

PODER PROBATÓRIO DO INQUÉRITO POLICIAL: a importância dos elementos informativos e das provas cautelares, não repetíveis e antecipadas para o Processo Penal

Gelson Amaro de Souza Filho

Advogado. Jornalista. Especialista em Ciências Penais.

Currículo Lattes: <http://lattes.cnpq.br/7264970564876807>

RESUMO: em regra, os elementos colhidos no inquérito policial são chamados de "elementos informativos" e tem como finalidade fornecer fundamentos necessários para que o Ministério Público, atuando como *dominus litis*, possa oferecer a denúncia, dando início a ação penal pública, bem como para o ofendido, que poderá oferecer a queixa-crime, quando da ação penal privada. Os elementos informativos não podem, isoladamente, fundamentar a sentença penal condenatória, sob pena de violação ao contraditório e ampla defesa. Contudo, o fato é que esses mesmos elementos informativos, ao serem submetidos ao contraditório judicial, passam a ser chamados de "provas", podendo então motivar a sentença penal. Há, ainda, verdadeira produção de provas no inquérito policial, que são as denominadas provas cautelares, não repetíveis e antecipadas, que podem ser produzidas pela autoridade policial, em situação excepcional, cujo contraditório é diferido ou postergado. O inquérito policial é, portanto, um importante instrumento da persecução penal, com inegável valor probatório. Em muitos casos, sem o inquérito policial, tanto o Juiz, quanto o Promotor de Justiça ou o Procurador da República, sequer teriam conhecimento da existência do crime, o que contribuiria para o preocupante aumento das "cifras negras", que são as infrações penais que passam despercebidas pela persecução penal. Necessário se faz a valorização da Polícia Judiciária, reconhecendo que o inquérito policial é capaz de influenciar a *opinio delicti* e a fundamentação da sentença.

PALAVRAS CHAVE: inquérito policial; elementos informativos; provas; poder probatório.

ABSTRACT: as a general rule, the evidence collected in the police investigation are named informative elements and aims to provide the necessary foundations to allow the prosecution, acting as *dominus litis*, start the criminal procedure, as well as to the victim, in the private prosecution. The informative elements cannot, by themselves, justify the criminal sentence, under penalty of violation of the contradictory and full defense. However, the fact is that these same informative elements, when debated in court, can become "proof". There are also genuine production of proof in a police investigation, the precautionary, unrepeatable and anticipated proof, which can be produced by the police, in an exceptional situation, where the contradictory is deferred or postponed. The police investigation is, therefore, an important instrument of criminal justice system, with undoubted probative value. In many cases, without the police investigation, both the judge and the prosecutor, would not even know about the existence of the crime, resulting in an alarming increase of "dark numbers", the criminal offenses that pass unnoticed and unrecorded by the criminal justice system. The Judicial Police must be respected, by recognizing that the police investigation is able to establish the *opinio delicti* and support the judgment.

KEY WORDS: police investigation; informative elements; proof; probative value.

SUMÁRIO

1. INTRODUÇÃO.....	3
2. INQUÉRITO POLICIAL	4
3. ELEMENTOS INFORMATIVOS	6
4. PROVAS.....	8
5. PODER PROBATÓRIO DO INQUÉRITO POLICIAL	15
6. CONCLUSÃO.....	21
BIBLIOGRAFIA	23

*"A suspeita sempre persegue a consciência culpada;
o ladrão vê em cada sombra um policial"*

William Shakespeare

1. INTRODUÇÃO

Este trabalho visa debater a tradicional visão de que as provas são produzidas somente em juízo, uma vez que, em regra, é neste momento que são submetidas ao contraditório e ampla defesa.

Isto porque, embora o trabalho investigativo desenvolvido no inquérito policial seja, em primeiro momento, rotulado de "elementos informativos", estes, não raramente, transformam-se em "provas" quando apreciados pelo juiz na instrução do processo, havendo então uma mudança de denominação, em decorrência de atividade processual na qual se garante o contraditório e ampla defesa.

Nesse sentido, os elementos informativos devem receber o *status* de provas, reconhecendo-se seu poder probatório, no que tange a sua colheita e preservação. Com tal mudança de paradigma, os inquéritos policiais deixariam de ser meras peças informativas e passariam a ser reconhecidos como fundamentais para a persecução penal, excetuando-se, naturalmente, as hipóteses em que o Ministério Público dispensa a elaboração do inquérito, seja por ter conduzido investigação própria, seja por ter obtido informações necessárias à propositura da ação penal de outra maneira.

Como regra geral, uma vez instaurado o inquérito policial, os elementos informativos que forem obtidos serão utilizados para fundamentar a denúncia do Ministério Público, caso não seja a hipótese de arquivamento, e, posteriormente, formarão a convicção do juiz que profere a sentença. Desta forma, embora o art. 155 do CPP estabeleça que o magistrado não pode fundamentar sua decisão exclusivamente através dos elementos informativos (exceto quando se tratarem de provas cautelares, não repetíveis e antecipadas), o fato é que esses mesmos elementos informativos, ao serem submetidos ao contraditório judicial, passam a ser chamados de "provas", podendo então motivar a sentença penal.

Tomemos como exemplo a arma de fogo utilizada em um homicídio, que foi encontrada após atividade investigatória conduzida pela autoridade policial, sendo que em tal instrumento do crime estavam as digitais do suspeito, que foi então indiciado, ainda no inquérito, e posteriormente denunciado pelo órgão ministerial, com base nesse elemento informativo, entre outros indícios, como a confissão de autoria, que foi obtida também em sede de inquérito, através da habilidade do delegado de polícia na comunicação com criminosos. Todos os mencionados elementos informativos, no momento da instrução, serão

submetidos ao contraditório e ampla defesa, cabendo ao *parquet* sustentá-los e à defesa refutá-los. Ao final da instrução, independentemente de condenação ou absolvição, a sentença será motivada com base nos elementos informativos que passaram a ser denominados "provas" após o crivo do contraditório em juízo.

Evidentemente, mesmo que os elementos informativos ganhem *status* de provas, reconhecendo-se o seu poder probatório, permanece a dispensabilidade do inquérito policial, pois tais elementos podem ser obtidos de outras formas, a exemplo da investigação realizada pelo Ministério Público, por Comissão Parlamentar de Inquérito ou pela própria vítima e seus familiares em investigação particular. Além disso, eventual vício ocorrido na fase investigatória continuará a não gerar a nulidade da ação penal.

Por fim, valorizar os elementos informativos, o inquérito policial e própria Polícia Judiciária, não implicará em nenhum prejuízo para a persecução penal, pelo contrário, irá fortalecer o nosso sistema, através do reconhecimento do poder probatório do inquérito policial, uma vez que os "elementos informativos" se transformam em "provas" quando submetidos ao contraditório judicial, bem como ser possível, ainda nesta etapa investigatória, a produção de provas cautelares, não repetíveis e antecipadas pela própria autoridade policial ou por sua determinação.

