

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

FERNANDA ARAUJO MOTA SANTOS

**TEORIA GERAL DAS NULIDADES: UMA ANÁLISE DE SUA
APLICABILIDADE NA FASE PRÉ-PROCESSUAL PENAL**

VITÓRIA
2017

FERNANDA ARAUJO MOTA SANTOS

**TEORIA GERAL DAS NULIDADES: UMA ANÁLISE DE SUA
APLICABILIDADE NA FASE PRÉ-PROCESSUAL PENAL**

Trabalho de conclusão de curso apresentado ao curso de Direito da Faculdade de Direito de Vitória – FDV, como requisito parcial para obtenção do diploma de bacharel em Direito, orientado pelo Prof. Me. Gustavo Senna Miranda.

VITÓRIA
2017

AGRADECIMENTOS

À minha mãe e ao meu padrasto, por todo auxílio e carinho dedicados a mim. Por serem meu conforto nos momentos difíceis.

Ao meu orientador, pelo suporte teórico, incentivo, paciência e confiança em mim depositados.

Aos meus amigos, pelo constante carinho e espírito de cooperação.

À Faculdade de Direito de Vitória – FDV, por tornar possível a realização desse trabalho.

RESUMO

O presente trabalho tem o objetivo de discutir a possibilidade ou não de aplicação das nulidades à fase pré-processual penal, para tanto, será analisada uma possível contaminação dos atos praticados, em desconformidade com lei, em sede de investigação preliminar, e se os mesmos possuem o condão de contaminar a ação penal. Primeiramente, será realizado um estudo acerca da teoria geral das nulidades, de modo a buscar uma resposta satisfatória quanto à natureza jurídica das mesmas, e ainda, estabelecer uma análise crítica no que diz respeito ao fenômeno do amorfismo inquisitorial, o qual permeia a prática processual brasileira. Após tais considerações, será estudada a investigação preliminar como gênero, e sua principal espécie no Brasil, o inquérito policial, levando em consideração suas características e o contexto histórico em que foi instituído. Nesse viés, pretende ainda, mensurar o valor probatório que o inquérito adquiriu ante a prática forense, de forma crítica, e levando em consideração o artigo 155 do Código de Processo Penal, para ao final demonstrar as consequências e possíveis soluções à transcendência probatória dos atos praticados na fase pré-processual penal.

Palavras-chave: nulidades; inquérito policial; investigação preliminar; processo penal; Estado Democrático de Direito.

SUMÁRIO

<u>INTRODUÇÃO</u>	5
<u>1 O SISTEMA DAS NULIDADES NO PROCESSO PENAL BRASILEIRO</u>	8
1.1 <u>NATUREZA JURÍDICA DAS NULIDADES</u>	9
1.2 <u>AMORFISMO INQUISITORIAL</u>	13
<u>2 CONSIDERAÇÕES SOBRE A INVESTIGAÇÃO PRELIMINAR</u>	16
2.1 <u>CONCEITO E NATUREZA JURÍDICA DO INQUÉRITO POLICIAL</u>	19
2.2 <u>ATOS DO INQUÉRITO POLICIAL</u>	22
2.3 <u>FUNÇÕES DA INVESTIGAÇÃO PRELIMINAR</u>	23
<u>3 O VALOR PROBATÓRIO DO INQUÉRITO POLICIAL</u>	26
<u>4 A APLICAÇÃO DAS NULIDADES NA INVESTIGAÇÃO PRELIMINAR</u>	32
<u>CONSIDERAÇÕES FINAIS</u>	39
<u>REFERÊNCIAS</u>	41

INTRODUÇÃO

O processo é constituído por uma série de atos, e estes devem estar adstritos à legalidade. Ocorre que, por diversos motivos, as exigências legais podem ser suprimidas no curso do procedimento, e a eventual inobservância dessas exigências pode ocasionar em vícios, que por sua vez, possuem o condão de causar sérios prejuízos às partes, em especial, ao imputado.

A fim de afastar os atos processuais viciados e em desconformidade com a lei, de modo a invalidar os efeitos do processo, ou parte do mesmo, o ordenamento jurídico prevê a hipótese de nulidades.

Em suma, as hipóteses de nulidades estão previstas, de forma não exaustiva no artigo 564 do Código de Processo Penal, no entanto, o ponto controverso dessa matéria reside na conceituação e natureza jurídica das mesmas.

Para alguns autores, as nulidades operam no plano de validade do ato, enquanto para outros, no plano da eficácia. Há ainda o entendimento de que a nulidade é uma espécie de sanção processual aplicada ao ato processual viciado, e também há os que relacionem à forma processual aos princípios constitucionais, e com isso defendem que a nulidade trata-se de uma ofensa à tipicidade constitucional.

O presente estudo partirá da concepção de que a nulidade consiste na invalidade do ato processual viciado, mas para tanto, traduz-se indispensável uma declaração judicial de natureza declaratória e desconstitutiva para que a nulidade se consubstancie. Nesse sentido, a natureza declaratória diz respeito ao reconhecimento da desconformidade do ato praticado com que determina a lei, e a natureza desconstitutiva retira os efeitos do ato viciado.

É oportuno, destacar a relevância jurídica do instituto em questão, que reside justamente na proteção à forma, que numa concepção mais ampla, e livre de posições radicais meramente formalistas, contextualizada ao processo penal

democrático, corresponde à proteção das garantias individuais, sendo assim, um limite ao *jus puniendi* do Estado.

Após compreender o objeto de estudo do presente trabalho, qual seja, a teoria geral das nulidades, cabe introduzir a problemática a ser tratada, qual seja, a possibilidade ou não da incidência das nulidades na fase pré-processual, levando em consideração a essência das nulidades, reservada a garantir o rigor procedimental do processo penal, e ainda, a natureza da investigação preliminar no Brasil. Com isso, pretendemos refletir sobre o seguinte questionamento: as nulidades aplicadas à fase processual, também podem ser aplicadas à fase pré-processual penal?

A fim de alcançar uma resposta satisfatória ao problema supracitado, também é fundamental questionar se atos irregulares praticados na fase pré-processual, possuem o condão de contaminar a ação penal.

Para responder tais questionamentos, este trabalho foi dividido em quatro capítulos:

O primeiro se debruçará sobre o tema das nulidades no processo penal, com objetivo de esclarecer alguns pontos referentes ao conceito e à natureza jurídica das mesmas, bem como explicitar o pressuposto adotado pelo presente estudo, considerando que trata-se de uma matéria cuja natureza jurídica é oscilante na doutrina.

Já, o segundo capítulo, visa compreender a investigação preliminar como gênero, e sua principal espécie no Brasil, o inquérito policial, levando em consideração sua origem, características, procedimentos, bem como as críticas a este controverso meio de investigação.

O terceiro capítulo, por sua vez, objetiva realizar uma análise acerca do valor probatório que possui o inquérito policial, ante a legislação, em especial o Código de Processo Penal, bem como o que realmente ocorre na prática judicial. Para tanto, faz-se necessário, anteriormente, destacar a relevância e as implicações da prova no processo penal.

Por fim, o quarto e último capítulo, se destina a tratar o problema, propriamente dito, qual sejam, as nulidades cometidas em sede de investigação preliminar, levando em consideração ainda, os divergentes posicionamentos doutrinários sobre o tema, e desse modo, busca uma resposta adequada ao questionamento já explicitado, que diz respeito à incidência das nulidades na fase pré-processual penal, na ocasião em que atos praticados no inquérito policial, possam vir a contaminar a ação penal. E para tanto, o resultado da presente análise perpassa o princípio da extensibilidade jurisdicional.

No que tange a análise dos procedimentos técnicos, trata-se de pesquisa preponderantemente bibliográfica, mas também serão estudadas jurisprudências recentes dos Tribunais superiores, no período correspondente a 2016/2017, bem como estudo das legislações nacionais que versam sobre o tema.

Como base teórica, serão utilizados os autores Ricardo Jacobsen Gloeckner, Jorge Coutinho Paschoal, Paulo Rangel, Nestor Távora, Rosmar Rodrigues Alencar, Fernando Capez, Luigi Ferrajoli, Aury Lopes Jr., Andre Augusto Mendes Machado, Antonio Magalhães Gomes Filho, Sergio Ricardo de Souza e Érica de Oliveira Hartmann.

1 O SISTEMA DAS NULIDADES NO PROCESSO PENAL BRASILEIRO

Processo é uma sequência contínua de fatos, consubstanciado pelo procedimento, que visa atingir um determinado fim. Nesse sentido, sabe-se que o processo penal é constituído por uma série de atos processuais, bem como que tais atos devem estar adstritos à legalidade. Considerando a forma como uma elementar da garantia penal, o processo numa concepção do Estado Democrático de Direito é imprescindível para assegurar os direitos fundamentais do acusado e limitar o poder punitivo estatal. Nesse sentido, aduz GARRAUD:

A forma, em matéria penal, é a garantia necessária de uma justiça exata, esclarecida e imparcial. Por isso adaptada à defesa do direito individual em luta com o interesse social (GARRAUD apud GLOECKNER, 2017, p. 21).

Na concepção acertada de FANULLI, “a forma é uma categoria que atravessa o direito” (FANULLI apud GLOECKNER, 2017, p. 29), o que se justifica, pois os diversos atos jurídicos possuem uma forma prescrita e previamente estabelecida.

Tal valorização da forma processual não se trata de mero formalismo, qualidade esta passível de muitas críticas, posto que opõe-se aos princípios da economia processual e da razoável duração do processo. A forma é essencial, pois na sua ausência o processo consistiria em arbitrariedade, sendo assim, incompatível com a democracia e com sistema processual penal acusatório. Logo, a análise em questão não busca defender a forma pela forma, mas sim, as finalidades desta.

