalho constituinte".

¹¹⁵ Carlos Roberto BACILA. Estigmas como Meta-Regras da Atividade Policial.

3.1.1. A crise do Processo Penal brasileiro¹¹⁶

Fazendo-se uma leitura histórica do processo penal pátrio, percebe-se que está em crise há tempos. No entanto, do quadro atual, podemos extrair duas crises: uma ilusória (que busca mascarar os grandes problemas que o processo penal sofre), e, uma mais próxima à realidade (como a falta de adequação do Código de Processo Penal à nossa Magna Carta).

Esta 'crise ilusória' está inserida no discurso conservador, o qual prega um retorno ao passado – uma aproximação/retrocesso aos modelos mais inquisitoriais.

A suposta crise (que em verdade é a eterna busca pela manutenção do *status quo* – fruto do modelo econômico adotado; o neo-liberalismo) está fundamentada na alta da marginalidade social e econômica – a alta da criminalidade.

Em busca de solucionar este problema (a falsa busca), leis repressivas (manutenção do poder) têm sido elaboradas e sugestionadas (inúmeras reformas pontuais) – por meios midiáticos, principalmente - cada vez mais. E quanto maior a repressão, maior a real crise, pois mais acabamos afastados de nossa Constituição e menos chegamos próximos ao Estado Social.

É a eterna busca pela dita Segurança Jurídica, a qual de nada serve se não para garantir a manutenção do atual sistema e impedir a aplicação de nossa Carta Constitucional – É a “velhificação do direito”¹¹⁷.

Face a Constituição de 1988, foi nos imposto “um sistema processual penal de caráter exclusivamente acusatório”¹¹⁸, em contra-senso ao nosso Código de Processo Penal. E aqui reside a real crise pela qual passa nosso Sistema Processual Penal, pois, como nos ensina COUTINHO, temos “um processo penal

¹¹⁶ Busca-se aqui uma síntese dos pensamentos de FAUZI CHOUKR, MIRANDA COUTINHO e SALO DE CARVALHO, demonstrados através dos artigos 'Ainda Sobre as Reformas Pontuais do Código de Processo Penal', 'O projeto de Justiça Criminal do novo governo brasileiro' e 'Garantismo penal e conjuntura político-econômica contemporânea: resistência à globalização neoliberal: breve crítica', de autoria deles, respectivamente, assim como do livro *Garantias*, ob cit.

¹¹⁷ MIRANDA COUTINHO, in 'O projeto de Justiça Criminal do novo governo brasileiro'.

¹¹⁸ CHOUKR, in 'Ainda Sobre as Reformas Pontuais do Código de Processo Penal'.

praticado como mecanismo de punição, algo de todo incompatível com o espírito da modernidade onde o *cidadão* conta alguma coisa¹¹⁹”.

Além desta “incompatibilidade filosófica, política, cultural entre o Código de Processo Penal e a Constituição¹²⁰”, outro grave problema pelo qual passa nosso sistema processual penal é “a falta de sincronia terminológica quanto aos conceitos fundamentais¹²¹”.

Ainda, não obstante à carência teórica/conceitual, muitos elementos foram importados ao Processo Penal, por analogia, do Processo Civil, o que gerou ainda mais confusões e imprecisões, uma vez que é inadmissível uma Teoria Geral do Processo¹²².

Conclui-se disso, antes de prosseguir com a análise dos problemas vividos pelo sistema de investigação preliminar brasileiro, que é urgente uma reforma geral de nosso já ultrapassado Código de Processo Penal; necessária a sua adequação à Constituição.

Faz-se necessário aplicar um modelo de justiça garantista, ou seja, um modelo que garanta a tutela dos direitos fundamentais, base do Estado Democrático de Direito.

Como nos ensina LOPES Jr.¹²³, no garantismo, o juiz assume uma função de garantidor – importantíssima – que não deve ficar inerte frente a ameaças e violações dos direitos fundamentais constitucionalmente consagrados; deve “tutelar o indivíduo e reparar as injustiças cometidas”.

Segue o mesmo autor esclarecendo que o processo deve “servir como um efetivo instrumento de garantia dos direitos e liberdades individuais”, a fim de se evitar abusos por parte do Estado; o processo penal deve, portanto, limitar a atividade estatal, dando efetividade aos direitos fundamentais¹²⁴.

3.1.2. A crise do Inquérito Policial

¹¹⁹ MIRANDA COUTINHO, *in* ‘O projeto de Justiça Criminal do novo governo brasileiro’.

¹²⁰ CHOUKR, *in* ‘Ainda Sobre as Reformas Pontuais do Código de Processo Penal’.

¹²¹ MIRANDA COUTINHO, *in* ‘O projeto de Justiça Criminal do novo governo brasileiro’.

¹²² Como nos mostra COUTINHO, através de sua obra ‘A lide e o conteúdo do Processo Penal’.

¹²³ Sistemas de Investigação Preliminar no Processo Penal. p. 13/30.

¹²⁴ Direitos fundamentais como a presunção de inocência, direito à ampla defesa, ao sigilo e a liberdade individual, entre outros tantos.

Há uma idéia atual de que a Investigação Preliminar realizada pela polícia, através do Inquérito Policial, é um sistema em crise. Para entender melhor esta idéia de crise, é necessário retomar idéias já trabalhadas no início deste trabalho.

Como mencionado, o Inquérito Policial se apresenta como um sistema já arcaico, superado – face a enorme quantidade de aspectos negativos -, e ineficiente¹²⁵.

Existem reclamações por parte dos juízes, devido a falta de confiabilidade do material produzido pela polícia, e que em regra não serve como elemento probatório na fase processual. Ocorrem protestos advindos de promotores, por não atender as suas necessidades e também face o descompasso entre este e a polícia. Igualmente, a demora excessiva para se finalizar as investigações causa enormes prejuízos à celeridade processual e à eficácia da persecução penal, bem como ao acusado¹²⁶.

Outros graves problemas surgem com relação à atividade policial.

Uma vez que a polícia possui um contato mais direto com a criminalidade, muitos de seus agentes adotam a idéia de que são eles os conhecedores das várias faces do crime, e, portanto, devem decidir sobre o que é ilícito e o que é lícito¹²⁷.

E esta discricionariedade (fruto de uma mistura entre a subcultura com o sentimento de que se está fazendo o que é certo; que se está fazendo a Justiça) exercida pela polícia – com os policiais decidindo aquilo que querem ou não investigar/perseguir -, aliada a falta de controle dos atos realizados no Inquérito Policial por parte do MP (órgão constitucionalmente encarregado desta supervisão), acarretam um sem-números de arbitrariedades e descasos.

A discricionariedade faz também surgir zonas diferenciadas de ação policial, de acordo com a classe social do indivíduo. Quanto mais elevada a classe econômica, melhores os tratamentos.

¹²⁵ Aury LOPES Jr., in “A Crise do Inquérito Policial: breve análise dos sistemas de investigação preliminar no processo penal”.

¹²⁶ Aury LOPES Jr., in “A Crise do Inquérito Policial: breve análise dos sistemas de investigação preliminar no processo penal”.

¹²⁷ Aury LOPES Jr. Sistemas de Investigação Preliminar no Processo Penal. p. 69/75.