2. INQUÉRITO POLICIAL

A persecução penal é dividida em duas etapas: investigação criminal (fase pré-processual) e processo penal (fase processual). A investigação criminal é, em regra, realizada pela Polícia Judiciária, através do inquérito policial, que é um procedimento administrativo, inquisitivo, preliminar e informativo, cuja finalidade é obter informações necessárias ao ajuizamento da ação penal, tendo como destinatário o Ministério Público, que poderá oferecer a denúncia, caso esteja convencido da autoria e materialidade do delito, ou até mesmo o particular, quando se tratar de ação penal privada.

Sobre o assunto, Júlio Fabbrini Mirabete ensina que:

"Praticado um fato definido como infração penal, surge para o Estado o *jus puniendi*, que só pode ser concretizado através do processo. É na ação penal que deve ser deduzida em juízo a pretensão punitiva do Estado, a fim de ser aplicada a sanção penal adequada [...]. Para que se proponha a ação penal, entretanto, é

necessário que o Estado disponha de um mínimo de elementos probatórios que indiquem a ocorrência de uma infração penal e de sua autoria. O meio mais comum, embora não exclusivo, para a colheita desses elementos é o inquérito policial" (MIRABETE, 2006, p. 56).

No mesmo sentido, Guilherme Nucci:

"Trata-se de um procedimento preparatório da ação penal, de caráter administrativo, conduzido pela polícia judiciária e voltado à colheita preliminar de provas para apurar a prática de uma infração penal e sua autoria. [...] Sua finalidade é a investigação do crime e a descoberta do seu autor, com o fito de fornecer elementos para o titular da ação penal promovê-la em juízo, seja ele o Ministério Público, seja o particular, conforme o caso" (NUCCI, 2013, p. 79).

Contudo, o inquérito policial não se limita às informações, uma vez que é também nesta fase da persecução penal que serão apreendidos os instrumentos e objetos do crime, realizadas as perícias preliminares e diversas outras diligências, cujo objetivo é munir a investigação com a maior quantidade possível de elementos que demonstrem a existência da conduta delitiva, sua autoria, seu modo de execução, motivação, resultados, testemunhas, etc.

Nas lições de Fernando Capez, o inquérito policial:

"É o conjunto de diligências realizadas pela polícia judiciária para a apuração de uma infração penal e de sua autoria, a fim de que o titular da ação penal possa ingressar em juízo (CPP, art. 4º). Trata-se de procedimento persecutório de caráter administrativo instaurado pela autoridade policial. Tem como destinatários imediatos o Ministério Público, titular exclusivo da ação penal pública (CF, art. 129, I), e o ofendido, titular da ação penal privada (CPP, art. 30); como destinatário mediato tem o juiz, que se utilizará dos elementos de informação nele constantes, para o recebimento da peça inicial e para a formação do seu convencimento quanto à necessidade de decretação de medidas cautelares" (CAPEZ, 2013, p. 113).

Há ainda, verdadeira produção de provas no inquérito policial, que são as denominadas provas cautelares, não repetíveis e antecipadas, que podem ser produzidas pela autoridade policial, em situação excepcional, cujo contraditório é diferido, postergando-se para a instrução processual, momento em que poderão ser convalidados pelo juiz, abrindo-se oportunidade para as partes se manifestarem.

Nestor Távora e Rosmar Rodrigues Alencar explicam que:

"[...] o inquérito também contribui para a decretação de medidas cautelares no decorrer da persecução penal, onde o magistrado pode tomá-lo como base para proferir decisões ainda antes de iniciado o processo, como por exemplo, a decretação de prisão preventiva ou a determinação de interceptação telefônica" (TÁVORA; ALENCAR, 2013, p. 99).

Nesta hipótese, com o resultado de uma interceptação telefônica realizada pela polícia judiciária ou através dos instrumentos do crime encontrados em um mandado de busca e apreensão, o juiz pode decretar uma prisão preventiva ou temporária, tendo como fundamento as informações colhidas no inquérito, que serão posteriormente contraditadas em juízo.

Assim, o inquérito policial é, sem qualquer dúvida, um importante instrumento da persecução penal, com inegável valor probatório. É sim dispensável, excepcionalmente, mas a regra geral, firmada na praxe forense, é de que a denúncia encontra subsídio no inquérito e a instrução processual convalida os elementos informativos, transformando-os em provas, sendo que estas podem, isoladamente, fundamentar a sentença do magistrado, após serem submetidas ao contraditório e ampla defesa.

Quiçá, é em decorrência do trabalho da Polícia Judiciária, que o Ministério Público tem acesso aos próprios instrumentos do crime, como a arma de fogo utilizada em um homicídio ou a porção de drogas armazenada no crime de tráfico de entorpecentes, sendo que, em muitos casos, sem o inquérito policial, tanto o juiz, quanto o membro ministerial, sequer teriam conhecimento da existência do crime, o que contribuiria para o preocupante aumento das "cifras negras", que são as infrações penais que passam despercebidas pela persecução penal.

3. ELEMENTOS INFORMATIVOS

Os elementos colhidos no inquérito policial são chamados de elementos informativos e tem como finalidade fornecer fundamentos necessários para que o Ministério Público, atuando como *dominus litis*, possa oferecer a denúncia, dando início a ação penal pública, bem como para o ofendido, que poderá oferecer a queixa-crime, quando da ação penal privada.

Os elementos informativos não podem, isoladamente, fundamentar a sentença penal condenatória, sob pena de violação ao contraditório e ampla defesa, bem como ao devido processo legal, princípios esculpidos na Constituição Federal. Assim está positivado no art. 155 do Código de Processo Penal, que abre a pertinente ressalva para as provas cautelares, não repetíveis e antecipadas. Tais provas, que podem ser realizadas durante a investigação criminal, ao rigor do art. 156, inciso I, do referido diploma legal, e detém poder probatório,

podem ser produzidas pelo próprio juiz ou pela autoridade policial, integrando, em ambos os casos, o inquérito policial, sendo que seu contraditório será diferido ou postergado.

Não obstante, há um consenso doutrinário de que os elementos informativos não devem ser completamente desprezados, podendo complementar a prova produzida em juízo e servir como mais um elemento na formação da convicção do magistrado. Quanto a isso, Renato Brasileiro de Lima leciona que:

"[...] elementos de informação são aqueles colhidos na fase investigatória, sem a necessária participação dialética das partes. Dito de outro modo, em relação a eles, não se impõe a obrigatória observância do contraditório e da ampla defesa, vez que nesse momento ainda não há falar em acusados em geral na dicção do inciso LV do art. 5º da Constituição Federal. Não obstante, tais elementos são de vital importância para a persecução penal, pois podem subsidiar a decretação de medidas cautelares pelo magistrado, bem como auxiliar na formação da *opinio delicti* do órgão de acusação" (LIMA, 2013, p. 556).

