

ATOS PROBATÓRIOS NO INQUÉRITO POLICIAL: ELEMENTOS INFORMATIVOS, PROVAS CAUTELARES, NÃO REPETÍVEIS E ANTECIPADAS

JAIME PIMENTEL JÚNIOR¹

INTRODUÇÃO

No presente trabalho será explorado o tema: “elementos informativos, provas cautelares, não repetíveis e antecipadas, no inquérito policial”. Para tanto, partir-se-á do entendimento do inquérito policial como um procedimento autônomo com caráter informativo que auxiliará, dentre outros aspectos, a instrução processual penal, contendo um papel fundamental na persecução penal, já que é um importante mecanismo de produção de conhecimento na fixação do devido processo penal.

Importante reconhecer assim uma teoria que trate da nulidade dos atos investigatórios, já que estes, como efeito exógeno do inquérito policial, produzem o produto informativo e probatório ao processo penal.

1 O autor é mestre em Direito Constitucional; especialista em Direito Público e Privado; coordenador geral das pós-graduações na Academia da Polícia do Estado de São Paulo – ACADEPOL; professor concursado nas matérias Direitos Humanos e Inquérito Policial na ACADEPOL; professor em cursos preparatórios para concursos públicos voltados às carreiras policiais; autor de livros com destaque para a obra “Poder Constituinte: pressupostos para estruturar e manter o Estado Democrático de Direito”, Rio de Janeiro: Editora Lumen Juris, 2016; e Coautor do livro “Polícia judiciária e a atuação da defesa na investigação criminal”, São Paulo: Editora Verbatim, 2017; Delegado de Polícia no Estado de São Paulo.

Fato é que a ciência do Direito e seus operadores devem voltar à atenção e aproximarem-se o quanto mais desta fase pré-processual, visto que nela está o nascedouro de efeitos processuais penais à acusação, à defesa e ao Estado-Juiz, tendo tais personagens processuais, na figura do Delegado de Polícia, ator por excelência da investigação criminal formalizada no inquérito policial, a garantia de um operador do direito qualificado pela formação policial de investigação.

Chama-se, portanto, a atenção para tal ofício fixando estudo sobre a intelecção conceitual dos elementos informativos e das provas coligidas no inquérito policial, reverenciando uma análise quanto à formação de tais cenários com ênfase para a conduta de expurgá-los quando forem viciados, carreando-os de nulidade, vedando-se, com isso, à ilicitude de tais elementos informativos e provas na fase pré-processual do devido processo penal, de maneira a não contaminar a produção do conhecimento encetada na apuração dos fatos noticiados, neutralizando ofensas aos direitos fundamentais do ser humano investigado.

Nesse cenário, destaca-se a promulgação da Lei nº 13.245/2016 que aperfeiçoou e ressaltou o direito de defesa na etapa preliminar do processo penal, auxiliando numa necessária releitura da investigação criminal no Brasil, em especial da atividade de polícia judiciária.²

Para tanto, é importante reconhecer que a ordem jurídica Brasileira instituída pela Constituição Federal promulgada em 1988 exige uma releitura do papel de todas as instituições públicas brasileiras, de modo a se ajustarem e se harmonizarem com os postulados e comandos irradiados da Lei Maior,

2 Nesse sentido: MORAES, Rafael Francisco Marcondes de; PIMENTEL JÚNIOR, Jaime; Polícia judiciária e a participação da defesa na investigação criminal; São Paulo: Verbatim, 2017.

sobretudo considerando que a legislação infraconstitucional, mormente no campo criminal e processual criminal, permaneceu regida à estruturação do Código Penal (Decreto-lei nº 2.848/1940) e pelo Código de Processo Penal (Decreto-lei nº 3.689/1941), diplomas oriundos de momento político e histórico ditatorial e defasado em face da visão garantista reclamada pela Carta Magna.

Destarte, acredita-se que uma atual visão processual penal deve existir, guardando sintonia com o seguinte formato para os operadores do direito, protagonistas da persecução penal³: Estado-Investigador (exercido pelos órgãos de Polícia Judiciária – Polícia Civil e Polícia Federal) apurando os fatos concretos observados no meio social, formalizando e coligindo no inquérito policial os elementos informativos e provas que obtiverem nessa atividade, submetendo o expediente ao Estado-Juiz (incumbência do Poder Judiciário), que irá decidir de acordo com as provocações e ponderações consignadas tanto pelo Estado-Acusador ou pela parte a ele equivalente (papel do ofendido nas ações penais privadas e do Ministério Público nas ações penais públicas) quanto pelo Estado-Defensor ou pela parte que cumpra esse mister (função realizada pela Defensoria Pública ou pelo Advogado constituído pelo investigado).

É neste contexto que se pretende enfocar o presente trabalho e estudo.

3 Nesse sentido: MORAES, Rafael Francisco Marcondes de; PIMENTEL JÚNIOR, Jaime; Polícia judiciária e a participação da defesa na investigação criminal; São Paulo: Verbatim, 2017, p. 31-32.

1. INQUÉRITO POLICIAL COMO PROCEDIMENTO AUTÔNOMO E INFORMATIVO: ALOCANDO SUA CARACTERÍSTICA E SEU PRODUTO NA CONTEXTUALIZAÇÃO DE FORMAÇÃO DO ELEMENTO INFORMATIVO, DAS PROVAS CAUTELARES, NÃO REPETÍVEIS E ANTECIPADAS

O inquérito policial é um procedimento autônomo em relação ao processo judicial, embora possa subsidiá-lo. Afasta-se aqui o rótulo de “dispensável” com uma conotação depreciativa que alguns pretendem reconhecer deliberadamente ao inquérito policial, desconsiderando a relevante e quase sempre indispensável etapa investigatória preliminar da persecução penal⁴, ainda mais quando pensamos no “produto” que o inquérito policial estabelece ao processo penal, leia-se, produção de conhecimento para este.

A confusão de se pontuar o inquérito policial com a característica de ser “dispensável” à ação penal se faz pelo fato de ser possível (embora muito incomum na prática) haver processo judicial sem inquérito policial. Isso poderá ocorrer nos raros casos em que a acusação possua dados suficientes acerca da autoria e materialidade delitiva para formular a denúncia ou a queixa-crime (nos crimes de ação privada), com base em peças de informação ou em representação instruída com documentos.⁵

Destarte, a autonomia do inquérito policial é extraída da exegese dos artigos 28 e 46, § 1º, ambos do Código de Processo Penal⁶, os quais estabelecem a possibilidade do inquérito policial

4 Nesse sentido: MORAES, Rafael Francisco Marcondes de; PIMENTEL JÚNIOR, Jaime; *Polícia judiciária e a participação da defesa na investigação criminal*; São Paulo: Verbatim, 2017, p. 110 e s.s.

5 Nesse sentido: MACHADO, André Augusto Mendes. *Investigação criminal defensiva*, 2010, p.18.

6 CPP, art. 28: Se o órgão do Ministério Público, ao invés de apresentar a denúncia, requerer o arquivamento do inquérito policial ou de quaisquer peças de informação, o juiz, no caso de considerar improcedentes as razões invocadas, fará remessa do inquérito ou peças de informação ao procurador-geral, e este oferecerá a denúncia,

ser arquivado sem que haja processo judicial, e também admitem o oferecimento da exordial acusatória sem o procedimento investigativo, bem como do artigo 395 também do CPP⁷, revestindo o acervo contido no inquérito policial como substancial para a aferição das condições da ação penal pela Autoridade Judicial, destinatária imediata e principal do conteúdo angariado na investigação criminal.⁸

Sendo assim, a autonomia do inquérito policial revela que a atuação efetiva da defesa na fase extrajudicial contribui e muito para o acervo informativo produzido, de modo a assegurar a dialética e a argumentação dos envolvidos, e propiciar decisões estatais mais seguras e legítimas quanto à continuidade ou não da persecução penal em juízo, servindo o procedimento investigatório legal como um filtro garantista e poupando a promoção do processo judicial apenas para os casos criminais em que houver justa causa.

No mesmo contexto, outra importante característica apontada do inquérito policial consiste em ser ele um procedimento informativo, na medida em que objetiva a apuração dos fatos por meio de colheita dos chamados “elementos informativos” acerca da autoria, circunstâncias do crime e da materialidade deste.

designará outro órgão do Ministério Público para oferecê-la, ou insistirá no pedido de arquivamento, ao qual só então estará o juiz obrigado a atender. CPP, art. 46, § 1o: Quando o Ministério Público dispensar o inquérito policial, o prazo para o oferecimento da denúncia contar-se-á da data em que tiver recebido as peças de informações ou a representação.

- 7 CPP, art. 395: A denúncia ou queixa será rejeitada quando: I - for manifestamente inepta; II - faltar pressuposto processual ou condição para o exercício da ação penal; ou, III - faltar justa causa para o exercício da ação penal.
- 8 Nesse sentido: MORAES, Rafael Francisco Marcondes de; PIMENTEL JÚNIOR, Jaime; Polícia judiciária e a participação da defesa na investigação criminal; São Paulo: Verbatim, 2017, p. 110.

A expressão “elementos informativos” tem sido empregada para se referir às provas produzidas em sede de inquérito policial, ou seja, ao conjunto de dados e de tudo que nele é haurido.

A diferença entre os elementos informativos e as provas era trabalhada por parcela da doutrina, e hoje se encontra no Código de Processo Penal, na redação de seu artigo 155, modificado pela Lei Federal nº 11.690/2008, *in verbis*:

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 (grifamos).

Pelo teor do dispositivo, conclui-se que os elementos informativos são aqueles obtidos na fase investigatória extrajudicial, cuja característica seria a inquisitividade, sem incidência plena de contraditório e ampla defesa, típicos da etapa judicial da persecução.

