

A CONDUÇÃO COERCITIVA EM SEDE DE INQUÉRITO POLICIAL À LUZ DA CONSTITUIÇÃO FEDERAL DE 1988

Aluna: Letícia Rachid Penna*

Orientador: Galvão Rabelo**

SUMÁRIO: Introdução. 1. Noções preliminares sobre o inquérito policial. 2. Sistemas de processo penal. 3. Características inerentes ao inquérito policial. 4. A busca das fontes de prova e a cláusula de reserva jurisdicional. 5. A (in)constitucionalidade da condução coercitiva determinada pela autoridade policial. Conclusão. Referências Bibliográficas.

RESUMO

A persecução penal necessita de um eficaz procedimento vestibular de apuração do ilícito penal, de maneira a reunir indícios suficientes de autoria e materialidade do fato investigado, com o objetivo de formar a opinião delitiva do representante do Ministério Público, nas ações penais públicas, em virtude de sua atribuição constitucional, e da vítima, nas ações penais privadas, onde a lei lhe confere tal titularidade. Assim, o inquérito policial tem por objetivo coletar provas relacionadas a autoria e materialidade do ilícito investigado. Neste sentido, as normas procedimentais que regulam o inquérito policial autorizam a autoridade policial a proceder a condução coercitiva do suspeito do crime. No entanto, a condução forçada do indiciado durante esta investigação confronta a Constituição Federal de 1988, como apontará, ao final, o presente trabalho.

PALAVRAS-CHAVE: inquérito policial; condução coercitiva, conformidade constitucional.

* Acadêmica do 10º período do Curso de Direito da Faculdade Presidente Antônio Carlos (FAPAC) - Ubá; E-mail: leticia_rachid@hotmail.com.

** Professor graduado em Direito pela Universidade Federal de Viçosa. Especialista em Ciências Penais pela Universidade Federal de Juiz de Fora. Advogado.

INTRODUÇÃO

Importante meio de se comprovar autoria e materialidade de um ilícito penal, o inquérito policial sofreu significativas mudanças, desde seu surgimento no ordenamento jurídico pátrio até a consolidação da atual democracia, após a promulgação da Constituição Federal de 1988.

Tendo por objetivo de investigar e apontar o autor do delito, o inquérito policial sempre teve por base a segurança da ação da justiça e do próprio investigado, pois, fazendo uma instrução prévia, através do inquérito, a polícia judiciária reúne todas as provas preliminares que sejam suficientes para apontar, com relativa firmeza, a ocorrência de um delito e o seu autor, já que o simples ajuizamento da ação penal contra alguém provoca um fardo à pessoa de bem, não podendo, pois, ser ato leviano, desprovido de provas e sem um exame pré-constituído de legalidade.

No entanto, com o advento da Constituição Federal de 1988, afere-se a não recepção de alguns procedimentos do inquérito pela nova ordem constitucional, notadamente no que diz respeito a condução coercitiva do investigado. Isto porque, de início, observa-se afronta ao direito constitucional de ir e vir, posto que a condução coercitiva limita, mesmo que temporariamente, a liberdade do acusado, bem como ofende o direito ao silêncio, haja vista ninguém ser obrigado a produzir prova contra si mesmo.

Partindo destas premissas, identifica-se o problema levantado pelo presente trabalho. Considerando, portanto, o que dispõe as normas constitucionais, questiona-se: a norma infraconstitucional que permite a autoridade policial proceder a condução coercitiva do suspeito de determinada infração se adequa a Constituição Federal de 1988?

Justifica-se o tema dada sua relevância, tendo em vista a existência de afronta a dispositivos constitucionais provenientes de norma infraconstitucional, anterior a Carta Magna.

Neste sentido, há o objetivo geral de proceder a uma análise da constitucionalidade da condução coercitiva sob a luz constitucional, com destaque para sua viabilidade constitucional, analisando a sua eventual recepção pelo nova ordem constitucional.

1. NOÇÕES PRELIMINARES SOBRE O INQUÉRITO POLICIAL

Importante meio de se comprovar autoria e materialidade de um ilícito penal, o inquérito policial sofreu significativas mudanças, desde seu surgimento no ordenamento jurídico pátrio até a consolidação da atual democracia, com a promulgação da Constituição Federal de 1988.