Nesse sentido, cabe destacar o entendimento de Francesco Carrara sobre assunto: “No processo penal, o procedimento serve um freio político para o juiz. Existe, portanto, nessa dimensão, um fim político das formas processuais”. (CARRARA apud GLOECKNER, 2017, p. 34).

Conclui-se que, a finalidade da forma no processo penal, vai além de uma concepção meramente formalista, guardando estrita relação com o limite do juridicamente aceitável e do legitimado enquanto procedimento.

Ainda sobre a finalidade, mas agora no que diz respeito ao processo penal, entende-se a partir de uma análise superficial, que o mesmo é instrumento por meio do qual busca-se atingir uma verdade acerca de um fato juridicamente relevante, um ilícito. Para tanto, o Estado faz uso desse instrumento para legitimar o exercício de seu poder punitivo.

No entanto, a partir de uma análise mais crítica, à luz dos direitos e das garantias fundamentais, constata-se que a concepção contemporânea acerca do processo penal deve envolver os seguintes elementos: a proteção das garantias processuais do acusado, em respeito ao princípio da presunção de inocência, e; o escopo de alcançar um modelo processual acusatório, que possui a importante perspectiva da imparcialidade do julgador.

Para melhor elucidar essa ideia, destaca-se o seguinte trecho:

O processo penal, por conseguinte, limita o exercício do poder de punir os ilícitos criminais, porque a sanção não pode ser imposta senão mediante autorização judicial, formada no bojo de um procedimento no qual sejam respeitados os direitos fundamentais encartados na Constituição e as demais regras processuais complementares (SILVA JUNIOR, 2008, p.270).

Ocorre que por diversos motivos, a forma pode vir a ser suprimida no curso do procedimento, ocasião na qual culminam em vícios processuais, e conseqüentemente, prejuízos às partes.

Para afastar os atos processuais viciados e em desconformidade com a lei, de modo a invalidar os efeitos do processo, ou parte do mesmo, o ordenamento jurídico prevê a teoria das nulidades, sendo esta, diretamente ligada à manutenção dos direitos e garantias fundamentais.

1.1 NATUREZA JURÍDICA DAS NULIDADES

A nulidade é uma espécie de vício do ato processual, que surge a partir da inobservância do que prevê o ordenamento jurídico. Correspondendo assim, à invalidade do ato praticado em desconformidade com os requisitos legalmente

estabelecidos, ou seja, uma inadequação do ato ao modelo normativo (GLOECKNER, 2017, p.132), mas para tanto, é necessário uma decisão judicial, de natureza declaratória, que atribua à desconstituição dos efeitos do ato, tornando-o inválido.

Com isso, infere-se que a invalidade do ato, consequência concreta da nulidade, opera-se no plano normativo, ao contrário da ineficácia (consequência fática), que se opera no plano empírico. Ambos não devem ser confundidos.

Nesse sentido aduzem SILVA E GOMES: “o provimento do juiz ao pronunciar a nulidade é meramente declaratório; os efeitos produzidos pelo ato nulo é que passarão a ser desconstituídos”. (apud GLOECKNER, 2017, p. 109).

No entanto, a natureza jurídica da teoria das nulidades é controversa, dentre as perspectivas teóricas existentes tem-se inicialmente a concepção de nulidade como vício do negócio jurídico processual penal, teoria esta pouco utilizada atualmente por seu caráter privatístico, que aproximava a ideia do processo penal a um contrato. Tal teoria foi substituída pela ideia de nulidade como sanção processual, a qual se filia a maior parte da doutrina contemporânea. Válido também citar concepção que associa a forma processual aos princípios constitucionais, conhecida como doutrina do tipo processual constitucional.

Como se trata de matéria não pacificada na doutrina, os entendimentos gravitam em torno da nulidade enquanto sanção ou vício, diante disso destaca-se o que aponta Nucci sobre a natureza das Nulidades:

É o vício que contamina determinado ato processual, praticado sem observância da forma prevista em lei, podendo levar à sua inutilidade e consequente renovação (NUCCI, 2014, p. 767).

Já nas palavras de Rangel: “nulidade não é vício que inquina o ato, mas, sim, a sanção que se aplica ao ato viciado, em desconformidade com a lei”, e ainda: “a nulidade é consequência da prática do ato em desconformidade com a lei e não a desconformidade em si” (RANGEL, 2011, p. 777).

Importante compreender as diferenças conceituais de vício e sanção, para não confundi-las, uma vez que o vício/defeito trata-se de qualidade do ato, que culmina na invalidade, para determinado ponto de vista, o vício pode ser considerado a exteriorização da nulidade. Já a sanção, por sua vez, é a decretação da nulidade pelo juiz, que não ocorre de modo automático.

O ordenamento jurídico brasileiro prevê as hipóteses de nulidades, de forma não exaustiva, no artigo 564 do Código de Processo Penal. No entendimento da doutrina majoritária, a nulidade é uma espécie de sanção aplicada ao ato jurídico viciado. Com isso, o presente estudo, utilizara inicialmente tal classificação.

Nas palavras de Távora e Alencar:

Nulidade é a sanção aplicada pelo juiz em razão da verificação de um ato processual defeituoso. A sua imposição terá lugar toda vez que o desatendimento de norma processual penal cause prejuízo a direitos das partes ou quando haja presunção legal de tal prejuízo por se cuidar de formalidade essencial (TÁVORA; ALENCAR, 2016, p. 1487),

A classificação das nulidades como uma forma de sanção processual se justifica a partir de elementos como a própria ideia do positivismo, amplamente difundida na ciência do direito, na qual as normas possuem um caráter sancionatório, sendo a sanção o acessório da norma. E ainda, a consequência da perda de efeitos dos atos praticados em desconformidade com os requisitos legais, e a necessidade de reforma dos mesmos, cria uma percepção de punição, advinda do desrespeito à forma prescrita.

Isto posto, cabe esclarecer que a sanção, consiste na perda dos efeitos do ato processual viciado. Nesse sentido dispõe CORDERO (apud GLOECKNER, 2017, p. 117): “a sanção consistirá em uma reação do ordenamento à conduta confrontante à norma”.

Tal teoria conceitual da nulidade como sanção, apesar de bem recepcionada pela doutrina, possuindo considerável número de adeptos, é passível de críticas, dentre as quais, a confusão conceitual que a mesma realiza entre a invalidade e ineficácia,

no que tange os efeitos do ato, uma vez que para essa teoria, a nulidade é identificada como uma declaração de ineficácia (GLOECNER, p. 118, 2017).

Critica também se faz, a partir de uma analogia entre o tipo penal e a teoria da sanção processual. Considerando que no Direito material a sanção é a ultima *ratio*, ou seja, ultimo recurso do Estado, caso fosse importado esse conceito para o processo penal, o resultado seria um aumento na convalidação de atos processuais defeituosos. Nessa perspectiva um princípio que no direito penal teria o escopo de proteger o sujeito em face ao poder punitivo do Estado, na transposição ao processo penal, a lógica seria inversa.

Nesse sentido, pontua LOPES JUNIOR:

Nulidade não é sanção, pois nulidade/validade são qualidades do ato jurídico conforme ele se apresente perfeito ou não. Sanção, por outro lado, é consequência objetiva, nunca uma qualidade da coisa (LOPES JR, 2008, p.395).

Por fim, cabe também aqui pontuar a controversa classificação bipartida das nulidades, quis sejam, as nulidades absolutas e nulidades relativas. Tal divisão é objeto de demasiadas críticas doutrinárias, há quem a taxe como inútil, bem como autores que defendam o caráter didático das mesmas. Ocorre que tal nomenclatura é amplamente utilizada na doutrina e jurisprudência brasileira contemporânea, e por isso merecem destaque no presente estudo.

Nulidade absoluta pode ser entendida como uma violação grave à forma processual, logo, dispensa a demonstração de prejuízo, uma vez que este é presumido, podendo ainda ser reconhecida de ofício pelo julgador. Tendo como pressuposto basilar a insanabilidade, não se sujeita ao regime da preclusão, o que se justifica pelo interesse de ordem pública aqui resguardado.

Já a nulidade relativa, assim como a absoluta, atinge a validade do ato processual, no entanto, o ponto elementar de diferenciação desses dois conceitos está no interesse protegido. Posto que a nulidade relativa tem como pressuposto o interesse da parte, dependendo para tanto, de arguição do sujeito interessado, estando esta

sujeita a preclusão. Ocorrendo a preclusão o efeito será a convalidação do ato processual defeituoso.

No tange aos conceitos acima destrinchados, relevante crítica se faz ao fenômeno da relativização das nulidades, tendência perceptível nos Tribunais Superiores do país. Inicialmente, pontua-se que a flexibilização das nulidades relativas, que num primeiro momento parece eficiente ao processo, pois prestigia a economia processual e a instrumentalidade das formas, podem gerar resultados desastrosos do ponto de vista das garantias processuais, posto que os efeitos práticos da relativização e conseqüentemente da sanabilidade, podem vir a perpetuar a transmissão de ilegalidades ao convalidar atos processuais viciados.

Ainda sobre o fenômeno da relativização, nas palavras de Gloeckner (2017, p. 39): “O regime da sanabilidade das nulidades torna a forma um mero conselho ao juiz. Jamais uma garantia”.