Complementando, o autor defende que:

"Com a devida vênia, como visto anteriormente, na fase investigatória, não se pode usar a expressão 'prova', salvo no caso de provas cautelares, não repetíveis e antecipadas. Objetiva o inquérito policial a produção de elementos de informação. Por isso, preferimos dizer que o órgão do Ministério Público é o destinatário desses elementos, e não da prova, cuja produção se dá, em regra, somente em Juízo, quando a decisão acerca da prática de determinado fato delituoso compete única e exclusivamente ao juiz natural" (LIMA, 2013, p. 559).

Com todo o respeito, discordamos do renomado autor. Alguns doutrinadores (cita-se Guilherme Nucci e Eugenio Pacelli), bem como a própria legislação, utilizam a palavra "prova"¹, em várias ocasiões, como sinônimo de elementos informativos, por mera didática, tornando mais claras as proposições doutrinárias ou os comandos legais². É compreensível a necessidade de diferenciar, tecnicamente, os dois termos, visto que os elementos informativos não são submetidos à ampla defesa e ao contraditório, ao passo que as provas sim.

Entretanto, não se pode desprezar o valor probatório dos elementos informativos, conforme exposto no transcrito deste trabalho. Nesse sentido, se os elementos informativos detêm poder probatório, com mais razão o detém o inquérito policial, visto que abrange, além dos elementos informativos, as provas cautelares, não repetíveis e antecipadas produzidas pela

¹ Denilson Feitoza, por exemplo, utiliza a terminologia "prova inquisitorial".

² O Código de Processo Penal, em seu art. 6º, estabelece que a autoridade policial, logo que tiver conhecimento da prática da infração penal, deverá colher todas as "provas" que servirem para o esclarecimento do fato e suas circunstâncias. E, ainda, no art. 18, determina que, uma vez arquivado o inquérito, por falta de base para a denúncia, a autoridade policial poderá proceder a novas pesquisas se de outras "provas" tiver notícia. Em ambos os dispositivos, o texto legal está se referindo aos elementos informativos sob o termo "prova".

autoridade policial, entre tantas outras diligências capazes de fundamentar uma sentença penal condenatória, quando submetidas ao crivo do contraditório.

Desta forma, se atualmente, a doutrina vem se mobilizando para prestigiar o ativismo judicial, devemos também assegurar o ativismo policial, já que a autoridade que preside o inquérito não será parte da futura ação penal, nem como *dominus litis*, nem como julgador, porém, realiza um trabalho fundamental de receber a *notitia criminis*, realizar a investigação, apreender os objetos e instrumentos do crime, determinar e executar diligências e comprovar ou obter indícios da autoria e materialidade delitiva, sendo a investigação criminal (da notícia do crime até a conclusão do inquérito), sem sombra de dúvidas, o pilar de sustentação da persecução penal, desde a propositura da ação penal até sua respectiva sentença, com reflexos até mesmo após o trânsito em julgado³, quando da execução penal ou da revisão criminal.

4. PROVAS

A prova, propriamente dita, deve ser produzida em juízo, na instrução do processo, sob o crivo do contraditório e da ampla defesa, em respeito ao devido processo legal e ao sistema penal garantista. Tal cautela é necessária para assegurar diversas garantias constitucionais do réu, evitando-se, assim, a condenação de um inocente. Por outro lado, serve também para evitar a impunidade de um criminoso, atribuindo-lhe a autoria e a materialidade delitiva.

No magistério de Fernando Capez, temos que:

"Sem dúvida alguma, o tema referente à prova é o mais importante de toda a ciência processual, já que as provas constituem os olhos do processo, o alicerce sobre o qual se ergue toda a dialética processual. Sem provas idôneas e válidas, de nada adianta desenvolverem-se aprofundados debates doutrinários e variadas vertentes jurisprudenciais sobre temas jurídicos, pois a discussão não terá objeto" (CAPEZ, 2013, p. 372).

Desta forma, para obter a condenação do réu, o acusador deve provar suas alegações, abrindo-se oportunidade em juízo para a defesa contestá-las. A defesa, por consequência, pode produzir provas da inocência do réu, que também podem ser contestadas pela acusação.

³ Ao apreender a arma de fogo utilizada em um roubo, determinando as necessárias perícias, a autoridade policial estará contribuindo para que o réu seja condenado por roubo qualificado ao invés de roubo simples, o que irá influenciar na execução da pena, ou, quando esta qualificadora for maliciosamente atribuída ao réu, não sendo afastada em juízo, tal fato poderá posteriormente fundamentar a revisão criminal.

O próprio magistrado, por sua vez, pode refutar as provas apresentadas pelas partes, bem como produzir provas, em verdadeiro ato de ativismo judicial. Quando a prova não prospera, será considerada frustrada, pois inapta a confirmar a alegação de uma das partes no processo.

Guilherme Nucci esclarece o tema ônus da prova no processo penal:

"Como regra, no processo penal, o ônus da prova é da acusação, que apresenta a imputação em juízo através da denúncia ou da queixa-crime. Entretanto, o réu pode chamar a si o interesse de produzir prova, o que ocorre quando alega, em seu benefício, algum fato que propiciará a exclusão da ilicitude ou da culpabilidade, embora nunca o faça de maneira absoluta. Imagine-se que afirme ter matado a vítima, embora o tenha feito em legítima defesa. É preciso provar a ocorrência da excludente, não sendo atribuição da acusação fazê-lo, até porque terá esta menos recursos para isso, pois o fato e suas circunstâncias concernem diretamente ao acusado, vale dizer, não foram investigados previamente pelo órgão acusatório" (NUCCI, 2012, p. 393).

Por seu turno, o objeto da prova é a negação ou confirmação de um fato que interessa à solução do processo. Busca-se provar, por exemplo, se o réu estava ou não estava embriagado no momento em que conduzia seu veículo, com base em exame pericial realizado durante a embriaguez⁴.

Paulo Rangel leciona que:

"O objeto da prova é a coisa, o fato, o acontecimento que deve ser conhecido pelo juiz, a fim de que possa emitir um juízo de valor. São os fatos sobre os quais versa o caso penal. Ou seja, é o *thema probandum* que serve de base à imputação penal feita pelo Ministério Público. É a verdade dos fatos imputados ao réu com todas as suas circunstâncias" (RANGEL, 2013, p. 452).

Complementando, Renato Brasileiro de Lima explica que:

"Sob outro prisma, a palavra prova pode ser vista como a conclusão que se extrai da análise dos elementos de prova constantes do processo: é o resultado da prova (*proof*, em inglês), obtido não apenas pelo somatório dos elementos de prova, como também por meio de uma atividade intelectual do magistrado, que permite estabelecer se a afirmação ou negação do fato é verdadeira, ou não" (LIMA, 2013, p. 560).

Guilherme Nucci, ao adentrar a polêmica questão da verdade real, que seria a verdade pura, imaculada, porém inatingível, nos ilumina que:

"É preciso destacar que a descoberta da verdade é sempre relativa, pois o que é verdadeiro para uns, pode ser falso para outros. A meta da parte, no processo, portanto, é convencer o magistrado, através do raciocínio, de que a sua noção da realidade é a correta, isto é, de que os fatos se deram no plano real exatamente como

⁴ Esta hipótese ilustra uma situação de prova não repetível, cujo contraditório é diferido, devendo ser colhida o mais breve possível, muitas vezes em perícia determinada pela autoridade policial.

está descrito em sua petição. Convencendo-se disso, o magistrado, ainda que possa estar equivocado, alcança a certeza necessária para proferir a decisão" (NUCCI, 2012, p. 389).

