

INVESTIGAÇÃO DEFENSIVA

DEFENSIVE INVESTIGATION

SIMON FRANCISCO PEDROSA*

Resumo: A investigação defensiva é um expediente investigativo criminal conduzido pelo advogado, particular ou dativo, ou defensor público. Seu objetivo é reunir provas que sejam essenciais às teses defensivas. O procedimento decorre de uma interpretação extensiva do princípio da ampla defesa. Atualmente, a estrutura do inquérito policial compromete a imparcialidade da Polícia Judiciária, na medida em que confere ao órgão de acusação a posição de superparte. Portanto, a investigação defensiva permite alcançar o ideal de Processo Penal baseado no princípio acusatório, porque, tanto a Defesa, quanto o Estado (acusador) poderão produzir os elementos que acreditam suficientes para sustentar suas razões. O cenário normativo atual da investigação defensiva é pouco integrado, havendo apenas uma norma a tratar desse tema e outra que está ainda em produção, sendo que ambas serão analisadas em detalhes. O texto pretende, com base principalmente em doutrina, extrair das normas constitucionais a legitimidade do expediente investigativo conduzido pela defesa, bem como indicar porque ele é necessário a partir de uma análise na crise da paridade de armas que existe em razão da estrutura da fase investigativa. Ainda, pretende-se fomentar o debate acerca das atuais normas que tratam da matéria, a fim contribuir com o aprimoramento dessa ferramenta essencial ao exercício da defesa.

Palavras-chave: Investigação defensiva; Ampla defesa; Paridade de armas; Provimento nº 188/2018.

Abstract: The defensive investigation is a criminal investigative expedient led by the private lawyer, public lawyer or public defender. Its objective is to gather evidence that is interesting to defensive theses. The procedure is an accused's natural right, because it is just an extensive interpretation of the broad defense. Currently, the police investigation structure harms the Police's neutrality. This structure gives to the accusation many privileges, through which the prosecution can orientate the conclusion of the investigations. Therefore, the defensive investigation can reach the Criminal Proceedings ideal based in the accusatory principle, because accusation and defense will lead to the judge your evidences, allowed a fair debate. The current normative context does not have many rules about theme. In true, exist just one regulation, that will be analyzed in detail. The text will construct, based in the broad defense, the legitimacy of the defensive investigation, as well as will point to necessity of your implementation, seeing that current structure of the police investigation, that cause a crisis in the procedural parity. Besides that, will be discussed the few rules about the theme, with purpose encourage the evolution of that regulation.

Keywords: Defensive investigation; Broad defense; Procedural Parity; Criminal Fair Procedure.

*Graduando em Direito pela Universidade Federal de Minas Gerais (UFMG).

Introdução

A investigação defensiva pode ser entendida como um conjunto de métodos investigativos, por meio do qual o defensor objetiva reunir elementos de convicção aptos ao exercício pleno da ampla defesa em favor do investigado ou acusado.

O referido instrumento tem uma prática já muito difundida em países como Estado Unidos e Itália. Contudo, no Brasil a ferramenta é pouco explorada. Nos Estados Unidos a investigação defensiva é uma atividade tradicional da advocacia criminal. Já na Itália, o procedimento foi introduzido no ano de 2000, por meio da Lei nº 397, estando em vigor, portanto, há mais de uma década.

Como se sabe, a Ciência Jurídica Italiana exerce uma considerável influência no sistema brasileiro, especialmente o criminal. Entretanto, a investigação defensiva ainda encontra certa resistência para ser implementada no cenário jurídico nacional, em que pese ser bastante utilizada no sistema que inspirou o Código Penal Brasileiro. A negativa do apoio à expansão do procedimento investigativos de defesa é fundamentada em uma alegada prerrogativa exclusiva do Estado para promover investigações criminais.

Por outro lado, a mesma resistência não se vê em relação à “investigação acusatória”. No Brasil, o Ministério Público, além de se valer de sua prerrogativa constitucional de órgão de fiscalização da Polícia Judiciária, exercendo, por isso, inequívoca influência no andamento das investigações, também pode se utilizar do Procedimento Investigatório Criminal (PIC). Por meio dessa ferramenta, o representante do *Parquet* conduzirá trabalhos de investigação que visam reunir provas que atendam aos interesses do titular da ação penal.

Em que pese insistir-se em um cenário de imparcialidade do órgão acusador, é certo que tal situação não é, de fato, observável, ao menos sob um ponto de vista amplo. Isso porque, o Ministério Público possui a titularidade da ação penal, de modo que a ela interessa o exercício desse poder. Em verdade, o representante do *Parquet*, ao se deparar com uma notícia crime, formulará sua convicção e, com base nela, direcionará suas diligências no sentido de reunir provas que confirmem seu juízo preliminar.

Sendo a função do Ministério Público no processo penal ideal o exercício unicamente da posição de acusador, há que se considerar que, a princípio, procura o *Parquet* a reunião de provas acusatórias.

De fato, se nessas diligências descobrir-se uma prova favorável à defesa, é certo que o Promotor de Justiça, preservando a lealdade processual, as anexará nos autos investigativos ou instrutórios. Porém, também é certo que não é esse o intuito da diligência, que tem como objetivo principal, como dito, reunir provas de acusação.

O apoio ao poder investigativo autônomo do órgão acusador é tão consolidado que não é raro atos normativos dos Ministérios Públicos Estaduais regulando o PIC. Ademais, além de receberem apoio de seus órgãos de direção, o *Parquet* tem o aval do Supremo Tribunal Federal (STF), que já se manifestou pela possibilidade de que o Ministério Público conduza investigações próprias, como será visto adiante.

Já para a defesa, não se observa a mesma situação. A investigação defensiva encontra-se em um cenário em que há poucas normas sobre o tema. Em verdade, existe apenas uma, como será indicado. Não há regra jurídica permitindo a prática. Contudo, também não existe nenhuma lei que a proíba. Sob o ponto de vista jurisprudencial, não há relevante precedente específico sobre a matéria.

Diante desse contexto é que se dará a apresentação do presente trabalho. Quanto à metodologia, cumpre esclarecer o raciocínio que será construído ao longo do texto. De início, o que se pretende é construir uma base principiológica por meio da qual seja possível legitimar o exercício da investigação defensiva a partir de uma correta hermenêutica constitucional do princípio da ampla defesa.

Em seguida, será necessário indicar argumentos que reforcem a necessidade da investigação defensiva como um meio apto a garantir a paridade de armas, princípio processual penal insculpido no art. 8º, item 2 da Convenção Americana sobre Direitos Humanos.

Finalmente, com o fim de fomentar o debate sobre o tema, há que ser feita uma análise das normas que, atualmente, tratam da matéria, ainda que de modo sucinto, justamente para se discutir a melhoria desses diplomas, especialmente em relação ao Projeto de Novo Código de Processo Penal (NCPP).

1. Legitimidade da Investigação Defensiva

1.1. Ampla Defesa

O primeiro alicerce da legitimidade da investigação defensiva é o princípio constitucional da ampla defesa, previsto no art. 5º, LV da Constituição Federal. Por esse princípio, não basta que o Estado garanta ao indivíduo a possibilidade de contraditar as razões da outra parte, é preciso que se promova também a efetividade desse discurso, porque a alegação de nada vale sem algo que lhe dê credibilidade. Em outras palavras, o contraditório é inútil, quando desacompanhado de verdadeira efetividade.

O direito à ampla defesa não se encontra somente no sistema jurídico interno. Há também menção a ele em Tratados Internacionais de Direitos Humanos, tais como a Declaração Universal de Direitos Humanos (art. XI) e a Convenção Americana sobre Direitos Humanos (art. 8, item 2, “c” e “f”), este publicado internamente pelo Decreto nº 972/92 possuindo, portanto, *status* de norma supralegal.

