

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

DIOGO DADALTO SUZANO

**A INSERÇÃO DA
INVESTIGAÇÃO PENAL DEFENSIVA COMO MEDIDA PARA
MATERIALIZAÇÃO DE PRINCÍPIOS CONSTITUCIONAIS E
PROCESSUAIS PENAIS**

VITÓRIA
2022

DIOGO DADALTO SUZANO

**A INSERÇÃO DA
INVESTIGAÇÃO PENAL DEFENSIVA COMO MEDIDA PARA
MATERIALIZAÇÃO DE PRINCÍPIOS CONSTITUCIONAIS E
PROCESSUAIS PENAIS**

Monografia apresentada ao curso de Direito da Faculdade de Direito de Vitória, como requisito para aprovação na disciplina de elaboração de TCC, orientada pelo Professor Anderson Burke Gomes.

VITÓRIA

2022

DIOGO DADALTO SUZANO

**A INSERÇÃO DA
INVESTIGAÇÃO PENAL DEFENSIVA COMO MEDIDA PARA
MATERIALIZAÇÃO DE PRINCÍPIOS CONSTITUCIONAIS E
PROCESSUAIS PENAIS**

Monografia apresentada ao curso de Direito da Faculdade de Direito de Vitória, como requisito para aprovação na disciplina de elaboração de TCC, orientada pelo Anderson Burke GOMes.

Aprovada em ____ de _____ de 2022.

COMISSÃO EXAMINADORA

Prof°. Anderson Burke Gomes
Faculdade de Direito de Vitória

Examinador(a)

AGRADECIMENTOS

A Deus, responsável por todo o meu conhecimento e por prover tudo que tenho.

Aos meus pais, que me movem a cada dia para que eu seja uma pessoa melhor e que são a minha base.

A toda minha família, que sempre me apoiou e esteve ao meu lado nos momentos bons e ruins.

A Ellyne, a pessoa que é a força-matriz em minha vida e que sempre buscou meu desenvolvimento como pessoa e como acadêmico.

A Dra. Letícia Maia Saúde, que me deu a oportunidade de estágio no momento em que mais precisava, fazendo-me enxergar o caminho profissional que queria trilhar.

Ao Dr. Homero Junger Mafra e a Dra. Lígia K. Mafra que me mostram todos os dias a importância da defesa e me inspiram para um futuro próximo na advocacia.

Ao Pedro Magalhães Ganem e a Jociely Fraga Grippa Rissi, por todos os ensinamentos dados na assessoria da 2ª Vara Criminal de Serra.

Ao Defensor Público Dr. Hélio Antunes Carlos, que me despertou o interesse no tema pesquisado nessa monografia.

Ao meu orientador, Anderson Burke Gomes, por todo o auxílio, parceria, e ensinamentos transmitidos durante o período de elaboração dessa monografia.

A todos meus professores, especialmente os que ministraram as cadeiras de Direito Penal e Direito Processual Penal, por cujas disciplinas me fizeram apaixonar.

RESUMO

Essa monografia busca analisar a importância da inserção do instituto da investigação penal defensiva no ordenamento jurídico brasileiro para a materialização de princípios constitucionais e processuais penais, em especial os da ampla defesa, contraditório e da paridade de armas. A relevância do estudo e da discussão temática mostra-se evidente, tendo em vista que a investigação criminal direta pela defesa, mostra-se como importante instituto que, se implementado revolucionaria o processo penal brasileiro, fazendo com que o sistema jurídico seja ainda mais acusatório. Outrossim o presente estudo busca concluir sobre a necessidade de inserção do instituto da investigação criminal direta pela defesa para materialização de princípios constitucionais, sendo, ainda, abordado a relação do referido instituto com a materialização de uma defesa técnica.

Palavras-chave: investigação criminal direta pela defesa; direito à defesa técnica; princípio da ampla defesa e do contraditório; busca pela isonomia e paridade de armas.

SUMÁRIO

INTRODUÇÃO	7
1 A PRODUÇÃO PROBATÓRIA NO PROCESSO PENAL BRASILEIRO	8
1.1 CONCEITO DE PROVA	8
1.2 MEIOS DE PROVA E A PARTICIPAÇÃO DA DEFESA NA SUA PRODUÇÃO	9
1.3 A BUSCA PELA “VERDADE REAL” NO PROCESSO PENAL.....	12
1.4 O ÔNUS DA PROVA NO PROCESSO PENAL	14
1.5 A CADEIA DE CUSTÓDIA DA PROVA	16
2 O SISTEMA DE INVESTIGAÇÃO BRASILEIRO.....	19
2.1 O INQUÉRITO POLICIAL E SEU SISTEMA INQUISITIVO: A LEGALIDADE DA MITIGAÇÃO DE DIREITOS FUNDAMENTAIS.....	19
2.2 A INVESTIGAÇÃO FEITA PELO MINISTÉRIO PÚBLICO NA SEARA CRIMINAL	21
2.3 A INVESTIGAÇÃO FEITA PELA VÍTIMA	25
2.4 A PARTICIPAÇÃO DA DEFESA NA INVESTIGAÇÃO PENAL	27
3 INVESTIGAÇÃO PENAL DEFENSIVA.....	29
3.1 O CONCEITO DE INVESTIGAÇÃO CRIMINAL DEFENSIVA	29
3.2 A INVESTIGAÇÃO CRIMINAL DIRETA PELA DEFESA NO DIREITO COMPARADO	30
3.2.1 Na Itália	30
3.2.2 Nos Estados Unidos	33
3.3 A INVESTIGAÇÃO PENAL DEFENSIVA NO ORDENAMENTO JURÍDICO BRASILEIRO	37
3.3.1 Da investigação penal defensiva no provimento nº. 188/2018 da Ordem dos Advogados do Brasil.....	38

3.3.2 Da investigação penal defensiva no projeto de lei do novo código de processo penal	39
3.4 RELAÇÃO ENTRE A INVESTIGAÇÃO CRIMINAL DIRETA PELA DEFESA E A MATERIALIZAÇÃO DE PRINCÍPIOS CONSTITUCIONAIS E PROCESSUAIS PENAIS.....	40
CONSIDERAÇÕES FINAIS	46
REFERÊNCIAS.....	48

INTRODUÇÃO

A Constituição Federal em seu Capítulo III, que versa sobre a Segurança Pública, especificamente em seu art. 144, §4º, dispõe sobre a competência da Polícia Civil, descrevendo-a com aquela responsável, pela apuração de infrações penais, ressalvado os de competência da União, sendo intitulada como “polícia judiciária”.

A instituição tem como principal ator o Delegado de Polícia, que, conforme art. 14 do Código de Processo Penal, realiza o juízo quanto aos requerimentos do indiciado ou de sua defesa.

Tal discricionariedade do Delegado, se dá pelo fato de que o inquérito policial é de caráter inquisitivo, e, por isso, os princípios da ampla defesa e do contraditório são mitigados.

Muito se enxerga o papel do advogado no inquérito policial, como um sistema de freios e contrapesos diante do aparato estatal, servindo “apenas” como um limitador de abusos por parte do Delegado de Polícia e/ou representante do Ministério Público.