Infere-se também da redação do citado artigo, que a Autoridade Judicial não pode se pautar unicamente nesses elementos de informação para fundamentar sua decisão, salvo se forem cautelares, não repetíveis e antecipados.

Isso de modo algum significa que os elementos trazidos pelo inquérito policial não possam nortear e servir, de modo complementar, para a decisão judicial.

Visto que, na imensa maioria das vezes, é exatamente essa função que eles exercem, na medida em que representam a principal referência à instrução em juízo, ou seja, a produção de conhecimento da relação jurídica processual penal; já de início como parâmetro da justa causa para a promoção do processo judicial, e em seguida como orientação e indicação do conteúdo

das versões de partes e testemunhas, da sequência cronológica dos acontecimentos, das circunstâncias que motivaram a prática delitiva e de muitos outros dados relevantes com os quais a polícia judiciária municia a instrução na etapa judicial de persecução.

Importante se atentar também para o fato de que os elementos informativos coligidos pelo inquérito policial prestam-se para a decretação de medidas cautelares e para determinar a formação da convicção do titular da ação penal (querelante ou órgão ministerial), para que haja ou não a respectiva propositura, bem como e precipuamente para a rejeição ou recebimento da inicial acusatória, de acordo com a avaliação da Autoridade Judicial, baseada no teor informativo do procedimento investigatório legal.

Em suma, ainda que os elementos informativos isoladamente considerados não possam embasar a decisão do Juiz de Direito, eles não devem jamais ser ignorados pelas partes processuais. Os elementos amealhados na etapa extrajudicial poderão ser somados (e normalmente o são) à fase de instrução processual, colaborando com a formação da convicção do Estado-Juiz.

Prudente perceber ainda que tanto prova quanto elemento informativo são produtos de conhecimento impulsionados pela demonstração de cenários que auxiliam na formação do convencimento de quem está apreciando um fato determinado, podendo ser enfrentados, tais cenários, diante de um dado principal, como por exemplo, demonstração e comprovação da autoria e materialidade do delito; ou, então, de um dado secundário, como por exemplo, demonstração da inexistência de um acontecimento prejudicial a apuração da autoria e materialidade delitiva.

Referidos cenários do órgão apreciador da prova ou do elemento informativo, geram, quando do convencimento, a obrigatoriedade de motivação, uma vez que o princípio de impulso deste contexto é o do livre convencimento motivado.

Ainda mais, no contexto do inquérito policial, a atenção deve ser direcionada para o desenvolvimento desse produto de conhecimento, uma vez que tal produto se encontra vinculado aos mecanismos de investigação, que inclusive, quando formatados como medidas cautelares, incidirão na classificação destas como medidas cautelares probatórias.

Nesse sentido, importante anotar o significado e as diferenças entre as provas cautelares, não repetíveis e antecipadas, citadas no artigo 155 do Código de Processo Penal.⁹

As provas cautelares são aquelas produzidas antes do processo principal em juízo, quando existe um risco de desaparecimento do objeto pelo decurso do tempo. A interceptação telefônica e a busca e apreensão são bons exemplos. Nas cautelares entende-se que o contraditório pleno é diferido, pois se dá em momento posterior.

No exemplo da interceptação telefônica, depois de encerrada a diligência, elabora-se um auto de degravação das conversas, documento este que é juntado aos autos principais, já que aquele é revestido de característica sigilosa, sufragado como medida cautelar e estabelecido no cenário de ato de investigação; e, aí sim, é possível a realização de contraditório, o que não inviabiliza que ocorra ainda na etapa extrajudicial, com manifestação da defesa ao ter acesso ao respectivo conteúdo, solicitando, por exemplo, a degravação de outras conversas interceptadas.

As provas não repetíveis, a seu turno, são aquelas obtidas na fase investigatória e cuja reprodução na fase judicial é materialmente impossível. Também se submetem ao contraditório pleno diferido, e são consideradas “provas” (e não apenas “ele-

⁹ Nesse sentido: MORAES, Rafael Francisco Marcondes de; PIMENTEL JÚNIOR, Jaime; Polícia judiciária e a participação da defesa na investigação criminal; São Paulo: Verbatim, 2017, p. 112-113.

mentos informativos”) obtidas na etapa extrajudicial. O melhor exemplo é o exame do corpo de delito realizado no local do crime, nos moldes dos artigos 6º, inciso I e 169, ambos do Código de Processo Penal¹⁰. Perceba que, não há como manter o local fechado aguardando a fase judicial para realização do exame pericial. A prova é produzida na fase investigatória e instrui o processo.

Segue o mesmo raciocínio da cautelar, sendo diferido o contraditório pleno, sem prejuízo de que a defesa sobre ela se manifeste já durante o inquérito policial, pleiteando a realização de contraprova ou impugnar eventuais pontos consignados no laudo pericial. Neste particular, anota-se que hoje existe expressamente a figura do assistente técnico no processo penal, para eventual discussão sobre questão complexa que fuja ao Direito, inserido pela Lei Federal nº 11.690/2008, que acrescentou o parágrafo 3º, ao artigo 159, do Código de Processo Penal¹¹, combinado com o artigo 7º, XXI, do Estatuto da OAB (com alteração promovida pela Lei nº 13.245/16) que autoriza a apresentação de razões e quesitos pela defesa.

Já as chamadas provas antecipadas são aquelas produzidas antes de seu momento processual oportuno e até antes do início efetivo do processo judicial, porém, com a observância do contraditório pleno e real, em virtude da relevância e urgência de sua realização. Um exemplo de prova antecipada é

10 CPP, 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, até a chegada dos peritos criminais.

CPP, art. 169: Para o efeito de exame do local onde houver sido praticada a infração, a autoridade providenciará imediatamente para que não se altere o estado das coisas até a chegada dos peritos, que poderão instruir seus laudos com fotografias, desenhos ou esquemas elucidativos. Parágrafo único. Os peritos registrarão, no laudo, as alterações do estado das coisas e discutirão, no relatório, as consequências dessas alterações na dinâmica dos fatos.

11 CPP, art. 159, § 3º : Serão facultadas ao Ministério Público, ao assistente de acusação, ao ofendido, ao querelante e ao acusado a formulação de quesitos e indicação de assistente técnico.

o chamado depoimento *ad perpetuam rei memoriam*, consistente na oitiva antecipada de testemunha que poderá não sobreviver para ser ouvida posteriormente na etapa judicial que está previsto no artigo 225 do Código de Processo Penal¹², ou até mesmo, pela ausência do acusado que já fora citado por edital e não comparece a audiência, decorrendo a suspensão do processo, mas possibilitando-se a produção antecipada de provas consideradas urgentes, conforme previsão contida no artigo 366 do Código de Processo Penal.¹³

Nota-se que nas provas cautelares e não repetíveis, o contraditório pleno é diferido. Já nas antecipadas, o contraditório é real, porquanto produzidas na presença do Juiz de Direito e com possibilidade de pronta manifestação da defesa e da acusação, o que não impede que, em todos os casos, quando já encartadas aos autos do inquérito policial, sobre elas o Advogado se manifeste e pleiteie qualquer providência legal que reputar necessária para os interesses de seu cliente.

Tal observação reforça uma importante conclusão, qual seja, há no inquérito policial a produção de conhecimento com roupagem terminológica de “prova” – cautelares e não repetíveis – que possuirão um contraditório pleno diferido.

12 CPP, art. 225: Se qualquer testemunha houver de ausentar-se, ou, por enfermidade ou por velhice, inspirar receio de que ao tempo da instrução criminal já não exista, o juiz poderá, de ofício ou a requerimento de qualquer das partes, tomar-lhe antecipadamente o depoimento.

13 CPP, art. 366: Se o acusado, citado por edital, não comparecer, nem constituir advogado, ficarão suspensos o processo e o curso do prazo prescricional, podendo o juiz determinar a produção antecipada das provas consideradas urgentes e, se for o caso, decretar prisão preventiva, nos termos do disposto no art. 312.

2. DA NECESSIDADE DE SE RECONHECER A NULIDADE DOS ATOS INVESTIGATÓRIOS FRENTE AO CENÁRIO DE EVENTUAL ILICITUDE DOS ELEMENTOS INFORMATIVOS, PROVAS CAUTELARES E NÃO REPETÍVEIS

Cumprе sinalizar que a Lei Federal nº 13.245/2016, ao inserir o novo inciso XXI ao artigo 7º, da Lei nº 8.906/94, gerou um importante reconhecimento técnico-jurídico ao cenário da investigação criminal¹⁴, ao cominar nulidade das oitivas em sede extrajudicial quando impedida a assistência da defesa aos autos da investigação, *in verbis*:

Art. 7º (...)

XXI. assistir a seus clientes investigados durante a apuração de infrações, sob pena de nulidade absoluta do respectivo interrogatório ou depoimento e, subsequentemente, de todos os elementos investigatórios e probatórios dele decorrentes ou derivados, direta ou indiretamente, podendo, inclusive, no curso da respectiva apuração: (grifo nosso)

- a) Apresentar razões e quesitos*
- b) VETADO¹⁵*

14 Nesse sentido: MORAES, Rafael Francisco Marcondes de; PIMENTEL JÚNIOR, Jaime; Polícia judiciária e a participação da defesa na investigação criminal; São Paulo: Verbatim, 2017, p. 127 e s.s.