Isto porque, no processo penal, busca-se a verdade processual, ou seja, a verdade atingível ou possível, mesmo que o ideal seja a verdade real, pois esta nem sempre pode ser alcançada. Assim, a finalidade da prova é convencer o juiz a respeito da verdade de um fato litigioso.

Esquemmatizando o tema, Guilherme Nucci diz que:

"Há, fundamentalmente, três sentidos para o termo prova: a) ato de provar: é o processo pelo qual se verifica a exatidão ou a verdade do fato alegado pela parte no processo (ex.: fase probatória); b) meio: trata-se do instrumento pelo qual se demonstra a verdade de algo (ex.: prova testemunhal); c) resultado da ação de provar: é o produto extraído da análise dos instrumentos de prova oferecidos, demonstrando a verdade de um fato" (NUCCI, 2012, p. 388).

Quanto aos meios de prova, Nestor Távora e Rosmar Rodrigues Alencar ensinam que:

"Os meios de prova são os recursos de percepção da verdade e formação do convencimento. É tudo aquilo que pode ser utilizado, direta ou indiretamente, para demonstrar o que se alega no processo" (TÁVORA; ALENCAR, 2013, p. 391).

A prova pode ainda ser subdividida em real ou pessoal, conforme ensina Renato Brasileiro de Lima:

"A prova pessoal consiste em uma afirmação de conhecimento ou na certificação de fato ou fatos do processo. A prova real equivale à atestação que advém da própria coisa constitutiva da prova (o ferimento; o projétil balístico da arma utilizada na prática de um delito)" (LIMA, 2013, p. 560).

Nesse sentido, a arma apreendida pela autoridade policial, que pode ser instrumento do crime (v.g. homicídio) ou objeto do crime (e.g. furto de arma de fogo) e inicialmente considerada como elemento informativo, uma vez submetida ao contraditório e ampla defesa em juízo, que irá repetir as perícias, ou contestar ou confirmar as já realizadas, será, por fim, denominada prova real. Guilherme Nucci doutrina que:

"Os instrumentos do crime são todos os objetos ou aparelhos usados pelo agente para cometer a infração penal (armas de fogo, documentos falsos, cheques adulterados, facas etc.) e os objetos de interesse da prova são todas as coisas que possuam utilidade para demonstrar ao juiz a realidade do ocorrido (livros contábeis, computadores, carro do indiciado ou da vítima contendo vestígios de violência etc.). Ao mencionar que os instrumentos e os objetos acompanharão os autos do inquérito, quer-se dizer que devem ser remetidos ao fórum, para que possam ser exibidos ao destinatário final da prova, que é o juiz ou os jurados, conforme o caso. Além disso, ficam eles à disposição das partes para uma contraprova, caso a realizada na fase extrajudicial seja contestada" (NUCCI, 2013, p. 114).

O sistema de apreciação da prova adotado pelo Brasil é o do livre convencimento motivado ou persuasão racional, conforme estabelecido pelo art. 155 do Código de Processo Penal, sendo que o juiz formará sua convicção pela livre apreciação da prova produzida em contraditório judicial, não podendo fundamentar sua decisão exclusivamente nos elementos informativos, colhidos ainda na investigação, ressalvadas as provas cautelares, não repetíveis e antecipadas.

Abordando novamente a necessidade de se diferenciar os temas "prova" e "elementos informativos", Renato Brasileiro de Lima defende que:

"A palavra prova só pode ser usada para se referir aos elementos de convicção produzidos, em regra, no curso do processo judicial, e, por conseguinte, com a necessária participação dialética das partes, sob o manto do contraditório (ainda que diferido) e da ampla defesa. O contraditório funciona, pois, como verdadeira condição de existência e validade das provas, de modo que, caso não sejam produzidas em contraditório, exigência impostergável em todos os momentos da atividade instrutória, não lhe caberá a designação de prova" (LIMA, 2013, p. 556).

Porém, está sendo defendido neste trabalho que os elementos informativos detém poder probatório, o que, por si só, bastaria para ser reconhecido o poder probatório do inquérito policial, sendo reforçado pelo fato de que até mesmo uma prova propriamente dita pode ser produzida pela autoridade policial, ainda na fase investigatória, com contraditório diferido ou postergado⁵. Nesta hipótese, estaremos diante de medidas cautelares *inaudita altera parte*, nas quais a parte contrária só poderá contraditá-las depois de sua concretização (v.g. interceptações telefônicas).

Assim, de acordo com o art. 156 do Código de Processo Penal, a regra é de que a prova da alegação caberá a quem a fizer, sendo facultado ao juiz, de ofício, ordenar, mesmo antes de iniciada a ação penal, a produção antecipada de provas consideradas urgentes e relevantes, observando a necessidade, adequação e proporcionalidade da medida. Tratam-se das provas cautelares, não repetíveis e antecipadas, que embora sejam a exceção, fazem parte da rotina forense.

As provas cautelares são aquelas em que há um risco de desaparecimento do objeto da prova, em razão do decurso do tempo (e.g. interceptação telefônica) ou pela iminência de serem destruídas pelos criminosos que obtiveram conhecimento da investigação (p. ex. busca e apreensão), devendo ser produzidas o mais rápido possível, de maneira urgente e inquisitiva,

⁵ Já o contraditório real (regra) é aquele produzido em juízo, com a participação imediata das partes.

diferindo-se o contraditório para após a sua concretização. Precisam de autorização judicial, salvo exceções⁶.

Por provas não repetíveis, entende-se aquelas que só podem ser produzidas uma única vez, não sendo possível a repetição com contraditório e ampla defesa, pois há o desaparecimento da fonte probatória. Temos como exemplo as perícias em crime de estupro. Mesmo quando realizadas em sede de investigação, tais diligências não precisam de autorização judicial, fazendo parte das atribuições da autoridade policial, que irá determiná-las aos peritos.

Renato Brasileiro de Lima ilustra que:

"Podem ser produzidas na fase investigatória e em juízo, sendo que, em regra, não dependem de autorização judicial. Exemplificando, suponha-se que alguém tenha sido vítima de lesões corporais de natureza leve. O exame pericial levado a efeito imediatamente após a prática do delito dificilmente poderá ser realizado novamente, já que os vestígios deixados pela infração penal irão desaparecer. Ante o perigo de que haja dispersão dos elementos probatórios em relação aos fatos transeuntes, sua produção independe de prévia autorização judicial, podendo ser determinada pela própria autoridade policial imediatamente após tomar conhecimento da prática delituosa. Como dispõe o art. 6º, inciso VII, do CPP, logo que tiver conhecimento da prática da infração penal, a autoridade policial deverá, dentre outras diligências, determinar que se proceda a exame de corpo de delito e quaisquer outras perícias" (LIMA, 2013, p. 558).