Há também no Brasil, como mencionado acima, um acentuado problema de subcultura dos policiais¹²⁸ (que como sabemos não é só um problema dos policiais, mas que afeta a sociedade como um todo), a qual traz à atividade policial inúmeros pré-conceitos¹²⁹, geralmente ligados diretamente aos aspectos raciais e econômicos – verdadeiros estigmas orientando a investigação¹³⁰.

Ainda, constantes as notícias de violações dos direitos fundamentais e humanos, por parcela da força policial, durante a realização das diligências policiais (a prisão, busca e apreensão...), o que aumenta o descrédito da atividade policial¹³¹.

Além destes problemas, soma-se a ligação entre o comando policial e o poder Executivo, o que possibilita daquele ser utilizado como instrumento de perseguição política por este.

Os pontos críticos de nosso sistema de investigação não param por aqui.

Há um grave equívoco sobre a eficácia probatória dos atos da investigação. Neste sentido, CHOUKR¹³² menciona a influência da Fase Investigativa na Judicial. Isto vai de encontro ao caráter meramente informativo do Inquérito Policial estabelecido por nossa legislação. Os atos praticados no inquérito servem como prova – como se tivessem sido produzidos durante o processo -, sendo valorados costumeiramente na sentença.

Segue o referido autor comentando que em nosso processo “há a indesejável valoração, pelo julgador, dos meios de prova subjetivos colhidos na

¹²⁸ É importante a ressalva realizada por Aury Lopes Jr., em sua obra *Sistemas...* p. 74, de que este problema subcultural dentro da esfera policial começa a ser resolvido em nosso país, com a exigência de cursos superiores para o ingresso em carreiras policiais, o que certamente, a longo prazo, aumentará o nível cultural, proporcionando uma atuação mais técnica na investigação, vez que o policial deve ser um profissional bem qualificado.

¹²⁹ Faz-se necessário salientar que não somente podem ocorrer estes pré-juízos na esfera policial, mas também na esfera judicial, assim como em nosso Parquet.

¹³⁰ Como bem aponta BACILA (*Estigmas como Meta-Regras da Atividade Policial*), a atuação policial é pautada em estigmas. Sendo o estigma uma valoração negativa que parte da sociedade, a polícia absorve esta valoração e passa a agir de modo a “combater” o pobre, o negro..., acreditando estar à trabalho de uma pseudo “paz social” (que em verdade se agrava face este comportamento), estar como o próprio autor menciona, limpando a “sujeira da sociedade”. Ex.: É o estigma do pobre que será sempre o culpado pelo furto, independente de qualquer investigação. É o homem negro que será indiciado no lugar do homem branco, se alguma dúvida restar entre qual dos dois indiciar...

¹³¹ Carlos Roberto Bacila. *Diligências Policiais de Urgência e Direitos Humanos: O Paradigma da Legalidade*.

¹³² *Garantias Constitucionais na Investigação Criminal*. p. 131/139.

investigação já no curso da ação penal”. E não raro se encontram jurisprudências confirmando e autorizando tal prática.

Este fato - decorrente da ausência de cisão entre os autos da investigação e os autos da ação penal – agrava-se nas hipóteses em que há supostas ‘confissões” realizadas durante a investigação. Nestes casos, geralmente, há uma condenação exclusivamente baseada em uma peça da investigação, muitas vezes excluindo-se provas contrárias à confissão geradas durante o processo, fato absurdo.

Problemas também surgem no que diz respeito à questão temporal; à duração das investigações.

Como demonstra CHOUKR¹³³, inexistente em nossa legislação uma previsão expressa de limitação temporal da investigação criminal. Embora o art. 10 do CPP estabeleça a duração de dez dias ao inquérito caso o indiciado se encontre preso, ou trinta se solto, não há um controle efetivo deste prazo.

Não havendo nenhum prazo estipulado, ocorre muitas vezes um total descompromisso com o período investigatório; resultando numa lentidão na conclusão do inquérito.

No lado oposto, quando diante de um caso em que o indiciado se encontre preso, comum concluir o inquérito de modo incompleto para manutenção do sujeito preso, ou ainda, após o suposto prazo de 10 dias, o indiciado é mantido preso arbitrariamente¹³⁴.

Não bastasse tudo isso, o Código de Processo Penal está completamente desatualizado, incompleto e omissivo no que tange a Investigação Preliminar – com inúmeras leis específicas complementares (Escuta Telefônica, Crimes Hediondos, Lei de Tóxicos...) que estabelecem medidas investigativas que fogem ao que nos impõe a Constituição, e até mesmo fogem à lógica do próprio Código de Processo Penal.

¹³³ Garantias Constitucionais na Investigação Criminal. p. 158/161.

¹³⁴ Aury LOPES Jr., in “A Crise do Inquérito Policial: breve análise dos sistemas de investigação preliminar no processo penal”.

Falta também uma definição da situação jurídica do indiciado, pois inexistente uma previsão exata de quando se deve dar o indiciamento (casos em que não há flagrante), o que gera prejuízos à defesa do suposto sujeito passivo.

Diante de tantos problemas, resta evidente o despreparo policial (tanto técnico como psicológico) em seguir como titular da investigação preliminar. Evidente também que existe uma crise profunda na investigação policial; em nosso Inquérito Policial.

Conclui-se disto que se faz necessária uma revisão da estrutura e titularidade do nosso Sistema de Investigação Preliminar, pois, como comenta LOPES Jr¹³⁵, nosso atual sistema investigatório não serve para o juiz, assim como não serve para a defesa, e muito menos para o Ministério Público.

3.2. Necessidade de Reforma

Como se pode perceber, todo o sistema processual penal pátrio se encontra em uma profunda crise, desde a investigação à fase processual. O acusado não mais é um mero objeto (espectador) das investigações, pois com a Constituição de 1988 (e seu sistema acusatório), este passou a ser sujeito de direitos¹³⁶.

Há necessidade de uma reestruturação deste sistema, mas qual seria o melhor caminho?

3.2.1. Reformas pontuais ou uma Reforma Geral?

Nosso Processo Penal tem sido marcado ao longo dos últimos anos por inúmeras reformas pontuais, as quais buscaram solucionar problemas específicos sem se atentar ao todo, em completo descompasso com nossa Constituição.

A opção por realizar uma reforma pontual é a mais simples, pois está calcada em uma busca imediata da solução para uma determinada situação,

¹³⁵ Aury LOPES Jr., *in* "A Crise do Inquérito Policial: breve análise dos sistemas de investigação preliminar no processo penal".

¹³⁶ CHOUKR, *in* 'Ainda Sobre as Reformas Pontuais do Código de Processo Penal'.

normalmente vista como urgente (se não for solucionada rapidamente haverá o apocalipse, idéia trazida algumas vezes pelos meios de comunicação)¹³⁷.

Muitos utilizam o argumento de que uma reforma geral do processo penal seria inviável, inalcançável, pois, o processo legislativo apresenta inúmeros obstáculos. Mas, como bem analisa CHOUKR¹³⁸, este argumento “cai por terra”, vez que quando há “vontade política”, todos os obstáculos são superados.