A denominação inquérito policial surgiu, no Brasil, com a Lei nº 2.033, de 20 de setembro de 1871, encontrando-se no artigo 42 desta lei a seguinte definição: “o inquérito policial consiste em todas as diligências necessárias para o descobrimento dos fatos criminosos, suas circunstâncias e cúmplices, devendo ser reduzido a instrumento escrito”, com sua elaboração ficando a cargo da polícia judiciária.¹

Apesar de seu nome ter sido mencionado pela primeira vez na referida Lei 2.033, suas funções, que são da própria natureza do processo criminal, existem de longa data e tornaram-se especializadas com a aplicação efetiva do princípio da separação da polícia e da judicatura. Assim, já havia no Código de Processo de 1832 alguns dispositivos sobre o procedimento informativo, mas não havia a denominação legal de inquérito policial.

A doutrina moderna o define como procedimento administrativo preliminar, presidido por autoridade policial, que objetiva apurar a autoria e materialidade da infração penal, ou seja, quem são os infratores e se a infração realmente existiu, e que tem por finalidade contribuir na formação da opinião delitiva do titular da ação penal.

Nesse sentido, Nestor Távora e Rosnar Rodrigues² definem o inquérito policial:

Procedimento administrativo preliminar, presidido pelo autoridade policial, que objetiva apurar a autoria e a materialidade da infração (quem são os infratores e se a infração realmente existiu), e quem tem por finalidade contribuir na formação da opinião delitiva do titular da ação penal. O inquérito não tem estrutura processual, é procedimento administrativo, regido pelas normas do direito administrativo. É peça de convencimento, para permitir ao titular da ação penal possa ou não deflagrar a ação penal.

Da mesma forma, Marta Saad³, que conceitua:

¹ NUCCI, 2007, p. 66.

² TAVORA; ALENCAR, 2008, p. 99.

³ SAAD, 2004, p. 78.

O inquérito policial é, portanto, um procedimento investigatório enraizado de normas específicas de Direito Administrativo, sob a presidência da autoridade policial, na figura do delegado de polícia civil, direcionado a identificar a autoria e a materialidade do ilícito penal, para servir de contribuição para opinião delitiva daquele que exercerá a ação penal. Registra-se, por oportuno, ser desvinculado de contraditório e ampla defesa.

Deve-se reforçar a ideia de que o inquérito policial não possui estrutura processual, tendo em vista ser este mero procedimento administrativo e, por isso, regido pelas normas do Direito Administrativo. É peça de convencimento, que visa permitir ao titular da ação penal a deflagração da mesma, caso esteja convencido da comprovação da autoria e da materialidade de determinado ilícito penal.

Esse objetivo de investigar e apontar o autor do delito sempre teve por base a segurança da ação da justiça e do próprio investigado, pois, fazendo uma instrução prévia, através do inquérito, a polícia judiciária reúne todas as provas preliminares que sejam suficientes para apontar, com relativa firmeza, a ocorrência de um delito e o seu autor, já que o simples ajuizamento da ação penal contra alguém provoca um fardo à pessoa de bem, não podendo, pois, ser ato leviano, desprovido de provas e sem um exame pré-constituído de legalidade.

Esse mecanismo, portanto, auxilia a Justiça Criminal a preservar inocentes de acusações injustas e temerárias, garantindo um juízo inaugural de delibação, inclusive para verificar se o fato questionado constitui-se como crime, extirpando, logo de início, dúvidas frágeis, mentiras ardilosamente construídas para prejudicar alguém, evitando-se julgamentos indevidos e de danosa publicidade.

Por outro lado, oferece, também, a oportunidade de colher as provas que não podem esperar muito tempo, sob pena de perecimento ou deturpação irreversível, como as provas irrepitíveis (prova pericial, por exemplo) e as medidas cautelares determinadas pelo magistrado, no transcorrer da persecução penal, sendo válido acrescentar que tais medidas cautelares se embasam no binômio “fumaça do bom direito – perigo da demora”.

Quanto a sua natureza jurídica, afere-se que, conforme retro mencionado, o inquérito policial possui natureza de mero procedimento administrativo, sendo, desta forma, regido pela normatividade do ato administrativo e, conseqüentemente, pelas regras do Direito Administrativo.⁴

⁴ Nesse sentido, NUCCI, 2007, p. 67.