A ampla defesa, portanto, é “elementar típica” do contraditório. Ela permite que o cidadão busque, dentro das limitações legais, todo e qualquer elemento que confira à sua alegação a credibilidade pretendida. Assim, a investigação defensiva é fundamental para que o cidadão busque, justamente, os elementos de convicção necessários à sua defesa.

O expediente investigativo da defesa é, em verdade, uma decorrência lógica do exercício da ampla defesa. Vale anotar que a Constituição não se utiliza de palavras infundadas. Todos os termos nela colocados tem razão de ser. Nesse sentido, optou o Poder Constituinte por garantir não só a defesa, mas a **ampla** defesa. E não só escolheu sabiamente os termos que utilizaria, como deixou expresso que na ampla defesa estão inclusos todos “*os meios e recursos a ela inerentes*”.

Parece evidente, portanto, que a amplitude que se garantiu à ampla defesa foi considerável. Fazem parte dela todos aqueles atos que, dentro dos limites legais, tenham como fim promover o pleno exercício de defesa, seja este no âmbito judicial ou extrajudicial, o que, aliás, está também expresso no art. 5º, LV da Constituição.

Assim, sob e égide da ampla defesa, a legitimidade da investigação defensiva decorre de dois fatores principais:

- i) Ausência de norma proibitiva; e
- ii) Interpretação extensiva do princípio da ampla defesa.

Quanto ao primeiro elemento, este é de simples entendimento. Conforme é sabido por qualquer estudante de Direito, a Constituição Federal garante em seu art. 5º, II que

“ninguém será obrigado a fazer ou deixar de fazer alguma coisa senão em virtude de lei”. Nesse sentido, como aponta Bernardo Gonçalves Fernandes¹, o que se espera do Estado é uma postura negativa, no sentido de não interferir na vida em sociedade, senão para proteger o equilíbrio entre as liberdades de cada cidadão.

No que interessa ao tema em estudo, a norma constitucional supra revela uma premissa bastante simples: ausente uma lei que proíba o exercício da investigação defensiva, impossível que o procedimento seja reprimido. Do contrário, estará o agente atuando contra o texto constitucional e contra o princípio democrático, na medida em que sua liberdade influenciará de modo a impedir o exercício da liberdade de outro cidadão. Portanto, aquele que, no exercício de sua liberdade de ação, reprime a liberdade do outro, desrespeita o texto constitucional.

Já em relação ao segundo ponto, há que se fazer anotações mais extensas. A ampla defesa é uma garantia constitucional. Significa afirmar que foi o Poder Constituinte – e, nesse caso, o originário –, o qual emana do povo, que entendeu por bem conferir à ampla defesa o *status* de direito fundamental e, inclusive, o de cláusula pétrea, nos termos do art. 60, §4º da Norma Máxima.

Nesse sentido, sendo o povo, expressando-se por meio do Poder Constituinte, quem conferiu ao princípio da ampla defesa a posição de garantia constitucional, é somente esse mesmo povo que tem legitimidade para restringir a abrangência desse direito.

Há que se definir, portanto, de que maneira o povo restringe os efeitos de um direito fundamental criado, justamente, pelo povo. Em uma Democracia Representativa², como é o caso – até então – do Brasil, a vontade do povo é externalizada por meio de seus representantes eleitos. Estes terão a incumbência de criar leis, as quais são, abstratamente, a manifestação da vontade de seus representados.

Portanto, até então tem-se que: (i) a ampla defesa é um direito fundamental criado pelo Poder Constituinte originário, (ii) Poder, esse, que emana do povo, (iii) o qual é o único com legitimidade para restringir a amplitude dessa garantia constitucional, (iv) o que faz por meio da escolha dos representantes que editarão as leis.

¹ FERNANDES, 2017, p. 425.

² *Vide.* CARVALHO, 2009, p. 216.

Assim, diante desse cenário, o que resta claro é que somente uma Lei, editada por quem tem legitimidade para tanto, é que pode determinar a abrangência dos efeitos de um direito fundamental, conforme leciona Bernardo Gonçalves Fernandes (2017, p. 352).

É assim, por exemplo, com a propriedade, que sofre limitações em razão do interesse público seja com a desapropriação³, requisição⁴, tombamento⁵ e outros institutos **legais** do Direito Administrativo. Todas essas restrições foram instituídas pela própria Constituição, sendo reguladas por leis especiais.

O mesmo ocorre com a liberdade, que pode ser limitada somente nos exatos termos do art. 5º, LXI da Carta Magna. Portanto, repita-se: um direito fundamental somente pode ser mitigado por lei expressa nesse sentido.

Não pode o aplicador do direito, em uma situação de ausência de norma proibitiva, realizar uma interpretação restritiva de um direito fundamental. É que a regra de interpretação dessas normas deve ser **sempre** no sentido de maximizar os seus efeitos, desenvolvendo a amplitude da garantia constitucional. É ilegítima a interpretação que prejudique a extensão do direito fundamental, de modo que tal exercício interpretativo considera-se inconstitucional⁶.

A única barreira à expansão de um direito fundamental é a lei. Por essa razão, se o ordenamento pátrio não possui uma norma restritiva da amplitude de uma garantia constitucional, não é legítimo ao intérprete mitigar seus efeitos por meio de uma equivocada hermenêutica constitucional.

No que interessa à investigação defensiva, sendo ela decorrente do direito fundamental da ampla defesa, ausente uma norma expressa que a proíba, a única interpretação juridicamente válida é a de sua possibilidade. Caso contrário, se nega não somente o exercício da ampla defesa, como também a própria Ciência Jurídica.

Nesse sentido, a investigação defensiva se traduz como exercício do direito fundamental a ampla defesa, porque é, nada mais, que a busca realizada pelo indivíduo, representado por seu advogado, dos elementos que darão concretude às suas razões.

³ Art. 5º, XXIV da Constituição Federal.

⁴ Art. 5º, XXV da Constituição Federal.

⁵ Art. 216, §1º da Constituição Federal.

⁶ FERNANDES, 2017, p. 352.

A propósito, vale aqui a menção ao dizeres do Ministro Gilmar Mendes no julgamento do Recurso Extraordinário (REExt) 593.727/MG, oportunidade em que a Suprema Corte se debruçou sobre a legitimidade do PIC. De acordo com o Ministro:

[...] considerando o poder-dever conferido ao Ministério Público na defesa da ordem jurídica, do regime democrático e dos interesses sociais e individuais indisponíveis (art. 127, da CF), **afigura-me indissociável às suas funções relativa autonomia para colheita de elementos de prova** como, de fato, lhe confere a legislação infraconstitucional. (2015, p. 87, grifo nosso)

Portanto, aludindo ao argumento utilizado pelo Ministro Gilmar Mendes, é lícito dizer que, se as atribuições constitucionais do Ministério Público lhe conferem a indissociável prerrogativa de colheita de elementos probatórios, evidente que, enquanto parte, ao advogado incumbe também a essencial atribuição de colher provas em favor daquele que patrocina. É que essa atribuição também é indissociável da sua função indispensável à administração da justiça, nos termos do art. 133 da Constituição Federal.

Ainda sob a luz dos dizeres do Ministro, se a natureza do órgão acusador lhe dá o direito de promover por si próprio um expediente investigativo criminal, da mesma forma é a conclusão para a defesa. Esta, enquanto parte, tem o direito de contrapor-se em igualdade de condições, em razão da paridade de armas, princípio, aliás, previsto na Convenção Americana sobre Direito Humanos.

1.2 Natureza da defesa técnica

Há, ainda, um argumento de reforço a sustentar a legitimidade do expediente investigativo de defesa. Ele é, em verdade, um reflexo da ampla defesa e traduz-se na natureza da defesa técnica.