Conclui-se assim, que além de fomentar a discricionariedade do juiz em detrimento ao sistema acusatório, a relativização das nulidades guarda uma forte relação de subserviência ao sistema inquisitorial, que desprestigia forma, sob justificativa de eficiência, mas, para tanto atropela as garantias processuais que a forma resguarda.

1. 2 AMORFISMO INQUISITORIAL

No contexto de um estado democrático de direito, as nulidades devem adequar-se ao sistema acusatório, no qual o julgador desempenha um papel de garantidor das normas processuais. Para melhor elucidar tal entendimento, destaca-se o singular entendimento de Ferrajoli (apud GLOECKNER, 2017, p. 110). “O respeito às regras do jogo é nada mais que uma exigência da democracia substancial”.

No Brasil impera uma concepção autoritária do processo, de pouca valorização das formas, tal concepção pode ser denominada como amorfismo inquisitorial. Nesse sentido, o presente estudo irá se ater a uma breve definição acerca do conceito supracitado.

A definição gramatical da palavra exprime a ideia de ausência de forma (FERREIRA, 2007, p. 76). Seguindo essa lógica, o amorfismo processual pode ser conceituado como uma mitigação das formas para atender a determinados fins, dentre os quais vale a pena citar: a manutenção de uma verdade alcançada no processo, que no caso de uma possível repetição do ato, seria perdida, e; a vedação ao retrocesso do processo a uma fase anterior. Estes podem ser considerados uma forma de proteção aos princípios da economia processual, da razoável duração do processo, da proporcionalidade e da instrumentalidade das formas.

Por mais que o fenômeno de suavização das formas encontre justificativas plausíveis e fundadas em princípios orientadores do sistema das nulidades, as consequências do amorfismo processual devem ser objeto de reflexão.

Como aduz Gloeckner (2017, p. 94): “no Brasil, a temática das nulidades se encontra impregnada da concepção autoritária de processo”. Partindo desse pressuposto de desprestígio às formas, o amorfismo processual pode ser entendido como uma espécie de ilegalismo congênito, consubstanciado pela instrumentalidade das formas, ideia de que o a invalidação do ato processual defeituoso depende da comprovação de prejuízo deste ao processo, estabelecendo uma primazia das nulidades relativas em detrimento das nulidades absolutas.

Ocorre que a noção de prejuízo trata-se de conceito vago e relativo, o que prestigia um sistema discricionário e inquisitório. Em suma, o amorfismo processual em certo ponto representaria um risco às garantias processuais e à limitação do poder punitivo estatal.

Diante de todo o exposto, acerca da teoria geral das nulidades, cabe agora realizar um aprofundamento na problemática do presente trabalho, qual seja: se os vícios ocorridos no inquérito policial podem vir a atingir a ação penal? Nesse sentido, o que se pretende alcançar é a possibilidade ou não, das nulidades aplicadas na fase processual, também incidirem na fase pré- processual penal.

A seguir, uma vez realizada as considerações sobre as nulidades no sistema processual penal brasileiro, resta agora tratar da fase pré- processual penal, levando em consideração as características e finalidades desta, a fim de se obter ao final do presente trabalho uma resposta satisfatória ao questionamento principal deste.

2 CONSIDERAÇÕES SOBRE A INVESTIGAÇÃO PRELIMINAR

Ao Direito Penal é reservada a tarefa de proteger valores essenciais à coletividade, garantindo a ordem pública e a paz social. (LOPES JR.; GLOECKNER, 2014) Para tanto, necessário se faz que diante de uma violação ao objeto que o Direito busca tutelar, qual seja, o equilíbrio social, exista um injusto previamente tipificado, bem como sua respectiva sanção.

O Estado possui o monopólio de aplicação da pena, e o faz por meio de seus órgãos jurisdicionais. No entanto, para sancionar condutas que infrinjam a norma penal positivada, e conseqüentemente, desestabilizem a paz social, necessário se faz que a pena seja aplicada por meio de um devido processo legal.

O modelo contemporâneo de Estado Democrático de Direito exige que o processo penal se guie por caráter igualmente democrático e constitucional, de modo que garanta os direitos fundamentais do imputado, e limite a atuação estatal em observância à legalidade. O que se justifica pela essência da democracia, que consiste num sistema político e cultural que valoriza o indivíduo ante o Estado e os anseios da maioria. (LOPES JR.; GLOECKNER, 2014).

Diante disso, destaca-se a seguinte reflexão:

O processo penal é uma das expressões mais típicas do grau de cultura alcançado por um povo no curso de sua história, e os princípios de política processual de uma nação não são outra coisa que segmentos da política estatal em geral. (LOPES JR.; GLOECKNER, 2014, p. 85).

Ante todo o exposto, depreende-se que em um modelo de Estado Democrático de Direito o processo penal corresponde à instrumentalidade constitucional, e desempenha dupla função: servir ao Direito Penal na aplicação da pena, bem como ser instrumento de garantia dos direitos individuais.

Conclui-se assim, que cabe ao Estado o direito e o dever de punir, para tanto, lança mão da *persecutio criminis*, que consiste no procedimento criminal brasileiro, o qual busca apurar a autoria das infrações criminais. O referido procedimento comporta

duas fases: a investigação preliminar e o processo penal. (TÁVORA; ALENCAR, 2016).

O presente capítulo tem como objeto de estudo a fase pré-processual penal, equivalente à investigação preliminar, para tanto, inicialmente, faz-se necessário esclarecer as seguintes terminologias: a atividade antecedente ao processo, de caráter instrumental, corresponde à investigação preliminar, gênero cuja principal espécie no Brasil, por opção legislativa, é o inquérito policial.

Entretanto, existem outros sistemas de investigação preliminar, que se classificam a partir da titularidade do sujeito encarregado da investigação. Nos casos de titularidade da Polícia Judiciária, tem-se o sistema policial, já os ordenamentos jurídicos que optam pela titularidade do Juiz Instrutor, tem-se o sistema judicial, é o caso de países como a França e Espanha. (LOPES JR; GLOECKNER, 2014).

No ano de 1936, na ocasião dos debates da elaboração do Anteprojeto do Código de Processo Penal de 1941, atualmente vigente, foi proposta a substituição do inquérito policial pelo juizado de instrução, qual seja alteração do sistema policial pelo judicial. (MACHADO, 2010).

Ocorre, que tal alteração não prosperou, sob justificativa de que o inquérito policial era mais adequado à realidade brasileira da época, primeiramente, pelas dimensões territoriais do país, que dificultariam à atuação do Juiz Instrutor, e em contrapartida a atividade policial teria maior amplitude para tanto, além disso, presume-se que a atividade policial é mais célere.

Ademais, diversas são as críticas que o sistema de investigação judicial sofre, dentre a mais relevante, consiste na imparcialidade do Juiz instrutor. Além disso, tal sistema de investigação mostra-se incompatível com o critério definidor de competência do ordenamento jurídico brasileiro, a prevenção, que ocorre pela antecedência do conhecimento do processo (ou futuro processo) por um juiz competente.

Desse modo, se no curso da investigação surgir à necessidade de intervenção judicial, para aplicação de medidas cautelares restritivas de direitos fundamentais, como a prisão preventiva ou a busca e apreensão, por exemplo, o magistrado que atuará como garante, será prevento, e futuramente poderá presidir o processo, interferindo assim, em sua imparcialidade. Por este motivo, que no sistema de investigação em questão, deve haver a separação entre o juiz que investiga (instrutor), e o qual posteriormente julgará o processo, sob pena de incorrer na caracterização de um sistema inquisitório.

O atual modelo de investigação preliminar brasileiro é um sistema amplamente criticado e controverso, por sua inspiração autoritária, advindo de um diploma legislativo do ano 1941, num contexto político-estatal em que vigia a Constituição de 1937, a qual instituiu um modelo de Estado centralizador e autoritário denominado “Estado Novo” presidido por Getúlio Vargas. Apesar disso, o inquérito policial realizado pela polícia judiciária é a atual modalidade de investigação preliminar brasileira, como é possível depreender da análise do seguinte artigo do Código de Processo Penal:

Art. 4º 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. (BRASIL, 1941).

E ainda, da lei 12. 830/2012 que dispõe sobre a investigação criminal conduzida pelo delegado de polícia:

Art. 2º As funções de polícia judiciária e a apuração de infrações penais exercidas pelo delegado de polícia são de natureza jurídica, essenciais e exclusivas de Estado. (BRASIL, 2012).

§ 1º Ao delegado de polícia, na qualidade de autoridade policial, cabe a condução da investigação criminal por meio de inquérito policial ou outro procedimento previsto em lei, que tem como objetivo a apuração das circunstâncias, da materialidade e da autoria das infrações penais. (BRASIL, 2012).

A Polícia Judiciária é um órgão vinculado ao Poder Executivo, compreendido pelas Polícias Cíveis e Polícias Federais, em seus respectivos âmbitos de atuação, conforme disciplina a Constituição em seu artigo 144, §§ 1º, IV e 4º:

E como órgão encarregado da investigação criminal preliminar, a Polícia Judiciária deve efetuar diligências a fim de elucidar o fato criminoso, e conseqüentemente sua autoria. O Código de Processo Penal, em seus artigos 6º e 13 dispõem sobre as providências destinadas à Autoridade policial, dentre as quais é válido mencionar: a colheita de provas para o esclarecimento do fato delituoso e suas circunstâncias; apreender objetos que tenham relação com a infração penal; ouvir o ofendido; proceder ao reconhecimento de pessoas e coisas; realizar diligências requisitas pelo juiz ou pelo Ministério Público; fornecer informações à instrução e julgamentos do processo.