15 A redação vetada previa que o Advogado poderia “requisitar” diligências investigatórias, sendo oportuna a reprodução das razões do veto: “Da forma como redigido, o dispositivo poderia levar à interpretação equivocada de que a requisição a que faz referência seria mandatória, resultando em embaraços no âmbito de investigações e consequentes prejuízos à administração da justiça. Interpretação semelhante já foi afastada pelo Supremo Tribunal Federal - STF, em sede de Ação Direita de Inconstitucionalidade de dispositivos da própria Lei nº 8.906, de 4 de julho de 1994 - Estatuto da Advocacia e a Ordem dos Advogados do Brasil (ADI 1127/DF). Além disso, resta, de qualquer forma, assegurado o direito de petição aos Poderes Públicos em defesa de direitos ou contra ilegalidade ou abuso de poder, nos termos da alínea ‘a’, do inciso XXXIV, do art. 5º, da Constituição.” (Pesquisa realizada em 10/02/2016 no site: http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/_Ato2015-2018/2016/Msg/VEP-10.htm).

Repete-se que referido dispositivo representa uma importante valorização do cenário da investigação criminal preliminar. Isso porque, quando a lei aponta que os atos de investigação serão passíveis de nulidade absoluta, supera entendimento de que os vícios dos atos investigatórios formalizados no inquérito policial seriam “meras irregularidades” que não afetam o processo judicial.¹⁶

16 Nesse sentido, vale mencionar alguns julgados: Ementa: APELAÇÃO CRIMINAL - TRÁFICO DE ENTORPECENTES - INQUÉRITO POLICIAL - IRREGULARIDADES NÃO VICIAM A AÇÃO PENAL - CERCEAMENTO DEFESA - AUSÊNCIA DE LAUDO DE DEPENDÊNCIA TOXICOLÓGICA - DESNECESSIDADE - DESTINAÇÃO MERCANTIL CARACTERIZADA - DEPOIMENTO MILICIANOS - VALIDADE - DESCLASSIFICAÇÃO PARA O DELITO PREVISTO NO ART. 28 DA LEI 11.343 /06 - IMPOSSIBILIDADE. - Sendo o inquérito policial procedimento meramente informativo, eventuais irregularidades ocorridas durante a fase indiciária não acarretam a nulidade do processo, eis que não tem o condão de macular a ação penal. - A mera alegação de dependência química não obriga ao deferimento da realização do respectivo exame. Deve haver nos autos elementos que corroborem a afirmação do acusado ou até mesmo que esta suspeita se torne evidente. O art. 184 do CPP prevê que o referido exame poderá ser negado, caso seja dispensável ao esclarecimento da verdade. - Configura-se o tráfico de entorpecentes se a quantidade apreendida mostra-se suficiente a evidenciar sua destinação mercantil, mormente se tido em conta que a droga apreendida estava dividida em pequenos pacotes, prontos para o comércio. - Nas infrações penais concernentes a entorpecentes, o depoimento de policiais que efetuaram a prisão em flagrante do acusado, tem a validade dos testemunhos em geral e devem ser acolhidos, salvo no caso de ser apresentada razão concreta de suspeição. (TJ-MG - 1.0024.08.939921-6/001).

Ementa: PROCESSO PENAL. Nulidade. Reconhecimento pessoal realizado em desconformidade com o artigo 226 do CPP. Acusado não colocado ao lado de outras pessoas que com ele apresentassem alguma semelhança. Exigência legal que não constitui condição sine qua non para a validade do ato. Mera irregularidade do inquérito policial não vicia o processo penal. Reconhecimento ratificado em juízo. Nulidade. Alegada violação ao direito de silenciar. Artigo 5º, LXIII, da CF. Direito de não produzir prova contra si mesmo. Consideração do silêncio na polícia para prejudicar o acusado. Inocorrência. Condenação fundada em outros elementos de prova. Preliminares rejeitadas. ROUBO. Conduta de subtrair, mediante grave ameaça, exercida com emprego de arma de fogo, diversos objetos do interior de estabelecimento comercial. Configuração. Materialidade e autoria demonstradas. Prova. Palavra da vítima que efetuou o reconhecimento do acusado. Negativa isolada. Álibi não comprovado. Suficiência para a procedência da ação penal. Causa de aumento do emprego de arma. Configuração independente da apreensão. Condenação mantida. Penas ajustadas. Acréscimo de dois meses por conta da personalidade deturpada e da grave intensidade da culpabilidade. Inadmissibilidade. Diversas condenações ainda não transitadas em julgado. Princípio da presunção de inocência. Redução para 5 anos e 4 meses de reclusão, mais 13 dias-multa. Regime prisional fechado mantido. Apelo

O citado inciso XXI confere como direito do Advogado assistir a seus clientes investigados durante a apuração de infrações penais, prerrogativa esta que, caso não atendida conforme literalidade do dispositivo, ensejará a nulidade absoluta do interrogatório ou “depoimento”, assim como dos elementos investigatórios e probatórios decorrentes ou derivados da oitiva do suspeito, tanto direta quanto indiretamente.¹⁷

Andou bem o legislador em ressaltar tal pontuação, reverenciado “a nulidades dos atos investigatórios”. Certo é que, os reflexos dos elementos informativos coligidos no inquérito policial, podem ganhar contornos de provas (cautelares, não repetíveis e antecipadas), e influenciam diretamente – como efeito exógeno – o processo penal.

Antes deste destaque legislativo, o entendimento do ato viciado formalizado no inquérito policial se lastreava em considerar que este consistia em “mera peça informativa”, servindo unicamente para subsidiar a ação penal em juízo, comportando total prescindibilidade.¹⁸

parcialmente provido. (TJ-SP - Apelação 0015035-85.2012.8.26.0161). De se notar que o pretório excelso assim também já se pronunciou: O inquérito policial é peça meramente informativa, não suscetível de contraditório, e sua eventual irregularidade não é motivo para decretação da nulidade da ação penal (HC 83.233/RJ, rel. Min. Nelson Jobim, 2ª Turma, DJ 19.03.2004). Bem como: Eventuais vícios concernentes ao inquérito policial não têm o condão de infirmar a validade jurídica do subsequente processo penal condenatório. As nulidades processuais concernem, tão somente, aos defeitos de ordem jurídica que afetam os atos praticados ao longo da ação penal condenatória” (STF, 1ª Turma, rel. Min. Celso de Mello. DJU, 04/10/1996, p. 37100).

17 Nesse sentido: LIMA FILHO, Eujecio Coutrim. Defesa técnica e democratização do inquérito policial. Canal Ciências Criminais, 19 abr. 2016.

18 Parcela da doutrina processualista penal assim se posiciona: não sendo o inquérito policial ato de manifestação do poder jurisdicional, mas mero procedimento informativo destinado à formação da opinião 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, v.g., do auto de prisão em flagrante como peça coercitiva; do reconhecimento pessoal, da busca e apreensão, etc. (CAPEZ, Fernando, 2012, p. 77). Esse também era o entendimento de Julio F. Mirabete: “O inquérito policial, em síntese, é mero procedimento informativo

Em tempo, o legislador se atentou para a relevância do inquérito policial como instrumento autônomo ao processo judicial, servindo como ferramenta *efetivadora* e imparcial na apuração de autoria, materialidade e demais circunstâncias do fato potencialmente delituoso, que oferece suporte probatório mínimo para eventual ação judicial (*justa causa*) e ampara a instrução processual.

Dessa importância e autonomia instrumental, fica evidente que os atos de investigação preliminar reverberam diretamente no processo judicial e que eventual vício praticado no procedimento investigatório deverá ser refutado como nulo ou anulável, e não apenas as oitivas tomadas como consignadas no dispositivo do Estatuto da OAB em comento, como também os demais atos eventualmente maculados de ilicitude.

Hoje, pode-se afirmar que a teoria das nulidades se faz presente no inquérito policial. Contudo, por ser um instrumento extrajudicial, tal teoria ganha contornos característicos distintos do processo judicial, exigindo adaptação. Ressalta-se, contudo que os alicerces da teoria das nulidades processuais penais devem ser aproveitados e aplicados analogicamente ao inquérito policial, justamente porque é este um instrumento afeto ao processo judicial, que o subsidia na esmagadora maioria dos casos, e também porque atinge diretamente direitos fundamentais da pessoa humana.

e não ato de jurisdição e, assim, os vícios nele acaso existentes não afetam a ação penal a que deu origem. A desobediência a formalidades legais pode acarretar, porém, a ineficácia do ato em si (prisão em flagrante, confissão etc.). Além disso, eventuais irregularidades podem e devem diminuir o valor dos atos a que se refiram e, em certas circunstâncias, do procedimento inquisitorial considerado globalmente" (1994, p. 37). Seguido também de Paulo Rangel, para quem "pode haver ilegalidade nos atos praticados no curso do inquérito policial, a ponto de acarretar seu desfazimento pelo Judiciário, pois os atos nele praticados estão sujeitos à disciplina dos atos administrativos em geral. Entretanto, não há que se falar em contaminação da ação penal em face de defeitos ocorridos na prática dos atos do inquérito, pois este é peça meramente de informação e, como tal, serve de base à denúncia. No exemplo citado, o auto de prisão em flagrante, declarado nulo pelo Judiciário via *habeas corpus*, serve de peça de informação para que o Ministério Público, se entender cabível, ofereça denúncia" (2004, p. 87).

Desse modo, conquanto a lei veicule o vício da investigação criminal como “nulidade absoluta”, deve haver uma interpretação extensiva e aplicação analógica, em harmonia com o Código de Processo Penal, consoante admite seu artigo 3º.¹⁹

A regra preliminar de análise é identificar eventual prejuízo do ato ao investigado, de maneira a fazer incidir a regra *pas de nullité sans grief*, também referendada como “princípio do prejuízo”, reconhecendo que, para haver a nulidade do ato, deverá ser demonstrada a capacidade de causar prejuízos aos interesses do investigado, conforme preceitua o artigo 563 do diploma processual penal.²⁰

Nesse sentido lecionam Ada Pellegrini Grinover, Antonio Scarance Fernandes e Antônio Magalhães Gomes Filho²¹ ao comentar o aludido princípio do prejuízo:

Constitui seguramente a viga mestra do sistema das nulidades e decorre da ideia geral de que as formas processuais representam tão-somente um instrumento para a correta aplicação do direito; sendo assim, a desobediência às formalidades estabelecidas pelo legislador só deve conduzir ao reconhecimento da invalidade do ato quando a própria finalidade pela qual a forma foi instituída estiver comprometida pelo vício.