Do direito comparado¹³⁹ pode-se perceber que não é impossível uma reestruturação total do processo penal, mas que este é um processo lento, gradual, recheado de empecilhos (avanços e retrocessos), e que demanda uma ação conjunta entre a política e os intelectuais.

A principal e fundamental diferença entre as reformas pontuais e a reforma global é que esta é feita para gerações (obedecendo-se à legislação supra, respeitando-se os direitos e garantias estabelecidas, e principalmente, solucionando graves problemas), enquanto aquelas legislam apenas para o momento, postergando a real solução do problema para um outro período.

Como dito, a opção brasileira tem sido pelas reformas pontuais, as quais trazem muitas conseqüências negativas. A principal destas conseqüências é o surgimento de incoerências sistêmicas, as quais, junto a erros técnicos que também surgem, passam despercebidas por muitos dos operadores do direito, que as interpretam de maneira equivocada¹⁴⁰.

Outra grave conseqüência é a fragmentação legislativa gerada pelas reformas pontuais. Dado ao utilitarismo com que são feitas, cada uma destas leis

¹³⁷ CHOUKR, *in* 'Ainda Sobre as Reformas Pontuais do Código de Processo Penal'.

¹³⁸ *in* 'Ainda Sobre as Reformas Pontuais do Código de Processo Penal'.

¹³⁹ CHOUKR ('Ainda Sobre as Reformas Pontuais do Código de Processo Penal') comenta a reforma geral ocorrida no processo penal italiano e no processo penal português. Destaca-se da reforma italiana a superação - daquilo que se tornou grande impedimento para o Brasil - dos problemas políticos. Ainda, o mesmo autor cita outras tantas reformas gerais ocorridas em países como Colômbia, Chile, Venezuela, Peru.

¹⁴⁰ CHOUKR *in* 'Ainda Sobre as Reformas Pontuais do Código de Processo Penal'. O autor segue exemplificando o problema: “a lei 9099/95 traz esse problema quando da imposição de uma pena sem processo”; “a lei de combate ao crime organizado cria a figura de um “juiz investigador” de maneira frontalmente contrária a tudo quanto a Constituição disciplina para a figura do juiz, que hoje não mais é um obstinado descobridor da verdade - esta necessariamente a ser construída pelas partes em atividade contraditória - mas sim um guardião dos direitos constitucionais e da regularidade do devido processo legal”.

trata um tema específico, de maneira diversa muitas vezes ao Código de Processo Penal, e mais gravemente, à Constituição¹⁴¹.

Temos, portanto, através das reformas pontuais, a construção de um processo penal utilitarista, “lastreado em pura ética de resultados”, sem qualquer coerência¹⁴².

Num oposto está a opção por uma reforma geral, a qual procura estabelecer um processo penal coerente e sistemático, baseado não em resultados, mas em princípios – todos com fulcro no princípio acusatório, já posto por nossa Magna Carta. Apesar de não tão célere e não tão cômoda quanto as reformas parciais, mostra-se como a mais eficiente (basta analisar o direito comparado).

Esta é a resposta à pergunta formulada; o melhor caminho é através de uma reestruturação do todo processual, e não de apenas uma ou outra parte. Portanto, quer-se uma reforma não só do sistema investigatório (fase pré-processual), mas também da fase processual, ambas tendo como norte nossa Constituição e seu princípio acusatório.

3.2.2. Reformas legislativas ocorridas desde 1871 na investigação preliminar

Como exposto anteriormente, o Inquérito Policial “nasce” com a Lei n. 2033 de 1871, regulamentada pelo Dec. 4.824 do mesmo ano.

Ao analisar o referido texto legal¹⁴³ e compará-lo ao atual Código de Processo Penal, naquilo que se refere ao Inquérito Policial, não se percebe grandes diferenças essenciais, inclusive quanto à titularidade do mesmo – nas mãos dos Chefes de Polícia.

¹⁴¹ Neste sentido é a visão de MIRANDA COUTINHO (*in* ‘O projeto de Justiça Criminal do novo governo brasileiro’), quando analisa que “(...) o Brasil vive, hoje, um duplo medo: medo dos criminosos comuns (nada comparado, quanto à nocividade, àqueles da corrupção, que não produzem o mesmo efeito e, muitas vezes, são até louvados) e medo das leis. Essas, no mais das vezes, pensadas, processadas e promulgadas com ofensa direta à Constituição da República, com supressão de direitos e garantias constitucionais”.

¹⁴² CHOUKR *in* ‘Ainda Sobre as Reformas Pontuais do Código de Processo Penal’.

¹⁴³ Transcrito em ‘Processo Penal: evolução histórica e fontes legislativas’ de PIERANGELLI, fls. 394/419.

O Decreto de 1871 traz as mesmas idéias atuais: que o inquérito consiste na realização das diligências necessárias para o descobrimento do fato criminoso; expõe tais diligências (em número menor ao se comparar às atuais); impõe a forma escrita ao procedimento; estabelece um prazo de cinco dias (improrrogável) para a realização de todas as diligências da investigação – atualmente tem-se outro prazo: em teoria, 10 dias se o indiciado estiver preso e 30 se em liberdade - e possibilita a assistência do indiciado – se preso - durante o procedimento; há após o fim do inquérito encaminhamento do mesmo ao Promotor Público (ou outro titular da ação penal) por intermédio do juiz – como ocorre hoje.

Como visto, com a Proclamação da República em 1889 e a Constituição de 1891, os Estados passaram a possuir liberdade de legislar sobre a matéria processual (além de outras tantas matérias), ocorrendo nesse período uma certa estagnação legislativa, pois grande parte dos códigos estaduais promulgados seguiu o de 1871.

A grande exceção a esta regra aconteceu no Distrito Federal (Decreto 16.751/1924). O decreto retro mencionado, no tocante à investigação criminal, estabelecia que os autos do Inquérito não seguiriam anexados aos autos da ação penal, a fim de não se viciar o julgamento que seria realizado pelo juiz – um grande avanço à época e que atualmente deveria ser seguido.

Passados esses anos iniciais da República, a partir da Revolução de 1930, volta à unidade processual, e em 1941 (após alguns tantos projetos), é promulgado o Código de Processo Penal (Decreto-Lei nº 3.689).

Este Código contava, no que diz respeito ao Inquérito Policial com 20 artigos (art. 4º ao art. 23¹⁴⁴ - em mesmo número atualmente), e atualmente não se apresenta de modo muito diverso como àquele período; pouquíssimas as alterações realizadas no Título II deste texto legal.

A primeira alteração ocorreu com a Lei nº 5.010, de 30 de maio de 1966, impondo um certo limite à incomunicabilidade do indiciado. Dizia o antigo

¹⁴⁴ Como se pode observar pela transcrição do código de 1941 na obra de PIERANGELLI (Processo Penal: evolução histórica e fontes legislativas), fls. 547/638.

parágrafo primeiro do art. 21 que “A incomunicabilidade não excederá de três dias”.

Com a nova redação imposta pela Lei 5.010, o parágrafo primeiro do mesmo artigo, passou a ter a seguinte redação: “A incomunicabilidade, que não excederá de 3 (três) dias, será decretada por despacho fundamentado do juiz, a requerimento da autoridade policial, ou do órgão do Ministério Público, respeitado, em qualquer hipótese, o disposto no art. 89, III, do Estatuto da Ordem dos Advogados do Brasil”.