No Processo Penal há uma distinção ente defesa técnica e defesa pessoal. Enquanto esta é a efetivada pelo próprio acusado, seja permanecendo em silêncio, seja em seu interrogatório quando fornece a sua versão dos fatos, a defesa técnica é aquela exercida pelo profissional da advocacia⁷.

⁷ LOPES JR., 2018, p. 60/65.

A primeira, não possui regulação específica sobre os seus termos de atuação, ou seja, o investigado ou acusado não precisa firmar um compromisso para permanecer em silêncio ou protocolar uma petição para dar ao juiz a sua versão do ocorrido.

Por outro lado, a importância da advocacia, reconhecida por sua já mencionada essencialidade para a justiça, exige que formalidades sejam respeitadas para o devido exercício da defesa técnica. É por isso que o advogado precisa ser bacharel em Direito. Por isso precisa se submeter ao Exame da Ordem. E também por isso deve prestar o compromisso a que se refere o Estatuto da Ordem dos Advogados do Brasil (OAB).

O advogado possui o dever de realizar um trabalho eficiente, em respeito à imagem própria, da classe⁸ e, principalmente, em respeito à confiança que lhe é depositada pelo cliente. Assim, incumbe ao profissional da advocacia exercer uma defesa técnica diligente.

Ora, se entende o profissional da advocacia que sua atuação será melhor caso determinados elementos probatórios sejam colhidos, não é só sua prerrogativa, como seu dever informar ao cliente sobre essa necessidade. A investigação defensiva, portanto, é a materialização da defesa técnica diligente, sendo esta indispensável a legitimidade da própria ação penal.

Isso porque, a ampla defesa, justamente por ser ampla, não admite divisão em espécies (inexistente e deficiente). Sendo inexistente, é nulo o processo pela ausência de defesa. Sendo ela deficiente, da mesma forma é nula a persecução penal por ausência de **ampla** defesa. A atuação que prejudique de qualquer maneira o direito fundamental em comento, macula toda a persecução penal, a partir da constatação do vício. Aliás, por essa razão é descabido o verbete sumular 523 do STF, na medida em que este faz, justamente, uma divisão entre defesas, o que, porém, é inadmissível⁹.

Ademais, é certo que as diligências investigativas da defesa não prejudicam as funções do Estado. Pelo contrário. Um dos benefícios do procedimento investigativo de defesa é a qualificação da estrutura investigativa oficial¹⁰.

Os órgãos do Poder Público continuarão conduzindo suas diligências, enquanto o procedimento defensivo seguirá em paralelo. O Poder Judiciário será chamado a intervir na investigação defensiva apenas em casos de diligências que necessitem de autorização

⁸ Art. 2º, I do Código de Ética e Disciplina da OAB.

⁹ *Vide* MALAN, 2012, p. 279-309.

¹⁰ BALDAN, 2007, p. 451-467.

judicial, tais como: interceptação telefônica, quebra de sigilo bancário ou em situações em que a condução da investigação defensiva esteja intervindo de modo indevido na esfera de direitos fundamentais de outro cidadão, por exemplo, caso o responsável pelas diligências defensivas não garanta a um eventual depoente o direito ao silêncio.

A investigação defensiva é, assim, dever do advogado, enquanto patrocina seu cliente, nos termos do art. 45 do Código de Ética e Disciplina da OAB. Portanto, se entende o profissional que a qualidade de sua defesa técnica depende de um aprofundamento circunstancial, o qual não será proporcionado pelo Estado, seja por sua estrutura sucateada de investigação, seja porque os elementos de convicção defensiva estão sendo ignorados pelas diligências oficiais, é seu dever comunicar ao cliente a possibilidade de iniciar a investigação defensiva e, sendo esta de interesse do patrocinado, o procedimento deve ser iniciado, pois é isso o que garante a presteza da atuação do advogado.

2. Necessidade da Investigação Defensiva: a crise do princípio da paridade de armas

O fato de o próprio Estado, detentor do *ius puniendi* (direito de punir), ser o responsável por investigar os fatos sobre os quais recairá o exercício desse poder, é o fundamento da necessidade de implementação da investigação defensiva. É que no Processo Penal, como já mencionado, vigora o princípio da paridade de armas. De acordo com ele, aos envolvidos na persecução penal devem ser garantidas as mesmas oportunidades de influenciar o convencimento do julgador.

Por exemplo, ofende a paridade de armas a regra do Código de Processo Penal Militar que permite à defesa apenas 03 testemunhas, enquanto à acusação são permitidas 06 testemunhas. Uma interpretação correta do dispositivo, à luz do art. 8, item 2 da Convenção Americana sobre Direitos Humanos, indica que à defesa também devem ser garantidas 06 testemunhas, de modo a preservar a paridade de armas, ainda que a lei nacional preveja um número menor.

Portanto, em síntese, o princípio em tela afirma que é desleal conferir à acusação uma prerrogativa e deixar de garanti-la também à defesa.

Diante disso, no que interessa ao tema em estudo, a necessidade da investigação defensiva se mostra como decorrência da própria investigação conduzida pelo Estado. Sendo este o detentor do poder punitivo e se é também ele quem investiga aquele sobre quem poderá recair o exercício desse seu poder, nada mais justo que garantir que a defesa do acusado investigue por si própria, de modo a reunir os elementos de convicção que lhe são úteis.

Além disso, sendo o Estado detentor do direito de punir e também o responsável pelas investigações, suas teses tendem a partir da premissa de garantir o pleno exercício do *ius puniendi*. Assim, as diligências requisitadas pelo órgão acusador visam, a princípio, confirmar a pretensão inicial, no sentido de permitir que se efetive a sua função dentro do processo, qual seja: acusar.

Em escrito sobre o tema, Diogo Malan¹¹ alerta exatamente para esse fato. Aquele que investiga necessariamente precisa formular de início uma hipótese. É somente após essa hipótese inicial que o investigador irá recolher os elementos informativos, cujo objetivo será confirmar ou não a sua tese.

Contudo, a formulação de uma hipótese inicial tende a influenciar no resultado final das diligências de investigação. Isso porque, seja de forma consciente ou inconsciente, o investigador se tornará receptivo aos elementos probatórios que corroborem a sua hipótese, ignorando, consciente ou inconscientemente, os demais elementos que deslegitimem a sua tese.

A influência do subjetivismo no processo de investigação, resta claro a partir de uma pesquisa citada em um escrito da advogada Jamilla Monteiro Sarkis¹². A autora em seu texto intitulado “*Prova pericial, valoração judicial e subjetivismos*” escreve sobre um estudo realizado na Universidade College London, o qual buscava definir se a prova pericial poderia ser influenciada por convicções dos profissionais.

A pesquisa se desenvolveu da seguinte forma: um primeiro grupo de 17 peritos foi informado de que um indivíduo confessou a prática de um delito e apontou outras pessoas que teriam agido com ele em concurso. Dentre essas pessoas, apenas uma negava veemente a prática do delito.

¹¹ MALAN, 2012, p. 279-309.

¹² Disponível em: <https://emporiiodireito.com.br/leitura/prova-pericial-valoracao-judicial-e-subjetivismos>.

Os pesquisadores, então, solicitaram à equipe de peritos que, com base nessas informações, identificassem se a amostra de DNA coletada na cena do crime era compatível com a do suspeito que negou ter cometido o crime. Ao final, todos os 17 peritos confirmaram a compatibilidade de DNA.

Posteriormente, a pesquisa foi realizada com um segundo grupo de 17 *experts*. Porém, agora não foi mencionada nenhuma informação acerca do histórico dos fatos, mas apenas solicitado aos profissionais que identificassem se determinada amostra de DNA era compatível com a de determinado indivíduo. Nesse segundo grupo, no qual os peritos não tinham conhecimento prévio dos fatos, 16 profissionais afirmaram que não havia compatibilidade entre a amostra coletada e o DNA do suspeito.