Sem ofensa ao sentido teleológico da norma não haverá prejuízo e, por isso, o reconhecimento da nulidade nessa hipótese constituiria consagração de um formalismo exagerado e inútil, que sacrificaria o objeto maior da atividade jurisdicional; assim, somente a atipicidade relevante dá lugar à nulidade; daí a conhecida expressão utilizada pela doutrina francesa: pás de nullité sans grief.

19 CPP, art. 3º: “A lei processual penal admitirá interpretação extensiva e aplicação analógica, bem como o suplemento dos princípios gerais de direito”.

20 CPP, art. 563: “Nenhum ato será declarado nulo, se da nulidade não resultar prejuízo para a acusação ou para a defesa”.

21 FERNANDES, Antonio Scarance; GOMES FILHO, Antonio Magalhães e GRINOVER, Ada Pellegrini. As nulidades no processo penal. São Paulo: Revista dos Tribunais, 1999, p.26.

Também há de se atentar que o Código de Processo Penal consagra o sistema legal de reconhecimento da nulidade, conforme rol de situações constantes no artigo 564 do CPP, cabendo também aqui uma interpretação extensiva e uma aplicação analógica concomitante ao prejuízo do que o vício pode gerar.²²

Adverte-se, todavia que, não se olvida para a designação utilizada pelo legislador (nulidade absoluta do ato investigado). Contudo, é preciso aproximar tal designação daquelas retratadas na ordem jurídica.

É de se reconhecer, portanto, que poderão existir nulidades tidas como relativas, que geram a anulabilidade do ato investigado viciado (o ato será tido como anulável), incumbindo à parte interessada alegar e demonstrar o prejuízo suportado, o que, em tese, seria um ato passível de ser sanado. E há aquelas nulidades designadas como absolutas, que acarretam a anulação do ato investigado viciado (o ato será tido como nulo), com presunção *iure et de iure*, ou seja, que não admitem prova em contrário e de reconhecimento obrigatório pelo Estado-Juiz.

Como enfatizado acima, o legislador estabeleceu no atual inciso XXI do artigo 7º da Lei 8.906/94 a nulidade absoluta do ato investigado quando não houver atenção ao direito de o Advogado assistir seu cliente na investigação criminal.

A nulidade absoluta deve ser assim entendida porque envolve questão de ordem pública, relacionando-se principalmen-

22 Nesse sentido: “O art. 572 do CPP distingue as nulidades absolutas das relativas, prevendo, dentre as hipóteses arroladas pelo art. 564, casos em que o vício de forma estará sanado se a parte não arguir o fato na oportunidade própria (art. 571) ou tiver aceito, ainda que tacitamente, os efeitos do ato irregularmente praticado; nos demais, a nulidade será absoluta. Já a ofensa às garantias constitucionais implicará sempre nulidade de natureza absoluta, pois a obediência às regras do ‘devido processo’ constitui requisito essencial para a correção da prestação jurisdicional” (FERNANDES, Antônio Scarance; GOMES FILHO, Antônio Magalhães e GRINOVER, Ada Pellegrini. As nulidades no processo penal. São Paulo: Revista dos Tribunais, 1999, p. 20).

te às garantias constitucionais da ampla defesa, do contraditório, da proibição de provas ilícitas, do direito ao silêncio, da não autoincriminação e da presunção de inocência.

Importa frisar desde já que os atos viciados na investigação criminal e formalizados no inquérito policial como regra se aproximam da ofensa às questões de ordem pública, exatamente porque estão atrelados à restrição de direitos fundamentais da pessoa investigada e, assim, quando eivados de vícios insanáveis, deverão ser considerados nulos; evidenciando-se, assim, a *mens legis*, que impulsionou o legislador quanto à utilização da nomenclatura prevista no inciso XXI do artigo 7º da Lei nº 8.906/94 (Estatuto da OAB).

Por se tratar de recente inovação legislativa, a designada nulidade absoluta das oitivas (interrogatórios ou declarações) do investigado e os atos delas decorrentes ou derivados demandará considerável tempo para depuração e acomodação de sua efetiva repercussão prático-jurídica.

Entretanto, vale explorar algumas hipóteses que poderão ensejar a anulabilidade (nulidade relativa – o ato poderá ser anulável – desde que gere prejuízo à parte investigada) ou a anulação (nulidade absoluta – o ato será nulo – com presunção absoluta de prejuízo ao investigado, porquanto relacionado a questões de ordem pública, principalmente enfatizados frente aos direitos públicos subjetivos do investigado) dos atos investigados.

Certo é que a fundamentação das decisões do Delegado de Polícia serão mecanismos essenciais para se refutar eventual alegação de ato anulável ou nulo, bem como para a devida fiscalização da atividade investigatória.

No contexto proposto, vislumbra-se uma primeira hipótese relacionada à imparcialidade do Delegado de Polícia presi-

dente da apuração penal. A este deve incidir as formas de suspeição e impedimento para a presidência de investigação criminal.

Nesse sentido, cumpre frisar o correto entendimento segundo o qual não se aplica o artigo 107 do Código de Processo Penal brasileiro, no ilógico trecho que prevê não ser possível opor suspeição às Autoridades Policiais, disposição que estaria superada, não tendo sido recepcionada, pela Constituição Federal de 1988.²³

Assim, o procedimento investigatório dirigido por Delegado de Polícia suspeito ou impedido desafia impetração de mandado de segurança²⁴, sem prejuízo de que seja antes formulado pedido administrativo ao superior hierárquico para designação de outra Autoridade Policial.²⁵

Quanto ao ato praticado pelo Delegado de Polícia suspeito ou impedido e formalizado no inquérito policial, contaminado estará sua imparcialidade de maneira que poderá ser alegada sua suspeição nos casos previstos no artigo 254 do CPP, sob pena de nulidade relativa, e seu impedimento nos casos previstos no artigo 252 do CPP, ensejadores de nulidade absoluta, já que, neste caso, trata-se de questão de ordem pública contaminadora direta da imparcialidade do Delegado de Polícia.

Ressalta-se que a imparcialidade do Delegado de Polícia, mais que um atributo para a legitimidade da investigação crimi-

23 Nesse sentido: CABRAL, Bruno Fontenele; SOUZA, Rafael Pinto Marques. Manual prático de polícia judiciária. Salvador: Jus Podivm, 2013, p. 68-69. Referidos autores reputam que o artigo 107 do CPP não teria sido recepcionado pela Constituição Federal, reforçando que, no que se refere ao impedimento da autoridade policial, pode ser aplicado, por analogia, a Lei Federal nº 9.784/99, que cuida das hipóteses em que a autoridade ou agente público é considerado impedido (arts.18 a 21).

24 SAAD, Marta; 2004, p. 370.

25 NUCCI, Guilherme de Souza. Código de processo penal comentado. São Paulo: Editora Revista dos Tribunais, 2011, p. 108. Referido entendimento foi citado em decisão do Tribunal de Justiça do Estado de São Paulo: Ap. 00496575.3/8, 8ª C., 4º Grupo, rel. Eduardo Braga, j. 24/01/2008, v.u.

nal, deve ser vista como essencial ao princípio da legalidade e da igualdade do Estado Democrático de Direito, afirmando nela a paridade de armas entre a defesa do investigado e a acusação pública ou privada. Assim, além de direito subjetivo do investigado, um Delegado de Polícia imparcial consiste em garantia de uma justa investigação criminal.

Prosseguindo na análise de atos investigatórios viciados, também é possível pensar na restrição ao advogado em assistir seu cliente, ou o fato de não se oportunizar ao investigado referida assistência jurídica profissional.

Para tal vício, incidirá hipótese de nulidade absoluta já que a norma encontra fundamento direto na Constituição Federal (artigo 5º, LXIII)²⁶ estando, inclusive, em consonância com a Súmula nº 523 do Supremo Tribunal Federal.²⁷

De igual sorte, no caso de decretação de prisão em flagrante delito, peça que inicia o inquérito policial no qual serão coligidos todos os elementos informativos de respectiva apuração criminal flagrancial, eventuais vícios por ofensa a preceitos constitucionais, como a ausência de comunicação ao juiz competente (CF, art. 5º, LXII) ou de identificação dos responsáveis pela prisão (CF, art. 5º, LXIV), ensejarão nulidade absoluta, culminando, dentre outras questões, no relaxamento da prisão conforme garantia do artigo 5º, inciso LXV, da Lei Maior.²⁸

Nota-se que a Constituição Federal assegura como direito fundamental da pessoa presa a liberdade provisória com ou sem

26 CF, art.5º, LXIII: “O preso será informado de seus direitos, entre os quais o de permanecer calado, sendo-lhe assegurada a assistência da família e de advogado”.

27 STF, Súmula nº 523: “No processo penal, a falta de defesa constitui nulidade absoluta, mas a sua deficiência só o anulará se houver prova de prejuízo para o réu”.