2. SISTEMAS DE PROCESSO PENAL

O processo penal, de forma ampla, é regido, basicamente, por três sistemas distintos, sendo eles o inquisitivo, o acusatório e o misto. Enquanto o sistema inquisitivo se caracteriza pela concentração de poder nas mãos do próprio julgador, que exerce, concomitantemente, a função de acusador, afere-se que sob tal sistema não há grandes garantias de defesa para o acusado, sendo a confissão considerada como rainha das provas, onde predominam procedimentos exclusivamente escritos e sigilosos, sendo a defesa meramente decorativa, pois não há presença do contraditório e da ampla defesa⁵.

De outra maneira, o sistema acusatório possui nítida separação entre o órgão acusador e julgador, onde se percebe liberdade de acusação com o reconhecimento do direito do ofendido e de qualquer cidadão de se defender, com a predominância do contraditório e da ampla defesa e isonomia entre as partes no processo, vigorando a publicidade de seus atos procedimentais, podendo-se arguir suspeição do julgador e livre produção de provas, tendo, como regra, a liberdade do réu e ampla participação popular.⁶

Por fim, como forma evolutiva de tais sistemas, surgiu, após a Revolução Francesa, o sistema misto, que uniu as virtudes dos dois sistemas que imperavam até então, caracterizando-se pela divisão do processo em duas grandes e distintas fases: a instrução preliminar, com visíveis elementos do sistema inquisitivo, e a fase do julgamento, com a predominância do sistema acusatório⁷.

Vale dizer que, num primeiro estágio, há o procedimento secreto, escrito e sem contraditório, porém, lícito às partes requererem diligências, que podem ser aceitas ou não, sob critério discricionário da autoridade presidente do inquérito, enquanto que, na segunda fase, se fazem presentes a oralidade, publicidade, contraditório e ampla defesa, concentração dos atos processuais, intervenção de juízes populares, conforme Tribunal do Júri, por exemplo, e a livre apreciação das provas, restando estas em condições iguais quanto à sua força probatória.

⁵NUCCI, 2007, p. 74.

⁶MIRABETE, 1997, p. 114.

⁷MIRABETE, 1997, p. 114.

Segundo Guilherme de Souza Nucci⁸, o sistema penal vigente no Brasil é o misto. O Código de Processo Penal prevê a colheita inicial de provas por intermédio do inquérito policial, presidido por um bacharel em Direito, que é o delegado, com todos os requisitos do sistema inquisitivo, sejam eles o sigilo, ausência de contraditório e ampla defesa, procedimento eminentemente escrito, impossibilidade de recusa do condutor das investigações, dentre outras já supra citadas. Somente após o término de tal procedimento que se ingressa com a devida ação penal em juízo, onde passam a vigorar as garantias constitucionais retro mencionadas, aproximando-se do sistema acusatório.

3. CARACTERÍSTICAS INERENTES AO INQUÉRITO POLICIAL

Torna-se necessário, ainda, tecer breves linhas acerca de suas características, que o aproxima do sistema inquisitivo, entretanto, não o revela como inquisitivo propriamente dito, ante a ausência de algumas figuras típicas deste.

Ao se afirmar ser o inquérito policial um procedimento administrativo inquisitivo, corrobora-se a ideia de que dentro deste não há que se falar em contraditório e ampla defesa, basicamente, tendo em vista que não há lide e conseqüentemente, não existem partes. Observa-se uma autoridade investigante, qual seja, o delegado, e o suspeito, suposto autor do crime, que passará a ser denominado como indiciado.

A discricionariedade atinente oferece certa margem de conveniência e oportunidade ao delegado, ou seja, a lei lhe garante determinada liberdade de forma a conduzir a investigação de modo a torná-la mais eficiente, não tendo, pois, que seguir atos pré-estabelecidos na legislação pátria. Lícito lhe é indeferir requerimentos ou diligências que partam do suspeito ou da vítima, excetuando-se somente quanto ao exame de corpo de delito, tendo em vista que crimes que deixam vestígios obrigam a autoridade a determinar a realização de tal exame.