Ocorre que tal visão, tradicionalmente difundida no Brasil, gerou uma investigação penal exclusiva e seletiva por parte da polícia judiciária e do Ministério Público, o que pode ter gerado um sistema díspar em relação às forças de acusação e defesa.

A investigação criminal direta pela defesa é vista com maus olhos por parte dos juristas e doutrinadores brasileiros, principalmente com aqueles mais antigos habituados com um processo penal em seu todo com caráter inquisitivo altíssimo, com grande participação do magistrado na produção da prova.

A presente pesquisa visa justamente analisar a importância da inserção da investigação penal defensiva no ordenamento jurídico brasileiro para materialização de princípios constitucionais e processuais penais.

1 A PRODUÇÃO PROBATÓRIA NO PROCESSO PENAL BRASILEIRO

1.1 CONCEITO DE PROVA

A prova é um dos instrumentos centrais em matérias processualistas em geral, algo que não se difere no processo penal. No campo jurídico é a forma de comprovação da realidade de um fato, de uma afirmativa. Segundo Guilherme de Souza Nucci (2015, p. 18) está intimamente ligado à verdade e à certeza, estando esses vinculados à realidade, estando todos estes buscando a convicção do ser humano.

A verdade seria o mais próximo à realidade fática. Advindo disso vem a busca pela “verdade real” no processo penal, algo que para muitos autores é algo inalcançável, ou até inexecutável.

É o caso de Salah H. Khaled Jr. (2009, p. 183), que em seu livro “Ambição de verdade no processo penal (desconstrução hermenêutica do mito da verdade real)” dispõe que:

“Por mais que tenha defensores, o mito da verdade real é categoricamente *impossível*. Não há mecanismo capaz de eliminar os inúmeros *impedimentos* à obtenção de uma verdade real e que possibilite essa ideia de que o *historicamente verificável* pode ser obtido sem qualquer espécie de *deformação*. **A verdade sobre o passo não é diretamente acessível ao homem.**” (grifo nosso)

Em relação a tal afirmação, há de se concordar com o autor, visto que a realidade fática jamais será alcançada. O que ocorreu no mundo naturalístico jamais se repetirá, não sendo possível, ao menos não com todos os nuances, se reproduzir aquilo que ocorreu.

Nesse diapasão, verifica-se que apesar de ser o instrumento mais próximo à realidade, a prova jamais trará uma verdade real, tampouco a reprodução de uma referida realidade, conforme se discorrerá melhor no subtítulo “1.3”.

Apesar disso, a prova e sua produção é o meio empregado para o direcionamento do magistrado ao seu juízo sobre o fato. No processo penal, busca-se sempre a demonstração de verdade nas alegações feitas, seja por parte da defesa, seja por parte da acusação, sendo possível somente por meio de tal instrumento.

Sobre o assunto, muito bem aduz Nucci (2015, p.19):

“As partes devem saber demonstrar ao juiz a verdade dos fatos alegados, buscando gerar a convicção favorável ao seu interesse, embora todo o cenário criado possa ser distanciado da realidade. Quem prova, no processo, convence o juiz; assim fazendo, vence a disputa. Isso não significa que o resultado do processo deva ser, necessariamente, adequado e amoldado perfeitamente à realidade.”

Verifica-se, portanto, que a prova está também intimamente ligada ao poder de convencimento da parte ao julgador. Deve haver uma concatenação de ideias e uma ordem lógica, para que a mensagem chegue ao magistrado e agite sua concepção.

Afinal, conforme dispõe Marina Gascón Abellán (2004, p. 29), na obra *Los Hechos en el Derecho. Bases Argumentales de La Prueba*, o juiz, como qualquer ser humano, também fica refém da intuição, também sentem antipatia ou simpatia, ou seja, o juiz também, mesmo que não de maneira confessa, toma as suas decisões influenciado, de certa forma, por suas emoções.

1.2 MEIOS DE PROVA E A PARTICIPAÇÃO DA DEFESA NA SUA PRODUÇÃO

Vicente Greco Filho (1943, p.199) define os meios de prova como “os instrumentos pessoais ou materiais aptos a trazer ao processo a convicção da existência ou inexistência de um fato”. São, portanto, elementos justificadores aos fatos que se apuram.

No processo penal brasileiro, segundo Marcellus Polastri Lima (2009, p. 28-29), se tem 9 principais meios de provas, sendo estes “o exame de corpo de delito e outras perícias, o interrogatório do acusado, as perguntas ao ofendido, as testemunhas, o reconhecimento de pessoas ou coisas, a acareação, documentos, busca e apreensão e indícios”.

Há ainda dois tipos distintos de provas: as provas diretas e as provas indiretas. As primeiras seriam aquelas que não possuem qualquer intermediário, segundo Nucci

(2015, p.33), elas se unem ao fato objetivado. Já as provas indiretas, são aquelas que obrigatoriamente necessitam de um intermediador para se atingir o fato almejado. Segundo o autor, ambos os tipos de provas são admitidos no processo penal brasileiro.

Na primeira tem-se testemunhos de pessoas que presenciaram o fato e perícias, por exemplo. Já no caso das provas indiretas, se dá naqueles casos em que por meio de uma concatenação de ideias, permitidas por meio das provas diretas, se chega por meio uma linha de raciocínio à uma conclusão final. Cabe aqui salientar que a defesa tem papel primordial na produção probatória, seja de provas diretas ou indiretas.

O inquérito policial, normalmente serve de base para a denúncia ofertada pelo ministério público, e é nessa fase processual que muitas das provas são produzidas. Apesar dessa fase processual estar pautada numa sistemática inquisitiva, em que muitos princípios do processo penal são mitigados, a defesa pode assumir a produção da prova já nessa fase processual.

O artigo 6º do Código de Processo Penal, dispõe das medidas a serem tomadas pelo Delegado de Polícia ao ter conhecimento da prática criminosa. Dentre eles estão: a colheita de provas que serviram para esclarecer os fatos, a apreensão de objetos que podem ser instrumentos do crime, produção de perícias, entre outras coisas.

No entanto, caso o Delegado não realize a produção de alguma prova, poderá a defesa, se achar pertinente, requerer a colheita, pautando-se no art. 14 do Código de Processo Penal. Contudo, consta salientar, que tal requerimento ficará a mercê da discricionariedade da autoridade policial, conforme estabelece o referido dispositivo legal.

Nesse sentido, verifica-se que na fase pré-processual que é o inquérito policial, a defesa tem uma dificuldade maior na produção probatória, justamente pela mitigação de princípios constitucionais e processuais penais, dando-se aqui relevância aos princípios do contraditório e da ampla defesa.

Fernando de Almeida Pedroso assim dispõe quanto à produção da prova no inquérito:

“Sendo o inquérito policial simples *informatio delicti*, isto é, o continente ou o todo que materializa as investigações policiais levadas a efeito para a apuração preliminar de determinado fato tido como crime, e estando inserida em seu conceito a idéia[sic] de investigação, óbvio é que a peça policial informativa não poderia seguir, como de fato não segue, ao princípio constitucional do contraditório” (PEDROSO, 1994, p. 141)

Por tal fato que o Código de Processo Penal, em seu artigo 155, instituiu que a condenação do acusado não pode ser fundamentada com base exclusivamente nos elementos informativos colhidos na investigação - aqui, insta ressaltar a exceção da permissão de utilização da prova que era irrepetível dada pelo próprio artigo-, estando ligado justamente ao cerceamento defensivo no referido instrumento.