28 CF, art. 5º, LXV: “A prisão ilegal será imediatamente relaxada pela autoridade judiciária”.

fiança, conforme dispõe seu artigo 5º, inciso LXVI.²⁹

Em tal situação, a concessão de fiança consubstancia direito público subjetivo do indiciado. Logo, nas hipóteses passíveis de se conceder liberdade provisória com o arbitramento de fiança pelo Delegado de Polícia (CPP, artigo 322)³⁰, só poderá a Autoridade Policial deixar de arbitrá-la de modo fundamentado, ademais, eventual cerceamento injustificado da liberdade pela manutenção da prisão deverá ser considerada nula³¹. Entenda-se que, pela inteligência do artigo 310 do CPP, a prisão em flagrante delito não compõe o rol de medida cautelar ao indicado.

29 CF, art. 5º, LXVI: “Ninguém será levado à prisão ou nela mantido, quando a lei admitir a liberdade provisória, com ou sem fiança”.

30 CPP, art. 322: “A autoridade policial somente poderá conceder fiança nos casos de infração cuja pena privativa de liberdade máxima não seja superior a 4 (quatro) anos”.

31 Vale notar que o artigo 332 do CPP estabelece que: “Em caso de prisão em flagrante, será competente para conceder a fiança a autoridade que presidir ao respectivo auto, e, em caso de prisão por mandado, o juiz que o houver expedido, ou a autoridade judiciária ou policial a quem tiver sido requisitada a prisão”; bem como, o artigo 322 do CPP, noticia que: “A autoridade policial somente poderá conceder fiança nos casos de infração cuja pena privativa de liberdade máxima não seja superior a 4 (quatro) anos”. (Redação dada pela Lei nº 12.403, de 2011). Parágrafo único: “Nos demais casos, a fiança será requerida ao juiz, que decidirá em 48 (quarenta e oito) horas”. (Redação dada pela Lei nº 12.403, de 2011). E ainda: Artigo 326 do CPP: “Para determinar o valor da fiança, a autoridade terá em consideração a natureza da infração, as condições pessoais de fortuna e vida pregressa do acusado, as circunstâncias indicativas de sua periculosidade, bem como a importância provável das custas do processo, até final julgamento”; Artigo 327 do CPP: “A fiança tomada por termo obrigará o afiado a comparecer perante a autoridade, todas as vezes que for intimado para atos do inquérito e da instrução criminal e para o julgamento. Quando o réu não comparecer, a fiança será havida como quebrada”; Artigo 328 do CPP: “O réu afiado não poderá, sob pena de quebração da fiança, mudar de residência, sem prévia permissão da autoridade processante, ou ausentar-se por mais de 8 (oito) dias de sua residência, sem comunicar àquela autoridade o lugar onde será encontrado”; Artigo 329 do CPP: “Nos juízos criminais e delegacias de polícia, haverá um livro especial, com termos de abertura e de encerramento, numerado e rubricado em todas as suas folhas pela autoridade, destinado especialmente aos termos de fiança. O termo será lavrado pelo escrivão e assinado pela autoridade e por quem prestar a fiança, e dele extrair-se-á certidão para juntar-se aos autos”. Parágrafo único. “O réu e quem prestar a fiança serão pelo escrivão notificados das obrigações e da sanção previstas nos arts. 327 e 328, o que constará dos autos”.

O mecanismo para pleitear referida nulidade será uma “petição” dirigida ao Estado-Juiz, conforme redação do artigo 335 do CPP que diz: “Recusando ou retardando a autoridade policial a concessão da fiança, o preso, ou alguém por ele, poderá prestá-la, mediante simples petição, perante o juiz competente, que decidirá em 48 (quarenta e oito) horas”.

Vale destacar que o inquérito policial não se compõe de um ato de investigação isolado, e tampouco compreende procedimento que formaliza atos investigatórios aleatórios. Deve existir um liame entre tais atos, desencadeados em série lógica e concatenada de providências, objetivando coligir elementos informativos que propiciem a regular persecução penal.

Desse modo, preciso se faz analisar a extensão de um ato viciado na investigação criminal que poderá atingir tanto os demais atos investigatórios, quanto, até mesmo, o processo judicial a ele relacionado.³²

Nesse contexto, os parágrafos 1º e 2º do artigo 573 do Código de Processo Penal regulamentam a matéria e dispõem que “a nulidade de um ato, uma vez declarada, causará a dos atos que dele diretamente dependam ou sejam consequência”, e que “o juiz que pronunciar a nulidade declarará os atos a que ela se estende”.

Referidas previsões legais expressam o princípio da causalidade do ato nulo e suas consequências.

Pensando na consequência do ato investigatório anulável (causa que enseja nulidade relativa), esta será movida, de início, pela premissa de manutenção do ato pela superação de seu vício, frente à aplicação do princípio do prejuízo ao investigado, vale dizer, desde que não gere prejuízo para a parte investigada.

32 Nesse sentido: MORAES, Rafael Francisco Marcondes de; PIMENTEL JÚNIOR, Jaime; Polícia judiciária e a participação da defesa na investigação criminal; São Paulo: Verbatim, 2017, p. 136 e s.s.

Conforme já destacado, em sentido diferente encontra-se a hipótese do reconhecimento de nulidade absoluta do ato investigatório, na medida em que este deve ser tido como nulo diante da presunção absoluta de prejuízo para a parte investigada. Logo, deverá ser desconsiderado e desentranhado dos autos do inquérito policial, acarretando também o reconhecimento da nulidade dos atos correlatos e derivados daquele.

A desconsideração do ato investigatório ilícito significa dizer que ele não poderá gerar efeitos na fase preliminar e, assim, não poderá servir de subsídio para fundamentar outros atos investigatórios, como, por exemplo, ser invocado para fundamentar representação de medida cautelar e tampouco para embasar despacho de indiciamento.

Ademais, o ato investigatório eivado de vício atingirá a fase judicial, na medida em que não poderá respaldar eventual lastro probatório para a justa causa da ação penal e também não poderá ser utilizado como elemento informativo na instrução em juízo.

Exemplificando referida situação: havendo procuração do Advogado juntada aos autos de inquérito policial contendo expresso pedido para ser notificado, deverá, como regra, o causídico ser cientificado para acompanhar os atos que digam respeito ao seu cliente, mormente as oitivas que ele vier a prestar (declarações ou interrogatório), em homenagem à ampla defesa, sob o aspecto da defesa técnica do investigado, de maneira que, caso injustificadamente referida comunicação não se realize a despeito de manifestação do suspeito pleiteando a presença de seu defensor constituído, os atos subsequentes, principalmente o indiciamento do investigado desprovido da assistência do Advogado regularmente constituído, poderá ser tido como nulo, devendo em virtude disso ser desconsiderado de maneira a não poder subsidiar representação por medidas cautelares (e.g. prisão cautelar do investigado) e tampouco a justa causa para o

oferecimento de eventual exordial acusatória e de seu respectivo recebimento em juízo.

O mesmo raciocínio pode ser empregado para o fato de se negar sem justificativa a vista dos autos de inquérito policial ao Advogado. Logo, os atos subsequentes que digam respeito ao investigado que contaria com a assistência jurídica (defesa técnica), também poderão ser tidos como nulos.

Tais hipóteses guardam íntima relação com os aspectos da autodefesa e da defesa técnica do investigado, conforme interpretação extensiva da garantia constitucional reconhecida no inciso LV, do artigo 5º da Carta Magna.

Urge consignar ainda que o artigo 565 do CPP³³ estabelece que a parte investigada não poderá arguir nulidade a que tenha dado causa, ou para a qual tenha concorrido, ou acerca da observância de formalidade que só à parte contrária interesse (leia-se, acusação).

Sobreleva notar que, invocado e aceito o vício do ato investigatório, ter-se-á a decisão de desentranhamento de tal ato declarado inadmissível no procedimento investigatório, devendo, por decisão judicial, ser inutilizado, facultado às partes acompanhar referido incidente, conforme regra contida no artigo 157, § 3º do CPP.

Nada impede que a própria Autoridade Policial, ao se deparar com eventual ilicitude em ato que instrui o procedimento investigatório, determine de ofício e motivadamente o devido desentranhamento, já que o Delegado de Polícia é o presidente do inquérito policial.

33 CPP, art. 565: “Nenhuma das partes poderá arguir nulidade a que haja dado causa, ou para que tenha concorrido, ou referente a formalidade cuja observância só à parte contrária interesse”.

Registra-se que as consequências do ato investigatório nulo são evidenciadas no seguinte sentido: tal ato não poderá embasar representações por medidas cautelares restritivas de direitos da pessoa investigada, não poderá amparar a fundada suspeita para determinação do indiciamento; ensejará o relaxamento de eventual prisão em flagrante delito, não poderá ser considerada como condição da ação penal; carreará de ilicitude eventual prova advinda do ato viciado; deverá ser desconsiderado como parâmetro na fase de instrução processual.

Os atos investigatórios nulos maculam de ilicitude o elemento informativo a ser considerado na persecução penal, sobretudo porque o inquérito policial auxilia e subsidia o processo judicial, tendo em vista o caráter íntimo que advém da formação desta fase judicial que possui parâmetro retratado nos elementos informativos e nas provas (cautelares, não repetíveis e antecipadas) produzidas no inquérito policial.