Ou seja, em 1941 – tão logo promulgado o código -, o indiciado poderia ser mantido incomunicável independente de qualquer fundamentação, da existência de qualquer ordem emanada de um órgão dotado de poder jurisdicional, bastando a vontade policial (executiva).

Hoje, como nos mostra LOPES Jr.¹⁴⁵, o art. 21 pode ser considerado não recepcionado em face do art. 136, § 3º, IV, de nossa Constituição¹⁴⁶. Similar é o entendimento de TOURINHO FILHO¹⁴⁷.

A segunda alteração textual do Código de 1941 vem com a Lei nº 6.900, de 14 de abril de 1981. Esta Lei acrescentou ao art. 20, o parágrafo único atualmente em vigor: “Nos atestados de antecedentes que lhe forem solicitados, a autoridade policial não poderá mencionar quaisquer anotações referentes a instauração de inquérito contra os requerentes, salvo no caso de existir condenação anterior”.

Vemos esta inclusão como algo de certa importância, pois, a figura do indiciado traz inúmeros preconceitos, e esta proibição colabora no sentido de se evitar tal estigma.

Em 1994, com a Lei nº 8.862, há uma nova alteração textual. Os incisos I e II, do art. 6º, que antes vigiam a seguinte redação: “I – se possível e conveniente, dirigir-se ao local, providenciando para que se não alterem o estado e conservação das coisas, enquanto necessário; II – apreender os instrumentos e

¹⁴⁵ Sistemas de Investigação Preliminar no Processo Penal. p. 208.

¹⁴⁶ “Art. 136, § 3º: Na vigência do estado de defesa: (...) IV - é vedada a incomunicabilidade do preso”. Diz acertadamente LOPES Jr. que, “se está vedada a incomunicabilidade em uma situação de excepcionalidade, com muito mais razão está proibida a incomunicabilidade em uma situação de normalidade constitucional”.

¹⁴⁷ Processo Penal, vol. I.

todos os objetos que tiverem relação com o fato”, passaram a vigor com a redação que segue: “I - dirigir-se ao local, providenciando para que não se alterem o estado e conservação das coisas, até a chegada dos peritos criminais; II - apreender os objetos que tiverem relação com o fato, após liberados pelos peritos criminais”.

Percebemos nessa lei um importante fato, reduziu-se, mesmo que pouco e muitas vezes sem gerar qualquer efeito, a discricionariedade policial. Antes, “se possível e conveniente” a autoridade policial deveria ir ao local dos fatos. Ainda, inclui a importante figura do perito criminal, quem, em tese, possui maiores condições técnicas de investigar o local do delito, se comparado ao “simples” policial.

Em 1995, com a Lei 9.043, há uma pequena, mas importante, alteração no texto legal de 1941. O art. 4º, que antes possuía o texto seguinte: “A polícia judiciária será exercida pelas autoridades policiais no território de suas respectivas jurisdições e terá por fim a apuração das infrações penais e da sua autoria”, passou a ter o texto a frente: “A polícia judiciária será exercida pelas autoridades policiais no território de suas respectivas circunscrições e terá por fim a apuração das infrações penais e da sua autoria”.

O que parece uma simples alteração, de jurisdição para circunscrição, representa o fim de qualquer interpretação no sentido de que a autoridade policial exerce qualquer forma de poder jurisdicional. Possui jurisdição¹⁴⁸ o juiz, enquanto a autoridade, dentro de sua circunscrição, exerce poder administrativo – poder de polícia.

Por fim, com a Lei 10.792, de 01 de dezembro de 2003, alterou-se os dispositivos legais relacionados ao interrogatório – e como se sabe, o

¹⁴⁸ Entende-se por jurisdição, utilizando as palavras de Clara Maria Roman Borges “como o poder que se concretiza por meio das chamadas práticas judiciárias, isto é, das práticas que traduzem ‘(...) a maneira pela qual, entre os homens, se arbitram danos e as responsabilidades, o modo pelo qual, na história do Ocidente, se concebeu e se definiu a maneira como os homens podiam ser julgados em função dos erros que haviam cometido, a maneira que se impõe a determinados indivíduos reparação de suas ações e punição de outras...’ (‘O Princípio do Juiz Natural como garantia de um processo penal democrático: uma breve análise da fixação da competência penal por prerrogativa de função’). Complementando com a idéia da mesma autora, não haveria como existir poder jurisdicional porque os atos policiais não tendem à formação da coisa julgada; não possuem um caráter definitivo; não formam coisa julgada; característica da jurisdição.

interrogatório policial tem sua base no judicial. Desta lei, destacam-se três pontos importantes.

Antes da Lei 10.792, não existia de modo expresso a necessidade da presença do defensor do acusado para que o interrogatório ocorresse, o que gerava um grande problema para uma posterior defesa.

Dizia o art. 185 do CPP, que “o acusado, que for preso, ou comparecer, espontaneamente ou em virtude de intimação, perante a autoridade judiciária, no curso do processo penal, será qualificado e interrogado”. Com a Lei 10.792, o mesmo artigo passou a constar com a seguinte redação: “o acusado que comparecer perante a autoridade judiciária, no curso do processo penal, será qualificado e interrogado na presença de seu defensor, constituído ou nomeado”. Outra pequena, mas importante alteração.

Igualmente se apresenta como ponto de destaque a nova redação do art. 186¹⁴⁹ do CPP, que traz ao processo penal a correta interpretação do direito ao silêncio, previsto constitucionalmente.

Mesmo já consagrado este direito, antes da Lei 10.792, o art. 186 estabelecia que embora o acusado não estivesse obrigado a responder todas as perguntas à ele formuladas, o silêncio poderia ser interpretado em prejuízo de sua defesa, inutilizando assim as garantias constitucionais ao silêncio e a de não promover provas contra si.

E o terceiro ponto de destaque também é relacionado à defesa. Estabelecia o art. 187 do CPP, antes da Lei 10.972, que “O defensor do acusado não poderá intervir ou influir, de qualquer modo, nas perguntas e nas respostas”. Com a publicação da referida lei, aumentou-se a possibilidade de defesa, excluindo-se a antiga redação e estabelecendo-se, no texto do art. 188, que “após proceder ao interrogatório, o juiz indagará das partes se restou algum fato para ser esclarecido, formulando as perguntas correspondentes se o entender pertinente e relevante”.

¹⁴⁹ Diz atualmente o art. 186 que: “Depois de devidamente qualificado e cientificado do inteiro teor da acusação, o acusado será informado pelo juiz, antes de iniciar o interrogatório, do seu direito de permanecer calado e de não responder perguntas que lhe forem formuladas. Parágrafo Único. O silêncio, que não importará em confissão, não poderá ser interpretado em prejuízo da defesa”.

O que se vê da Lei 10.792/2003 é a busca por maiores possibilidades de defesa – de se buscar garantir este direito que já estaria garantido constitucionalmente -, mesmo que permanecendo as marcas inquisitoriais – com a gestão das provas nas mãos do juiz (estendendo-se essa possibilidade ao delegado de polícia, titular do inquérito policial e autoridade responsável pelo interrogatório policial), quem pode, ainda, atuar de ofício.