É inegável que há uma disparidade de armas nessa fase processual, visto que Ministério Público e a autoridade policial tem a possibilidade de uma investigação direta, e até o juiz, de ofício, tem a possibilidade de ordenar a produção da prova antecipada, na forma do art. 156, inciso I do CPP, enquanto a defesa, fica sempre dependendo do juízo de valor da autoridade policial, Ministério Público e/ou Juiz, ou seja, realiza a produção probatória de forma indireta.

Tal situação, faz pensar na necessidade da inserção de um instituto que dê mais poder investigativo à defesa, que seria exatamente a investigação defensiva que, conforme os ensinamentos de Carlos Roberto Faleiros Diniz:

“[...] encontra respaldo jurídico no art. 5º, LV, da Constituição Federal de 1988, assim, a sua garantia como direito inerente às partes reitera a preservação aos princípios do contraditório, ampla defesa e igualdade, consolidando o devido processo legal, com a garantia da paridade de armas”.

Já indo adiante, na fase de instrução processual, poderá a defesa arrolar testemunhas (no máximo oito- art. 401, *caput* do CPP), requerer a confecção de laudos, perícias e etc.

No entanto, as provas que a defesa e a acusação pretendem produzir também passarão pelo crivo do juiz, podendo ser indeferida sua produção se forem consideradas irrelevantes, impertinentes ou protelatórias, na forma do art. 400, §1º do Código Penal.

1.3 A BUSCA PELA “VERDADE REAL” NO PROCESSO PENAL

Inegavelmente, diante de uma interpretação sistemática do ordenamento jurídico brasileiro, tem-se a conclusão de que o Brasil se alinha ao sistema acusatório, aquele que segundo Aury Lopes Jr, tem algumas características específicas, as quais merecem destaque a) o diferenciamento entre acusar e julgar; b) a iniciativa probatória por parte das partes; c) o juiz como um terceiro imparcial, que é alheio a atividade de investigação, tendo caráter passivo na colheita da prova; d) ter garantido o contraditório e a possibilidade de resistência defensiva; e) o proferimento de sentença pelo livre convencimento motivado do julgador.

No entanto, um dos princípios que regem o processo penal e advém da Constituição da República é o da busca pela “verdade real”. Sobre o referido princípio, Nestor Távora e Rosmar Rodrigues Alencar (2009, p.48), doutrinam o disposto a seguir:

“O processo penal não se conforma com ilações fictícias ou afastadas da realidade. O magistrado pauta o seu trabalho na reconstrução da verdade **dos fatos**, superando eventual desídia das partes na colheita probatória, como forma de exarar um provimento jurisdicional mais próximo possível do ideal de justiça”. (grifo nosso)

Nesse sentido, verifica-se que o magistrado, no processo penal, segundo o referido princípio, deve buscar a verdade real dos fatos, não devendo se contentar com a verdade formal, ou seja aquela verdade que foi trazida aos autos, algo que se difere do campo cível, em que o magistrado deve buscar o último instituto.

Entretanto, os próprios autores da obra supracitada, quais sejam Távora e Rosmar, já declinam a intangibilidade do referido princípio, visto que a revitalização dos fatos, muitas vezes anos depois, jamais ultrapassará o aspecto formal.

Ocorre, que o referido princípio é utilizado para também fazer uma espécie de exceção do sistema acusatório, dando poderes para o juiz na produção probatória, tal qual descreve o art. 156, inciso II, que permite a produção probatória por parte do magistrado se for para “dirimir dúvida sobre ponto relevante”.

No entanto, aqui cabe fazer uma diferenciação muito importante e que se contrariada, foge em sua totalidade a legislação processualista penal em uma interpretação sistemológica: a atuação supletiva do magistrado após a inércia das partes e a atuação de produção probatória de forma instrutória.

Como muito bem doutrina o ex-Desembargador do Tribunal de Justiça de São Paulo, Adalberto José Aranha (1933, p. 16):

Há um princípio geral: as partes devem oferecer espontaneamente a prova dos fatos que alegarem, em seu próprio interesse: contudo, faculta-se ao juiz, supletivamente, apurar a verdade, chamando para si o ônus de demonstrar o que uma das partes não quis, não soube ou não pôde aproveitar.

Por tal motivo, isto é, por dispor o juiz de faculdades instrutórias visando suprir a inércia, a astúcia ou o descaso de uma das partes, a questão relativa ao ônus probatório no âmbito penal não assume a mesma relevância que no Juízo Civil.

Todavia, se dispõe de poderes instrutórios, faculdade meramente supletiva, deve o juiz usá-los com toda a cautela, com a máxima prudência para que não se transforme, no processo, em parte acusadora ou defendente.

Nesse diapasão, verifica-se que, apesar da existência do princípio pela busca pela verdade real, esse não deve ser absoluto.

Realizar o juiz a produção supletiva da prova, após a inércia das partes é plenamente justificável, amparado no referido instituto. No entanto, realizar o julgador a produção de prova de ofício discriminadamente não é algo permitido no sistema processual penal, pois fere a imparcialidade do julgador.

A crítica feita por muitos autores é que pautados na busca pela verdade real, muitos juízes têm ações de caráter inquisitório, por vezes, passando por cima de princípios constitucionais e processuais penais, para a resolução dos anseios da sociedade.

Nesse íterim, aduz Denis Sampaio (2010, p. 173):

“A única verdade real que deveria ser seguida na situação processual é o estado de inocência do indivíduo que está sendo investigado ou contra ele

pesa uma ação penal. Porém, o apoio pragmático da relação de poder estabelece uma estratégia formal do controle social intervencionista do Estado contra o indivíduo, como se este não possuísse qualquer valor, em face da vigilância social.

Esse discurso segue um fim determinado, resumido por seu efeito autoritário na situação processual, estabelecendo a linguagem própria do sistema processual penal adotado, seja pelo substrato normativo, seja pelo próprio atuar dos interpretadores do direito processual penal. **Assim, o efeito atingido pelo discurso sobre a busca da verdade real é a permanência do sistema inquisitorial, quando utiliza todo o arcabouço possível para a efetiva condenação do acusado**, realizando, apenas, a administração das suas garantias fundamentais, para que se consolide uma decisão legal.” (grifo nosso)

Tal situação se sucede por haver na atividade de magistratura um instrumento de poder intrínseco à atividade. Entretanto, o poder utilizado não deve se sobrepor a razão, visto que o juiz em um sistema acusatório deve se limitar a valoração de provas e produção apenas de forma completiva.

Nesse sentido, a busca pela verdade real é um instrumento extremamente perigoso, por poder ser elemento justificador de abusos cometidos pelo magistrado visando a materialização do referido princípio, que como anteriormente delimitado, é intangível.