2.1 CONCEITO E NATUREZA JURÍDICA DO INQUÉRITO POLICIAL

O inquérito policial é o procedimento de natureza administrativa, pré-processual e inquisitiva, e nitidamente instrumental, que tem por finalidade investigar e esclarecer fatos delituosos.

Nesse sentido, podemos conceituar o inquérito policial como:

Atividade estatal de persecução criminal destinada a embasar a ação penal, que apresenta caráter preparatório e informativo, pois seu objeto é levar ao órgão encarregado da ação penal os elementos necessários para a dedução da pretensão punitiva em juízo. (MARQUES apud MACHADO, 2010, p. 16).

Apesar da clara percepção quanto à natureza administrativa do inquérito policial, por se tratar de procedimento a cargo da Polícia Judiciária, órgão estatal vinculado à administração pública e sem caráter jurisdicional, atos jurisdicionais podem ser praticados no curso da investigação preliminar, o que leva a natureza jurídica da investigação preliminar ser caracterizada como complexa.

O fato é que o caráter administrativo da investigação preliminar não exclui a possibilidade de intervenção dos órgãos jurisdicionais, que se daria com intuito de autorizar medidas cautelares restritivas. No entanto, tal intervenção deve ser contingente e limitada às necessidades do caso.

Quanto ao caráter da investigação preliminar policial destaca-se, inicialmente, a autonomia e a instrumentalidade. No que tange a autonomia, esta se manifesta de forma que o processo penal pode dispensar a investigação preliminar, sendo o inquérito policial prescindível à ação penal. Já a instrumentalidade está diretamente associada à finalidade da investigação, qual seja: servir ao processo formando elementos necessários ao exercício da pretensão acusatória ou não.

Dentre as características mais controversas do procedimento preliminar, tem-se a inquisitorialidade, a discricionariedade e o sigilo. As quais serão objeto de uma breve análise, desde já antecipando que tais características encontram justificativa na otimização da atuação da autoridade policial, bem como na finalidade de permitir a agilidade das investigações.

Em suma, o sistema inquisitivo, norteador do inquérito policial, caracteriza-se pela concentração das funções de julgar e acusar em um único órgão ou indivíduo, além da ausência de contraditório e ampla defesa, sendo nítida a mitigação de direitos e garantias do acusado, em favor do interesse da coletividade em punir determinado crime.

Apesar da assunção do Estado Democrático de Direito como forma de Estado instituído pela Constituição da República de 1988, o processo penal brasileiro ainda possui resquícios inquisitórios e autoritários, estes em desconformidade com alicerce democrático oferecido pelo texto constitucional.

Tal tendência processual se justifica, em parte, pelo próprio Código de Processo Penal brasileiro, que em muitos momentos adotou o sistema inquisitivo, inspirado pelo Código de Rocco, de influencia fascista. (TAVORA; ALENCAR, 2016).

O inquérito policial é inquisitivo, uma vez que o procedimento concentra-se em uma única autoridade, em regra, o delegado de polícia, além disso, o exercício do contraditório e ampla defesa são suprimidos nessa fase, com fundamento no falso dogma que estes pressupõem a existência de partes, sendo os sujeitos da fase pré-processual meros suspeitos ou indiciados.

Por não possuir o mesmo rigor procedimental da fase jurisdicional, o inquérito policial pode ser conduzido da forma que a autoridade policial acreditar ser mais conveniente a investigação, observando os artigos 6º e 7º do Código de Processo Penal, os quais indicam as diligências que podem vir a ser realizados no curso do inquérito, ante o exposto, evidencia-se o caráter discricionário do mesmo.

Por fim, quanto ao sigilo do procedimento investigatório, cabe destacar que o inquérito policial não comporta a mesma publicidade que o processo penal, o alcance desse sigilo divide-se no plano interno e externo. No plano externo, o sigilo vai de encontro à publicidade dos atos praticados pelo órgão instrutor, limitando sua difusão por meios de comunicação de massa. A motivação para tal é de ordem utilitarista, e visa garantir o êxito das investigações, e ainda, no plano constitucional, proteger a imagem e a intimidade do investigado, direitos esses fundamentais, bem como a presunção de inocência, ambos previstos na Constituição, em seu artigo 5º, X e LVII, respectivamente.

Já o sigilo interno, pressupõe logicamente o externo, entretanto, opera em um plano mais amplo, o qual restringe o acesso do sujeito passivo, e em determinados casos, de seu advogado aos atos da investigação preliminar e ao conteúdo probatório recolhido, sob justificativa de garantir a eficácia da persecução, de modo a evitar que o imputado cometa atos fraudulentos, que de algum atrapalhem as investigações e privilegie a impunidade. A doutrina que critica essa forma de sigilo, o faz com fundamento na desigualdade gerada entre a acusação e o imputado, reforçando o caráter inquisitório do inquérito policial (LOPES JR; GLOECKNER, 2014 p. 201).

Sobre este assunto, versa a súmula vinculante nº 14 do Supremo Tribunal Federal:

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

2.2 ATOS DO INQUÉRITO POLICIAL

O inquérito policial se inicia por meio de um ato administrativo denominado portaria, cuja instauração é atribuição do delegado de polícia. Dessa forma, a investigação pode ter origem com a *notitia criminis* ou mesmo de ofício. Dispõe o artigo 5º do Código de Processo Penal:

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 conterá 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 (BRASIL, 1941).

A autoridade policial deve agir de ofício, instaurando a investigação preliminar, ante a cognição direta sobre o fato delituoso, são exemplos: as situações de flagrante, informação reservada, ou ainda, a notoriedade do fato.

Quanto à requisição da autoridade judiciária ou do Ministério Público e ao requerimento do ofendido, trata-se de modalidade qualificada da *notitia criminis*, pois exigem uma especial condição do sujeito que a propõe. Válido destacar, em sendo a autoridade judiciária possuidora da informação, deve encaminhar a mesma ao Ministério Público, titular da ação penal, posto que, em respeito aos ditames do sistema acusatório, não compete ao magistrado iniciar o inquérito policial ou o próprio processo.

Em se tratando de um suposto fato delituoso de ação penal pública, qualquer pessoa pode comunicá-lo, facultativamente, à autoridade policial, que por sua vez

deve verificar a procedência da notícia-crime e instaurar o inquérito se julgar cabível. Para tanto, a comunicação oral ou escrita deve ser reduzida a termo, assumindo a forma de boletim de ocorrência.

Após a instauração do inquérito policial, iniciam-se os atos de desenvolvimento, que em suma, consistem nas diligências realizadas pela autoridade policial, que pretendem apurar as circunstâncias de materialidade e autoria da infração penal, para ao final reunir elementos suficientes à formação da *opinio delicti* do titular da ação penal.

Por fim, a investigação preliminar terá sua conclusão por meio de um relatório produzido pelo delegado de polícia, que em regra, será encaminhado à distribuição, observando-se as regras processuais do foro competente. Recebido o inquérito policial pelo juiz, este abrirá vista ao Ministério Público, que poderá oferecer a denúncia, pedir pelo arquivamento ou solicitar diligências.

Uma vez instaurado o inquérito policial, não pode a autoridade policial arquivá-lo, tal ato compete ao juiz, por meio de uma decisão, requerida pelo Promotor de Justiça. Sobre este assunto, aduz a súmula 524 do STF:

Arquivado o inquérito policial, por despacho do juiz, a requerimento do promotor de justiça, não pode a ação penal ser iniciada, sem novas provas. (BRASIL,

Nesse sentido, a decisão judicial que determina o arquivamento do inquérito policial não transita em julgado, mas só é possível o desarquivamento do mesmo se surgirem novos elementos de convicção, quais sejam, provas substancialmente novas.

2.3 FUNÇÕES DA INVESTIGAÇÃO PRELIMINAR

Conforme já demonstrado anteriormente, a investigação preliminar tem como objeto o fato contido na *notitia criminis*, restando ao inquérito policial desvendar a materialidade e autoria do suposto fato punível. (TÁVORA; ALENCAR, 2016) Para tanto, a instauração do procedimento pré-processual pressupõe mera possibilidade

de existência do fato punível, enquanto a ação penal, por seu turno, exige uma cognição mais aprofundada sobre a materialidade da conduta ilícita, e respectivamente, a sua autoria, tratando-se de um juízo de probabilidade.

Nessa perspectiva, destaca-se a seguinte conclusão: “o inquérito policial nasce da mera possibilidade, mas almeja a probabilidade”. (LOPES JR.; GLOECKNER, 2014, p.271).

No entanto, além da evidente função instrumental, o inquérito policial também atende a outros propósitos, fundamentos básicos que justificam a existência da investigação preliminar: a busca pelo fato oculto, a função simbólica e a função de filtro processual.

A busca pelo fato oculto guarda direta relação com a estrutura de política criminal e os índices de criminalidade. Explica-se: as condutas delitivas, em regra, pela própria natureza do ato, são praticadas de forma oculta, a fim de não frustrar o resultado do crime, ou ainda, impossibilitar a consequente punição.

Diante do exposto, quanto mais próximos os índices conhecidos de criminalidade por parte dos órgãos estatais, da real criminalidade existente no âmbito de uma determinada sociedade, mais eficaz será o processo como instrumento de controle da criminalidade. (LOPES JR., 2014, p. 102). O Estado, como titular do *ius puniendi*, deve lançar mão de instrumentos que objetivem frustrar a criminalidade, sob pena de incorrer no descrédito de suas instituições, aflorando sentimentos de vingança.