3. A CONSEQUENTE VEDAÇÃO ÀS PROVAS ILÍCITAS NO INQUÉRITO POLICIAL

Do que fora exposto até este momento, fica cristalino enxergar que os elementos informativos estão intimamente ligados ao contexto probatório, o qual por sua vez é regido pelo princípio da vedação às provas ilícitas, determinando serem inadmissíveis, no processo, as provas obtidas por meios ilegais, conforme literalidade do inciso LVI, do artigo 5º, da Constituição Federal.³⁴

Seguindo esse preceito constitucional, torna-se evidente a importância da produção do acervo probatório com estrito respeito às exigências legais, sobretudo na etapa extrajudicial, visto

³⁴ Nesse sentido: MORAES, Rafael Francisco Marcondes de; PIMENTEL JÚNIOR, Jaime; Polícia judiciária e a participação da defesa na investigação criminal; São Paulo: Verbatim, 2017, p. 139 e s.s.

que a imensa maioria dos processos judiciais é embasada nos elementos amealhados no inquérito policial. Assim, nos termos do artigo 157 e seus parágrafos, do Código de Processo Penal, obtida a prova por meio ilícito, esta será desentranhada do processo, o mesmo ocorrendo com aquelas que dela derivarem, por vezes fulminando ou dificultando a viabilidade da responsabilização penal, ainda mais nos casos de provas cautelares, não repetíveis ou antecipadas, as quais, como regra, não são passíveis de reprodução na fase persecutória judicial.

Por esse motivo, é imprescindível que o Delegado de Polícia adote todas as precauções cabíveis durante as investigações, para que as provas coligidas no inquérito policial não venham a padecer de vícios e futuramente prejudicar a regularidade da persecução penal. Exemplificando, a busca domiciliar para apreensão de objetos relacionados com a infração penal apurada, os dados e conversas decorrentes de interceptações telefônicas e a captura e custódia cautelar de investigados devem ser precedidas dos respectivos mandados judiciais, obtidos mediante representações fundamentadas.

Ademais, importa frisar que a legislação processual penal só concede ao Delegado de Polícia, no caso de infrações penais da Justiça Comum, a atribuição de determinar e representar por diligências para a apuração criminal, não havendo respaldo legal para outras instituições pleitearem representações por tais medidas investigativas, conquanto, lamentavelmente, na prática, alguns agentes de polícia do patrulhamento ostensivo, incumbidos de realizar o policiamento de prevenção geral, ainda insistam em ingressar com pedidos espúrios nesse sentido junto ao Poder Judiciário, ato ilícito que implica também em desvio e usurpação de função pública.

Entendido o princípio da vedação da prova ilícita, prudente é enfatizar a relação consequencial e dependente que pode

advir da prova ilícita, consubstanciada na disposição contida na primeira parte do parágrafo 1º do artigo 157 do CPP, que trata da denominada “teoria dos frutos da árvore venenosa”, apontando, como regra, que a prova ilícita ensejará, por derivação, a ilicitude das demais provas dela derivadas.³⁵

Todavia, a doutrina reconhece que há limitação no reconhecimento da derivação da prova ilícita:³⁶

Há várias limitações à doutrina dos frutos da árvore venenosa, como a limitação da fonte independente (independent source limitation), a limitação da descoberta inevitável (inevitable discovery limitation) e a limitação da contaminação expurgada (purged taint limitation) ou, como também é denominada, limitação da conexão atenuada (attenuated connection limitation).

O legislador brasileiro não foi desatento a tais limitações e, em 2008, pela Lei Federal nº 11.690, alterou dos parágrafos 1º e 2º do artigo 157 do CPP reconhecendo limitações à teoria da prova ilícita por derivação, por meio do que denominou de “fonte independente”, *in verbis*:

Art. 157, § 1o : “São também inadmissíveis as provas derivadas das ilícitas, salvo quando não evidenciado o nexo de causalidade entre umas e outras, ou quando as derivadas puderem ser obtidas por uma fonte independente das primeiras”.

35 Sobre esse ponto, Denilson Feitoza assim esclarece (2008, p. 197-198): “Neste sentido, surgiu a teoria da prova ilícita por derivação, mais conhecida como teoria ou doutrina dos frutos da árvore venenosa ou, como também costuma ser denominada em português, doutrina da árvore envenenada (fruits of the poisonous tree doctrine). No caso *Silverthorne Lumber Co. v. U.S.* (1920), a Suprema Corte considerou inválida uma intimação que tinha sido expedida com base numa informação obtida por meio de busca ilegal. A acusação não poderia usar no processo a prova obtida diretamente da busca ilegal, nem a prova obtida indiretamente por meio da intimação baseada nessa busca. (...). Com a nova redação dada pela Lei 11.690/2008, o art. 157, §1º do CPP reconhece, no Brasil, a teoria da prova ilícita por derivação: ‘São também inadmissíveis as provas derivadas das ilícitas[...]’”.

36 Nesse sentido: FEITOZA, Denilson. Reforma do processo penal. Rio de Janeiro: Impetus, 2008, p. 198.

Artigo 157, § 2o : “Considera-se fonte independente aquela que por si só, seguindo os trâmites típicos e de praxe, próprios da investigação ou instrução criminal, seria capaz de conduzir ao fato objeto da prova” (grifamos).

Assim, tem-se entendido como fonte independente, aquela prova produzida a partir de uma fonte autônoma que não guarde qualquer dependência e nem guarde nexos causal com a prova originalmente ilícita.³⁷

Dois casos estadunidenses quanto à origem desta teoria demonstram sua aplicabilidade pragmática na investigação criminal:³⁸

Quando à aplicação da doutrina ou limitação da fonte independente (independent source limitation), num caso (Bynum v. U.S., 1960), inicialmente a corte excluiu a identificação dactiloscópica que havia sido feita durante a prisão ilegal do “acusado” Bynum. Quando este foi novamente “processado”, o “governo” utilizou um antigo conjunto de planilhas dactiloscópicas de Bynum que se encontrava nos arquivos do FBI e que correspondiam às impressões digitais encontradas no local do crime. Como a polícia tinha razão para verificar as antigas planilhas de Bynum independentemente da prisão ilegal e como as impressões digitais de tais planilhas tinham sido colhidas anteriormente sem qualquer relação com o roubo investigado dessa vez, as antigas planilhas foram admitidas como uma prova obtida independentemente, de maneira alguma relacionada à prisão.

Num outro caso (Murray v. U.S., 1988), uma corte inferior aplicou a doutrina da fonte independente, entendendo que a polícia: a) inicialmente tinha “causa provável” (“indícios” probatórios necessários) para obter um mandado

37 Nesse sentido: LIMA, Renato Brasileiro de. Curso de processo penal. Rio de Janeiro: Impetus, 2013, p. 878.

38 FEITOZA, Denilson. Reforma do processo penal. Rio de Janeiro: Impetus, 2008, p. 198-199.

de busca e apreensão para contrabando; b) então, ilícitamente entrou na “casa” sem mandado, onde verificou que o contrabando procurado estava realmente ali; c) depois, deixou a “casa” e obteve um mandado baseado unicamente na “causa provável” obtida previamente [isto é, sem qualquer referência à informação obtida durante a entrada ilegal]; d) então, retornou com o mandado e apreendeu o contrabando na execução deste mandado. A maioria da Suprema Corte americana entendeu que a doutrina da fonte independente se aplicaria à situação descrita, desde que, nesse caso concreto, uma avaliação adicional das provas fosse feita, baixando, então, o processo para a instância inferior.

Contudo, sobreleva notar que o Código de Processo Penal Brasileiro conceitua equivocadamente como prova advinda de fonte independente “aquela que, por si só, seguindo os trâmites típicos e de praxe, próprios da investigação ou instrução criminal, seria capaz de conduzir ao fato objeto de prova”. Isso porque, tal conceito diz respeito ao que a doutrina aponta como sendo a “teoria da descoberta inevitável”, originária dos Estados Unidos da América.³⁹

Por seu turno, a “descoberta inevitável”, também designada como “exceção da fonte hipotética independente”⁴⁰, é aquela que considera lícita a prova que deriva de uma prova originalmente ilegal pelo fato de que seria produzida inevitavelmente. Ou seja, sua descoberta seria inevitável, de maneira que ela independe da prova originalmente viciada.

39 Nesse sentido Renato Brasileiro de Lima (2013, p. 880) assevera que “apesar de o dispositivo fazer menção à fonte independente, parece ter havido um equívoco por parte do legislador, pois, ao empregar o verbo no condicional, o conceito aí fornecido (seria capaz de conduzir ao fato objeto de prova) refere-se ao da limitação da descoberta inevitável”. Na mesma linha, Denilson Feitosa (2008, p. 199) afirma que “a fonte independente foi definida, no Brasil, nos termos do que se entende como descoberta inevitável”.

40 Nesse sentido: LIMA, Renato Brasileiro de. 2013, p. 880.

Um exemplo de aplicabilidade e origem desta teoria é assim registrado por Denilson Feitoza:⁴¹

Ainda como limitação à doutrina dos frutos da árvore venenosa, a doutrina ou limitação da descoberta inevitável (inevitable Discovery limitation) foi aplicada num caso (Nix v. Williams – Williams II, 1934) em que uma declaração obtida ilegalmente do “acusado” revelou o paradeiro do corpo da vítima de homicídio numa vala de beira de estrada, mas um grupo de duzentos voluntários já estava procurando pelo cadáver conforme um plano desenvolvido cuidadosamente, que eventualmente teria abrangido o lugar onde o corpo foi encontrado. A Suprema Corte entendeu que a “doutrina dos frutos” não impediria a admissão de prova derivada de uma violação constitucional, se tal prova teria sido descoberta “inevitavelmente” por meio de atividades investigatórias lícitas sem qualquer relação com a violação, bem como que a “descoberta inevitável” não envolve elementos especulativos, mas concentra-se em fatos históricos demonstrados capazes de pronta verificação. Segundo Israel e LaFave, circunstâncias que justifiquem a aplicação da regra da descoberta inevitável são improváveis de ocorrerem, a menos que, no momento da conduta policial ilícita, já houvesse uma investigação em andamento que eventualmente teria resultado na descoberta da prova por meio de procedimento investigatório rotineiros.