Deve-se atentar quanto às requisições oriundas do Ministério Público ou do magistrado, que não podem ser indeferidas, dada sua qualidade de ordem. Mesmo não havendo, constitucionalmente, hierarquia legal, o delegado mantém-se obrigado a cumprir as requisições do Ministério Público e do juiz. Os artigos 6º e 7º do Código de Processo Penal

⁸ NUCCI, 2007, p. 68.

trazem consigo orientações de como se proceder na perquirição penal, estruturando diligências que podem e devem ser cumpridas pelo delegado de polícia.

Diz-se sigiloso, pois não se aplica o princípio da publicidade na investigação. A regra do sigilo homenageia a função de eficiência da investigação, de forma a desvendar o crime de forma mais eficaz. O sigilo existe, igualmente, para preservar a imagem da pessoa investigada, de modo a evitar preliminar julgamento social do investigado, o que, infelizmente, nem sempre acontece, conforme se percebe no cotidiano.

Porém, via de regra, o sigilo não é absoluto, pois tanto Ministério Público, juiz, advogado ou defensor público não se submetem a tal característica, o que, todavia, possui exceções.

Neste sentido, o Supremo Tribunal Federal mantém entendimento favorável acerca da possibilidade do Judiciário decretar sigilo absoluto, nos casos em que julgar conveniente, impedindo até mesmo o acesso do advogado aos autos, como garantia da ordem pública, conforme consta do Informativo nº 662, de 25 de abril de 2012. Se, eventualmente, o delegado impede o acesso do defensor aos autos, por si próprio, a ferramenta jurídica disponível para o causídico é o mandado de segurança.

Outra característica perceptível é quanto a sua forma, que deve ser sempre escrita, sendo que os atos oralmente produzidos devem ser reduzidos a termo. Porém, já se sinaliza, com a recente reforma do Código de Processo Penal, que, se possível, poderá também documentar os autos com captação de som e imagem, com o objetivo de acrescentar celeridade e maior fidedignidade ao procedimento.

Ao se sustentar ser o inquérito policial indisponível, temos que o delegado nunca poderá arquivar os autos, sob o preceito de que todo inquérito instaurado deverá ser concluído e remetido ao juiz, não se admitindo que a autoridade policial archive tais autos sob nenhuma hipótese, sendo esta prerrogativa legalmente conferida ao magistrado.

Outra característica necessária de se ressaltar se faz quanto a sua dispensabilidade, posto não ser necessário que haja prévio inquérito para que exista o processo, ou seja, vale dizer que a ação penal não possui como condição de ação a existência destes autos. Tal particularidade é enriquecida por Guilherme de Souza Nucci⁹, que assim afirma:

Inquérito como base da denúncia ou da queixa e sua dispensabilidade: a natureza do inquérito é dar segurança ao ajuizamento da ação penal, impedindo que levianas acusações tenham início, constringendo pessoas e desestabilizando a justiça penal. Por isso, ao oferecer a denúncia, deve o representante do Ministério Público – o mesmo valendo para a vítima – ter como suporte o inquérito policial, produzido

⁹ Nucci, 2007, p. 76.

pela polícia judiciária, na sua função de Estado-investigação, órgão auxiliar do Poder Judiciário nessa tarefa. Eventualmente, é possível dispensar o inquérito, como deixa claro o artigo 12 do CPP, ao mencionar que ele acompanhará a denúncia ou queixa sempre que *servir de base* uma a outra. Logo, quando o acusador possuir provas suficientes e idôneas para sustentar a denúncia ou queixa, nada impede que se supere a fase do inquérito, embora seja raro.

Por esta forma, temos como hipótese de dispensa do inquérito policial para ajuizar ação penal a possibilidade de intentá-la simplesmente tendo em mãos provas documentais ou periciais, legalmente constituídas, que embasariam tal ação.

4. A BUSCA DAS FONTES DE PROVA E A CLÁUSULA DE RESERVA JURISDICIONAL

Os artigos 6º e 7º do Código de Processo Penal orientam as providências que deverão ser tomadas pelo presidente do inquérito policial na condução da investigação. Importa ressaltar haver discricionariedade no inquérito, posto que os comandos legais servem como orientações de como se proceder na investigação.

A busca das fontes de prova ocorre durante a evolução do inquérito, ou seja, durante a fase de diligências determinadas pelo delegado de polícia. A evolução do procedimento investigatório materializa a discricionariedade que trabalha a favor da autoridade policial, tendo em vista lhe ser lícito escolher as diligências a serem tomadas, dentre as elencadas nos artigos 6º e 7º do Código de Processo Penal, objetivando melhor apuração do fato criminoso.