Aufere-se, portando, que a atuação policial investigatória, de certa forma contribui para desestimular a prática de novos crimes, e quanto ao plano social, atenua a sensação de impunidade e insatisfação causada pelas condutas antissociais delituosas (LOPES JR.; GLOECKNER, 2014). Desse modo, constatam-se funções prática e simbólica da investigação preliminar.

Por fim, uma das funções mais relevantes da investigação preliminar reside em selecionar os elementos de convicção que guardem relevância à ação penal, bem

como afastar acusações infundadas, considerando toda a carga negativa que um processo indevido pode causar ao imputado, tomando como exemplo, a estigmatização social gerada pelo processo penal. Portanto, ao fornecer elementos que fundamentem ou não uma denúncia, ou até mesmo a própria admissão da ação, o inquérito policial evita situações arbitrárias, que a ausência de intermediação entre o processo e o pré-processo poderia causar.

Ante todas as considerações realizadas acerca da investigação preliminar, o objeto de análise do capítulo seguinte consiste no valor probatório do inquérito policial, sua possível influência no processo penal e nas decisões judiciais, bem como suas consequências.

3 O VALOR PROBATÓRIO DO INQUÉRITO POLICIAL

Antes de se ater a questão probatória inserida no contexto do inquérito policial, cumpre expor, de forma sucinta, o conceito e as implicações de ordem legal e constitucional, da prova no sistema processual penal brasileiro.

Partindo da concepção de processo como série de atos, pelos quais o Estado busca reconstruir os fatos indicados na inicial acusatória, a fim de alcançar a verdade sobre os mesmos, e ao final, concluir pela aplicação da pena ou não. A prova torna-se um elemento de grande relevância, pois recria os fatos apontados no processo, e assim, confere ao julgador a capacidade de valora-los, dando-lhe subsídios para embasar sua decisão (SOUZA, 2008, p.19).

Para ilustrar o conceito de prova, destaca-se o ensinamento de Moacyr Amaral Santos:

Destina-se a provar e levar o juiz ao conhecimento da verdade dos fatos da causa. Esse conhecimento ele obtém através dos meios de prova. Costuma-se, assim, conceituar prova, no sentido objetivo, como os meios destinados a fornecer ao juiz o conhecimento da verdade dos fatos deduzidos em juízo. (SANTOS, 1999, p.329).

Sendo a prova, um elemento de formação da convicção acerca dos fatos atinentes ao processo, destaca-se o entendimento de Liebman sobre o tema: “Chama-se de provas os meios que servem para dar conhecimento de um fato, e por isso a fornecer a demonstração e a formar a convicção da verdade do próprio fato”. (LIEBMAN apud SOUZA, p. 29, 2008).

À vista disso, a prova exerce um papel fundamental no processo. Na perspectiva da acusação é o elemento necessário à reconstrução dos fatos apontados na inicial. No que diz respeito ao órgão judicial, a prova é o elemento indispensável para formação da convicção do julgador, e desse modo, fundamentar as decisões judiciais. Diante disso, conclui-se que a prova “esta vinculada diretamente ao sucesso da atividade processual desenvolvida pelo órgão julgador”. (SOUZA, 2008, p. 20).

No que tange à defesa, cabe mencionar o direito à prova, que consiste na vinculação a princípios constitucionais como o direito de ação, previsto no artigo 5º, XXXV da Constituição, e ainda, a garantia ao devido processo legal, e seus desdobramentos, o contraditório, a ampla defesa, e a vedação às provas ilícitas. Igualmente previstos no artigo 5º da Constituição da República:

LIV - ninguém será privado da liberdade ou de seus bens sem o devido processo legal;

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

LVI - são inadmissíveis, no processo, as provas obtidas por meios ilícitos; (BRASIL, 1988).

Cabe ao aplicador do Direito valorar as provas no plano das normas infraconstitucionais, com destaque para o Código de Processo Penal, influenciado por uma ideologia totalitária, mas ao mesmo tempo à luz da Constituição da República, bem como dos princípios e garantias nela positivados, sendo esta de inspiração democrática.

Ante a antinomia posta, deve-se recorrer à proporcionalidade e a razoabilidade, princípios estes também essenciais na coleta e produção de provas processuais penais. Nessa linha de raciocínio, destaca-se o seguinte entendimento:

Em uma das mais árduas tarefas do intérprete, conseguir apontar critérios de interpretação que permitam a um só tempo garantir a proteção social, através do aproveitamento das provas produzidas e introduzidas no processo, sem desrespeitar as garantias constitucionalmente reconhecidas em favor da pessoa investigada [...]. (SOUZA, 2008, p. 23).

Superadas as questões conceituais básicas sobre a prova no processo penal, resta agora tratar da eficácia probatória do inquérito policial, e para tanto, analisar os atos de prova e os atos de investigação.

Utilizando-se dos conceitos de Ortels Ramos (RAMOS apud LOPES JR; GLOECKNER, 2014, p.321), tem-se que os atos de prova são aqueles cuja finalidade é formar a convicção do julgador sobre a verdade ou não de um fato, logo, dirigem-se a formar um juízo de certeza. Além disso, são atos praticados na fase processual e perante o juiz, com lógica observância à publicidade e ao contraditório.

Enquanto os atos de investigação consistem naqueles a serviço da investigação preliminar, de tal forma que realizam apenas um juízo de probabilidade, servindo de fundamento para decisões interlocutórias como a adoção de medidas cautelares, ou ao próprio indiciamento, bem como ao recebimento ou não da ação penal, pautada na probabilidade do *fumus commissi delicti*. No que se refere à forma destes, podem ser realizados, em regra, pela Polícia Judiciária, ou em determinados casos pelo Ministério Público.

Com isso, um importante critério de distinção na classificação dos atos supracitados, é a possibilidade, ou não, de valoração destes na sentença. De tal modo, que os atos de prova se destinam à sentença, uma vez que observadas as garantias necessárias ao exercício da jurisdição.

Os atos de investigação, por sua vez, se destinam a recolher elementos, em grau de probabilidade, acerca da autoria e materialidade do fato delituoso, de modo a embasar o despacho interlocutório de recebimento ou não da denúncia, bem como as decisões cautelares, visto que possui eficácia probatória reduzida pelo nível de cognição obtido nesta fase. Conclui-se, assim, que no inquérito policial são praticados atos de investigação.

Apesar da evidente noção de que a coleta probatória está reservada à fase processual, na prática os atos do inquérito policial acabam por adquirir um maior valor probatório do que sua natureza inquisitorial lhe reserva.

Tal fenômeno ocorre por questões como a impossibilidade de repetição em juízo de atos, em regra, repetíveis, pela contaminação inconsciente do julgador, bem como por situações de utilitarismo processual.

No que diz respeito às provas obtidas na fase pré-processual, mas que por sua natureza não podem ser repetidas em juízo, deve-se aplicar o incidente de produção antecipada de provas, a fim de evitar o perecimento das mesmas, bem como resguardar as garantias do imputado, através da observância do contraditório e do direito de defesa. Diante disso, destaca-se a seguinte lição.

Todos os elementos de convicção produzidos/obtidos no inquérito policial e que se pretenda valorar na sentença devem ser, necessariamente, repetidos na fase processual. Para aqueles que, por sua natureza, sejam irrepetíveis ou que o tempo possa tornar imprestáveis, existe a produção antecipada de provas. (LOPES JR; GLOECKNER, 2014, p. 324).

Isto posto, cabe agora tratar a questão de maior relevância ao presente estudo, qual seja, a problemática da transcendência valorativa do inquérito policial, que consiste na contaminação consciente ou inconsciente do julgador.

Tal contaminação ocorre, seja na modalidade consciente ou inconsciente, uma vez que o inquérito policial acompanha a denúncia, e com a aceitação desta, passa a integrar os autos do processo, influenciando, assim, o julgador.

Nesse sentido, Pellegrini Grinover aponta outra razão que conduz ao fenômeno da contaminação, entendendo que esta se faz inevitável, uma vez que o mesmo juiz que realiza o juízo de admissibilidade da ação penal, irá futuramente sentenciar no processo (GRINOVER apud LOPES JR; GLOECKNER APUD, 2014, p. 330).

A fim de ilustrar a gravidade desta questão, tomam-se como exemplo, os casos julgados perante o Tribunal do Júri, situação em que o fenômeno da contaminação ocorre de forma ainda mais prejudicial ao direito de defesa do imputado, pois aos jurados é permitido decidir com juízo de íntima convicção, com base em qualquer elemento presente nos autos do processo.

Sobre o risco de fundamentar um processo, e conseqüentemente uma condenação, com lastro probatório obtido na investigação preliminar, aduz o autor Antonio Magalhães Gomes Filho, acerca de uma clara violação aos postulados do Estado Democrático de Direito:

[...] a repulsa ao valor probatório das confissões obtidas *in tormentis* nem sempre é incisiva. Mesmo admitindo que é essa a sistemática *coativa dos inquisidores policiais*, a jurisprudência tende a aceitar a prova, se confirmada por outros elementos, especialmente a apreensão da *res furtiva*, em certo caso, chegou-se mesmo a assentar que “eventuais maus-tratos impostos ao réu não infirmam o valor probante da confissão que os demais elementos de convicção demonstram ter sido veraz”. (GOMES FILHO, 1997, p. 115).

Críticas podem ser feitas no que tange a considerável valorização probatória do inquérito policial, quando na realidade, a fase pré-processual deveria restringir-se a realizar atos de investigação, a fim de fundamentar decisões pontuais. Tal Crítica é pautada pela ausência de estrutura dialética da investigação preliminar, e sua eminente natureza inquisitorial e administrativa, transferindo assim, à autoridade administrativa atribuições exclusivas do órgão jurisdicional.