Complementando, Nestor Távora e Rosmar Rodrigues Alencar alertam que:

"Além de ser recomendável que a autoridade policial, em tais casos, autorize fundamentadamente que o indiciado e/ou seu advogado acompanhe a produção da prova não repetível, a solução encontra guarida no incidente de produção antecipada de prova, em que ainda durante o inquérito, instaura-se um procedimento, perante o magistrado, sob o crivo do contraditório e da ampla defesa, com a participação das futuras partes do processo, desde que determinada prova seja imprescindível para a prolação de futura sentença, e hajam indícios a demonstrar que o perecimento da mesma é provável" (TÁVORA; ALENCAR, 2013, p. 112).

Já as provas antecipadas são aquelas produzidas com a observância do contraditório real, perante a autoridade judicial, porém em momento processual distinto daquele legalmente previsto (que, em regra, é na instrução), ou até mesmo antes do início do processo, em virtude de situação de urgência e necessidade. Tais provas podem ser produzidas na fase investigatória e em juízo, sendo indispensável prévia autorização judicial, até porque são realizada perante o juiz. Pode ser realizada por determinação do magistrado perante a

⁶ Na hipótese de uma busca e apreensão de depósito de drogas, em evidente estado de flagrância (que se prolonga no tempo), é possível que a autoridade policial adentre o local sem mandado, o que não é recomendável, pois todas as circunstâncias da diligência serão questionadas pela defesa.

autoridade policial, que irá realizar a diligência, em cumprimento ao art. 13 do Código de Processo Penal.

Renato Brasileiro de Lima explica que:

"É o caso do denominado depoimento *ad perpetuam rei memoriam*, previsto no art. 225 do CPP. Supondo-se que determinada testemunha presencial do delito esteja hospitalizada, em grave estado de saúde, afigura-se possível a colheita antecipada de seu depoimento, o que será feito com a presença do juiz, e com a participação das partes sob contraditório" (LIMA, 2013, p. 558).

Quando a infração deixar vestígios, será indispensável a realização do exame de corpo de delito, sob pena de nulidade absoluta, que não pode ser sanada. Como exemplo de corpo de delito, temos a arma de fogo utilizada para a prática do crime, sendo que o exame pericial para verificar a potencialidade de disparos será o exame de corpo de delito. Como prerrogativa legal, contida no art. 6º, VII, do Código de Processo Penal, cabe a autoridade policial determinar o exame de corpo de delito e quaisquer outras perícias quando tiver conhecimento da infração penal.

Nestor Távora e Rosmar Rodrigues Alencar acertadamente diferenciam corpo de delito de exame de corpo de delito:

"Corpo de delito é o conjunto de vestígios materiais deixados pela infração penal, seus elementos sensíveis, a própria materialidade, em suma, aquilo que pode ser examinado através dos sentidos. Ex: a mancha de sangue deixada no local da infração; as lesões corporais; a janela arrombada no crime de furto etc. Já o exame de corpo de delito é a perícia que tem por objeto o próprio corpo de delito" (TÁVORA; ALENCAR, 2013, p. 417).

Além de ser uma atribuição do Delegado de Polícia, que irá determiná-la aos peritos, é essencial que tais diligências sejam feitas com urgência na maioria dos casos, postergando o contraditório para após a sua realização ou para a fase judicial, a depender das circunstâncias.

Renato Brasileiro de Lima comenta que:

"Na grande maioria dos casos, a eficácia do exame pericial está condicionada a sua imediata realização, de modo a se evitar a dispersão dos elementos probatórios em relação às infrações penais que deixam vestígios. Por tal motivo, sua realização deve ser determinada de imediato pela própria autoridade policial (CPP, art. 6º, incisos I e VII), independentemente de prévia autorização judicial, sendo dispensável, ademais, a participação da defesa na produção da prova. Nesse caso, o contraditório será diferido" (LIMA, 2013, p. 560).

Tomemos como exemplo a hipótese de roubo qualificado pelo emprego de arma de fogo. A necessidade de apreensão da arma de fogo está relacionada à realização do exame

pericial, indispensável para aferir a potencialidade lesiva da conduta do agente, de modo a autorizar a incidência do aumento de pena. Caso não seja encontrada, é plenamente possível que sua ausência seja suprida pela prova testemunhal⁷, seja em juízo, seja como prova antecipada, colhida pela autoridade policial perante o juiz.

Durante a investigação criminal, além do exame de corpo de delito, que deve obrigatoriamente ser realizado quando a infração deixar vestígios, também podem ser realizadas buscas e apreensões, por demais importantes para a comprovação da autoria e materialidade delitiva.

A natureza jurídica da busca e apreensão é de meio de obtenção de prova ou de medida cautelar que visa à obtenção de uma prova. Isto porque, na opinião de Nestor Távora e Rosmar Rodrigues Alencar:

"[...] entendemos que a busca e apreensão tanto pode figurar, cada uma de per si, como meio de prova, ou como medida instrumental, cautelar, a depender da finalidade pretendida com o ato" (TÁVORA; ALENCAR, 2013, p. 473).

Não podemos deixar de mencionar a interceptação telefônica, cuja finalidade é a obtenção de uma prova, que materializa-se num documento (auto circunstanciado, transcrição) ou num depoimento (prova testemunhal). O contraditório será realizado após a conclusão das diligências, sendo, portanto, uma prova cautelar de contraditório diferido.

Por fim, cabe explicar que, além dos meios de prova previstos em lei, que são as provas nominadas, existem também as provas inominadas, que, embora não sejam previstas em lei, são lícitas e moralmente legítimas. Há, ainda, a prova anômala, que é produzida segundo o modelo legal, mas não é adequada para o caso, bem como a prova irritual, que é adequada para o caso, mas não é produzida conforme a lei. Tais diferenciações, embora tenham sido feitas aqui de maneira breve, são oportunas para a melhor compreensão do tema prova.

⁷ As testemunhas e a própria vítima podem confirmar que o suspeito ou réu estava armado. Porém, o ideal é que confirmem que houve disparos, pois poderia se tratar de arma de brinquedo, o que não admite a majorante, conforme entendimento do Superior Tribunal de Justiça.

5. PODER PROBATÓRIO DO INQUÉRITO POLICIAL

É notório que a maior parte da doutrina entende que na fase investigatória são produzidos tão somente elementos informativos, não aptos a fundamentar, isoladamente, a sentença penal condenatória. Ocorre que várias são as provas cautelares, não repetíveis e antecipadas produzidas nesta etapa da persecução penal, muitas delas pela própria autoridade policial, cujo contraditório é diferido, mas que, inevitavelmente, são provas.

Guilherme Nucci leciona que:

"O inquérito policial é um procedimento preparatório da ação penal, de caráter administrativo, conduzido pela polícia judiciária e voltado à colheita preliminar de provas para apurar a prática de uma infração penal e sua autoria. Seu objetivo precípua é a formação da convicção do representante do Ministério Público, mas também a colheita de provas urgentes, que podem desaparecer, após o cometimento do crime. Não podemos olvidar, ainda, que o inquérito serve à composição das indispensáveis provas pré-constituídas que servem de base à vítima, em determinados casos, para a propositura da ação penal privada" (NUCCI, 2012, p. 151).