Assim, conclui-se o estudo no sentido de que, os peritos que tinham conhecimento prévio do histórico da ocorrência foram influenciados a atrelar o DNA da amostra ao do suspeito. Já aqueles que não conheciam nada sobre os fatos deram diferente apreciação ao elemento de prova.

Portanto, se até a prova pericial sofre a influência do subjetivismo, parece muita pretensão afirmar que a investigação, ainda que siga determinados métodos, não pode ser influenciada pela hipótese formulada de início pelo investigador.

Diante disso, em uma diligência determinada pela acusação, os responsáveis por cumpri-la, como dito, formularão de plano uma hipótese investigativa. Esta certamente tenderá a ser aquela que possa munir o titular da ação penal de elementos informativos suficientes para o início da ação penal.

É dizer, portanto, que aqueles que laboram sob a chancela do órgão acusador, terão como prioridade encontrar elementos que, justamente, acusem o investigado, porque é isso que confirmará a tese inicial. É por isso que nada impede que passem despercebidos pelos agentes que laboram no interesse do Estado – o acusador – os elementos de prova que interessariam à defesa.

As provas são, de acordo com Aury Lopes Jr.: “[...] os materiais que permitem a reconstrução histórica e sobre os quais recai a tarefa de verificação das hipóteses, com a finalidade de convencer o juiz [...]” (2018, p. 222). Nesse sentido, os elementos probatórios possuem uma função persuasiva, porque se prestam a convencer o Magistrado da tese sustentada. É por isso que a escolha das provas a serem produzidas está condicionada à hipótese que se formula de antemão, isto é, o responsável por conduzir a diligência

probatória atuará, ainda que não deliberadamente, no sentido de produzir um elemento que confirme a sua própria tese.

Por isso, a produção da prova necessariamente estará imbuída de subjetividade, mesmo que se defenda ferrenhamente o contrário. Quando se admite que as provas somente poderão ser colhidas pelos órgãos do Estado, detentor do poder punitivo, envolve-se toda a persecução penal com a subjetividade daquele que produziu a evidência, na medida em que “o processo penal é um ‘modo de construção do convencimento do juiz’, fazendo com que *as limitações iminentes à prova afetem a construção e os próprios limites desse convencimento*” (LOPES JR., 2018, p. 236, grifo nosso).

Portanto, é certo que na fase investigativa há uma disparidade de armas. Isso porque, o Estado que tem interesse no exercício pleno do direito de punir é também o responsável por conduzir a apuração da infração penal. Porém, sob o fundamento de que seria a Polícia Judiciária (e até a acusação) um órgão imparcial, há uma resistência em assumir essa crise no princípio da paridade de armas sob a perspectiva do inquérito policial.

Não se nega que a Polícia Judiciária é – ou deveria ser – imparcial, na medida em que o referido órgão não é parte na ação penal, mas atua em um momento anterior ao processo. Contudo, a imparcialidade dessa instituição resta prejudicada pela estrutura organizacional dos órgãos de persecução penal, especialmente a relação de vinculação existente entre as Polícias e o Ministério Público, que decorre dos fatos a seguir indicados.

No ambiente pré-processual, ao *Parquet* é conferido um *status* de superparte, pois a ele é dado pelas normas jurídicas o poder de “**requisitar diligências investigatórias**”. Por outro lado, à defesa somente é garantido a prerrogativa de “**requerer qualquer diligência**”, sendo que a realização delas estará sujeita ao juízo de conveniências e oportunidade da autoridade policial.

Ademais, é interessante notar que a prerrogativa da acusação de requisitar diligências é uma previsão Constitucional (art. 129, VII). Já no que concerne à possibilidade do defensor requerer diligências, este é um direito disciplinado tão somente na legislação infraconstitucional (art. 14 do Código de Processo Penal (CPP)).

E mais: o diploma Processual Penal pátrio menciona alguns dos deveres da autoridade policial em seu art. 13. Dentre eles o dispositivo não deixa de esclarecer que à Polícia Judiciária incumbe “realizar as diligências requisitadas pelos Juiz ou pelo Ministério Público”. Diferente ocorre com aquelas diligências meramente requeridas pela defesa, que

nem sequer são mencionadas dentre as atribuições da autoridade policial. Isso reforça o estereótipo de que a tarefa do inquérito e, portanto, da Polícia Judiciária é confirmar hipóteses acusatórias.

Diante dessas considerações, em que pese reconhecer a imparcialidade que deveria ser inerente à Polícia Judiciária, impossível crer na imparcialidade do expediente investigativo oficial, isto é, o inquérito policial. Na medida em que o Ministério Público, órgão de acusação, tem a prerrogativa de direcionar o andamento das investigações, influenciado, por isso, nas teses que deverão ser consideradas e as provas a serem produzidas para confirmá-las, está ele autorizado a encaminhar todas as diligências investigativas no sentido de favorecer à sua hipótese, que, inequivocamente, é a da acusação, do contrário, não seria ele o titular da ação penal.

Confirma a parcialidade do inquérito policial a previsão do art. 156, I do CPP. Impossível é aceitar que o magistrado que requisita provas no inquérito policial pretenda confirmar uma hipótese de defesa. Ora, se o Juiz possui dúvidas acerca dos indícios de materialidade e autoria, não é necessário que determine novas diligências, utilizando da estrutura investigativa já sucateada para empreender esforços desnecessários, na medida em que, se há dúvida, impõe-se o benefício ao investigado (art. 386, VI do CPP).

Ademais, o inquérito policial tem como finalidade averiguar a existências de indícios de materialidade e autoria do delito¹³. Ocorre que a autoridade policial tem de um lado, o investigado que, na grande maioria das vezes, é um particular que não guarda com a autoridade nenhuma relação de vinculação. De outro, há o Ministério Público, o qual exerce a função constitucional de fiscalizador da atividade da Polícia Judiciária (art. 129, VII da Constituição Federal). Ademais, também pode o órgão de acusação determinar quando a investigação não é suficiente, indicando, nesse caso, as diligências que entende indispensáveis e pode, ainda, afirmar o momento em que deve cessar a condução do expediente, seja porque há hipótese de arquivamento ou porque os elementos já estão aptos a formação da *opinio delict*.

Há, ainda, uma pressão social, especialmente naqueles casos em que a mídia vê a possibilidade de audiência. Fato é que, seja por parte do Ministério Público, seja por parte da sociedade, a pressão é para uma mesma direção: acusação.

¹³ LOPES JR., 2018, p. 74.

Esses fatores, somados aos prazos processuais, impedem que a autoridade policial demande seus recursos investigativos para confirmar as hipóteses da defesa, até porque, esses requerimentos estão condicionados ao critério de conveniência e oportunidade da autoridade policial. Diferente é o caso dos requerimentos do órgão ministerial, cujos únicos limites são o princípio da reserva do possível, a lei e as garantias fundamentais.

Assim, a única hipótese de ser afastada uma tese da acusação é em razão de falha na prova que, a princípio, foi produzida para confirmá-la. Muito rara, ou até inexistente, será a situação em que a tese da acusação é fragilizada pela produção de uma prova confirmadora de uma hipótese defensiva.

É nesse sentido que a investigação defensiva se mostra a solução para o alcance de uma fase pré-processual que obedeça ao princípio acusatório, permitindo que a defesa tenha de fato a oportunidade de colaborar com a apuração dos fatos, por meio de um procedimento preliminar em que as hipóteses favoráveis ao investigado sejam prioridade. A investigação defensiva retira do papel o discurso moderno de que o inquérito policial é o primeiro filtro de garantias, porque tem a tarefa de evitar que indivíduos sejam processados sem base em reais indícios de materialidade e autoria. O discurso é belo, mas da maneira que o inquérito policial é hoje estruturado, não passa disso.