41 FEITOZA, Denilson; 2008, p. 199-200. Nessa linha, Renato Brasileiro de Lima (2013, p. 882-883) destaca julgado do STJ (HC nº 52.995/AL) admitindo a teoria da descoberta inevitável: “Em pioneiro julgado acerca do assunto, em que se discutia a ilicitude de extrato bancário obtido por herdeiro da vítima, sem autorização judicial, a 6ª Turma do STJ fez uso da teoria da descoberta inevitável. Na dicção do Relator Min. Og Fernandes, o §2º do artigo 157 do CPP serve para mitigar a teoria da contaminação da prova, restringindo-a para os casos em que a prova ilícita for absolutamente determinante para a descoberta da prova derivada que sem aquela não existiria, o que teria acontecido no caso apreciado pelo STJ. Isso porque, no caso concreto, o sobrinho da vítima, na condição de herdeiro, teria, inarredavelmente, após a habilitação no inventário, não havendo, portanto, razoabilidade alguma em anular todo o processo e demais provas colhidas, não só durante a instrução criminal, mas também aquelas colhidas na fase pré-processual investigativa”.

Nesse ponto, uma advertência deve ser feita:⁴²

A aplicação dessa teoria não pode ocorrer com base em dados meramente especulativos, sendo indispensável a existência de dados concretos a confirmar que a descoberta seria inevitável. Somente com base em fatos históricos demonstrados capazes de pronta verificação será possível dizer que a descoberta seria inevitável. Em outras palavras, não basta um juízo do possível. É necessário um juízo do provável, baseado em elementos concretos de prova.

Como última causa de limitação à contaminação da prova ilícita, encontra-se a chamada doutrina da “conexão atenuada”, também designada como “contaminação expurgada”, “mancha purgada”, “vícios sanados” ou ainda “tinta diluída”, assim definida:⁴³

De acordo com essa limitação, não se aplica a teoria da prova ilícita por derivação se o nexos causal entre a prova primária e a secundária for atenuado em virtude do decurso do tempo, de circunstâncias supervenientes na cadeia probatória, da menor relevância da ilegalidade ou da vontade de um dos envolvidos em colaborar com a persecução penal. Nesse caso, apesar de já ter havido a contaminação de um determinado meio de prova em face da ilicitude ou ilegalidade da situação que o gerou, um acontecimento futuro expurga, afasta, elide esse vício, permitindo-se, assim, o aproveitamento da prova inicialmente contaminada.

Como exemplo de aplicabilidade desta teoria, Denilson Feitoza menciona mais um caso dos Estados Unidos da América:⁴⁴

No caso Wong Sun v. U.S. (1963), policiais da “delegacia de entorpecentes” entraram num domicílio sem “causa provável” (indícios probatórios necessários para tal) e prenderam ilegalmente “A”, o qual, quase imediatamente depois, acu-

42 LIMA, Renato Brasileiro de; 2013, p. 881.

43 LIMA, Renato Brasileiro de; 2013, p. 883.

44 FEITOZA, Denilson. 2008, p. 201.

sou “B”, o qual, por sua vez, implicou “C”, que também foi preso ilegalmente. Vários dias mais tarde, depois de “C” ter sido libertado, “C” voluntariamente confessou oralmente aos policiais da delegacia de entorpecentes, durante seu interrogatório policial.

A Suprema Corte excluiu a apreensão da droga encontrada com “B” e as declarações de “B”, por terem sido “fruto” da entrada ilegal na sua casa e da sua prisão ilegal. Entretanto, rejeitou que a confissão de “C” fosse fruto da sua prisão ilegal, pois, embora “C” pudesse nunca ter confessado se ele jamais tivesse sido preso ilegalmente, sua ação voluntária de confessar, depois de ter sido solto e alertado de seus direitos, tinha tornado a conexão entre a prisão e a declaração tão atenuada que a “nódoa” da ilegalidade tinha se dissipado.

Assim, pela doutrina da conexão atenuada, uma prova ilegal poderá ser expurgada se houver um ato que rompa com a causalidade da ilegalidade, de maneira a ficar destacado que a prova não tenha sido adquirida pelo aproveitamento da ilegalidade.⁴⁵

CONCLUSÃO

Pode-se perceber do que ficou registrado neste trabalho que o cenário jurídico contemporâneo ressaltado na fase pré-processual de persecução penal do devido processo penal suportado na formalização dos atos de investigação criminal pelo inquérito policial, deve guardar sintonia à roupagem constitucional demo-

45 Renato Brasileiro de Lima assim adverte (2013, p.885): “Apesar de guardar certa semelhança com a limitação da fonte independente, a teoria da mancha purgada com ela não se confunde. Na teoria da fonte independente, o nexos causal entre as provas é atenuado em razão da circunstância de a prova secundária possuir existência independente da prova primária. Na limitação da mancha purgada, o lapso temporal decorrido entre a prova primária e a secundária, as circunstâncias intervenientes na cadeia probatória, a menor relevância da ilegalidade ou a vontade do agente em colaborar com a persecução criminal atenuam a ilicitude originária, expurgando qualquer vício que possa recair sobre a prova secundária”.

crática do Estado de Direito Brasileiro de maneira que hoje, uma necessária releitura deve ser feita de tal contexto.

Por primeiro, o inquérito policial é um procedimento autônomo ao processo judicial criminal, podendo iniciá-lo e devendo auxiliá-lo, já que é um importante (e inicial) produção de conhecimento ao devido processo penal.

Ademais, como regra, o inquérito policial produz elementos informativos que atingem diretamente direitos fundamentais do investigado e que não estão necessariamente cercados da característica do contraditório e da ampla defesa. Contudo, há casos de formação de elementos informativos que conta com a participação direta e ativa dos autores do processo penal, tudo a depender da forma de condução do inquérito policial que a necessária discricionariedade do Delegado de Polícia, formatando a característica inquisitiva (e não inquisitória⁴⁶) do procedimento investigatório – pontuada em decisão fundamentada, com destaque à eficiência e garantismo da investigação.

Importante frisar também que, se a produção do conhecimento no inquérito policial pode ensejar a qualificação de “prova”, quando guardar sintonia com os contextos de cautelares e não repetíveis, vez que o contraditório pleno será diferido.

46 Sobre a necessária distinção – inquisitivo e inquisitório – enfatiza-se que a doutrina processual penal quase não se atenta. Destaca-se, contudo o escólio de Marta Saad para quem: “O modelo inquisitório, portanto, não permitia qualquer ingerência do interessado no procedimento, acumulando o inquisidor as funções de acusar, defender e julgar. Nesse cenário, nada podia o acusado. De forma diferente, o poder-dever inquisitivo não afasta a participação dos interessados, acusado ou ofendido. Ao contrário, os esforços se somam, trabalhando juntos na busca da verdade”. (O direito de defesa no inquérito policial. São Paulo: Editora Revista dos Tribunais, 2004, p.156-157). Assim, a característica inquisitiva do inquérito policial deve ser entendida como imprescindível para uma eficiente investigação, amparada na independência funcional da autoridade presidente da apuração preliminar, que referendará a atuação endógena da defesa na investigação por meio da aplicação de um contraditório possível. Ou seja, a inquisitividade do inquérito policial revela em sua substancia a efetivação garantista e democrática da investigação criminal.

Uma estreita afinidade surge deste contexto informativo e probatório sufragado no inquérito policial, qual seja o reconhecimento do princípio do livre convencimento motivado na tomada de decisão, bem como, de que os atos investigados viciados ensejarão sua nulidade carreando-os das demais consequências deste contexto com a necessária intelecção e associação cognitiva do princípio da vedação à prova ilícita produzida na fase de investigação, bem como das limitações que tal princípio sofre diante do reconhecimento dos casos tidos como produção de fonte independente (independent source limitation), da descoberta inevitável (inevitable discovery limitation) e da conexão atenuada (attenuated connection limitation).

REFERÊNCIAS BIBLIOGRÁFICAS

- ALMEIDA, Joaquim Canuto Mendes. O direito de defesa no inquérito policial. *Revista da Faculdade de Direito da Universidade de São Paulo*, v. 52. São Paulo: USP, 1957, p. 80-115.
- _____. Princípios fundamentais do processo penal. São Paulo: *Revista dos Tribunais*, 1973.
- ALMEIDA, José Raul Gavião de; FERNANDES, Antônio Scarance; MORAES, Maurício Zanóide de (coordenadores). *Sigilo no processo penal: eficiência e garantismo*. São Paulo: Editora Revista dos Tribunais, 2008.
- ANSELMO, Márcio Adriano. Os limites da participação privada na investigação criminal. *Revista Consultor Jurídico*, 09 fev. 2016. Disponível em: <<http://www.conjur.com.br/2016-fev-09/academia-policia-limites-participacao-privada-investigacao-criminal>>. Acesso em 17 fev. 2016.
- BALDAN, Édson Luis. *Devida investigação legal como derivação do devido processo legal e como garantia fundamental do imputado*.

In: KHALED JR., Salah (coord.). Sistema penal e poder punitivo: estudos em homenagem ao prof. Aury Lopes Jr. Florianópolis: Empório do Direito, 2015, p.155-182.

_____. AZEVEDO, André Boiani e. A preservação do devido processo legal pela investigação defensiva. *Revista Jus Navigandi*, Teresina, ano 11, n. 1013, 10 abr. 2006. Disponível em: <<https://jus.com.br/artigos/8220>>. Acesso em: 24 mar. 2016.

BALTAZAR JÚNIOR, José Paulo. *Limites constitucionais à investigação. O conflito entre o direito fundamental à segurança e o direito de liberdade no âmbito da investigação criminal*. In: CUNHA, Rogério Sanches, GOMES, Luiz Flávio e TAQUES, Pedro. Limites constitucionais da investigação. São Paulo: Editora Revista dos Tribunais, 2009, p.184/221).