Assim, a autoridade policial deve dirigir-se ao local dos fatos, isolando a área para atuação dos peritos, sendo esta diligência de caráter obrigatório, justamente pela importância da atuação dos peritos para desvendar a infração, com colheita de dados para elaboração do laudo. Somente após a liberação dos peritos é que poderão ser apreendidos os objetos do crime.

Estes objetos servirão de prova para instrução judicial e deverão acompanhar os autos do inquérito, restando necessário que se pericie acerca de sua natureza e eficiência. Assim, deverão ser colhidas todas as provas, com atenção especial àquelas que possam perecer, de modo a demonstrar autoria e materialidade do delito investigado.

Em seguida, deve-se ouvir a vítima, que poderá oferecer informações valiosas para apuração do fato, merecendo registro que suas declarações não são compromissadas, face a

seu interesse pessoal no deslinde da persecução penal. Igual procedimento será adotado em relação ao indiciado, que será notificado a comparecer a interrogatório. Se não comparecer e também não justificar sua ausência, estabelece o Código de Processo Penal que poderá ser ele conduzido coercitivamente à presença do delegado de polícia presidente do inquérito policial.

Neste ponto paira a controvérsia discutida neste estudo, posto que o artigo 201, § 1º, do CPP, indica que se o ofendido for devidamente notificado a comparecer para ser ouvido e não o fizer, sem justificativa, poderá ser conduzido coercitivamente.

Pertinente enunciar a lição de Guilherme de Souza Nucci¹⁰:

De outra forma também acontece com o indiciado que, caso não atenda a notificação para comparecer e tampouco justifique sua ausência, poderá em tese, ser conduzido coercitivamente a presença da autoridade, independentemente de representação do delegado de polícia ao juiz, sendo esta a atual posição majoritária da jurisprudência.

Nesse sentido também, existe decisão do Tribunal de Justiça de São Paulo: “no poder legal dos delegados de polícia, iniludivelmente se encontra o de interrogar pessoa indiciada no inquérito, para tanto podendo mandá-la conduzir a sua presença, caso considere indispensável o ato e o interessado se recuse a comparecer”¹¹.

Por outro lado, também se faz necessário ressaltar que a autoridade policial, embora presida o inquérito, não possui autonomia absoluta na condução da investigação, já que existem diversos meios de prova para os quais a lei fixou cláusula de reserva de jurisdição, vale dizer, meios de prova que somente podem ser autorizados pelo magistrado.

Assim, para que se proceda a uma interceptação telefônica, por exemplo, faz-se necessário que o delegado apresente pedido fundamentado ao juiz, que terá a faculdade de deferir ou indeferir referida modalidade produção de prova. É o que determina o artigo 1º, da Lei nº 9.296, de 24 de julho de 1996:

Art. 1º A interceptação de comunicações telefônicas, de qualquer natureza, para prova em investigação criminal e em instrução processual penal, observará o disposto nesta Lei e dependerá de ordem do juiz competente da ação principal, sob sigilo de justiça.

Também pode ser citada a possibilidade de infiltração de agentes policiais em organizações criminosas, com o objetivo de se escolher o momento adequado para efetuar a prisão dos criminosos, possibilitando, assim, que se consiga alcançar maior êxito na

¹⁰ NUCCI, 2007, p. 80.

¹¹ NUCCI, 2007, p. 84.

reprimenda do crime ocorrido, o que depende de autorização judicial, sendo que tais hipóteses estão contidas na Lei do Crime Organizado e na Lei de Drogas.¹²

Já a Lei do Sigilo Bancário, na forma de Lei Complementar nº 105/2001, também fora promulgada para proteger o direito constitucional da intimidade e do sigilo da informação, estabelecendo que apenas o magistrado pode determinar a quebra do sigilo bancário.

Percebe-se, então, a existência de várias exceções que visam mitigar o poder de condução do inquérito por seu presidente, todas elas, registre-se, inseridas na legislação pátria após a Constituição Federal de 1988, traduzindo-se, assim, numa tentativa de se adequar o instituto da investigação preliminar às normas constitucionais.