1.4 O ÔNUS DA PROVA NO PROCESSO PENAL

Segundo Gustavo Badaró (2021, p. 495), “o ônus da prova é a faculdade de os sujeitos parciais produzirem as provas sobre as afirmações de fatos relevantes para o processo, cujo exercício poderá leva-los a obter uma posição de vantagem ou impedir que sofram um prejuízo”.

O art. 156, *caput*, primeira parte, do Código de Processo Penal, institui que “A prova da alegação incumbirá a quem a fizer”.

Contudo, ao ler tal dispositivo e à luz de princípios constitucionais, em especial o da presunção de inocência, alguns autores dispõem que a primeira alegação feita na fase processual é a da suposta prática de fato antijurídico, ou seja, a denúncia oferecida pelo Ministério Público acusando do cometimento de um crime.

Nesse sentido, Aury Lopes Júnior (2017, p.357), defende que seria o referido dispositivo legal justamente aquele comprovador de que incumbe à acusação o ônus probatório, como aduz em sua obra “Direito Processual Penal”:

"A primeira parte do artigo 156 do CPP deve ser lida à luz da garantia constitucional da inocência. O dispositivo determina que 'a prova da alegação incumbirá a quem a fizer'. Mas a primeira (e principal) alegação feita é a que consta na denúncia e aponta para a autoria e a materialidade; logo, incumbe ao MP o ônus total e intransferível de provar a existência do delito. Gravíssimo erro é cometido por numerosa doutrina (e rançosa jurisprudência), ao afirmar que à defesa incumbe a prova de uma alegada excludente. Nada mais equivocado, principalmente se compreendido o dito até aqui. A carga do acusador é de provar o alegado; logo, demonstrar que alguém (autoria) praticou um crime (fato típico, ilícito e culpável). Isso significa que incumbe ao acusador provar a presença de todos os elementos que integram a tipicidade, a ilicitude e a culpabilidade e, logicamente, a inexistência das causas de justificação"

Em contrapartida há autores, como Fernando Capez (2017, p. 407), que defendem que, com base no referido artigo, causas de excludente, culpabilidade e punibilidade deverão ser provados pela defesa do acusado.

Parece-me mais crível o pensamento de Aury Lopes Jr, justamente com base no princípio da presunção de inocência e a partir de uma interpretação do dispositivo legal de forma sistemática, observa-se que o ônus da prova recai em linhas gerais à acusação.

Entretanto, conforme os ensinamentos de Badaró (2021, p. 495-496), tal ônus não é algo absoluto, tendo dois fatores atenuadores: o primeiro são os poderes instrutórios do juiz, já que à ele é conferido poderes de produção de prova, ao menos completivos, podendo, pois, influir na produção de algo.

Nesse caso o autor exemplifica contando no caso de uma situação em que o Ministério Público não conseguiu provar suficientemente a autoria de um crime, sendo possível

que o juiz determine a produção de uma prova de ofício que demonstre o cometimento do crime por parte do acusado.

O segundo fator atenuante do ônus probatório é a regra da comunhão de provas. Seguindo tal regramento, as provas são do processo como um todo e não de uma parte específica. A partir da produção da prova, não importa por quem produzida, o juiz irá valorar. Nesse sentido, mesmo que acusação produza uma prova, dependendo do seu resultado e da valoração do juiz, essa poderá ser utilizada como algo positivo para o acusado, não ficando o juiz preso a quem produziu a prova.

Há por parte da doutrina a distinção do ônus probatório subjetivo e objetivo. O segundo está ligado a forma como o juiz deverá julgar quando possuir qualquer dúvida em sede de sentença- momento em que o juiz discorrerá sobre o mérito da questão, enquanto o primeiro relaciona-se com o sujeito ao qual incumbe provar o fato e que influirá, negativamente, caso não haja a produção da referida prova.

Segundo Gustavo Badaró (2021, p. 496), no processo penal, não pode haver a referida distinção, visto que, com base na presunção de inocência, o ônus probatório é absoluto, ou seja, **“pesa todo sobre a acusação”**. Dado isso, o ônus probatório no processo penal é unidirecional, não sendo admitido a sua distribuição.

1.5 A CADEIA DE CUSTÓDIA DA PROVA

Com o advento da Lei 13.964/19, popularmente conhecida como “Pacote anticrime”, foram incluídos os artigos 158-A ao 158-F no código de processo penal.

Os referidos artigos tratam da chamada cadeia de custódia que, segundo Renato Brasileiro de Lima (2020, p. 625-626), é um “mecanismo garantidor da autenticidade das evidências coletadas e examinadas, assegurando que correspondem ao caso investigado, sem que haja lugar para qualquer tipo de adulteração”.

Nesse sentido, verifica-se por meio da leitura dos artigos supramencionados, de que a cadeia de custódia é exatamente uma regulamentação do procedimento ao qual

deve ser seguido, para que não haja a possibilidade de adulteração de provas, e, ainda, uma sistematização cronológica das evidências e vestígios colhidos em uma investigação criminal.

Tal instrumento está intimamente ligado ao princípio da autenticidade da prova, em que, com base nesse, se predispõe que o vestígio analisado e colhido na investigação na cena do crime é o mesmo utilizado para a valoração probatória por parte do julgador no deslinde de ação penal.

Consta salientar ainda, que muito do disposto nos artigos 158-A ao 158-F do Código de Processo Penal, estão baseados na Portaria nº 82/2014 da SENASP, a qual, em seu anexo I, divide a cadeia de custódia em duas macrofases, sendo elas a externa e a interna:

2.2. A fase externa compreende todos os passos entre a preservação do local de crime ou apreensões dos elementos de prova e a chegada do vestígio ao órgão pericial encarregado de processá-lo, compreendendo, portanto:

- a - preservação do local de crime;
- b - busca do vestígio;
- c - reconhecimento do vestígio;
- d - fixação do vestígio;
- e - coleta do vestígio;
- f - acondicionamento do vestígio;
- g - transporte do vestígio;
- h - recebimento do vestígio.

2.3. A fase interna compreende todas as etapas entre a entrada do vestígio no órgão pericial até sua devolução juntamente com o laudo pericial, ao órgão requisitante da perícia, compreendendo, portanto:

- a - recepção e conferência do vestígio;
- b - classificação, guarda e/ou distribuição do vestígio;
- c - análise pericial propriamente dita;
- d - guarda e devolução do vestígio de prova;
- e - guarda de vestígios para contraperícia;
- f - registro da cadeia de custódia.

Tal instrumento é de suma importância para a materialização do contraditório e da ampla defesa, visto que trazem segurança jurídica aos atos investigatórios praticados.

Por fim, insta salientar que caso haja qualquer tipo de quebra de cadeia de custódia, se tratando de meio ou de fonte de prova, a utilização de tal elemento e qualquer prova que advim daquele caracteriza-se prova ilícita. Nesse mesmo diapasão se houver qualquer dúvida quanto à integridade da cadeia de custódia, pautando-se no *in dubio pro reu*.