Certo é que o ideal de modelo acusatório no Processo Penal, que não se restringe somente à fase processual, exige que a iniciativa probatória seja única e exclusivamente das partes, como pontuou o Promotor de Justiça Marcelo Magno Ferreira e Silva¹⁴. Por isso, na fase anterior ao processo, é a investigação defensiva que se mostra apta a subsidiar à defesa as mesmas prerrogativas conferidas à acusação, reestruturando a paridade de armas.

Por isso, a investigação defensiva é necessária, tendo em vista os obstáculos impostos ao inquérito policial para que seja efetivamente imparcial. Seja em razão de sua estrutura que favorece o órgão acusador, seja em razão da pressão que a autoridade sofre pela conclusão do expediente, o inquérito policial não consegue ser imparcial, mas funciona como mais um instrumento de favorecimento do órgão acusador.

É verdade que a sociedade possui interesse na persecução penal, no sentido de averiguar a real existência do delito. Porém, não é verdade que, sob esse pretexto, o interesse público possa suprimir garantias e direitos fundamentais, dentre as quais está a da ampla

¹⁴ LOPES JR., 2018, p. 264.

defesa e a paridade de armas, principais fundamentos do exercício do direito de promover a investigação defensiva.

Diante dessa ineficiência do inquérito policial, não há motivos para impedir diligências apuratórias conduzidas pelo defensor. O que se pretende não é conturbar o trabalho da Polícia Judiciária ou do Ministério Público, mas sim, efetivar-se a ampla defesa que é constitucionalmente garantida ao acusado, bem como (re)estabelecer a paridade de armas no Processo Penal, a qual não é observada na fase pré-processual. Desrespeita a lealdade processual conferir à acusação a prerrogativa de se valer tanto do inquérito policial, quanto de um procedimento próprio para angariar provas em seu favor e negar qualquer possibilidade nesse sentido à defesa.

Talvez identificando esse problema, quis o legislador alterar esse cenário, incluindo ao Projeto de Novo Código de Processo Penal (NCPP) o art. 13. Referido dispositivo menciona a possibilidade de diligências investigativas pela defesa, como será apontado no tópico a seguir.

3. O Projeto do Novo Código de Processo Penal

A falta de previsão legal da investigação defensiva cria uma insegurança por parte dos profissionais da advocacia que pretendem empreender tais diligências. Isso porque, é possível que equivocadas interpretações das condutas, conduza à conclusão pela consumação do crime de fraude processual, tipificado no art. 347, parágrafo único do Código Penal¹⁵.

O atual CPP nada fala acerca da possibilidade da investigação defensiva. Por outro lado, o projeto do novo *códex* cita essa possibilidade, mas é deveras sucinto, indicando apenas um dispositivo com seis tímidos parágrafos, os quais se limitam a regular a hipótese de entrevista de testemunhas. A investigação defensiva comporta muitas outras diligências que, em verdade, somente sofrem limites legais, econômicos e criativos, conforme indicado por Gabriel Bulhões Nobrega Dias¹⁷.

¹⁵ DIAS, 2018, p. 145-187.

¹⁶ MALAN, 2012, p. 279-309.

¹⁷ DIAS, 2018, p. 145-187.

Embora já seja um ganho a mera menção à investigação defensiva no Projeto de NCPP¹⁸, a legislação é insuficiente e, ainda que seja uma tentativa, não altera o cenário apontado em relação à crise do princípio da paridade de armas.

É o art. 13 do Projeto de NCPP que define uma das diligências a ser empreendida na investigação defensiva, qual seja: colheita de depoimentos pelo defensor. A norma até então apresentada é bastante limitada, mas interessa comentar alguns pontos.

O primeiro comentário se dirige ao §2º. O referido dispositivo exclui, de forma até compreensível, a oitiva da vítima das diligências possíveis de realização na investigação defensiva. Vale lembrar, porém, que esse sujeito tem tanta relevância para a defesa, quanto tem para a acusação.

O problema principal do §2º do art. 13 do Projeto de NCPP não é o impedimento que o advogado de defesa ouça a vítima, até porque, essa regra não é absoluta, já que, caso o ofendido concorde, é possível que o defensor realize a sua oitiva. Ocorre que a forma com que está redigido o dispositivo permite que, ainda que a vítima concorde em ser ouvida pelo defensor, a sua oitiva seja condicionada ao crivo do Poder Judiciário.

A deficiência textual da norma deixa aberto o caminho para que o Estado interfira não somente na autonomia privada da vítima, que aceita ser ouvida pelo defensor, como também dê ao Juiz a possibilidade de impor um obstáculo ao exercício da ampla defesa. Ainda que haja necessidade de que essa negativa seja fundamentada, isso não significa que ela é legítima, especialmente pela inexistência de poderes instrutórios do Juiz em um sistema acusatório. Ademais, fundamentação não é sinônimo de legalidade, do contrário, não teria nenhuma presteza o princípio do duplo grau de jurisdição.

Se a vítima concorda em ser ouvida pelo defensor, não pode o Estado impedi-la, a não ser que seja ela seja incapaz nos termos da lei civil. Nos demais casos, quando o ofendido concorda em conversar com a defesa, cabe ao Estado tão somente, e se for o caso, determinar certas condições para realização dessa oitiva, visando proteger a integridade psíquica da vítima, mas, claro, sem inoperalizar a produtividade daquela diligência, impedindo o pleno exercício da ampla defesa.

Além disso, o §2º do dispositivo legal sob análise é ilógico ao propósito de criação do Juiz de Garantias. Esse magistrado será aquele que atuará exclusivamente na fase

¹⁸ Projeto de Lei nº 8.045/2010

investigativa e a sua inserção no sistema processual penal pátrio tem por objetivo efetivar a imparcialidade do julgador, evitando que o mesmo Magistrado que julga o mérito tenha contato com os elementos do inquérito que, em tese, são meramente informativos¹⁹.

Ao permitir que Juiz de Garantias impeça que a defesa realize a oitiva da vítima, o projeto de NCPP abre brecha para a parcialidade do julgador. É que o Magistrado podendo decidir pela impossibilidade da diligência de defesa, ainda que a vítima concorde em ser ouvida, estará apto a fazer juízo de valor sobre o mérito, na medida em que pode negar a diligência, por exemplo, porque considera que os elementos até então produzidos já são suficientes ou porque o ofendido já foi ouvido pela Polícia Judiciária ou simplesmente porque, em razão de preceitos morais (que certamente não estarão expressos na decisão), é prejudicial que a vítima, mesmo que de livre e espontânea vontade, seja ouvida pelo defensor de seu algoz. Tudo isso coloca em risco a ideia de criação do Juiz de Garantias, porque permite que este realize juízo de mérito sobre os elementos informativos até então produzidos.

Um segundo ponto que merece destaque é §5º do art. 13 do Projeto de NCPP. Essa norma aniquila o mínimo avanço que foi a mera menção à investigação defensiva no diploma legal em tela. De acordo com o citado §5º, a juntada no inquérito policial das diligências de oitiva de pessoas pela defesa está condicionada à discricionariedade da autoridade policial. Ocorre que é justamente essa uma das maiores críticas à forma com que é conduzido o inquérito hoje e que, como apontado, implica em um desrespeito ao princípio da paridade de armas.

A ideia da investigação defensiva é dar especialmente ao Juiz, mas podendo ainda direcionar-se ao Ministério Público, elementos para que o juízo de mérito seja formado com base tanto em elementos produzidos pela acusação, quanto produzidos pela defesa. O referido expediente pode ser utilizado, por exemplo, para impedir o recebimento da denúncia ou até mesmo para que esta nem sequer seja oferecida.