No entanto, o tão criticado entendimento de “condenar com base na prova judicial cotejada com a do inquérito” (LOPES JR.; GLOECKNER, 2014, p.328) é corroborado pelo Código de Processo Penal, em seu artigo 155. Vejamos:

Art. 155. O juiz formará sua convicção pela livre apreciação da prova produzida em contraditório judicial, **não podendo fundamentar sua decisão exclusivamente nos elementos informativos colhidos na investigação**, ressalvadas as provas cautelares, não repetíveis e antecipadas. (BRASIL, 1941, grifo nosso).

Da interpretação desse dispositivo legal, conclui-se que o juiz não poderá fundamentar sua decisão exclusivamente com base nos elementos colhidos no inquérito policial, mas na presença de outras provas produzidas em juízo, poderá valorá-lo, de modo a influenciar sua decisão.

Consolidando a realidade de que o inquérito policial pode vir a ser um subsídio para uma possível condenação ou absolvição do imputado, surge a questão quanto à validade dos atos praticados nessa fase, que em regra, não se submetem ao controle de validade dos atos processuais, em que pese às nulidades.

Sobre essa questão, merece destaque o ensinamento de Gomes Filho, acerca dos atos de prova praticados na fase pré-processual:

[...] como a intervenção da acusação e da defesa é praticamente impossível nessa fase, especialmente se considerada a rotina da atividade policial, que aparentemente a transformaria numa mera formalidade, a solução que se vê, para o atendimento da garantia do contraditório, seria a impossibilidade de utilização dos dados obtidos nessa fase inquisitorial como prova ou, pelo menos, a previsão de requisitos mínimos para que pudessem ser aproveitados para a formação do convencimento judicial. (GOMES FILHO, 1997, p. 147).

Resta esclarecer que a questão aqui suscitada gira em torno de um conflito entre a repressão da criminalidade e a observância das garantias fundamentais, no entanto, partindo de um pressuposto da conservação da forma como garantia fundamental num contexto de Estado Democrático de Direito, destaca-se a lição de Ferrajoli:

Na jurisdição, o fim nunca justifica os meios, dado que os meios, isto é, as regras e as formas, são garantias da verdade e da liberdade, e como tais, têm valor para os momentos difíceis, mais que para os fáceis (FERRAJOLI, 1995, p. 830, tradução nossa).

Por fim, confirmado o considerável valor probatório que pode adquirir a investigação preliminar, por questões aqui explicitadas, como o utilitarismo judicial e a contaminação do julgador, o capítulo subsequente terá como objeto de análise a possível incidência da teoria das nulidades nos atos do inquérito policial.

4 A APLICAÇÃO DAS NULIDADES NA INVESTIGAÇÃO PRELIMINAR

É o entendimento majoritário da doutrina e Jurisprudência pátria, que atos irregulares praticados em sede de investigação preliminar não possuem o condão de contaminar a ação penal. Dentre os fundamentos para tal entendimento, destacam-se, principalmente, a natureza administrativa do inquérito policial, e sua função eminentemente informativa, que visa angariar elementos para formação da *opinio delicti* do Ministério Público. A fim de exemplificar a tendência doutrinária supracitada, destaca-se o trecho da obra de Fernando Capez:

Não sendo o inquérito policial ato de manifestação do Poder Jurisdicional, mas mero procedimento informativo destinado à formação da *opinio delicti* do titular da ação penal, os vícios por acaso existentes nessa fase não acarretam nulidades processuais, isto é, não atingem a fase seguinte da persecução penal: a da ação penal. A irregularidade poderá, entretanto, gerar a invalidade e a ineficácia do ato inquinado [...] (CAPEZ, 2014, p.121).

E ainda, sobre convergência doutrinária acerca da inaplicabilidade das nulidades à fase pré-processual, dispõem Nestor Távora e Rosmar Rodrigues Alencar:

Para a posição ainda majoritária, como o inquérito policial não é procedimento jurisdicionalizado, com natureza de elementos de informação para subsidiar futura ação penal, não há nulidades no inquérito policial, mas tão somente irregularidades que são incapazes de contaminar a ação penal. (TAVORA; ALENCAR, 2016, p. 1540).

Nesse sentido, também se perfaz o entendimento da Suprema Corte, considerando o inquérito policial peça informativa, sendo que eventuais vícios dele advindo não contaminam a Ação Penal. Já adiantamos também, no que se refere às nulidades, o entendimento jurisprudencial é de que o prejuízo deve ser efetivo e, conseqüentemente, comprovado por quem o suscitou.

RECURSO ORDINÁRIO EM HABEAS CORPUS. CRIMES DE CORRUPÇÃO PASSIVA, PECULATO E ORGANIZAÇÃO CRIMINOSA. DESCABIMENTO DE IMPETRAÇÃO CONTRA DECISÃO MONOCRÁTICA DO TRIBUNAL DE JUSTIÇA: SUPRESSÃO DE INSTÂNCIA. ALEGAÇÃO DE SUSPEIÇÃO DE DÉLEGADO DE POLÍCIA E NULIDADE DAS PROVAS: IMPROCEDÊNCIA, INADEQUAÇÃO DA VIA ELEITA E PREJUÍZO NÃO DEMONSTRADO. RECURSO ORDINÁRIO DESPROVIDO. 1. É firme a jurisprudência do Supremo Tribunal Federal no sentido de que o não exaurimento da jurisdição nas instâncias

anteriores, configurada pela não interposição de agravo regimental da decisão monocrática pela qual se negou seguimento ao habeas corpus, configura óbice ao conhecimento das ações e recursos posteriores, por inobservância ao princípio da colegialidade. Precedentes. 2. **A jurisprudência do Supremo Tribunal Federal estabelece que a suspeição de autoridade policial não é motivo de nulidade do processo, pois o inquérito é mera peça informativa, de que se serve o Ministério Público para o início da ação penal.** Precedentes. 3. **É inviável anulação do processo penal por alegada irregularidade no inquérito, pois, segundo jurisprudência firmada neste Supremo Tribunal, as nulidades processuais concernem tão somente aos defeitos de ordem jurídica pelos quais afetados os atos praticados ao longo da ação penal condenatória.** Precedentes. 4. Recurso ordinário desprovido. (BRASIL, 2016, grifo nosso).

E ainda, o posicionamento do Superior Tribunal de Justiça quanto ao tema:

PENAL. HABEAS CORPUS SUBSTITUTIVO DE RECURSO PRÓPRIO. INADEQUAÇÃO. ROUBO MAJORADO. IMPEDIMENTO DE JUIZ E DE DESEMBARGADOR. REITERAÇÃO. MATÉRIA APRECIADA NOS AUTOS DO HC 353.440/MG. ILICITUDE DA PROVA. MATÉRIA NÃO APRECIADA PELO TJMG. INDEVIDA SUPRESSÃO DE INSTÂNCIA. TRANCAMENTO DA AÇÃO PENAL POR AUSÊNCIA DE JUSTA CAUSA. SENTENÇA CONDENATÓRIA SUPERVENIENTE. PREJUDICIALIDADE. ATUAÇÃO, NA FASE PRÉ-PROCESSUAL, DE ADVOGADAS SEM HABILITAÇÃO. IRREGULARIDADES NO **INQUÉRITO POLICIAL**. NÃO CONTAMINAÇÃO DA AÇÃO PENAL. NULIDADE NÃO CONFIGURADA. HABEAS CORPUS NÃO CONHECIDO. 1. Esta Corte e o Supremo Tribunal Federal pacificaram orientação no sentido de que não cabe habeas corpus substitutivo de revisão criminal e de recurso legalmente previsto para a hipótese, impondo-se o não conhecimento da impetração, salvo quando constatada a existência de flagrante ilegalidade no ato judicial impugnado a justificar a concessão da ordem, de ofício. 2. O alegado impedimento do juiz e do desembargador já foi apreciado por esta Corte Superior nos autos do HC 353.440/MG, de modo que, no ponto, evidenciou-se a prejudicialidade da impetração. 3. A alegada ilicitude da prova (supostamente obtida mediante tortura) não foi objeto de julgamento pela Corte de origem, o que impede seu conhecimento por este Tribunal, sob pena de indevida supressão de instância. 4. "A jurisprudência do Supremo Tribunal Federal e desta Corte Superior de Justiça consolidou o entendimento de que não é cabível examinar justa causa para ação penal após a prolação de sentença condenatória, neste caso, inclusive confirmada em sede de apelação" (AgRg no HC 358.198/PE, Rel. Ministro FELIX FISCHER, QUINTA TURMA, DJe 13/6/2017). 5. Segundo entendimento pacífico desta Corte Superior, a vigência no campo das **nulidades** do princípio pas de nullité sans grief impõe a manutenção do ato impugnado que, embora praticado em desacordo com a formalidade legal, atinge a sua finalidade, restando à parte demonstrar a ocorrência de efetivo prejuízo, o que não ocorreu no caso. 6. **"Eventuais irregularidades ocorridas na fase investigatória, dada a natureza inquisitiva do inquérito policial, não contaminam a ação penal"** (HC 232.674/SP, Rel. Ministro JORGE MUSSI, QUINTA TURMA, DJe10/4/2013). 7. Habeas corpus não conhecido. (BRASIL, 2017, grifo nosso).

Conforme já explicitado anteriormente, tal argumento não deve prosperar, posto que, primeiramente, estabelece de forma falaciosa uma conexão entre a investigação preliminar e os atos de instrução judicial que na prática não existe.