2 O SISTEMA DE INVESTIGAÇÃO BRASILEIRO

2.1 O INQUÉRITO POLICIAL E SEU SISTEMA INQUISITIVO: A LEGALIDADE DA MITIGAÇÃO DE DIREITOS FUNDAMENTAIS

O inquérito policial é um instrumento de investigação preliminar regido pelos artigos 4º ao 23 do Código de Processo Penal. No Brasil é o instrumento de investigação preliminar, de competência da polícia judiciária e que, conforme artigo 4º do CPP, finda a apuração das infrações penais e da sua autoria.

Ademais, ele tem três naturezas, sendo elas, escrito, sigiloso e inquisitivo. Se diz que o inquérito é escrito, porque o art. 9º do Código de Processo Penal institui que “todas as peças do inquérito policial serão, num só processado, reduzidas a escrito ou datilografadas[...]”.

Sua natureza sigilosa é instituída pelo art. 20 do Código de Processo Penal, em que para a garantir a correta investigação criminal com a busca pela elucidação dos fatos ou quando exigido pela sociedade. Diferentemente da ação penal que é regra, na fase pré-processual, a publicidade é exceção, um fato que por si só mitiga os princípios da ampla defesa e do contraditório.

Entretanto, necessário salientar, que o acesso ao inquérito deve ser garantido ao advogado no exercício da profissão, para tomar conhecimento das provas já produzidas nessa fase, caracterizando ainda direito do investigado, conforme entendimento pacificado nos tribunais superiores, em julgados como o do HC 94387 do Supremo Tribunal Federal e no Recurso em Mandado de Segurança nº 1665-PR.

Por fim, a última característica do inquérito é seu caráter inquisitivo, ou seja, nessa fase processual as diligências e o meio de condução ficam à cargo e vinculados a discricionariedade da autoridade policial (*vide* art. 14), que age como assim entender, para melhor elucidação dos fatos, em sua visão.

Tal caráter se atrela ao fato de que esse instrumento tem caráter **informativo** e é nele que se baseará o Ministério Público para: a) realizar oferecimento da denúncia; b) requerer novas diligências, desde que imprescindíveis para o oferecimento da denúncia; c) optar pelo arquivamento do feito.

Nesse sentido, por possuir caráter informativo e não probatório, segundo entendimento majoritário do Superior Tribunal de Justiça, eventual vício no inquérito policial não contamina a ação penal.

E justamente por essas três naturezas e em resposta a elas, verifica-se a mitigação de direitos fundamentais no inquérito policial, principalmente do contraditório e da ampla defesa.

Anteriormente, a posição do STF era de que não era exigível o princípio do contraditório na fase pré-processual, posição no HC 55.447 de 1977. Hodiernamente, defende-se que até há a exigibilidade do contraditório, mas de forma mitigada, como no julgado no recurso em Habeas Corpus nº 57.812/PR.

A mitigação, segundo Leonardo Machado (2018), delegado da Polícia Civil de Santa Catarina, é justificada, visto que:

Não há (nem poderia haver) no inquérito policial a mesma estrutura dialética do processo, marcada fortemente pelo contraditório das partes, em condições de igualdade, as quais dotadas de iniciativa probatória à formação regular do convencimento do julgador, o qual, do seu lugar de terceiro imparcial, fica excluído, no modelo acusatório, do poder de ação e de instrução do caso. No inquérito, por sua vez, os poderes estão centrados no delegado de polícia, que, após instaurar o procedimento, muitas vezes por iniciativa própria, deverá conduzi-lo de ofício até o final, com a prerrogativa funcional de gestão dos atos instrutórios, restando ao investigado uma participação limitada na produção de informações e, por conseguinte, no convencimento do órgão investigador.

Em contrapartida, Marta Saad (2004, p. 155-157), defende os direitos plenos dos investigados e aduz:

Mas a inquisitividade, ínsita ao processo penal, não deve ser confundida, de nenhum modo, com o processo penal inquisitório, de triste memória. E é exatamente a confusão sobre esse tema - inquisitividade e inquisitorialidade, ou caráter inquisitivo e processo inquisitório que leva a maioria da doutrina a

entender que o acusado não pode ter nenhuma participação na primeira fase da persecução penal.

[...]

O modelo inquisitório, [...], não permitia qualquer ingerência do interessado no procedimento, acumulando o inquisidor as funções de acusar, defender e julgar. Nesse cenário, nada podia o acusado.

De forma diferente, o poder-dever inquisitivo não afasta a participação dos interessados, acusado ou ofendido. Ao contrário, os esforços se somam, trabalhando juntos na busca da verdade: "a inquisitorialidade não é incompatível com o exercício do direito de defesa pelo indiciado durante o inquérito policial. Seu interesse, ali, consiste, ao menos, em demonstrar que não deve ser denunciado. (...) A autoridade policial, em seu caráter inquisitivo, reúne em si própria todos os poderes-deveres de indagação da verdade real, por força de lei, poderes-deveres que, mais tarde, em duas posições processuais diversificadas, hão de pertencer, no âmbito judiciário, ao promotor público, como acionador da iniciativa judiciária, e ao juiz, como realizador definitivo da norma penal.

Nos parece mais verossímil a última alegação, sendo quase uma resposta à fala de Leonardo Machado. Apesar de o delegado de polícia efetivamente estar mais próximo da produção probatória e ter uma centralização de poder no inquérito policial, não se deve distanciar o investigado da produção probatória, visto que justamente não deve se confundir inquisitorialidade com processo penal inquisitório.

A fala de Machado mostra-se como um entrave para a produção probatória no inquérito policial por parte da defesa, tema que será melhor aprofundado adiante, mas que é antagônico ou, ao menos, um elemento dificultador ao princípio da paridade de armas.

2.2 A INVESTIGAÇÃO FEITA PELO MINISTÉRIO PÚBLICO NA SEARA CRIMINAL

A Constituição da República em seu artigo 129, dispõe sobre as funções institucionais do Ministério Público, tendo instituído, em seu inciso VII, o encargo de "exercer o controle externo da atividade policial[.]."

No entanto, além de ter função de controle da atividade policial, o Ministério Público tem ainda poderes investigatórios criminais, segundo parte da doutrina.

Sérgio Demoro Hamilton (2000, p. 212, *apud* RANGEL, 2003. p. 209) aduz:

Por que o Ministério Público pode requisitar diligências à autoridade policial (que, obviamente, não podem ser desatendidas) e não dispõe do poder de ele mesmo, realizá-las?

[...]

Por que o Ministério Público pode requisitar diretamente provas diversas (documental, pericial, etc...) mas lhe seria vedada a colheita direta da prova oral?

Qual a diferença de essência que existe entre aqueles meios de prova, já que todos enumerados no Título da Prova (art. 155 a 250 do CPP)?

Em consonância com tal entendimento, Paulo Rangel (2003, p. 210), doutrina que:

A função persecutória preliminar, própria e direta, exercida pelo Ministério Público, é inerente à privatividade da ação penal pública que a Constituição lhe conferiu. É um antecedente lógico e possível, se assim entender o Ministério Público, diante da situação concreta que lhe for apresentada que possa impedir a apuração do fato-crime por ausência de investigação da polícia de atividade judiciária. [...]