Ao condicionar o conhecimento do procedimento defensivo aos critérios de conveniência e oportunidade da autoridade policial, o Projeto de NCPP mantém a estrutura atual, que é a de formação da *opinio delict* com fundamento em elementos produzidos quase

¹⁹ Art. 14 do Projeto de Lei nº 8.045/2010: “O juiz das garantias é responsável pelo controle da legalidade da investigação criminal e pela salvaguarda dos direitos individuais cuja franquia tenha sido reservada à autorização prévia do Poder judiciário, competindo-lhe especialmente (...)”

integralmente pela autoridade policial que, como visto, são diligências que tem como finalidade principal a confirmação de teses acusatórias.

Portanto, é preciso que exista uma alternativa, um momento anterior ao oferecimento da denúncia ou à decisão que decide pelo seu recebimento ou não-recebimento em que a defesa possa levar diretamente ao conhecimento do Magistrado ou do Promotor de Justiça as diligências que foram por ela realizadas. Se assim não for, o art. 13 do Projeto de NCPP é mais do mesmo.

Por fim, acrescente-se que a redação do art. 13 e parágrafos do Projeto de Lei nº 8.045/2010 deixa a entender que a investigação defensiva é possível somente na fase do inquérito, o que não é verdade. O ideal é que o procedimento se inicie já na fase pré-processual, mas nada impede que o profissional o instaure quando já proposta a ação penal ou até quando esta já tenha sido finalizada, a fim de reunir elementos para uma revisão criminal. Nesses casos, questões como a vinculação da juntada do procedimento à discricionariedade da autoridade policial não são relevantes, porque na fase processual o acusado é formalmente parte no processo e como tal tem o direito de produzir as provas que entende essenciais à sua defesa.

4. Provimento n. 188/2018 do Conselho Federal da Ordem dos Advogados do Brasil

Considerando a ausência de Leis sobre a investigação defensiva, o Conselho Federal da Ordem dos Advogados do Brasil (CFOAB) tratou de editar o Provimento nº 188/2018 para regular administrativamente o procedimento. A normativa da Ordem dos Advogados do Brasil (OAB) vem como resposta regulamentação pelos órgãos de acusação de procedimentos de investigação conduzidos pelos próprios Promotores e Procuradores de Justiça no âmbito criminal, tais como a Resolução nº 181/2017 do Conselho Nacional do Ministério Público (CNMP), que regula o PIC.

O Provimento nº 188/2018 do CFOAB, até por ser específico sobre o tema, é mais completo do que a norma anteriormente mencionada (art. 13 do Projeto de NCPP). A referida norma administrativa não cria nenhum direito novo, na medida em que, como dito, o exercício da investigação defensiva decorre do direito à ampla defesa, o qual tem previsão constitucional e convencional. O que faz o Provimento nº 188 é tão somente regulamentar

uma matéria, de modo a fornecer aos profissionais de advocacia, primeiramente, mais um fundamento para o exercício da prerrogativa e, em segundo, fornecer-lhes orientações de como conduzir o procedimento.

O art. 1º do Provimento nº 188/2018 é responsável por fornecer o conceito de investigação defensiva, enquanto o art. 2º apresenta os momentos em que a diligência pode ser realizada. Aliás, esse último dispositivo confirma o que já foi mencionado, no sentido de que as diligências de defesa podem ser empreendidas em qualquer fase da persecução penal, inclusive na execução da pena.

Em que pese o art. 2º não fazer essa menção, é importante notar que a investigação defensiva também pode ser utilizada no âmbito empresarial para instruir propostas de acordos de leniências. Essa informação se extrai do art. 3º do Provimento nº 188/2018, conforme será apontado adiante.

Os arts. 3º e 4º da normativa em tela apresentam as orientações procedimentais sobre a investigação defensiva, indicando, por exemplo, para qual finalidade podem ser utilizados os elementos reunidos pelo expediente. Dentre elas está a função de instruir propostas de acordo de leniências ou de colaboração premiada. Especialmente nesse contexto a investigação defensiva se mostra de grande utilidade, na medida em que a efetividade desses acordos requer que o colaborador apresente elementos de confirmação das informações privilegiadas que fornece aos órgãos de controle.

Assim, pode a investigação defensiva servir como elemento para a negociação dos termos do acordo de leniência ou colaboração premiada. Em relação ao primeiro, às empresas é de extrema relevância a realização das investigações defensivas – mais conhecidas como investigações internas no âmbito econômico – na medida em que permite à pessoa jurídica reunir elementos de identificação dos ilícitos cometidos por seus prepostos, bem como identificar quem foram os responsáveis pelos atos e, com essas informações já apuradas, negociar de modo menos desgastante os termos do acordo. Além disso, essa conduta no ambiente empresarial demonstra postura diligente por parte da empresa, o que pode minimizar os danos decorrentes dos atos ilícitos praticados.

Os arts. 5º e 6º do Provimento nº 188/2018 são de grande relevância. Isso porque, eles atestam o dever de sigilo que vigora sobre os elementos produzidos pela defesa na investigação defensiva, bem como atestam que tanto o advogado, quanto os demais sujeitos

que eventualmente o auxiliaram na condução das diligências, não possuem o dever de levar ao conhecimento dos órgãos de controle as informações obtidas em razão das diligências.

Tais disposições podem ser entendidas como reflexos tanto do dever sigilo que rege a relação entre advogado e cliente, como também pode decorrer do princípio da não autoincriminação.

O parágrafo único do citado art. 6º aponta para a necessidade de que a juntada do expediente defensivo aos autos do inquérito ou ação penal ou, ainda, a utilização desses elementos como documentos instrutórios de acordos de leniência ou colaboração premiada, está condicionada à concordância do cliente, que é o detentor das informações obtidas por seu procurador e sua equipe.

O dispositivo supra confirma o fato de que a investigação defensiva e seus elementos pertencem àquele que é representado pelo procurador. Desse modo, impossível que incida sobre essas informações a determinação de busca e apreensão, sob pena de estar o Estado confiscando bens, sem que para isso exista permissivo legal. É importante notar que as diligências da defesa não são objeto ou produto de infração, mas sim meios de prova, assim como os elementos colhidos pelas investigações oficiais, guardadas as devidas proporções, especialmente em relação ao inquérito policial, que somente produz elementos informativos.

Ademais, ressaltando seu propósito de fornecer segurança ao exercício da investigação defensiva, uma vez que é ela decorrência da ampla defesa, o art. 7º do Provimento nº 188/2018 ressalta que as diligências empreendidas pelo advogado e sua equipe não podem ser objeto de censura ou impedimento. Nesse sentido, não há que se falar em crime contra a Administração Pública.

Frise-se que não é possível deslegitimar a edição do Provimento nº 188/2018 do CFOAB, tendo como fundamento o disposto no art. 2º da Lei nº 12.830/23. Da leitura do dispositivo não é possível extrair que a investigação de crimes seja tarefa exclusiva do Estado. Interpretações nesse sentido encontram-se equivocadas.

Isso porque, o dispositivo em comento tem como objetivo afirmar que o exercício da função de Delegado de Polícia incumbe tão somente ao Estado. A norma em questão quando menciona a apuração de infrações penais está a indicar uma dentre aquelas funções que podem ser exercidas pelo Delegado. Portanto, o art. 2º da Lei nº 12.830/13 apenas

afirma que não pode um particular exercer a função de Delegado de Polícia, premissa que não gera surpresa.

De fato, o *caput* do art. 2º da lei em comento menciona a apuração de infrações penais dentre as atribuições do Delegado de Polícia. Ocorre, porém, que a referida autoridade exerce essa função por meio da condução de um inquérito policial que é, na verdade, uma espécie de investigação preliminar. Isso fica nítido a partir da leitura do §1º do art. 2º da Lei nº 12.830/13.

Nesse sentido, o que a referida lei veda é que o Promotor de Justiça ou Advogado conduzam um inquérito policial. Nada impede, porém, que eles realizem a investigação por meio de expedientes próprios, ou seja, PIC e investigação defensiva, respectivamente.