Percebe-se, portanto, as raras alterações sofridas na estrutura do Inquérito Policial, em se falando de Código de Processo Penal. Esta manutenção do antigo regime vem a ser profundamente sentida após a Constituição de 1988 – Carta de garantias e direitos -, fazendo-se urgir a necessidade de uma reforma consistente no campo da investigação criminal.

3.3. O sistema “ideal” de investigação

Conforme analisado acima, a melhor solução para o grande problema que se vive no processo penal brasileiro (tanto na fase processual, quanto na pré-processual), seria uma reestruturação global, uma reforma geral de nosso Código, como ocorrido em tantos outros países¹⁵⁰.

Porém, não se pretende aqui falar de um sistema processual penal ideal (que seria aquele pautado no princípio acusatório em seus elementos principais, e não no inquisitório como o nosso), mas tão somente de um sistema “ideal” de investigação, condizente com a Constituição da República.

Um sistema “ideal” de investigação seria aquele que mais próximo, entre os sistemas existentes, aproxima-se do sistema acusatório. Como se notou pelo já exposto, este sistema, apesar de também possuir um certo número de inconvenientes, seria a investigação preliminar a cargo do Ministério Público, mas disso será falado adiante.

¹⁵⁰ Posicionamento de autores como MIRANDA COUTINHO, CHOUKR, LOPES JR, STRECK, RANGEL além de outros tantos, conforme pode-se ver da CARTA DO RIO DE JANEIRO SOBRE AS REFORMAS DO PROCESSO PENAL, em http://www.direitosfundamentais.com.br/html/noticia_ver.asp?id=4 (acessado em 28/09/2007).

Segue-se, com a exposição dos projetos em trâmite, que visam a alteração da fase investigativa.

3.3.1. Projetos em trâmite junto às Casas Legislativas

Muitas as propostas de alteração, todas pontuais, que já tramitaram pelas Casas Legislativas brasileiras e que hoje se encontram arquivadas¹⁵¹.

Dar-se-á, portanto, destaque a dois projetos atualmente em trâmite, um deles oriundo do Executivo Federal (Projeto de Lei 4.209/2001¹⁵² – o qual visa a alteração dos dispositivos do CPP relativos à investigação criminal) e outro projeto vindo do Senado Federal (Projeto de Lei do Senado nº 119/2007¹⁵³, do Senador Pedro Simon) que possui os mesmos objetivos.

Parte de um projeto de reforma do processo penal, formado de sete leis¹⁵⁴, coube ao 4.209 a reforma do código naquilo que diz respeito à investigação criminal.

Olhando-se para as disposições atuais sobre a investigação criminal, o projeto 4.209 é um grande avanço (mesmo que insuficiente), por tentar dar um caráter mais constitucional à ela, colocando o Ministério Público de fato no controle externo do Inquérito.

Quanto aos prazos, o supracitado projeto impõem prazos mais condizentes a uma investigação célere, limitando a investigação à 60 dias (art. 10 do projeto¹⁵⁵).

Com relação à participação do juiz durante a investigação, o referido projeto traz a figura do juiz de garantias, pois, estabelece que a atuação do juiz se

¹⁵¹ Conforme pesquisa realizada junto aos endereços eletrônicos do Senado, da Câmara dos Deputados e do Planalto.

¹⁵² Acessado em 24/09/2007, http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/Projetos/PL/2001/msg215-010308.htm.

¹⁵³ Acessado em 28/09/2007, http://www.senado.gov.br/pedrosimon/projetos/proj_2007%5CPL070314.htm.

¹⁵⁴ São os projetos de lei 4.203, 4.204, 4.205, 4.206, 4.207, 4.208 e 4.209, todos de 2001, os quais em conjunto reestruturariam parcialmente o CPP – advindos do Executivo Federal, sendo resultado de uma comissão liderada por ADA PELLEGRINI GRINOVER.

¹⁵⁵ “Art. 10. O inquérito policial, em qualquer caso, deverá ser concluído no prazo de sessenta dias, contados do conhecimento da infração penal pela autoridade policial, salvo se o indiciado estiver preso, quando o prazo será de dez dias”.

dará somente nos casos de necessidade de interferência na esfera das liberdades individuais, como interceptações telefônicas ou buscas domiciliares, que por disposição constitucional somente podem ser efetivados por ordem judicial.

No que diz respeito ao sigilo, o projeto também inova, impondo o sigilo externo, ao vedar a exposição do indiciado aos meios de comunicação, preservando assim sua imagem¹⁵⁶.

O projeto 4.209/2001 também reconhece inconstitucionalidade da incomunicabilidade do preso, vedando-a, como podemos ver do texto de seu art. 21, “é vedada a incomunicabilidade do preso”.

Ainda, esse projeto faz uma maior menção à figura do indiciamento, que atualmente carece de previsão legal. No entanto, como comenta CHOUKR¹⁵⁷, muito pouco é alterado em relação às atuais disposições.

Outra inovação trazida é o encaminhamento direto ao Ministério Público dos autos de Inquérito após seu encerramento, que atualmente se dá indiretamente, passando-se primeiro pelo juiz.

Pode-se concluir, portanto, que trata-se de um projeto que traz alguns avanços à investigação criminal, mas que não altera de maneira profunda a sua estrutura, apresentando pouquíssimos elementos que aproximem a investigação de nossa Carta Constitucional.

Em outro sentido é o Projeto 119/2007, de autoria do Senador Pedro Simon. Enquanto busca-se uma aproximação ao princípio acusatório trazido pela Constituição, este projeto traz exatamente o oposto.

Analisando-se as disposições deste projeto, percebe-se um enorme retrocesso, com disposições inquisitoriais, limitando ao máximo qualquer possibilidade de defesa da pessoa investigada¹⁵⁸, bem como trazendo à tona a

¹⁵⁶ “Art. 20. A autoridade policial, o Ministério Público e o juiz assegurarão, na investigação, o sigilo necessário ao esclarecimento dos fatos. § 1º Durante a investigação, a autoridade policial, o Ministério Público e o juiz tomarão as providências necessárias à preservação da intimidade, vida privada, honra e imagem do investigado, do indiciado, do ofendido e das testemunhas, vedada sua exposição aos meios de comunicação”.

¹⁵⁷ “A Reforma do Processo Penal Brasileiro”, in <http://www.cejamerica.org/doc/documentos/fauzi-hassan%20.pdf>, acessado em 25 de setembro de 2007.

¹⁵⁸ Basta para isso, por exemplo, ler o art. 12 do referido projeto, que estabelece que “A defesa do investigado tem acesso aos dados reunidos na investigação criminal que digam respeito, exclusivamente, à pessoa do investigado (...)”.

incomunicabilidade do preso, como hoje está escrito em nosso Código de Processo Penal.

Ainda, prevê um prazo de 180 dias para a conclusão da investigação (que vai de encontro à celeridade que se busca).

Ou seja, trata-se de um projeto contrário à própria Constituição, contrário ao que se pretende neste trabalho.

Analisados estes projetos, prossegue-se com o estudo das propostas doutrinárias.