Portanto, além dos elementos informativos, que, após submetidos ao crivo do contraditório e ampla defesa em juízo, passam a ser denominados provas, a fase investigatória também produz provas cautelares, não repetíveis e antecipadas, que são de extrema importância para o processo penal. Existe, sem dúvida, um poder probatório no inquérito policial.

Nesse sentido, Guilherme Nucci expõe que:

"[...] como se vê, o princípio da oralidade não é adotado nesta fase inicial da persecução penal, o que torna o inquérito policial um procedimento formal, completamente burocratizado, pois exige peças escritas ou datilografadas, todas rubricadas pela autoridade competente. É também por isso – ser ele um procedimento formal e documentado – que não perde o seu caráter de gerador de prova, em detrimento do sistema acusatório, consagrando, ao invés, o sistema misto. Após a colheita escrita de vários depoimentos, formando um só processado, como menciona a lei, é natural que o órgão de acusação deseje utilizá-lo para buscar o convencimento do magistrado no momento da decisão" (NUCCI, 2013, p. 107).

Assim, a regra é que os elementos informativos, reunidos na fase investigatória, devem ser repetidos na fase processual, ou seja, colhidos perante o magistrado, numa instrução dialética, sob o crivo do contraditório e da ampla defesa, pois só então poderão embasar uma sentença condenatória.

Isto porque, no entendimento de Nestor Távora e Rosmar Rodrigues Alencar:

"O inquérito policial tem valor probatório relativo, pois carece de confirmação por outros elementos colhidos durante a instrução processual. O inquérito, já sabemos, objetiva angariar subsídios para contribuir na formação da opinião delitiva do titular da ação penal, não havendo, nessa fase, contraditório ou ampla defesa. Não pode o magistrado condenar o réu com base tão somente em elementos colhidos durante o inquérito. É essencial que a instrução probatória em juízo, regida pelo contraditório e pela ampla defesa, oportunize colher elementos convincentes e robustos a fundamentar um decreto condenatório" (TÁVORA; ALENCAR, 2013, p. 111).

Contudo, existem provas cautelares, não repetíveis (também chamadas de não renováveis) e antecipadas, que devem ser realizadas imediatamente, pois caso contrário perecerão e não poderão mais ser produzidas, de forma a prejudicar substancialmente a demonstração da verdade.

Nestor Távora e Rosmar Rodrigues Alencar asseveram que:

"As cautelares determinadas na fase inquisitorial e que permitem a produção probatória, como a medida de busca e apreensão ou a interceptação telefônica, se justificam por sua necessidade e urgência, para que os elementos não venham a se esvaír. A persecução criminal, em alguns momentos, exige rapidez e pronta eficiência, de sorte que tais ferramentas acabam sendo úteis à elucidação dos fatos e captação de elementos para desvendar a verdade. Já as provas irrepetíveis, como aquelas obtidas através de exame pericial cujos vestígios tendem a desaparecer, e por isso a impossibilidade do seu refazimento, também serão aproveitadas na fase processual. Advirta-se, por oportuno, que tais elementos ganham o status de prova a ser valorada na sentença após a submissão ao contraditório e a manifestação da defesa, o que se dá, em regra, na fase processual (contraditório diferido ou postergado)" (TÁVORA; ALENCAR, 2013, p. 113).

Esclarecido este ponto, torna-se oportuno a discussão quanto as prova indiciárias, que têm origem nos indícios. Paulo Rangel afirma serem válidas, levando-se em conta, entre outros fatores:

"[...] se o indício está sendo corroborado com as informações contidas no inquérito policial, ou seja, não obstante não haver outros elementos de prova nos autos do processo, há, no procedimento administrativo que serviu de base à denúncia, informações que se coadunam com os indícios" (RANGEL, 2013, p. 492).

O Código de Processo Penal, em seu art. 239, estabelece que são indícios as circunstâncias conhecidas e provadas, desde que tenham relação com o fato criminoso, autorizando, por indução, concluir sobre a existência de outra ou outras circunstâncias. Maria Thereza Rocha de Assis Moura, em sua obra "A prova por indícios no processo penal", ensina que:

"A questão da descoberta do autor da infração é de significativa importância no processo penal, e os indícios desempenham papel considerável na sua solução. São incontáveis os indícios que revelam quem a praticou, razão pela qual mencionaremos aqui alguns, a título exemplificativo: vestígios deixados sobre o

objeto ou instrumento do delito ou objeto pertencente à vítima, encontrados em poder do imputado, dentre outros indícios, podem estabelecer a autoria de um delito. As impressões papilares (digitais ou palmares) constituem um dos traços mais exatos para a identificação da pessoa, que tocou o objeto. É no levantamento de local de crime e na pesquisa de seus instrumentos pela perícia técnica que tais indícios ganham valor probante" (MOURA, 2009, p. 74).

Complementando, a autora expõe que:

"Modernamente, o pensamento predominante é no sentido de que, sob o aspecto processual, os indícios possuem força probante igual à de qualquer outra prova, em face da regra do livre convencimento, uma vez preenchidos os requisitos de existência, validade e eficácia. O julgador deve sopesar todas as provas produzidas, argumentar a respeito da verdade moral da prova direta e indireta produzida, sem prevalência de uma sobre a outra. Mas, como a livre convicção não se confunde com o arbítrio judiciário, a força probante dos indícios deriva da prudente apreciação do juiz, que está obrigado a expor, de maneira exaustiva e convincente, por meio da motivação, o seu convencimento" (MOURA, 2009, p. 87-88).

Assim, há uma série de fatores que nos levam a concluir que há verdadeiro poder probatório no inquérito policial. Até porque, o procedimento investigatório será arquivado em caso de ausência de lastro probatório mínimo ou justa causa para a propositura da ação penal. Isto ocorre quando for insuficiente o material probatório disponível no inquérito ou ao alcance de novas diligências, não permitindo ao Ministério Público concluir pela autoria ou materialidade do delito, restando afastada a possibilidade de denúncia ou queixa.

Guilherme Nucci esclarece que:

"A polícia desenvolve suas atividades de modos diferenciados. Atua administrativamente, no interesse da sociedade, como garantidora da segurança pública, tanto de forma preventiva, como de forma repressiva. No entanto, ao desencadear o inquérito policial, preâmbulo necessário para dar justa causa à ação penal, não age exclusivamente no interesse do Poder Executivo, sustentando a segurança coletiva, mas, ao contrário, atua como auxiliar do Poder Judiciário e também do Ministério Público, para colher subsídios para eventual ação penal futura. Há provas que são realizadas definitivamente pela polícia judiciária, servindo de sustentáculo a condenações no processo penal, razão pela qual deixam de ser atividade meramente administrativa, ganhando conotação jurisdicional. Não é por mera coincidência que o juiz acompanha, passo a passo, o desenvolvimento da investigação, inclusive dela participando ao deferir medidas cautelares de toda ordem. Uma busca e apreensão, por exemplo, pode redundar na colheita de prova vigorosa contra o indiciado, desde que judicialmente autorizada" (NUCCI, 2013, p. 116).