O entendimento de ambos está intimamente ligado à uma ideia de subordinação da polícia judiciária em relação ao Ministério Público, justamente por o último estabelecer o controle da atividade do primeiro, conforme artigo supracitado da Constituição Federal de 1988.

No entanto, aí há uma justificação, sob nossa ótica, da atividade autônoma do Ministério Público pelo fato de o referido órgão ter função de controle, mas não há concretamente a capacidade investigativa positivada, como melhor será abordado adiante.

Consta ainda salientar que apesar do art. 4º, *caput*, do Código de Processo Penal, dispor sobre a competência exclusiva da polícia judiciária para apuração de infrações penais e sua autoria, o parágrafo único do referido artigo dispõe que “a competência definida neste artigo não excluirá a de autoridades administrativas, a quem por lei seja cometida a mesma função.”

Sobre o assunto, Julio Fabbrini Mirabete (1998, p. 75, *apud* RANGEL, 2003. p. 215), doutrina que:

Os atos de investigação destinados à elucidação dos crimes, entretanto, não são exclusivos da polícia judiciária, ressalvando expressamente a lei a atribuição concedida legalmente a outras autoridades administrativas (art. 40, do CPP). Não ficou estabelecida na Constituição, aliás, a exclusividade de investigação e de funções da Polícia Judiciária em relação às polícias civis estaduais. Tem o Ministério Público legitimidade para proceder investigações e diligências, conforme determinarem as leis orgânicas estaduais. (...) Pode, inclusive, intervir no inquérito policial em face da demora em sua conclusão e pedidos reiterados de dilação de prazos, pois o Parquet goza de poderes investigatórios e de auxílio à autoridade policial

Consta ainda salientar que o inciso IX, institui como possibilidade outras funções ao Ministério Público que não foram dispostas nos incisos anteriores, “desde que compatíveis com sua finalidade”.

Nesse sentido, denota-se que a Constituição Federal trouxe subjetividade com relação às funções do referido órgão, não sendo o rol de encargos taxativo, mas sim, meramente exemplificativo.

Outrossim, o artigo 26, incisos I e IV da Lei 8.625/93, a Lei orgânica do Ministério Público, delimita alguns encargos do órgão e permite que ele realize as seguintes funções:

I - instaurar inquéritos civis e outras medidas e procedimentos administrativos pertinentes e, para instruí-los:

a) expedir notificações para colher depoimento ou esclarecimentos e, em caso de não comparecimento injustificado, requisitar condução coercitiva, inclusive pela Polícia Civil ou Militar, ressalvadas as prerrogativas previstas em lei;

b) requisitar informações, exames periciais e documentos de autoridades federais, estaduais e municipais, bem como dos órgãos e entidades da administração direta, indireta ou fundacional, de qualquer dos Poderes da União, dos Estados, do Distrito Federal e dos Municípios;

c) promover inspeções e diligências investigatórias junto às autoridades, órgãos e entidades a que se refere a alínea anterior;

[...]

IV - requisitar diligências investigatórias e a instauração de inquérito policial e de inquérito policial militar, observado o disposto no art. 129, inciso VIII, da Constituição Federal, podendo acompanhá-los;

O Supremo Tribunal Federal, em julgamento no REExt nº. 593.727, firmou o entendimento, em repercussão geral, no tema 184, de que o Ministério Público, possui poderes investigatórios, independentes da polícia judiciária, decidindo que:

“O Ministério Público dispõe de competência para promover, por autoridade própria, e por prazo razoável, investigações de natureza penal, desde que respeitados os direitos e garantias que assistem a qualquer indiciado ou a qualquer pessoa sob investigação do Estado, observadas, sempre, por seus agentes, as hipóteses de reserva constitucional de jurisdição e, também, as prerrogativas profissionais de que se acham investidos, em nosso País, os Advogados (Lei 8.906/94, artigo 7º, notadamente os incisos I, II, III, XI, XIII, XIV e XIX), sem prejuízo da possibilidade – sempre presente no Estado democrático de Direito – do permanente controle jurisdicional dos atos, necessariamente documentados (Súmula Vinculante 14), praticados pelos membros dessa instituição”.

No entanto, apesar do rol de funções prevista no art. 129 da Constituição da República ser meramente exemplificativo e de o STF ter conferido poderes investigatórios ao Ministério Público, posição defendida por parte da doutrina, é necessário se tecer alguns apontamentos em contrário.

Preliminarmente, insta salientar que tanto no art. 129, III da Constituição Federal, quanto no art. 26, inciso I da Lei 8.625/93, foi instituído como função do órgão ministerial a instauração de inquérito civil, em esfera penal, ficou outorgado apenas a requisição de Inquérito Policial.

Nesse sentido, denota-se que diferentemente da matéria civil, o legislador não conferiu expressamente os poderes investigativos em seara criminal. Por conseguinte, apesar do caráter de rol exemplificativo trazido pelo inciso IX do art. 129 da Constituição da República, não parece ser coerente, em uma análise sistemática, o entendimento de que o Ministério Público tem poderes investigatórios.

Ademais, conferir ao órgão ministerial autorização para investigar traz consigo a possibilidade do promotor investigador parcial, que foge a figura de *custos legis* do Ministério Público, que deve ser acompanhado em qualquer seara no Direito, visto que a acusação é limitada pela norma processual-penal e constitucional, sendo papel do Ministério Público a fiscalização do cumprimento da lei.

O professor de direito penal e processo penal Anderson Burke Gomes (2021), em seu artigo publicado no jornal A Gazeta, defende uma teoria muito interessante, *verbis*:

[...]

Quanto ao poder autônomo e pleno de investigar, o órgão do Ministério Público com previsão legal anterior para tal atribuição, amparado pelo juiz das garantias, deve ter a presidência geral da investigação somente em situações excepcionalíssimas quando constatada que o conhecimento por parte de algum servidor da Polícia Civil ou da Polícia Federal possa ensejar qualquer vazamento ou ineficiência da investigação, como por exemplo a necessidade de investigação de algum servidor público da própria instituição.

Disposições legais que possam gerar conveniência ou oportunidade ao Ministério Público para assumir a presidência de uma investigação que não estejam objetivamente previstas em lei e que possibilitem um juízo vinculado certamente podem gerar um desequilíbrio na balança de nosso Estado Democrático de Direito.

[...]

Tal teoria deve ser amplamente aceita, visto que uma exteriorização da condução da investigação em alguns casos é necessária para a correta produção probatória, como no exemplo evidenciado pelo grande professor.

Entretanto, conforme anteriormente delimitado, não se deve dar o Ministério Público amplos poderes investigativos, visto que tal função incumbe, conforme disposto na Constituição Federal, à polícia judiciária, devendo tal situação ocorrer em medidas extremamente atípicas.

2.3 A INVESTIGAÇÃO FEITA PELA VÍTIMA

Conforme explanado anteriormente, os inquéritos policiais são de competência exclusiva polícia judiciária, tendo o Ministério Público, no entanto, a possibilidade de investigação, firmado no tema de repercussão geral 184 do Supremo Tribunal Federal.