BARBOSA, Ruchester Marreiros. *A que veio a Lei 13.245/2016?* Canal Ciências Criminais, 19 jan. 2016. Disponível em: <<http://canalcienciascriminais.com.br/artigo/a-que-veio-a-lei-13-2452016/>>. Acesso em: 17 fev. 2016.

_____. Delegado natural é princípio basilar da devida investigação criminal. *Revista Consultor Jurídico*, 6 out. 2015. Disponível em: <<http://www.conjur.com.br/2015-out-06/academia-policia-delegado-natural-principio-basilar-investigacao-criminal>>. Acesso em: 29 mar. 2016.

_____. *O contraditório e a ampla defesa na Lei 13.245/2016*. Canal Ciências Criminais, 19 jan. 2016. Disponível em: <<http://canalcienciascriminais.com.br/artigo/o-contraditorio-e-a-ampla-defesa-na-lei-13-2452016/>>. Acesso em: 17 fev. 2016.

CABETTE, Eduardo Luiz Santos. Primeiros comentários à Lei 13.245/16 que altera o Estatuto da OAB e regras da investigação criminal. *Revista Jus Navigandi*, Teresina, fev. 2016. Disponível em: <<https://jus.com.br/artigos/45887>>. Acesso em: 17 fev. 2016.

- CASTRO, Henrique Hoffman Monteiro de. Missão da Polícia Judiciária é buscar a verdade e garantir direitos fundamentais. *Revista Consultor Jurídico*, jul. 2015. Disponível em: <<http://www.conjur.com.br/2015-jul-14/academia-policia-missao-policia-judiciaria-buscar-verdade-garantir-direitos-fundamentais>>. Acesso em: 14 fev. 2016.
- CHOUKE, Fauzi Hassan. *Garantias constitucionais na investigação criminal*. São Paulo: Revista dos Tribunais, 1995.
- CUNHA, Rogério Sanches; GOMES, Luiz Flávio; MACIEL, Silvio. *Prisões e medidas cautelares. Comentários à Lei 12403, de 4 de maio de 2011*. São Paulo: Editora Revista dos Tribunais, 2011.
- FEITOZA, Denilson. *Reforma do processo penal*. Rio de Janeiro: Impetus, 2008.
- FERNANDES, Antônio Scarance. *Reação defensiva à imputação*. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2002.
- _____. *Processo penal constitucional*. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2007.
- _____. *Reflexões sobre as noções de eficiência e de garantismo no processo penal*. In: ALMEIDA, José Raul Gavião de; FERNANDES, Antônio Scarance; MORAES, Maurício Zanóide de (coordenadores). *Sigilo no processo penal: eficiência e garantismo*. São Paulo: Editora Revista dos Tribunais, 2008, p.9-28.
- _____. GOMES FILHO, Antônio Magalhães e GRINOVER, Ada Pellegrini. *As nulidades do processo penal*. São Paulo: Revista dos Tribunais, 1999.
- KEEDY, Edwin. The preliminary investigation of crime in France. *University of Pennsylvania Law Review*, v. 88, n. 4, February, 1940, p. 385-424.

LIMA, Renato Brasileiro de. *Curso de processo penal*. São Paulo: Editora Impetus, 2013.

LOPES JR., Aury Lopes. *Direito processual penal*. São Paulo: Saraiva, 2015.

_____. *Fundamentos do processo penal: introdução crítica*. São Paulo: Saraiva, 2015.

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

MALAN, Diogo Rudge. *Investigação defensiva no processo penal*. *Revista Brasileira de Ciências Criminais – IBCCrim*. Ano 20, nº 96, maio-junho, 2012, p.279-309.

MARTINS, Ives Gandra da Silva. Prefácio. In: PEREIRA, Eliomar da Silva; DEZAN, Sandro Lucio (coord.). *Investigação criminal conduzida por delegado de polícia – comentários à Lei 12.830/2013*. Curitiba: Juruá, 2013, p.15-17.

MASI, Carlo Velho. *Nulidades na investigação podem contaminar toda a ação penal*. Canal Ciências Criminais, 17 fev. 2016. Disponível em: <<http://canalcienciascriminais.com.br/artigo/nulidades-na-investigacao-podem-contaminar-toda-a-acao-penal/>>. Acesso em: 17 fev. 2016.

_____. *Presença de advogado na investigação preliminar beneficia clientes e sociedade*. *Revista Consultor Jurídico*, 07 fev. 2016. Disponível em: <<http://www.conjur.com.br/2016-fev-07/carlo-masi-advogado-investigacao-preliminar-beneficia-sociedade>>. Acesso em 17 fev. 2016.

MORAES, Maurício Zanóide de. *Esgrimando com o professor Sérgio Marcos de Moraes Pitombo: os inexistentes poderes investigatórios criminais do Ministério Público*. *Revista do Advogado*, nº 78, v. 24, 2004, p. 67-74.

- _____. *Publicidade e proporcionalidade na persecução penal brasileira*. In: ALMEIDA, José Raul Gavião de; FERNANDES, Antônio Scarance; MORAES, Maurício Zanóide de (coordenadores). *Sigilo no processo penal: eficiência e garantismo*. São Paulo: Editora Revista dos Tribunais, 2008, p. 29-55.
- MORAES, Rafael Francisco Marcondes de. *A apuração do crime de “embriaguez ao volante” e a “nova lei seca” (Lei Federal no 12.760/2012)*. Jus Navigandi, Teresina, mar. 2013. Disponível em: <<https://jus.com.br/artigos/26086>>. Acesso em: 31 mar. 2016.
- _____. *A hodierna apresentação espontânea em face da prisão em flagrante*. Jus Navigandi, Teresina, abr. 2013. Disponível em: <<https://jus.com.br/artigos/24187>>. Acesso em: 17 fev. 2016.
- _____. *Condução coercitiva e polícia judiciária*. Jus Navigandi, Teresina, out. 2015. Disponível em: <<https://jus.com.br/artigos/34866>>. Acesso em: 04 dez. 2015.
- _____. *Morte decorrente de intervenção policial: o debate em torno do “auto de resistência”*. Jus Navigandi, Teresina, abr. 2013. Disponível em: <<https://jus.com.br/artigos/24119>>. Acesso em: 20 fev. 2014.
- _____. *O indiciamento sob o enfoque material e a Lei Federal nº 12.830/2013 (investigação criminal conduzida pelo delegado de polícia)*. *Revista eletrônica da Academia de Polícia Civil do Estado de São Paulo - Acadepol News*, dez. 2013 v.2 n.2. São Paulo: Acadepol, 2013.
- _____. *O inquérito policial como instrumento de apuração das infrações penais à luz dos princípios constitucionais*. 2012. 78 p. Monografia (Processo Seletivo de Professor de Inquérito Policial) – Academia de Polícia “Dr. Coriolano Nogueira Cobra”. São Paulo, 2012.

- _____; BARROS FILHO, Mário Leite de; LESSA, Marcelo de Lima. *Polícia judiciária de Estado e a independência funcional do delegado de polícia*. In: SÃO PAULO (Estado), Arquivos da Polícia Civil – Vol. 53, São Paulo: Acadepol, 2015, p.10-29.
- _____; PIMENTEL JÚNIOR, Jaime; *Polícia judiciária e a atuação da defesa na investigação criminal*; São Paulo: Verbatim, 2017.
- NUCCI, Guilherme de Souza. *Manual de processo penal e execução penal*. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2013.
- PEREIRA, Eliomar da Silva. *Teoria da investigação criminal: uma introdução jurídica-científica*. Coimbra: Almedina, 2011.
- PIMENTEL JÚNIOR, Jaime. *Pressuposto para o poder constituinte estruturar e manter o estado democrático de direito: a constituição brasileira de 1988 e a figura do delegado de polícia*. Dissertação (mestrado). Instituição Toledo de Ensino, Centro de Pós Graduação, Bauru-SP, 2012.
- _____. *Poder constituinte. Pressuposto para estruturar e manter o estado democrático de direito*. Rio de Janeiro: Lumen Juris, 2016.
- PITOMBO, Sérgio Marcos de Moraes. Inquérito policial: exercício do direito de defesa. *Boletim IBCCRIM - Instituto Brasileiro de Ciências Criminais*. Ano 7, Edição Especial, nº 83, outubro/1999.
- _____. *Inquérito policial: novas tendências*. Belém: CEJUP, 1987.
- QUEIJO, Maria Elizabeth. *O direito de não produzir prova contra si mesmo (o princípio nemo tenetur se detegere e suas decorrências no processo penal)*. São Paulo: Saraiva, 2003.
- RANGEL, Paulo. *Direito processual penal*. São Paulo: Atlas, 2004.
- ROSA, Alexandre de Moraes da; MOREIRA, Rômulo de Andrade. *Lei nova 13.245/16: saiba quando, onde e como o*

advogado deve ter vista da investigação preliminar. Empório do Direito, 13 jan. 2016. Disponível em: < <http://emporiododireito.com.br/lei-nova-13-24516-saiba-quando-onde-e-como-o-advogado-deve-ter-vista-da-investigacao-preliminar-por-romulo-de-andrade-moreira-e-alexandre-morais-da-rosa/>>. Acesso em 17 fev. 2016.

SAAD, Marta. Indiciamento como ato fundamentado da autoridade policial. *Boletim informativo IBRASPP – Instituto Brasileiro de Direito Processual Penal*. Ano 03, nº 05, p.19-21, 2013.

_____. *O direito de defesa no inquérito policial*. São Paulo: Editora Revista dos Tribunais, 2004.

SANNINI NETO, Francisco. *Inquérito policial e prisões provisórias*. São Paulo: Ideias e Letras, 2014.