Deve-se levar em conta que, atualmente, a Súmula Vinculante nº 14 consolidou a presença do advogado na fase investigatória, o que se tornou uma garantia, uma vez que nesta etapa há sim produção de provas, mesmo que de contraditório diferido ou postergado, sendo necessário assegurar o respeito à ampla defesa e o contraditório desde o inquérito policial.

Sobre o polêmico assunto, Guilherme Nucci explica que a participação do advogado durante a produção de prova no inquérito:

"[...] trata-se de consequência natural da sua prerrogativa profissional de examinar os autos do inquérito, copiar peças e tomar apontamentos. Pode, pois, acompanhar a instrução, desde que tenha sido constituído pelo indiciado, que, a despeito de ser objeto da investigação e não sujeito de direitos na fase pré-processual, tem direito de tomar conhecimento das provas levantadas contra sua pessoa, corolário natural do princípio constitucional da ampla defesa. Nem se diga que este princípio somente se concretiza na fase processual, uma vez que se sabe ser o inquérito o momento único para a produção de determinadas provas que não mais se repetem (vide o exemplo das perícias). E não olvidemos, ainda, o costume praticamente generalizado dos Juízes e Tribunais de levarem em conta até mesmo os depoimentos de testemunhas e reconhecimentos de pessoas e coisas produzidos nessa fase ao julgarem o feito" (NUCCI, 2013, p. 130).

No teor do art. 18 do Código de Processo Penal, depois de homologado o arquivamento do inquérito pelo juiz, por falta de base para a denúncia, a autoridade policial poderá proceder a novas pesquisas, se de outras provas tiver notícia. Somente podendo ser reabertas as investigações a partir do surgimento de novas provas, isto é, de provas não integrantes do acervo recolhido durante o inquérito.

Portanto, é certo que o inquérito policial detém valor probatório, sendo apenas convalidado em juízo, quando então será submetido ao contraditório e ampla defesa, o que, naturalmente, faz parte das exigências do devido processo legal.

Guilherme Nucci alerta que:

"É verdade que muitos sustentam, em nosso país, ser a natureza do inquérito um procedimento meramente preparatório, formador da opinião do representante do Ministério Público, porém, na prática, terminam conferindo validade e confiabilidade àquilo que foi produzido pela Polícia Judiciária. Bastam ver as referências que as sentenças condenatórias costumam fazer aos depoimentos colhidos na fase extrajudicial, muitas vezes dando maior credibilidade ao que teria dito a vítima, o réu - à época, indiciado - ou alguma testemunha à autoridade policial do que ao magistrado. Os argumentos são variados: ou pelo fato de que, na polícia, tudo é colhido mais rapidamente, logo, a memória das pessoas é mais confiável, ou porque, na polícia, os inquiridos ainda não sofreram a influência da defesa ou do réu. Enfim, por uma causa ou outra, soaria melhor, em certos casos, o que foi apanhado pelo delegado" (NUCCI, 2013, p. 80-81).

Ainda sobre o assunto, o autor complementa que:

"Enfim, a prova colhida, oralmente, no inquérito policial tem validade somente como indício, merecendo ser confirmada, realmente, em juízo, e não meramente firmada sob o crivo do contraditório, como parece ser a tendência majoritária da jurisprudência pátria, apesar de existirem doutes opiniões em contrário" (NUCCI, 2013, p. 81).

Portanto, na praxe forense, o inquérito policial é de tamanha importância que acaba muitas vezes sendo o principal fundamento de uma sentença penal condenatória. E a persecução penal foi dividida em investigação criminal e processo penal exatamente para isso: ao passo que a Polícia Judiciária investiga, o Ministério Público (em caso de denúncia) ou o advogado de acusação (na queixa crime) exercem a atividade processual, revalidando em juízo o que foi obtido nas investigações.

Guilherme Nucci defende que:

"A Constituição Federal, através dos princípios do devido processo legal, do contraditório e da ampla defesa, seria maculada quando uma prova, possível de ser concretizada em juízo, fosse antecipada para a fase extrajudicial, valendo, posteriormente, como meio de prova contra o réu. Logo, cremos despropositada a corrente de pensamento que sustenta serem válidas todas as provas coletadas pela polícia judiciária, muito embora não sejam elas realmente renovadas diante do juiz" (NUCCI, 2013, p. 80).

Ocorre que não está se afirmando aqui que os elementos informativos devam ser de pronto chamados de provas e dispensar o crivo da ampla defesa e do contraditório na instrução processual em juízo, pois sabe-se que estas garantias estão ligadas ao devido processo legal e são fundamentais, já que uma sentença penal condenatória deve ser reforçada com o máximo da certeza para evitar sempre a condenação de um inocente, o que é a pedra fundamental do sistema penal garantista adotado pelo Brasil.

Pelo contrário, o que se pretende neste trabalho é demonstrar que há valor probatório no inquérito policial, tanto que, na praxe forense, boa parte das provas produzidas em juízo tiveram origem nos elementos informativos, ou melhor, são os elementos informativos, mas que após contraditados passam a ser denominados provas. Para tanto, abre-se espaço para que as partes, acusação e defesa, ou até mesmo o juiz, possam analisar os elementos informativos, de maneira a firmá-los ou excluí-los do rol de provas que irão fundamentar a sentença, seja condenatória ou absolutória.

E sabe-se também que, embora certos elementos informativos se transformarão em provas na instrução em juízo, as provas também podem ser produzidas pelas partes, ou até mesmo pelo juiz, não dependendo, necessariamente, do inquérito.

Paulo Rangel ensina que:

"[...] a valoração dos elementos colhidos na fase do inquérito somente poderá ser feita se em conjunto com as provas colhidas no curso do processo judicial, pois,

sendo o inquérito, meramente, um procedimento administrativo, de característica inquisitorial, tudo o que nele for apurado deve ser corroborado em juízo. O inquérito, assim, é um suporte probatório sobre o qual repousa a imputação penal feita pelo Ministério Público, mas que deve ser comprovada em juízo, sob pena de se incidir em uma das hipóteses do art. 386 do CPP" (RANGEL, 2013, p. 76).

Complementando, o autor assevera que:

"A Lei veda, expressamente, que o juiz condene o réu com base apenas nas provas (*rectius* = informações) colhidas durante a fase do inquérito policial, sem que elas sejam corroboradas no curso do processo judicial, sob o crivo do contraditório, pois a 'instrução' policial ocorreu sem a cooperação do indiciado e, portanto, inquisitorialmente. Prova é o que consta do processo judicial, sob o crivo do contraditório" (RANGEL, 2013, p. 77).