Em parte, a prática forense brasileira contribuiu para que a investigação preliminar transcendesse sua função informativa, e conseqüentemente, assumisse natureza probatória. Conforme aduz Aury Lopes Jr e Ricardo Jacobsen Gloeckner:

A utilização de elementos de convicção baseados na investigação preliminar é uma tradição já consolidada na cultura burocratizadora da administração de Justiça brasileira [...] (LOPES JR; GLOECKNER, 2014, p. 338).

Prática esta, condizente com conjuntura política-criminal. Ainda nas palavras dos autores: “Dada a cultura policialesca que floresce no seio do populismo punitivista que assola o cenário jurídico-penal”. (LOPES JR; GLOECKNER, 2014, p. 338).

No entanto, a utilização do inquérito policial como fonte de formação da convicção do julgador, e sua decorrente valoração na sentença, também é consequência da norma processual contida no artigo 155 do Código de Processo penal, que permite a fundamentação decisória com base nos autos do inquérito, considerando que estes ingressam no processo. Sendo vedado pelo dispositivo supracitado, apenas que a fundamentação se dê exclusivamente pelo material probatório pré-processual.

Ademais, a natureza administrativa do inquérito policial, não o torna imune às garantias processuais penais, com mais razão, se considerarmos que tais garantias são de ordem constitucional. Além do mais, os atos administrativos também possuem formas procedimentais estabelecidas, que devem ser seguidas, sob pena de repercutir na validade e eficácia destes.

Nesse viés, a Constituição da República dispõe sobre a ampliação da incidência de garantias ao procedimento administrativo, quais sejam os princípios constitucionais ao contraditório, à ampla defesa, e ao devido processo legal. De tal sorte, que não poderia ser diferente em relação ao inquérito policial, que possui um procedimento positivado nas normas infraconstitucionais, com destaque ao Código de Processo Penal.

Com isso, o cerne da questão reside no fato de que a mera natureza administrativa do inquérito policial não é suficiente para afastar a aplicação das nulidades ao procedimento pré-processual, na hipótese de vícios dos atos nele praticados. Diante disso, conclui-se que o entendimento firmado no sentido de que os atos do inquérito não são passíveis do controle de validade, por se tratarem de atos administrativos praticados fora da esfera judicial, também se faz insuficiente.

Ante a conclusão acima, explicamos o porquê, utilizando a construção argumentativa de Aury Lopes Jr. e Ricardo Jacobsen Gloeckner, qual seja: a declaração de nulidades na situação anteriormente exposta sedimenta-se com base no princípio da extensibilidade jurisdicional, por meio do qual ocorre a conversão do inquérito policial em material decisório, a partir do momento em que magistrado utiliza-se do material probatório produzido na fase de investigação preliminar, a fim de sustentar sua decisão. A natureza do inquérito passa adquirir caráter processual, pela nítida concessão de prestação jurisdicional (LOPES JR; GLOECKNER, 2014, p. 341).

Assim, a partir do momento que inquérito policial ingressa no processo, e passa a ser utilizado como material de natureza probatória, conseqüentemente, adquire tais qualidades, sendo coerente que também se sujeite as exigências de um ato processual judicializado, principalmente no que se refere à legalidade deste, diretamente relacionado ao juízo de validade dos atos.

Ao afastar a possibilidade de realização de um controle de legalidade jurisdicional aos atos do inquérito, que eventualmente, no plano processual vieram a ingressar, assume-se uma presunção desproporcional de legalidade em relação atos de investigação preliminar, resguardando a estes, paradoxalmente, tamanha estabilidade jurídica que nem mesmo os atos produzidos em juízo possuem.

Em suma, defende o presente estudo que a partir do momento que os autos do inquérito acompanham a inicial acusatória, e com isso, passam a ingressar no plano processual, devem também assumir o caráter atribuído aos atos processuais produzidos em juízo.

Conforme já explicitado em capítulos anteriores, o juízo de legalidade dos atos processuais tem como escopo resguardar a forma, sendo esta essencial ao processo, mas não se trata somente da forma pela forma, pois há um interesse maior, que consiste em resguardar as garantias individuais frente ao poder punitivo do Estado. Nesse sentido, destaca-se a análise de Jorge Coutinho Paschoal sobre a problemática desenvolvida:

[...] para que um efetivo sistema protetivo dos direitos e garantias fundamentais – seria muito temeroso não reconhecer e combater as possíveis ilegalidades verificáveis no curso das investigações preliminares de natureza penal, já que são justamente nelas que ocorrem as maiores violações de direitos. (PASCHOAL, 2014, p. 422,).

No entanto, também cabe mencionar as consequências procedimentais que a mudança proposta geraria. Primeiramente, ao magistrado caberia fiscalizar a legalidade dos atos do inquérito, exercendo a função de juiz de garantias.

Ocorrendo um vício na investigação preliminar, e conseqüentemente decretada sua nulidade via judicial, deve o ato ser repetido em juízo, caso sua natureza permita. Mas, se for caso de prova não repetível, tal ato deve ser expurgado do processo na medida de sua irregularidade, observando, é claro, o princípio da progressividade, o qual veda o retrocesso do processo à fase anterior, influenciando na preclusão da fase investigatória. (LOPES JR; GLOECKNER, 2014, p. 343).

Outra justificativa utilizada para admitir o controle de validade dos atos produzidos pré-processualmente, consiste numa análise comparativa a respeito da prova ilícita. Partindo do seguinte pressuposto: por prova ilícita entende-se aquela realizada em desconformidade com as normas processuais, materiais ou constitucionais. A fim de estabelecer uma melhor conceituação, destaca-se o seguinte entendimento:

No Brasil, a matéria prova ilícita é tratada como uma regra geral previamente às provas em espécie. Dentro da teoria geral da prova, a prova ilícita compreenderia o conjunto de disposições, de caráter constitucional, que limitam a produção probatória por parte do Estado. A ilicitude da prova produzida corresponderia a uma violação de dispositivo constitucional, pelo que se pode considera-lá inválida. (GLOECKNER, 2017, p. 164).

Diante disso, é plausível falar numa conexão entre as provas ilícitas e as nulidades, sendo aquela uma espécie de ato processual nulo. Neste viés, a Constituição da

República estabelece a inadmissibilidade absoluta das provas ilícitas, que na prática se manifesta por meio de seu desentranhamento dos autos.

Daí surge uma incongruência, pois, se o material probatório for produzido de forma a caracterizar uma prova ilícita, deve o julgador ao cotejar tal elemento, promover seu imediato desentranhamento, mesmo que a prova em questão tenha sido produzida na fase investigatória, posto que se trata de uma limitação ao Estado pela busca verdade processual. Questiona-se, assim, o porquê de atribuir um regime jurídico diferente nos casos do ato processual irregular, se ao final, ambos os institutos consistem num juízo de legalidade e observância às garantias constitucionais?

Após todas as considerações explicitadas, conclui-se que atualmente existe uma incompatibilidade entre o sistema de investigação preliminar, estabelecido em 1941 pelo atual Código de Processo Penal, e a ordenamento jurídico constitucional trazido pela Constituição da República de 1988, pautado nos valores democráticos.

Diante de tal discrepância, há estudiosos que defendem uma radical mudança basilar na investigação preliminar brasileira. É caso, por exemplo, de doutrinadores como Aury Lopes Jr. e Jacinto Nelson de Miranda Coutinho:

Aury Lopes Jr. defende como saída para todos os problemas ocorridos durante o Inquérito Policial, em sua atual configuração, a construção de um modelo ideal de investigação preliminar, a cargo do Ministério Público e com a figura do juiz de garantia. Jacinto Nelson de Miranda Coutinho defende que a única forma de melhorar o sistema criminal é abandonar definitivamente a matriz inquisitória, para adotar, definitivamente, um sistema de cariz acusatório. (HARTMANN, 2008, p. 295).

Ainda nessa linha de raciocínio, merece destaque a crítica de Ricardo Jacobsen Gloeckner acerca da função implícita que inquérito policial desempenha no processo penal brasileiro.

Esta manipulação semântica contida no cotejo dos elementos do processo com aqueles da investigação preliminar permite [...] que o inquérito continue sendo o que sempre foi no sistema processual brasileiro: um apêndice inquisitório da acusação, cujo senso comum jurídico inclusive o ratifica a partir do princípio da regularidade dos atos da administração pública. (GLOECKNER, 2010, p. 555).

No entanto, a mudança almejada é um longo caminho a ser percorrido. Levando em consideração a atual postura do Estado frente às garantias fundamentais, e a estrutura de política-criminal vigente, concepções estas, em muitos casos divergentes.

Não restam dúvidas, que uma reforma nesse sentido gerará repercussões de ordem política e social, repercussões estas, inclusive no plano da repressão à criminalidade, de tal forma que só poderá ser realizada pela via legislativa. No entanto, enquanto mudanças expressivas nesse sentido não ocorrem, cabe ao Poder Judiciário interpretar a norma processual penal com observância aos princípios e à luz do ordenamento jurídico constitucional, a fim de reduzir a inconformidade do inquérito policial com sistema de garantias fundamentais, e assim, evitar que injustiças se perpetuem.

CONSIDERAÇÕES FINAIS

Diante de tudo que foi exposto no presente trabalho, conclui-se que o processo penal é uma prerrogativa fundamental ao Estado Democrático de Direito, pois além de ser meio pelo qual se aplica o Direito material penal, também é uma limitação ao poder punitivo do Estado, cabendo ao órgão jurisdicional competente observar determinados procedimentos instituídos em lei, para ao final decidir pela aplicação ou não da pena.