Portanto, a rigor, percebe-se que a autoridade policial presidente do inquérito não possui plenos poderes para conduzir a investigação, ou seja, há mitigação de sua força na condução do inquérito. É a partir de tais mitigações que se pretende discutir a constitucionalidade da condução coercitiva do investigado determinada pela autoridade policial.

5. A CONSTITUCIONALIDADE DA CONDUÇÃO COERITIVA DETERMINADA PELA AUTORIDADE POLICIAL

De início, aponta-se para a inconstitucionalidade da condução coercitiva pela nova ordem constitucional, tendo em vista que o indiciado, antes de tudo, tem resguardado o seu direito constitucional ao silêncio, previsto no artigo 5º, LXIII, da Constituição Federal, o que implica ressaltar não ser obrigado a fazer prova contra si mesmo¹³.

Em segundo plano, pode-se considerar, igualmente, que por tratar-se de investigação preliminar e administrativa, seu depoimento não dará azo a nenhuma consequência deveras prejudicial, posto que pela sistemática processualística criminal vigente no Brasil, são as provas produzidas em juízo aquelas que fundamentarão a sentença judicial, não havendo que se tratar das provas produzidas em sede preliminar investigatória¹⁴.

¹² NUCCI, 2007, p. 82.

¹³ MIRABETE, 1997, p. 118.

¹⁴ NUCCI, 2007, p. 95,

Isto porque, indubitavelmente, o inquérito policial é procedimento investigatório inquisitivo, desprovido das garantias constitucionais da ampla defesa e do contraditório. É por razão lógica que se conclui que se o indiciado não poderá exercer sua ampla defesa, bem como não poderá contradizer as provas produzidas, de forma que não se justifica sua condução coercitiva para prestar depoimento.

Nesta situação, deve-se registrar sua ausência, restando a autoridade policial que dirima suas dúvidas acerca da autoria e materialidade por outros meios disponíveis. Na mesma esteira acerca da duvidosa constitucionalidade desta condução coercitiva do indiciado é a doutrina de Nestor Távora e Rosmar Rodrigues de Alencar (2012), ora destacada:

Sem embargo, não se pode perder de vista que a condução coercitiva do indiciado é medida de duvidosa constitucionalidade, mercê da previsão da garantia fundamental ao silêncio, que torna sem propósito a condução daquele que não deseja participar do interrogatório, acrescido do fato de que este, de acordo com os termos da Lei nº 10.792/03, passou a ostentar prevalentemente caráter de defesa, não se justificando a condução coercitiva, mesmo que autorizada pelo magistrado.¹⁵

No mesmo sentido, o indiciado não é obrigado a participar de eventual reprodução simulada dos fatos, bem como não se faz necessária sua presença, tendo em vista que o comparecimento do acusado poderia acarretar em severo constrangimento ilegal de caráter acusador.

Toda a exposição pela qual o indiciado sofreria, com a presença dos familiares da vítima do fato delituoso, bem como a presença de curiosos e até mesmo de veículos de imprensa agravariam o mal estar de publicamente ser indicado como provável criminoso. Deve-se registrar, neste ponto, que o inquérito policial é procedimento investigatório, e não punitivo.

Não se pode perder de vista, de início, que o Código de Processo Penal é lei antiga e defasada, que passa por constantes reformas nos últimos anos, na tentativa de adequá-lo aos direitos e garantias fundamentais estabelecidos pela Constituição Federal de 1988¹⁶.

O inquérito policial, por seu turno, é um procedimento investigatório inquisitivo, desprovido de contraditório e ampla defesa, face a ausência de lide e, portanto, partes litigantes. Porém, mesmo que preservadas suas características e sua natureza jurídica de direito administrativo, não se pode perder de vista que referida investigação preliminar também deva se adequar as normas constitucionais¹⁷.

¹⁵ TAVORA; ALENCAR, 2008, p. 110.

¹⁶ TAVORA; ALENCAR, 2008, p. 110.

¹⁷ MIRABETE, 1997, p. 92.

Desta maneira, a condução coercitiva do indiciado para prestar depoimento ou até mesmo para participar de reprodução simulada dos fatos investigados, sob a égide da Constituição Cidadã, é procedimento ilícito e que causa constrangimento ilegal, devendo ser extirpada da prática policial.