No entanto sabemos, quem nas ações penais privadas e ações penais privadas subsidiárias da pública, o ofendido se torna o titular da ação penal, sendo assim, nessas respectivas ações teria a vítima a possibilidade investigativa? Seria essa investigação autônoma ou a polícia judiciária e o Ministério Público auxiliam?

Pois bem, denota-se a partir do art. 1º da Resolução do Conselho Nacional do Ministério Público nº. 181/2017, que a investigação criminal feita pelo órgão terá finalidade de “apurar a ocorrência de infrações penais de iniciativa pública, servindo como preparação e embasamento para o juízo de propositura, ou não, da respectiva ação penal.”

Nesse sentido, denota-se que com relação ao órgão ministerial, não há a possibilidade de auxílio, visto que a investigação do Ministério Público é única e exclusivamente para ações públicas.

Fica a incumbência, portanto, restrita à polícia judiciária, que tem o dever, a partir da existência de representação, de instaurar inquérito policial para apuração do fato.

Ocorre que as ações penais privadas têm um instituto extremamente importante que o diferencia da ação penal pública: o prazo decadencial que, em regra, é de seis meses, contados do dia em que a vítima soube quem era o autor do fato, conforme disposto no art. 103 do Código Penal Brasileiro.

O referido prazo entra em conflito com a enormidade de inquéritos policiais advindos de apuração de crimes de ações penais públicas, ações estas que o Ministério Público exerce controle, o que tem como consequência uma defasagem de intento na investigação de crimes de ações privadas, visto que há maior preocupação com as primeiras.

Nesse sentido, a investigação criminal para o querelante por meio de advogados ou, quando se tratar de pobres na forma da lei, da Defensoria Pública, torna-se necessária para que haja a correta elucidação dos fatos e seria uma via “autônoma” para o ofendido investigar.

Seria, portanto, um outro tipo de investigação penal defensiva, tópico a ser abordado adiante e que não busca a defesa de um investigado, mas sim os interesses de uma vítima.

Franklyn Roger Alves Silva (2022, p. 406) defende que seria um importante instrumento para se evitar a impunidade. Mas não só, como também é de necessidade, principalmente para àqueles que são pobres na forma da lei e que muitas vezes são lesados e por não possuírem recursos para arcar com advogados deixam de realizar uma correta investigação e até de propor a queixa-crime.

2.4 A PARTICIPAÇÃO DA DEFESA NA INVESTIGAÇÃO PENAL

Por fim, perpassado a análise da participação da polícia judiciária, do Ministério Público e da vítima, resta falar sobre o papel defensivo na investigação criminal. Tal papel, conforme anteriormente explanado, possui limitações em sede de inquérito policial, ficando refém da discricionariedade do delegado de polícia. Tal limitação faz com que haja parte da doutrina que defenda que não há direito de defesa ao investigado.

Paulo Rangel (2004, p.16-17 e p.89 *apud* LOPES, 2009, p.121.), defende que o investigado é mero objeto de investigação e por não ter sido formulada qualquer acusação nessa etapa, não há qualquer direito de defesa.

Segundo Nereu José Giacomolli (2006, p.297), o inquérito policial é um expediente “eminentemente inquisitorial, sem contradição, com a defesa limitando-se à escuta do suspeito, ao final.

O grande professor Joaquin Canuto Mendes de Almeida (1998, p. 756-767), em seu artigo “AINDA O DIREITO DE DEFESA NO INQUÉRITO POLICIAL” aduziu que:

A inquisitorialidade não é incompatível com o exercício do direito de defesa pelo indiciado durante o inquérito policial. Seu interesse, ali, consiste, ao menos, em demonstrar que não deve ser denunciado.

A sanção às ofensas a seu direito de defesa, nesse momento, são de caráter disciplinar, e não de caráter processual.

No entanto, o que observa na prática em muitos casos é uma privação da defesa no inquérito policial, de forma que o Delegado de Polícia muitas vezes a enxerga como

mera figura protocolar, o que faz com que, com toda vênua, não prospere o entendimento do professor catedrático da Faculdade de Direito de São Paulo.

Marta Saad (2004, p. 201), ao falar sobre o direito de defesa no inquérito policial, muito bem ensina que:

[...]

Justamente por ser o inquérito uma etapa importante para obtenção de meios de provas, inclusive com atos que depois não mais se repetem, o acusado deve contar com assistência de defensor já nessa fase preliminar, preparando adequada e tempestivamente sua defesa, substancial, de conteúdo.

Observa-se nos casos criminais em geral, principalmente aqueles em que são oriundos de auto de prisão em flagrante a necessidade de uma defesa técnica, capaz de não só instruir o investigado, como também, requerer ou até mesmo, se permitido pelo delegado, produzir provas.

Outrossim, demonstra-se extremamente danoso ao investigado, os casos de advogados dativo em inquéritos policiais, muitas vezes chamados pelo próprio delegado de polícia, que nada fazem são meros fantoches. Sobre o assunto, Saad (2004, p. 201) delimita que:

Resta então ao acusado, de modo informal ou sob ângulo substancial, aguardar, sem que nenhuma prova seja requerida e/ou produzida em seu favor, a conclusão do inquérito policial, procedimento este que pode se estender por anos, e depois ainda a remessa dos autos a juízo para, apenas se denunciado, poder enfim contar com a assistência profissional de advogado, já na segunda fase do procedimento da persecução penal.

Ocorre que, já na segunda fase citada pela autora, muitas provas perecíveis, já não podem mais ser produzidas, e, por tal ponto, deve a defesa ter um papel central na investigação penal e não apenas um papel protocolar.

3. INVESTIGAÇÃO PENAL DEFENSIVA

3.1 O CONCEITO DE INVESTIGAÇÃO CRIMINAL DEFENSIVA

O Provimento n.º 188 da Ordem dos Advogados do Brasil “Regulamenta o exercício da prerrogativa profissional do advogado de realização de diligências investigatórias para instrução em procedimentos administrativos e judiciais”. Nele há a conceituação, em seu art. 1º, da investigação defensiva, *in verbis*:

Art. 1º Compreende-se por investigação defensiva o complexo de atividades de natureza investigatória desenvolvido pelo advogado, com ou sem assistência de consultor técnico ou outros profissionais legalmente habilitados, em qualquer fase da persecução penal, procedimento ou grau de jurisdição, visando à obtenção de elementos de prova destinados à constituição de acervo probatório lícito, para a tutela de direitos de seu constituinte.

Evinis Talon, (2021, p.59), conceitua ainda que a investigação direta seria “composta de várias atividades, de modo similar ao inquérito policial e à investigação direta realizada pelo Ministério Público”.

Nesse diapasão, mesclando o provimento e a doutrina supracitados, verifica-se que a investigação defensiva, nada mais é que a produção de provas, tal qual é feito pela polícia judiciária e pelo Ministério Público realizada primordialmente na fase preliminar, ou seja, em âmbito de inquérito policial ou até mesmo em momento anterior, realizada por advogados.