3.3.2. Opiniões Doutrinárias

Como analisado, a estrutura do sistema de investigação preliminar brasileiro está ultrapassada, em contradição à Carta de 1988. Viu-se que apresenta inúmeras falhas, o que resulta em uma grande insatisfação para os operadores do direito. O sistema atual está em pleno processo de falência¹⁵⁹.

Como igualmente se viu a solução seria uma reforma global de todo o processo penal, adequando-o à Constituição, apesar de se saber dos inúmeros obstáculos.

Qual seria então o melhor modelo de investigação, àquele que mais se aproximaria da base acusatória constitucional; é o que será analisado adiante.

Considerando o sistema de investigação policial ultrapassado, restariam os sistemas Judicial e a cargo do Ministério Público. Porém, como nos mostra LOPES Jr., o sistema de investigação judicial tem apresentado falhas nos países em que é utilizado¹⁶⁰, estando em amplo debate para a sua substituição, não se mostrando, portanto, uma boa opção para o Brasil.

Neste sentido, comenta MIRANDA COUTINHO¹⁶¹ que “o Juizado de Instrução é imprestável tanto quanto o inquérito policial, essa excrescência jurídica

¹⁵⁹ É este o entendimento de LOPES Jr., CHOUKR, MIRANDA COUTINHO e tantos outros:

¹⁶⁰ Fala-se aqui da Espanha e de França, países que atualmente apresentam como sistema de investigação o Judicial. Além desse fato, como mostra MIRANDA COUTINHO (*in* ‘O Sigilo do Inquérito Policial e os Advogados’), é este um modelo de características inquisitoriais, o que estaria em descompasso à Constituição Brasileira.

¹⁶¹ ‘O Sigilo do Inquérito Policial e os Advogados’.

criada pela Lei nº 2033”. Logo, a opção restante é o sistema de investigação preliminar a cargo do Ministério Público¹⁶².

Na visão de LOPES Jr.¹⁶³, o sistema de investigações a cargo do Ministério Público é o “sistema que consideramos mais próximo ao ideal e que é perfeitamente aplicável na nossa atual realidade (...) o que se pretende é que o MP possa exercer certo controle, uma fiscalização e até a direção da investigação quando o caso exigir. Só com a possibilidade de dar instruções gerais vinculantes à atividade policial, muitos dos problemas já estariam resolvidos...”¹⁶⁴.

Segue o autor defendendo a posição de que a polícia deve existir em um plano auxiliar frente às investigações, dependente no plano funcional dos juízes e promotores, com estes últimos dirigindo a atividade de polícia judiciária.

Porém, como bem explicam CHOUKR e LOPES Jr.¹⁶⁵, não bastaria o Ministério Público tão somente assumir a fase pré-processual, sem que houvesse uma reestruturação do sistema, pois apenas se estaria substituindo o titular da investigação, mas se manteriam todos os problemas.

Para LOPES Jr., o sistema “ideal”, reestruturadas as formas dos atos, contemplaria um prazo para a conclusão das investigações, de modo a torná-la efetivamente sumária (sob pena de alguma sanção para o descumprimento desses prazos)¹⁶⁶.

Ainda, existiria um completo sigilo externo – vedando a exposição do investigado aos meios midiáticos -, restringido o sigilo interno, permitido o acesso aos autos de investigação pelo defensor do suspeito, após formalizado o indiciamento. No entanto, para isso, LOPES Jr. defende a necessidade de se

¹⁶² É válido ressaltar que esta opção não é mero fruto de uma lógica de exclusão, na qual tão somente restaria este sistema de investigação, mas sim, por este ser o que se apresenta mais próximo ao princípio acusatório – o que já se viu durante a exposição deste trabalho acadêmico.

¹⁶³ Direito Processual e sua Conformidade Constitucional. p. 252/257.

¹⁶⁴ Inclusive, um passo importante dado no sentido de regulamentar a atuação e fiscalização feita no Inquérito pelo Ministério Público, foi a publicação da Resolução 21 do CNMP (Conselho Nacional do Ministério Público), a qual inova ao estabelecer alguns meios pelos quais será realizado o controle externo do Inquérito (*in* <http://www.cnmp.gov.br>, acessado em 24 de setembro de 2007).

¹⁶⁵ ‘Sistemas de Investigação Preliminar no Processo Penal’ e ‘Garantias Constitucionais na Investigação Criminal’.

¹⁶⁶ CHOUKR também propõe uma reestruturação quanto à questão temporal da investigação. Para o autor, é necessário estabelecer um prazo de modo a controlar a atuação do titular da ação penal.

definir de forma clara a figura do indiciamento, estabelecendo suas características e quando se inicia; determinar claramente a situação do sujeito passivo da investigação.

Prossegue esclarecendo que o inquérito deve existir de modo apenas endoprocedimental – apenas para justificar o processo ou o não-processo; embasar a denúncia -, devendo ser excluído da fase processual, a fim de não contaminar o órgão julgador com os pré-conceitos já estabelecido na fase pré-processual. Porém, devem ficar à disposição das partes (já formalizadas na fase processual), para que possam consultar e buscar elementos que auxiliem na postulação de provas em juízo.

Com esta pequena alteração, alguns dos problemas comentados já estariam solucionados, tal qual o da contaminação dos autos da Ação Penal pelos do Inquérito Policial. Ainda, com isto, retirar-se-ia de vez a falsa idéia de que devem ser produzidas todas as provas durante a investigação¹⁶⁷, auxiliando em sua celeridade.

LOPES Jr. também comenta ser necessário existir uma fase intermediária (contraditória e de máxima oralidade, em sentido oposto ao inquérito – escrito e sigiloso) entre a investigação e o processo, que permita à defesa resistir ao exercício da pretensão acusatória, de modo a evitar o “inconveniente de alguém ser submetido ao processo penal sem ser previamente ouvido”¹⁶⁸.

Todavia, todas estas alterações demandariam a existência de um órgão capaz de equilibrar o procedimento pré-processual, o que se daria através do Juiz Garantidor, distante entre as partes, com a função de fiscalizar a investigação e resguardar os direitos fundamentais do suspeito.

¹⁶⁷ Provas estas que seriam produzidas sem o crivo do contraditório, algo contrário ao estabelecido constitucionalmente.

¹⁶⁸ Como explica o autor, o processo imediato limita as possibilidades de defesa, o que gera um grande desequilíbrio entre as partes. Não bastasse isso, pode fazer do processo um meio de constrangimento ao sujeito passivo, vez que o estigma do investigado/réu tem um grande efeito perante à sociedade.

Outros autores também defendem esta alteração quanto ao titular da fase pré-processual, como Afrânio Silva Jardim¹⁶⁹, Luiz Flávio Gomes, Paulo Rangel¹⁷⁰, Jacinto Nelson de Miranda Coutinho¹⁷¹ e Geraldo Prado.

Ainda, MIRANDA COUTINHO vai além, não só defende que o Ministério Público deve ser o titular da fase investigativa, mas para o autor, “é preciso acabar com o inquérito policial, na forma como temos hoje, o que não significa acabar com as investigações, as quais, melhor do que ninguém, faz a própria polícia”.

Tantas e necessárias estas propostas, que por serem tão profundas alterações possuem como único caminho possível uma Reforma global do processo penal, a partir da Constituição.