Conclusão

O que se nota é que a investigação defensiva é, nada mais, que o exercício da ampla defesa, direito fundamental consagrado pela Constituição Federal e que engloba todos os meios e recursos a ela inerentes. Isso deve ser o cerne da discussão sobre a investigação defensiva e deve ser o ideal daqueles que a defendem. O Constituinte, ao escolher a forma de positivizar o princípio em comento, o fez com grande sabedoria, porque o termo “ampla” demonstra a abrangência que a defesa da liberdade deve ter. Em tempos em que a democracia, a liberdade, a educação e tantos outros ideais sofrem constantes lesões, qualquer fôlego que se possa dar a eles é bem-vindo.

Ademais, a advocacia é essencial à administração da Justiça e deve atuar sempre com respeito àquele que nela deposita a sua confiança e a função protetora de suas prerrogativas de cidadão. Por isso, a eficiência da defesa se confunde com sua própria existência, porque a ampla defesa não admite subdivisões interpretativas. A restrição ao direito fundamental somente é permitida pela lei e nas proporções necessárias.

Muito embora – e provavelmente de modo minoritário – se defenda a imparcialidade da Polícia Judiciária, é certo que essa posição neutra fica prejudicada pela estrutura com que é formado o inquérito policial, expediente que somente pode ser presidido pelo Delegado de Polícia. Nessa modalidade de investigação, a acusação possui um *status* de superparte, na

medida em que diversas prerrogativas a permitem direcionar o andamento das diligências e, portanto, influenciar no seu resultado final.

Por isso, a investigação defensiva se mostra como um expediente necessário ao alcance da paridade de armas na fase preliminar do processo penal, na medida em que é o único meio de permitir que o juízo de valor sobre os fatos apurados seja feito tanto com base em elementos produzidos pela ou para a acusação, quanto em elementos produzido pelo investigado. Somente assim será possível alcançar faticamente o discurso de que o inquérito é – e de fato deveria ser – o primeiro filtro de garantias da persecução penal.

Ainda, descabe afirmar que o expediente de defesa causa embaraços às investigações oficiais. Pelo contrário, trata-se de medida apta a alcançar o ideal de processo penal justo, possibilitando, como dito, a apreciação de elementos produzidos por ambos os jogadores.

Atualmente o cenário é de poucas normas. O Projeto de NCPP é bem sucinto e, embora já seja um começo, é insuficiente para regular uma matéria tão complexa e necessária. O ideal seria um capítulo exclusivo para tratar do tema, indicando os limites dos procedimentos de investigação defensiva, bem com as formalidades necessárias para conduzi-la.

Por outro lado, o Provimento nº 188/2018 do CFOAB é norma mais complexa e que, por ora, atende à necessidade de tratar o tema com imediatidade. O expediente reforça as prerrogativas da advocacia na proteção dos interesses de seu patrocinado e assegura ao profissional a segurança para exercer sua função.

Não é possível tratar a função de apuração de crimes como sendo exclusiva do Delegado de Polícia. Este de fato tem exclusividade, mas no que diz respeito à presidência do inquérito policial. No que interessa a expedientes diversos desses, a atribuição se insere dentro daquilo que é esperado do protagonismo das partes – e somente delas – na persecução penal.

Portanto, a investigação defensiva é viável porque (i) é direito do acusado e porque (ii) o advogado tem o dever de atuar de forma eficiente e isso necessariamente inclui o aprofundamento nas circunstâncias do delito. Ademais, é o expediente necessário na medida em que o Estado, detentor do direito de punir, não pode ser o único a produzir os elementos que serão utilizados para subsidiar o exercício pleno desse poder, na medida em que isso viola a paridade de armas inerente ao processo penal justo.

Referências

BALDAN, Édson Luís. Investigação defensiva: o direito de fender-se provando. *Revista Brasileira de Ciências Criminais*, São Paulo, v. 3, p. 451-467, jan./fev. 2007.

BRASIL. Constituição [1988]. Brasília, DF, 05 out. 1988. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/constituicao/constituicao.htm>. Acesso em: 09 mai. 2019.

BRASIL. Decreto nº 678, 06 de novembro de 1992. Promulga a Convenção Americana Sobre Direito Humanos (Pacto de São José da Costa Rica), de 22 de novembro de 1969. *Diário Oficial da União*. Brasília, DF, 06 nov. 1992. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/19613.htm>. Acesso em: 06 mai. 2019.

BRASIL. Decreto-Lei nº 2.848, 07 de dezembro de 1940. Código Penal. *Diário Oficial da União*. Rio de Janeiro, RJ, 07 dez. 1940. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/19613.htm>. Acesso em: 06 mai. 2019.

BRASIL. Decreto-Lei nº 3.689, 03 de outubro de 1941. Código de Processo Penal. *Diário Oficial da União*. Rio de Janeiro, RJ, 03 out. 1941. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/19613.htm>. Acesso em: 06 mai. 2019.

BRASIL. Lei nº 8.625, 12 de fevereiro de 1993. Institui a Lei Orgânica Nacional do Ministério Público, dispõe sobre normas gerais para a organização do Ministério Público dos Estados e dá outras providências. *Diário Oficial da União*. Brasília, DF, 12 fev. 1993. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/19613.htm>. Acesso em: 06 mai. 2019.

BRASIL. Lei nº 9.613, 03 de março de 1998. Dispõe sobre os crimes de "lavagem" ou ocultação de bens, direitos e valores; a prevenção da utilização do sistema financeiro para os ilícitos previstos nesta Lei; cria o Conselho de Controle de Atividades Financeiras - COAF, e dá outras providências. *Diário Oficial da União*. Brasília, DF, 03 mai. 1998. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/19613.htm>. Acesso em: 06 mai. 2019.

BRASIL. Lei nº 12.830, 20 de junho de 2013. Dispõe sobre a investigação criminal conduzida pelo delegado de polícia. *Diário Oficial da União*. Brasília, DF, 20 jun. 2013. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/_ato2011-2014/2013/lei/l12830.htm>. Acesso em: 30 mar. 2020.

BRASIL. Projeto de Lei nº 8.045, de 22 de dezembro de 2010. "Código de Processo Penal". Revoga o Decreto-lei nº 3.689, de 1941. Altera os Decretos-lei 2.848, de 1940; 1.200, de 1969; as Leis nº 4.898, de 1965, 7.210, de 1984; 8.038, de 1990; 9.099, de 1995; 9.279, de 1996; 9.069, de 1998; 11.340, de 2006 e 11.343, de 2006. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/19613.htm>. Acesso em: 06 mai. 2019.

BRASIL. Superior Tribunal de Justiça (Quinta Turma). Recurso Ordinário em *Habeas Corpus* 49.982/GO. Recorrentes: José Francisco das Neves, Marivone Ferreira das Neves e Jader Ferreira das Neves. Recorrido: Ministério Público Federal. Relator: Ministro Reynaldo Soares da Fonseca. Brasília, 09 de março de 2017. Disponível em: <<https://ww2.stj.jus.br/websecstj/cgi/revista/REJ.cgi/ATC?seq=69968852&tipo=51&nreg=201401844627&SeqCgrmaSessao=&CodOrgaoJgdr=&dt=20170315&formato=PDF&salvar=false>>. Acesso em: 06 maio 2019.

BRASIL. Superior Tribunal de Justiça (Quinta Turma). *Recurso Ordinário em Mandado de Segurança* 52.677/SP. Recorrentes: TML Foco Consultoria e Assessoria Empresarial LTDA-ME. Recorrido: Ministério Público do Estado de São Paulo. Relator: Ministro Reynaldo Soares da Fonseca. Brasília, 24 de abril de 2017. Disponível em: <<https://ww2.stj.jus.br/websecstj/cgi/revista/REJ.cgi/ATC?seq=70850538&tipo=51&nreg=201603215600&SeqCgrmaSessao=&CodOrgaoJgdr=&dt=20170505&formato=PDF&salvar=false>>. Acesso em: 06 maio 2019.