Portanto, reconhece-se que os elementos informativos colhidos no inquérito, mesmo dotados de poder probatório, devem ser renovados em juízo, aproximando-se das provas cautelares, não repetíveis e antecipadas produzidas pela autoridade policial, cujo contraditório é diferido ou postergado.

Este poder probatório é observado por Nestor Távora e Rosmar Rodrigues Alencar, embora não reconhecido expressamente pelos autores:

"Calha por fim destacar que as provas de caráter eminentemente técnico realizadas na fase do inquérito, a exemplo das perícias, têm sido comumente utilizadas na fase processual como prova de valor similar às colhidas em juízo, sobretudo pela isenção e profissionalismo atribuídos aos peritos. [...] Da mesma forma, os documentos colhidos na fase preliminar, interceptações telefônicas, objetos conseguidos mediante busca e apreensão, têm sido valorados na fase processual, quando serão submetidos à manifestação da defesa, num contraditório diferido ou postergado" (TÁVORA; ALENCAR, 2013, p. 112).

Em síntese, os elementos informativos do inquérito policial e as provas cautelares, não repetíveis e antecipadas, servem diretamente à formação do convencimento do acusador para o oferecimento da denúncia ou queixa. Em seguida, servem ao convencimento do magistrado, quando apoiadas em provas colhidas em juízo, sob o manto da ampla defesa e do contraditório.

Nesse sentido, Guilherme Nucci elucida que:

"O que se colhe na fase policial, durante o inquérito, não é fruto de atividade interna da polícia, que somente interessa aos seus órgãos correccionais e ao Poder Executivo, ao qual está vinculada a autoridade policial. Ao contrário, o desenvolvimento das ações policiais investigatórias, segundo a lei processual penal em vigor, concerne, sobretudo, ao Juiz de Direito e ao Promotor de Justiça" (NUCCI, 2013, p. 116).

Por fim, Eugenio Pacelli deixa claro que a persecução penal, que é dividida em investigação criminal e processo penal, deve ser realizada com base no trabalho da Polícia Judiciária e do Ministério Público:

"A questão é que não há e nem deve haver qualquer espaço para a superioridade de uma instituição sobre a outra. Ambas são essenciais à administração da Justiça criminal. Cada uma delas deve exercer suas funções segundo as determinações constitucionais pertinentes, bem assim em obediência às disposições legais que as regulamenta. É por isso que acreditamos perfeitamente válidas as normas processuais penais que concedem às autoridades policiais (delegados de polícia) a iniciativa de representação junto ao juiz criminal, para o fim de obtenção de provimentos cautelares necessários à preservação da investigação (escutas telefônicas, buscas e apreensões, prisão etc.). Ainda que tais autoridades não detenham capacidade postulatória – conceito teórico – a lei lhes autoriza capacidade equivalente, nos limites da investigação" (PACELLI, 17 ago. 2013).

A capacidade postulatória do delegado de polícia seria uma decorrência lógica do poder probatório do inquérito policial, visto que a urgência de determinadas diligências, por exemplo, exige que a autoridade policial se dirija diretamente ao juiz, não havendo prejuízo para a persecução penal que o Ministério Público seja informado posteriormente.

Contudo, o que se propôs aqui foi arguir que o inquérito policial detém poder probatório, tese que se coaduna com a Lei nº 12.830/13, quando esta estabelece que 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, devendo ainda ser dispensado ao delegado o mesmo tratamento protocolar que recebem os magistrados, os advogados, os membros da Defensoria Pública e do Ministério Público. Precisamos, de certo, valorizar a Polícia Judiciária, reconhecendo que o inquérito policial é capaz de influenciar a *opinio delicti* e a fundamentação da sentença.

6. CONCLUSÃO

No transcorrer deste trabalho, demonstrou-se que as "provas" não são somente aquelas produzidas em juízo, momento em que são submetidas ao contraditório e ampla defesa, uma vez que estão positivadas em nosso ordenamento jurídico as provas cautelares, não repetíveis e antecipadas, que podem até mesmo ser produzidas pela autoridade policial, com ou sem autorização judicial, a depender do caso específico, sendo posteriormente submetidas ao contraditório diferido.

Além disso, os demais elementos colhidos no inquérito policial, embora sejam chamados de "elementos informativos", em muitas hipóteses, ao serem submetidos ao contraditório judicial, passam a ser chamados de "provas", podendo então motivar a sentença penal, o que ocorre com frequência na praxe forense.

Neste contexto, a Polícia Judiciária deve ser valorizada, reconhecendo-se que, através da investigação criminal por ela conduzida, muitos criminosos são levados à condenação, pois o inquérito policial, bem como as diligências realizadas pela polícia, à requerimento do juiz ou do acusador, na investigação e até mesmo na fase processual (art. 13 do Código de Processo Penal), são capazes de influenciar a *opinio delicti* para a denúncia ou queixa e fundamentar a sentença.

Por fim, o inquérito policial é, sem sombra de dúvidas, um importante instrumento da persecução penal, com inegável valor probatório.

De fato, no oceano de ocorrências cotidianas, sem o inquérito policial, tanto o Juiz, quanto o Promotor de Justiça ou o Procurador da República, sequer teriam conhecimento da existência de inúmeros crimes, o que contribuiria para o aumento das "cifras negras", que são as infrações penais que passam despercebidas pela persecução penal, deixando a população insegura e beneficiando os infratores com a mais absoluta impunidade.

Tal situação seria inadmissível, firmando-se o valor probatório do inquérito policial e a importância da Polícia Judiciária para a persecução penal.

BIBLIOGRAFIA

CAPEZ, Fernando. **Curso de Processo Penal**. 20ª ed. São Paulo: Saraiva, 2013.

LIMA, Renato Brasileiro de. **Curso de Processo Penal**. Rio de Janeiro: Impetus, 2013.

MIRABETE, Júlio Fabbrini. **Processo Penal**. 18. ed., rev. e atual. até 31 de dezembro de 2006 São Paulo: Atlas, 2006-2008.

MOURA, Maria Thereza Rocha de Assis. **A prova por indícios no processo penal**. Reimpressão. Rio de Janeiro: Lumen Juris, 2009.

NUCCI, Guilherme de Souza. **Código de Processo Penal Comentado**. 12ª ed. São Paulo: RT, 2013.

NUCCI, Guilherme de Souza. **Manual de Processo Penal e Execução penal**. 9ª ed. São Paulo: RT, 2012.

PACELLI, Eugenio. **Atualização online das obras Curso de Processo Penal (17ª ed.) e Comentários ao CPP (5ª ed.) em decorrência da Lei nº 12.850/13**. Disponível em: <<http://eugeniopacelli.com.br/atualizacoes/curso-de-processo-penal-17a-edicao-comentarios-ao-cpp-5a-edicao-lei-12-85013-2/>>. Acesso em: 17 ago. 2013.

RANGEL, Paulo. **Direito Processual Penal**. 21ª ed. São Paulo: Atlas, 2013.

TÁVORA, Nestor; ALENCAR, Rosmar Antonni. **Curso de Direito Processual Penal**. 8ª ed., rev., ampl. e atual. Salvador: JusPODIVM, 2013.