Demonstrou-se, no entanto, que a forma é essencial para resguardar as garantias fundamentais do imputado, de modo que um eventual vício no curso do processo pode vir a causar prejuízos, e por isso, o ato processual em desconformidade com a norma processual penal deve ser repetido ou expurgado do processo.

Daí surge a concepção das nulidades, a qual trata-se de uma invalidade do ato processual, que se consubstancia por meio de uma declaração judicial de natureza desconstitutiva, levando em consideração que os atos jurídicos possuem uma prescrição normativa correspondente ao que lei considera adequado aos efeitos que determinado ato deve produzir. Sendo assim, o vício do ato processual consiste na falta de aptidão do mesmo para produzir os efeitos que a norma processual o propõe.

Buscou-se demonstrar com isso, que a teoria das nulidades é um meio de garantir lisura do processo, e ao mesmo tempo questiona-se o porquê da não aplicação das nulidades à fase pré-processual penal, uma vez que, na prática forense o inquérito policial é uma fonte de prova, e não mero objeto de formação da *opinio delicti* do titular da ação penal.

Nesse viés, buscou-se ainda, realizar uma análise crítica e descritiva acerca da investigação preliminar, cuja espécie mais recorrente no Brasil corresponde ao inquérito policial, com ênfase nas controversas características deste meio de investigação, como por exemplo, a inquisitorialidade, incompatível com o sistema processual acusatório e o respeito às formas.

A constituição de 1988 consagrou um modelo de Estado Democrático de Direito, bem como instituiu uma série de garantias individuais. Incompatível com este avanço está o modelo de investigação pré-processual brasileiro, instituído pelo atual Código de Processo Penal, em vigor desde 1941, que servia a um momento histórico antidemocrático e totalitarista, com claras inspirações num modelo processual fascista.

Tal anacronismo se torna ainda mais grave se considerarmos a real função que o inquérito policial desempenha na persecução penal contemporânea, posto que o artigo 155 do Código de Processo Penal permite uma transcendência probatória do inquérito, tornado-o um meio de prova, no qual o julgador pode embasar sua sentença, desde que não o faça de forma exclusiva, entretanto, não se submetendo as mesma regras e ao mesmo rigor procedimental de um ato processual.

Dessa forma, o presente estudo entende que as nulidades também devem ser aplicadas aos atos produzidos na fase pré-processual, se estes estiverem em desacordo com as normas processuais e as garantias constitucionais, e entende ainda, que um vício praticado no inquérito policial possui condão de contaminar a ação penal, o fundamento para tanto, em suma, consiste no princípio da extensibilidade jurisdicional, bem como na extensão das garantias constitucionais aos procedimentos administrativos.

Por fim, pretende o presente trabalho, a partir de uma visão mais ampla sobre o tema, propor uma reforma à atual concepção de investigação preliminar, que se daria a partir de uma democratização do inquérito policial. Diante de todas as críticas explicitadas, uma mudança considerável, com intuito de amenizar a incompatibilidade entre o inquérito policial e o modelo de Estado Democrático de Direito instituído pela Constituição da República, só poderia ocorrer pela via legislativa, entretanto, cabe ao Poder Judiciário adotar uma interpretação acerca dos institutos processuais e do direito material que se proponha a promover a justiça.

REFERÊNCIAS

- BRASIL. **Constituição [da] República Federativa do Brasil de 1988**. Disponível em: < http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/constituicao/constituicaocompilado.htm.>. Acesso em: 06 set. 2017.
- _____. **Decreto-lei nº, 3.689, de 03 de outubro de 1941**. Código de Processo Penal. Disponível em:< http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/decreto-lei/Del3689.htm.>. Acesso em: 06 set. 2017.
- _____. **lei nº 12.830, de 20 de junho de 2013**. Dispõe sobre a investigação criminal conduzida pelo delegado de polícia. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/_ato2011-2014/2013/lei/l12830.htm. > Acesso em: 06 set. 2017.
- _____. Supremo Tribunal Federal. **Súmula vinculante nº 14**. É direito do defensor, no interesse do representado, ter acesso amplo aos elementos de prova que, já documentados em procedimento investigatório realizado por órgão com competência de polícia judiciária, digam respeito ao exercício do direito de defesa. Disponível em: < <http://www.stf.jus.br/portal/jurisprudencia/menuSumario.asp?sumula=1230>> Acesso em: 09 set. 2017
- _____. Supremo Tribunal Federal. **Súmula vinculante nº 524**. Arquivado o inquérito policial, por despacho do juiz, a requerimento do promotor de justiça, não pode a ação penal ser iniciada, sem novas provas. Disponível em: < <http://www.stf.jus.br/portal/jurisprudencia/menuSumarioSumulas.asp?sumula=2731>> Acesso em: 09 set. 2017.
- _____. Supremo Tribunal Federal. **Recurso Ordinário em Habeas Corpus 131.450 DF**. Órgão julgador: 2º Turma. Publicado em 03 de maio 2016. Relator(a): Min. Cármen Lúcia.
- _____. Superior Tribunal de Justiça. **Habeas Corpus 217406 MG**. Órgão julgador: 5º Turma. Publicado em 28/08/2017. Relator: Min. Ribeiro Dantas.
- CABRAL, Antonio do Passo. **Nulidades no Processo Moderno**: contraditório, Forense, 2009.
- CAPEZ, Fernando. **Curso de Processo Penal**. 19. ed. rev. São Paulo: Saraiva, 2012.
- COSTA, D; SILVA, M; BAEZ, N. **Processo de constitucionalização dos direitos e cidadanias**. 2015. Disponível em: < <http://www.conpedi.org.br/publicacoes/c178h0tg/ey04hoar/1Kj374RF8B8G6HMQ.pdf> >. Acesso em: 06 set. 2017.
- FERRAJOLI, Luigi. **Derecho y razón**: Teoría Del garantismo penal. 1995. Disponível em: < <http://www.educacion-holistica.org/notepad/documentos/Derecho%20y%20legislacion/Libros/Derecho%20Y%20Razon%20Teoria%20Del%20Garantismo%20Penal.pdf> >. Acesso em: 06 set. 2017.

FERREIRA, Aurélio Buarque de Holanda. **Aurélio**: o dicionário da língua portuguesa. Curitiba: Positivo, 2005.

GLOECKNER, Ricardo Jacobsen. **Nulidades no Processo Penal**. 3. ed. rev. São Paulo: Saraiva, 2017.

_____. **Uma nova teoria das nulidades**: processo penal e instrumentalidade constitucional. 2010. Disponível em: <
<http://acervodigital.ufpr.br/bitstream/handle/1884/24494/GLOECKNER%2C%20RICA%20RDO%20JACOBSEN%20-%20Copia.pdf?sequence=1&isAllowed=y> >. Acesso em: 06 set. 2017.

GOMES FILHO, Antonio Magalhães. **Direito à prova no processo penal**. São Paulo: Editora Revista dos Tribunais, 1997.

GRINOVER, A; GOMES FILHO, A; FERNANDES, A. **As nulidades no processo penal**. 12. ed. rev. e atual. São Paulo: Editora Revista dos Tribunais, 2011.

HARTMANN, Érica de Oliveira. **Nulidade no inquérito policial** – reconhecimento e consequências. 2008. Disponível em: <
<file:///C:/Users/Usu%C3%A1rio/Downloads/151-540-1-PB.pdf> >. Acesso em: 06 set. 2017.

LAKATOS, E. M; MARCONI, M. de A. **Metodologia Científica**. 3. ed. rev. ampl. São Paulo: Atlas, 1991.

LOPES JUNIOR, Aury. **Direito processual penal**. 17. ed. rev. São Paulo: Saraiva, 2017.

_____. **Direito processual penal e sua conformidade constitucional**. v. I. Rio de Janeiro: Lumen Juris, 2008.

LOPES JUNIOR, Aury.; GLOECKNER, Ricardo. **Investigação preliminar no processo penal**. 6. ed. rev. São Paulo: Saraiva, 2014.

MACHADO, André Augusto Mendes. **Investigação criminal defensiva**. São Paulo: Editora Revista dos Tribunais, 2010.

NUCCI, Guilherme de Souza. **Manual de processo penal e execução penal**. 11. ed. rev. e atual. Rio de Janeiro: Forense, 2014.

PASCHOAL, Jorge Coutinho. **O prejuízo e as nulidades processuais penais**: um estudo à luz da jurisprudência do Supremo Tribunal Federal e Superior Tribunal de

Justiça. Rio de Janeiro: Lumen Juris, 2014.

PASSOS, David Marlon Oliveira. **Análise da ampla defesa na investigação preliminar**: à luz da criminologia da não violência. 2013. Disponível em: < http://www.fdv.br/_mestrado_base/dissertacoes/dissertacao_david_marlon.pdf > Acesso em: 06 set. 2017.

RANGEL, Paulo. **Direito Processual Penal**. 18. ed. Rio de Janeiro: Editora Lumen Juris, 2011.

SANTOS, Moacyr Amaral. **Primeiras linhas de direito processual civil**. v.2. São Paulo: Saraiva, 1999.

SILVA JUNIOR, Walter Nunes da. **Curso de direito processual penal: teoria (constitucional) do processo penal**. Rio de Janeiro: Renovar, 2008.

SOUZA, Sérgio Ricardo. **Manual da prova penal constitucional: pós-reforma de 2008**. Curitiba: Jaruá Editora, 2008.

TÁVORA, N.; ALENCAR, R. **Curso de direito processual penal**. 11. ed. rev. ampl. Salvador: JusPodivm, 2016.