BRASIL. Superior Tribunal de Justiça (Sexta Turma). Recurso Ordinário em *Habeas Corpus* 73.331/DF. Recorrente: J.V.R.. Recorrido: Ministério Público Federal. Relator: Ministro Nefi Cordeiro. Brasília, 25 de outubro de 2016. Disponível em: <<https://ww2.stj.jus.br/websecstj/cgi/revista/REJ.cgi/ATC?seq=65025107&tipo=51&nreg=201601858483&SeqCgrmaSessao=&CodOrgaoJgdr=&dt=20161117&formato=PDF&salvar=false>>. Acesso em: 06 maio 2019.

BRASIL. Supremo Tribunal Federal. *Súmula nº 523*. No processo penal, a falta da defesa constitui nulidade absoluta, mas a sua deficiência só o anulará se houver prova de prejuízo para o réu. Disponível em: <<http://www.stf.jus.br/portal/jurisprudencia/menuSumarioSumulas.asp?sumula=2729>>. Acesso em: 07 maio 2019.

BRASIL. Supremo Tribunal Federal. *Recurso Extraordinário* 593.727/MG. Recorrentes: Jairo de Souza Coelho. Recorrido: Ministério Público do Estado de Minas Gerais. Relator: Ministro Gilmar Mendes. Brasília, 08 de setembro de 2015. Disponível em: <<http://redir.stf.jus.br/paginadorpub/paginador.jsp?docTP=TP&docID=9336233>>. Acesso em: 06 maio 2019.

CARVALHO, Kildare Gonçalves. *Direito constitucional*. 15ª. ed. Belo Horizonte: Del Rey, 2009.

CONSELHO FEDERAL DA ORDEM DE ADVOGADOS DO BRASIL. *Código de Ética e Disciplina da OAB*, de 13 de fevereiro de 1995. Disponível em: <<https://www.oab.org.br/visualizador/19/codigo-de-etica-e-disciplina>>. Acesso em: 07 maio 2019.

CONSELHO FEDERAL DA ORDEM DE ADVOGADOS DO BRASIL. *Provimento nº 188*, de 31 de dezembro de 2018. Disponível em: <<https://deoab.oab.org.br/assets/diarios/diario-eletronico-oab-31-12-2018.pdf?p=1548374400054>>. Acesso em: 05 maio 2019.

CONSELHO NACIONAL DO MINISTÉRIO PÚBLICO. *Resolução n.º 181*, de 07 de agosto de 2017. Disponível em:

<<http://www.cnmp.mp.br/portal/images/Resolucoes/Resolu%C3%A7%C3%A3o-181.pdf>>. Acesso em: 05 maio 2019.

DIAS, Gabriel Bulhões Nóbrega. A advocacia criminal, a investigação defensiva e a luta pela paridade de armas. *Revista Brasileira de Ciências Criminais*, São Paulo, v. 150, p. 145-187, dez. 2018.

FERNANDES, Bernardo Gonçalves. *Curso de Direito Constitucional*. 9ª. ed. Salvador: JusPODIVIM, 2017.

HOFFMANN, Henrique; FONTES, Eduardo. Advogado não pode fazer investigação criminal defensiva. *Revista Consultor Jurídico*, 2019. Disponível em: <<https://www.conjur.com.br/2019-jan-29/academia-policial-advogado-nao-realizar-investigacao-criminal>>. Acesso em: 7 maio 2019.

LOPES JR., Aury. *Direito Processual Penal*. 15ª. ed. São Paulo: Saraiva, 2018.

MALAN, Diogo. Investigação defensiva no processo penal. *Revista Brasileira de Ciências Criminais*, São Paulo, v. 96, p. 279-309, mai./jun. 2012.

MENDES, Gilmar Ferreira. *Direitos Fundamentais e Controle de Constitucionalidade*. 4ª. ed. São Paulo: Saraiva, 2012.

MINISTÉRIO PÚBLICO DO ESTADO DE MINAS GERAIS. *Resolução PGJ CGMP n.º 3*, de 18 de julho de 2017. Disponível em: <<https://www.mpmg.mp.br/files/diariooficial/DO-20170719.PDF>>. Acesso em: 07 maio 2019.

MINISTÉRIO PÚBLICO DO ESTADO DE MINAS GERAIS. *Resolução PGJ n. 2*, de 15 de fevereiro de 2017. Disponível em: <<https://www.mpmg.mp.br/files/diariooficial/DO-20170216.PDF>>. Acesso em: 05 maio 2019.

MINISTÉRIO PÚBLICO DO ESTADO DE SÃO PAULO. *Ato Normativo n.º 314-PJG/CPJ*, de 27 de junho de 2003. Disponível em: <http://biblioteca.mpsp.mp.br/PHL_IMG/ATOS/314.pdf>. Acesso em: 07 maio 2019.

MINISTÉRIO PÚBLICO DO ESTADO DE SÃO PAULO. *Ato Normativo n.º 534-PJG*, de 29 de abril de 2008. Disponível em: <http://biblioteca.mpsp.mp.br/PHL_img/ATOS/534.pdf>. Acesso em: 06 maio 2019.

MINISTÉRIO PÚBLICO DO ESTADO DO PARANÁ. *Ato n.º 04/2003*, de 27 de outubro de 2003. Disponível em: <http://www.mppr.mp.br/arquivos/File/normatizacoes/13_CAOP_Juri/01_Ato_04_03.pdf>. Acesso em: 07 maio 2019.

MINISTÉRIO PÚBLICO DO ESTADO DO PARANÁ. *Resolução nº 0729*, de 14 de abril de 2008. Disponível em: <http://www.mppr.mp.br/arquivos/File/normatizacoes/02_Resolucao_0729_08_Eleitoral.pdf>. Acesso em: 07 maio 2019.

MINISTÉRIO PÚBLICO DO ESTADO DO PARANÁ. *Resolução nº 5457/2018*, de 27 de setembro de 2018. Disponível em: <http://www.criminal.mppr.mp.br/arquivos/File/Resolucao_5457_2018_PIC1.pdf>. Acesso em: 07 maio 2019.

PACELLI, Eugênio. *Curso de processo penal*. 22ª. ed. São Paulo: Atlas, 2018.

ORGANIZAÇÃO DAS NAÇÕES UNIDAS. *Declaração Universal dos Direitos Humanos*, de 10 de dezembro de 1948. Disponível em: <<https://nacoesunidas.org/wp-content/uploads/2018/10/DUDH.pdf>>. Acesso em: 08 maio 2019.

SARKIS, Jamilla Monteiro. Prova pericial, valoração judicial e subjetivismos. *Empório do Direito*, 2020. Disponível em: <<https://emporiiodireito.com.br/leitura/prova-pericial-valoracao-judicial-e-subjetivismos>>. Acesso em: 27 mar. 2020.

SILVA, Franklyn Roger A. Investigação defensiva é direito decorrente das normas do ordenamento jurídico. *Revista Consultor Jurídico*, 2019. Disponível em: <<https://www.conjur.com.br/2019-fev-19/tribuna-defensoria-investigacao-defensiva-direito-decorrente-ordenamento-juridico>>. Acesso em: 7 maio 2019.

SILVA, Marcelo Magno Ferreira e. A celebração do acordo de colaboração premiada como negócio jurídico processual e meio de obtenção de prova: uma análise do HC STF 127.483/PR e breves considerações acerca da gestão das provas no sistema acusatório. *De Jure: Revista Jurídica / Ministério Público de Minas Gerais*, Belo Horizonte, jan./jun. 2018. 263-316.

ZAFFARONI, Eugênio Raúl. *O inimigo no direito penal*. Tradução de Sérgio Lamarão. 2ª. ed. Rio de Janeiro: Renavan, 2007.