Conforme já ressaltado neste estudo, o direito constitucional ao silêncio, estabelecido no artigo 5º, LXIII, oferta ao réu calar-se diante de um interrogatório judicial, bem como também oferece a mesma benesse ao indiciado em inquérito policial, autorizando-o a se calar diante da autoridade policial, sem que se associe qualquer forma de confissão de culpa ou prejuízo ao indiciado por sua conduta ¹⁸.

O direito ao silêncio tem por escopo evitar a auto incriminação, tendo em vista que ninguém é obrigado a produzir prova contra si mesmo ou praticar atos que prejudiquem sua própria defesa. Referido direito encontra-se enraizado nos direitos e garantias individuais, sendo elevado ao status de cláusula pétrea¹⁹.

Portanto, o resultado material de manter-se calado no interrogatório realizado pela autoridade policial é o mesmo caso, não compareça para ser ouvido, posto que nenhuma informação significativa será acrescentada aos autos.

Por outro lado, a ordem de condução coercitiva proferida pela autoridade policial ofende, também, a liberdade de locomoção, por restringi-la, mesmo que temporariamente.

Ademais, vinculado ao mandado segue autorização para uso de força policial, mediante violência física para que se cumpra o mandado. Viola-se, por esta maneira, o princípio da dignidade da pessoa humana, enraizado na Constituição Cidadã.

Como já ressaltado, o silêncio não importa confissão. Assim, sob a luz da Constituição Federal de 1988, não se torna razoável que uma pessoa, mesmo que indiciada em inquérito policial, seja compelida a conduzir-se a uma delegacia de polícia para prestar esclarecimentos sobre o fato apurado, mesmo com a garantia de permanecer em silêncio sem que sua conduta importe qualquer prejuízo a si próprio.

Não se pode perder de vista que, no atual estado democrático de direito, uma lesão deste porte – restrição temporária do direito de ir e vir –, somente poderá ser concebida a partir de ordem emanada por autoridade judicial. A Constituição Federal garante o direito a liberdade de locomoção e a sua privação somente poderia ocorrer mediante fundamentada decisão judicial.

¹⁸ NUCCI, 2007, p. 71.

¹⁹ TAVORA; ALENCAR, 2008, p. 148.

Por derradeiro, o artigo 155 do Código de Processo Penal determina que a convicção do juiz se formará a partir das provas produzidas em juízo, não mais podendo fundamentar sua decisão apenas nas provas contidas no inquérito policial, justamente por ausência de contraditório e ampla defesa nesta fase preliminar de investigação.

CONCLUSÃO

Conforme asseverado, o inquérito policial destaca-se por ser importante procedimento vestibular na persecução penal, ao buscar reunir provas que comprovem a autoria e a materialidade do delito investigado, oferecendo, assim, dados concretos que formarão a convicção do representante do Ministério Público, nas ações penais públicas, e da vítima, nas ações que lhe couberem.

Ocorre que tal investigação segue as normas do Direito Administrativo quanto a sua natureza, com certa margem de discricionariedade atribuída ao delegado de polícia quanto à forma de conduzir a investigação, sendo, pois, presidido por uma autoridade policial e supervisionado pelo Ministério Público e pelo magistrado competente. No entanto, mesmo diante de suas especificidades, esta investigação deve ser conduzida com estrito respeito às normas e garantias constitucionais.

Neste sentido, a condução coercitiva em sede de inquérito policial tornou-se inócua e vedada sob a luz da nova ordem constitucional. Direitos fundamentais como a liberdade de locomoção e o direito de permanecer em silêncio, associados ao princípio da dignidade da pessoa humana, tiveram o condão de, sob a luz constitucional, não ter sido recepcionada pela Constituição Federal de 1988, tendo em vista tratar-se de norma anterior a Constituição.

Por derradeiro, importa ressaltar que os argumentos contidos neste estudo não se associam a corrente doutrinária e jurisprudencial relacionadas a matéria, mas poderão servir como estímulo ao estudo do direito processual penal constitucionalizado.

REFERÊNCIAS BIBLIOGRÁFICAS

MIRABETE, Julio Fabbrini. **Código de Processo Penal interpretado**. 5. ed. São Paulo: Atlas, 1997.

NUCCI, Guilherme de Souza. **Código de Processo Penal Comentado**. 6. ed. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2007.

TAVORA, Nestor; ALENCAR, Rosnar Antonni Rodrigues C. De. **Curso de Direito Processual Penal**. Salvador: Juspodivm, 2008.