Há, em outro extremo, a ala conservadora de doutrinadores que acreditam que o sistema atual ainda é útil e se presta de modo até eficiente aos propósitos do processo penal, sem levar em conta sua instrumentalidade garantista (esquecendo-se de que o processo penal é que deve se adequar à Constituição e não o contrário)¹⁷². Pautados nesse discurso, aliados ao utilitarismo, pregam a manutenção não somente do Inquérito em sua atual forma, mas também apóiam medidas repressivas tomadas com o falso intuito de combater ao crime organizado.

3.3.3. A necessidade de um sistema investigatório condizente com a Carta de 1988

Utilizando-se das palavras de CHOUKR¹⁷³, “ganha fôlego de forma irreversível na literatura jurídica brasileira a conformação do ordenamento à Constituição, tornando-se absolutamente sucateada a compreensão do texto constitucional como mero referencial sem poder adjudicante, somente compreendida no plano de exposição de valores”.

¹⁶⁹ Direito Processual Penal, 6ª ed.

¹⁷⁰ Direito Processual Penal, 11ª ed.

¹⁷¹ In ‘O Sigilo do Inquérito Policial e os Advogados’.

¹⁷² Exemplos desta ala são MIRABETE e DAMÁSIO DE JESUS.

¹⁷³ Garantias Constitucionais na Investigação Preliminar.

A Carta constitucional de 1988 estabeleceu como função institucional do Ministério Público o exercício do controle externo da atividade policial (conforme disposto em seu art.129, VII¹⁷⁴).

Como ensina RANGEL, “a regra constitucional do controle externo da atividade policial é um reforço ao sistema acusatório”. Ou seja, tem-se expressada a necessidade de adequação do processo penal, e, por conseguinte, da investigação preliminar a este sistema. E, como se viu, o modelo de investigação mais condizente ao sistema acusatório é o que dá a titularidade da investigação ao Parquet.

Para uma melhor adequação do sistema de investigação preliminar brasileiro à Constituição, é também necessário, como explica CHOUKR¹⁷⁵, no que tange aos órgãos públicos, um distanciamento do juiz do transcurso da investigação – inserindo o juiz num contexto garantista -, bem como que haja uma revisão no relacionamento entre o Ministério Público e a Polícia, de modo que esta passa a ser auxiliar daquele.

Como dito, a figura do juiz, como garantidor dos direitos fundamentais deve restar plenamente clara. Este não deve investigar, e tampouco julgar o processo – considerando sua contaminação ao eventualmente determinar alguma medida cautelar, por exemplo. Deve sim atuar para evitar abusos quanto às restrições dos direitos fundamentais que possam surgir no curso da investigação¹⁷⁶.

Um sistema investigatório condizente com a Carta de 1988 compreende ainda o respeito a alguns direitos fundamentais compatíveis à investigação¹⁷⁷, tais como ter garantida a *presunção de inocência*, o *direito de não produzir prova contra si mesmo* (sem que o silêncio seja interpretado de modo prejudicial ao investigado), o *direito à informação*, o *direito a ter sua imagem resguardada antes e após as investigações* (sigilo externo como regra), assim como o *direito à defesa*

¹⁷⁴ Art. 129. “São funções institucionais do Ministério Público: (...) VII – exercer o controle externo da atividade policial, na forma da lei complementar mencionada no artigo anterior”.

¹⁷⁵ Garantias Constitucionais na Investigação Preliminar.

¹⁷⁶ LOPES Jr. Sistemas de Investigação Preliminar no Processo Penal. p. 285/302.

¹⁷⁷ Como podemos retirar dos ensinamentos de MIRANDA COUTINHO, RANGEL, CHOUKR e LOPES Jr. Ainda, mesmo que defendida a necessidade de um contraditório mínimo por LOPES Jr., prefere-se a posição de MIRANDA COUTINHO, quem diz ser completamente incompatível o contraditório com o inquérito como temos hoje.

técnica – de que o defensor do acusado/indiciado possa exercer, mesmo que de forma mínima, a sua defesa, possuindo para tanto acesso aos autos de investigação, vedando-se o sigilo interno (que deve ser uma exceção).

Somente quando se tiver uma fase pré-processual compatível com a Constituição é que se poderá dizer que se está no caminho para a construção de uma investigação efetivamente pautada no sistema acusatório. E apenas assim, ter-se-á um procedimento investigatório na qual realmente será respeitado o indivíduo investigado, como ser dotado de direitos e não um mero objeto.

CONSIDERAÇÕES FINAIS

Resta evidente que a Investigação Preliminar realizada pela polícia, através do Inquérito Policial, é um sistema em crise; sua estrutura está ultrapassada, em contradição à Carta de 1988; apresenta-se arcaico, superado – diante da enorme quantidade de aspectos negativos.

Constantes as reclamações por parte dos juízes, de promotores, bem como pelos acusados e seus defensores.

Reclamações estas pela falta de confiabilidade do material produzido pela polícia, e que em regra não serve como elemento probatório na fase processual, por não atender as necessidades dos promotores, assim como pela demora excessiva para se finalizar as investigações.

Viu-se também outros tantos problemas relacionados ao Inquérito, como a questão da discricionariedade policial, seja a indesejável valoração, pelo julgador, dos meios de prova subjetivos colhidos na investigação já no curso da ação penal.

Ainda, há um total descompasso entre a Constituição e o sistema de investigação preliminar brasileiros.

Assim, se faz necessária uma revisão da estrutura e titularidade do nosso Sistema de Investigação Preliminar, pois no seu atual formato, não serve para nenhum dos sujeitos que desta fase participam, seja o juiz, seja o promotor, da mesma forma que o acusado.

Da doutrina e da Constituição vêm a resposta; o norte a ser seguido. E buscar adequar a investigação aos princípios acusatórios.

O princípio acusatório não se mostra efetivamente contemplado pelos atuais moldes do Inquérito (titularidade nas mãos da polícia). Como se viu, o sistema investigatório mais próximo deste princípio é o sistema a cargo do Ministério Público.

No entanto, sábias as ressalvas feitas por CHOUKR e LOPES Jr. no sentido de que não bastaria uma mera alteração do órgão titular das investigações – necessária uma reestruturação -, pois apenas se estaria substituindo o seu titular, mas se manteriam todos os problemas.

Todas as alterações vistas – adequações constitucionais - demandariam a existência de um órgão capaz de equilibrar os poderes do procedimento pré-processual – freando de um lado a atuação do MP, e protegendo os direitos do suspeito de outro -, o que se daria através do Juiz Garantidor, distante entre as partes, com a função de fiscalizar a investigação e resguardar os direitos fundamentais do acusado.

Tantas e necessárias as alterações, que possuem como único caminho possível uma Reforma global do processo penal, a partir da Constituição.

Porém, como visto, não basta uma mera reforma pontual, pautada no utilitarismo, para que estes problemas possam ser solucionados. O melhor caminho para buscar solucionar os problemas atuais é reestruturar todo o sistema processual penal brasileiro, e não apenas alguns de seus dispositivos.

Portanto, o ideal é uma reforma não só do sistema investigatório (fase pré-processual), mas também da fase processual, ambas tendo como norte nossa Constituição e seu princípio acusatório, mesmo sabendo-se - pela análise do direito comparado – que não é uma opção tão célere e cômoda quanto as reformas parciais, mas que é a mais eficiente, e única capaz de dirimir os atuais inconvenientes do sistema.

E necessário, pois, um sistema investigatório condizente com a Carta de 1988, que respeite alguns mínimos direitos fundamentais, tais como a presunção de inocência, o direito de não produzir prova contra si mesmo (sem que o silêncio seja interpretado de modo prejudicial ao investigado), o direito à informação, o direito a ter sua imagem resguardada antes e após as investigações (sigilo externo como regra), assim como o direito à defesa técnica – de que o defensor do acusado/indiciado possa exercer, mesmo que de forma mínima, a sua defesa, possuindo para tanto acesso aos autos de investigação, vedando-se o sigilo interno (que deve ser uma exceção).

Uma fase pré-processual compatível com a Constituição é o primeiro passo para a construção de uma investigação efetivamente pautada no sistema acusatório. E apenas assim, é que se terá uma investigação na qual haverá

respeito ao indivíduo investigado, como ser dotado de direitos e não como um mero objeto de investigações.

REFERÊNCIAS

ALMEIDA JUNIOR, João Mendes de. O Processo Criminal Brasileiro. 4ª. ed., vol I. São Paulo: Freitas Bastos, 1959.

ALMEIDA JUNIOR, João Mendes de. O Processo Criminal Brasileiro. 4ª. ed., vol II. São Paulo: Freitas Bastos, 1959.

BACILA, Carlos Roberto. Estigmas como Meta-Regras da Atividade Policial. Curitiba, 2004.

BACILA, Carlos Roberto. Diligências Policiais de Urgência e Direitos Humanos: O Paradigma da Legalidade. Curitiba, 2000.

BANDEIRA DE MELLO, Celso Antônio. Curso de Direito Administrativo. 20ª ed., rev. e atualizada até a Emenda Constitucional 48/05. São Paulo: Malheiros, 2006.

CARTA DO RIO DE JANEIRO SOBRE AS REFORMAS DO PROCESSO PENAL, Disponível no site: http://www.direitosfundamentais.com.br/html/noticia_ver.asp?id=4. Acessado em 28 de Setembro de 2007.

COUTINHO, Jacinto Nelson de Miranda. (coordenador). Crítica a Teoria Geral do Direito Processual Penal. Rio de Janeiro: Renovar, 2001.

COUTINHO, Jacinto Nelson de Miranda. O papel do novo juiz no processo penal. In: Crítica a Teoria Geral do Direito Processual Penal. Rio de Janeiro: Renovar, 2001.

COUTINHO, Jacinto Nelson de Miranda. "Introdução aos princípios gerais do Processo Penal Brasileiro". In: Separata do Instituto Transdisciplinar de Estudos Criminais, ITEC, Porto Alegre, 2000.

COUTINHO, Jacinto Nelson de Miranda. O projeto de Justiça Criminal do novo governo brasileiro. Disponível no site: http://www.direitosfundamentais.com.br/html/artigos_colaborador_05.asp. Acessado em 09 de Setembro de 2007.

COUTINHO, Jacinto Nelson de Miranda. A lide e o conteúdo do processo penal. Curitiba: Juruá, 1989.

COUTINHO, Jacinto Nelson de Miranda. O Sigilo do Inquérito Policial e os Advogados. In: Revista do IAP, nº 27, p. 291-308.

CRETELLA JÚNIOR, José. Curso de Direito Administrativo. Rio de Janeiro: Forense, 1987.

DI PIETRO, Maria Sylvia Zanella. Direito Administrativo. 13ª ed. São Paulo: Atlas, 2001.

HASSAN CHOUKR, Fauzi. A Reforma do Processo Penal Brasileiro. Disponível no site: <http://www.cejamerica.org/doc/documentos/fauzi-hassan%20.pdf>. Acessado em 25 de Setembro de 2007.

HASSAN CHOUKR, Fauzi. Ainda Sobre as Reformas Pontuais do Código de Processo Penal. Disponível no site: http://www.direitosfundamentais.com.br/html/artigos_colaborador_05.asp. Acessado em 09 de Setembro de 2007.

HASSAN CHOUKR, Fauzi. Código de Processo Penal – Comentários Consolidados e Crítica Jurisprudencial. Rio de Janeiro: Editora Lúmen Júris, 2005.

HASSAN CHOUKR, Fauzi. Garantias Constitucionais na Investigação Criminal. 3ª ed. rev. ampl. e atual. Rio de Janeiro: Editora Lúmen Júris, 2006.

JARDIM, Afrânio Silva. Direito processual penal. Rio de Janeiro: Forense, 2002.

LOPES JUNIOR, Aury. A crise do inquérito policial: breve análise dos sistemas de investigação preliminar no processo penal. Disponível no site: <http://www.aurylopes.com.br/art0006.html>. Acessado em 10 de Agosto de 2006.

LOPES JUNIOR, Aury. Direito Processual e sua Conformidade Constitucional, vol. I. Rio de Janeiro: Editora Lúmen Júris, 2007.

LOPES JUNIOR, Aury. Fundamento da existência do processo penal: Instrumentalidade Garantista. In: Revista AJURIS, nº 76, Porto Alegre, Dezembro de 1999.

LOPES JUNIOR, Aury. Sistemas de investigação preliminar no processo penal. Rio de Janeiro: Editora Lúmen Júris, 2006. 4ª. ed, rev., ampl. e atual.

MARQUES, José Frederico. Elementos de direito processual penal – volume I. Campinas: Bookseller, 1997.

MARQUES, José Frederico. Elementos de direito processual penal – volume II. Campinas: Bookseller, 1997.

PIERANGELLI, José Henrique. Processo Penal: evolução histórica e fontes legislativas. Bauru, SP: Jalovi, 1983.

RAMOS, João Gualberto Garcez. Curso de processo penal norte-americano. São Paulo: Editora Revista dos Tribunais, 2006.

RANGEL. Paulo. Direito Processual Penal. 11ª. ed. / rev. ampl. e atual. de acordo com Lei 11.106/05 – alterou o CP, Lei 11.113/05 – alterou o art. 304 do CPP, EC 45/04. Rio de Janeiro : Lumen Juris, 2005.

ROMAN BORGES, Clara Maria. Jurisdição e Amizade, um resgate do pensamento de Etienne La Boétie. In: Crítica a Teoria Geral do Direito Processual Penal. Rio de Janeiro: Renovar, 2001.

ROMAN BORGES, Clara Maria. O Princípio do Juiz Natural como garantia de um processo penal democrático: uma breve análise da fixação da competência penal por prerrogativa de função. In: Direitos Humanos e Democracia. Rio de Janeiro: Forense, 2007

SALO DE CARVALHO. Garantismo penal e conjuntura político-econômica contemporânea: resistência à globalização neoliberal: breve crítica. Disponível no site: http://www.direitosfundamentais.com.br/html/artigos_colaborador_05.asp. Acessado em 09 de Setembro de 2007.

TOURINHO FILHO, Fernando da Costa. Prática de Processo Penal. Bauru: Javoli, 1986, p. 34.

TOURINHO FILHO, Fernando da Costa. Processo Penal. 20ª ed. rev. modificada e ampl, vol. I. São Paulo: Saraiva, 1998.