No entanto, ficou disposto no referido provimento que a investigação criminal direta pela defesa pode ocorrer a qualquer tempo, conforme instituído no art. 2º do provimento supracitado, sendo de extrema importância tal posituação, visto que, em sede de Revisão Criminal, por exemplo, talvez tenha o advogado que realizar a produção de provas para que se materialize prova necessária para propositura da demanda. Ou até mesmo sem qualquer investigação oficial, quando há a possibilidade de investigação e o indivíduo querer se antever e produzir prova negativa.

No caso, o participante não só é o advogado, mas também pode ter diversos profissionais atuando em conjunto, apesar de ser o defensor quem instaura a investigação.

Tal fato se dá em situações ocorridas dentro da investigação que necessitam de um parecer específico, como nos casos de crimes contra o meio ambiente, por exemplo, que se contrata um biólogo para realizar um determinado serviço técnico.

3.2 A INVESTIGAÇÃO CRIMINAL DIRETA PELA DEFESA NO DIREITO COMPARADO

3.2.1 Na Itália

A investigação penal defensiva no contexto jurídico italiano em sua gênese teve muita resistência, visto que antes da reforma do sistema jurídico italiano ocorrida em 1988, havia uma proximidade muito grande do juiz na produção da prova, legitimado pelo Código Rocco, o conjunto de diplomas penais e processuais vigentes na década de trinta na Itália.

Nesse diapasão, após a referida reforma ficou outorgado o afastamento do juiz da produção da prova “e, principalmente, de investigação de fontes de prova, tudo conforme o disposto no art. 111 da Constituição daquele país”, conforme Fernanda Regina Vilares (VILARES (org.), p.315).

No entanto, tal reforma apenas começou a permitir a presença da defesa na investigação, não sendo ainda melhor aprofundado ou regulamentado o referido instituto, conforme explica o autor Franklyn Roger Alves Silva (2022, p. 214):

Com a edição do Código de Processo Penal de 1988, a legislação italiana trouxe um tratamento superficial da investigação desenvolvida pela defesa, ainda que em seus trabalhos preparatórios houvesse o aceno quanto à necessidade de codificação do tema.

O grande mérito do novo Código foi o de romper com o clima inquisitorial que se instaurava na primeira fase do procedimento, implantando-se um sistema de vertente predominantemente acusatória.

Na versão aprovada da nova codificação houve apenas o reconhecimento da possibilidade de o defensor desenvolver a investigação e colher elementos servíveis à defesa, mas faltava uma normativa mais completa. Essa omissão tornava inidônea qualquer iniciativa investigatória, ainda que se encarasse a atividade como um reflexo do direito de cidadania. Pontue-se que esse clima de anomia da investigação defensiva, apesar de desestimular o exercício da atividade, não impedia a sua realização, ainda que ela ocorresse de modo tímido e reprimido.

Outrossim, consta ainda salientar que, em sua gênese no contexto jurídico italiano, o objeto da investigação penal defensiva estava ligado aos casos de se discutir a liberdade, buscando a aplicabilidade de medidas cautelares diversas e uma forma de planejar suas estratégias para o julgamento, conforme doutrina Olivero Mazza (2002, p. 1760 *apud* Silva, p.215):

As investigações defensivas, de acordo com o esquema de investigação da parte, destinavam-se apenas a preparar a estratégia probatória a ser implementada no julgamento e a não adquirir antecipadamente e unilateralmente provas a serem apresentadas ao juiz. O sistema foi caracterizado, no entanto, desde o início por uma assimetria conspícua: enquanto a investigação paralela do defensor foi relegada aos estreitos limites descritos acima, a atividade de investigação preliminar conduzida pelo promotor público, com a ajuda da polícia judiciária, foi objeto de um regulamento detalhado que testemunhou seu valor probatório mesmo fora da mesma fase processual.

Apesar disso, há sim após 1988, a primeira regulamentação mais específica, com maior aprofundamento da matéria da investigação penal defensiva, a partir do art. 38 da *Norme di Attuazione del Codice di Procedura Penale*, que conforme os ensinamentos de Franklyn Roger da Silva (2022, p. 220), facultava a defesa a possibilidade de dispor de meios para identificação de elementos de convicção visando a defesa dos interesses do defendido.

Todavia, como dito anteriormente, a investigação penal defensiva na Itália sofreu severas retaliações, visto que havia grande parte da doutrina e de membros do judiciário italiano que eram contra a inserção do referido instituto, levados ainda pelo pensamento antiquado proveniente do Código Rocco de 1930. Por tal motivo, o art. 38 do código supracitado teve efeito oposto, sendo protagonista da aplicação da teoria da canalização.

Segundo Franklyn Silva (2022, p. 220), a teoria da canalização tornava obrigatória “a remessa dos elementos colhidos para o Ministério Público, o titular da investigação criminal.” Nesse sentido, observa-se que uma norma que veio para inovar, de caráter libertário, foi utilizada para reutilização de uma teoria que desmotivava ou, ao menos, dava menos força à investigação penal defensiva.

No entanto, tal qual aduz o autor (2022, p. 222), a partir de 7 de dezembro de 2000, foi editada a Lei 397, a partir de um projeto de lei da *Unione delle Camere penali italiane* que regulava a investigação penal defensiva, tendo, conforme o autor (SILVA, 223) revogado “o art. 38 das normas de atuação do Código de Processo Penal (NAttCPP) e passou a regular a investigação defensiva na parte do Código Destinada à fase pré-processual”.

Observa-se, portanto, que aquela ideia do início da investigação penal italiana, pós-1988, de que o instituto tinha mero papel de buscar a liberdade, de preparação para a audiência ou para o julgamento, foi se modificando.

Outrossim, a Lei 397 de 7 de dezembro de 2000, ainda teve outro importante marco segundo o referido autor:

Essa lei destacou um título específico para a chamada *Investigazioni Difensive* (investigações Defensivas). Assim que editado o diploma, houve um intenso movimento de recepção das novas disposições, especialmente sob perspectiva do processo justo.

O propósito da investigação defensiva foi o de tornar a atuação defensiva mais dinâmica, deixando a defesa de desempenhar um papel de mera resistência, passando a incorporar um perfil de atuação proativo a partir da atividade desempenhada por toda a equipe defensiva. (SILVA, apud MARCONI, 2022, p. 224)

Nesse sentido, percebe-se que a partir da instituição e de uma regulamentação maior da investigação penal defensiva, a partir do título citado pelo autor acima, a investigação penal defensiva foi tomando forma, rompendo com a barreira dos pensamentos trazidos pelo Código Rocco, mas sempre com certa resistência.

3.2.2 Nos Estados Unidos

Bem verdade é que o ordenamento jurídico dos Estados Unidos da América é marcado pela liberdade individual. A Declaração Americana dos Direitos e Deveres do Homem, aprovada na Conferência Internacional Americana, ainda no ano de 1948 já previa que:

PREÂMBULO

Todos os homens nascem **livres** e iguais em dignidade e direitos e, como são dotados pela natureza de razão e consciência, devem proceder fraternalmente uns para com os outros.

O cumprimento do dever de cada um é exigência do direito de todos. Direitos e deveres integram-se correlativamente em toda a atividade social e política do homem. **Se os direitos exaltam a liberdade individual**, os deveres exprimem a dignidade dessa liberdade.

[...]

Artigo I. Todo ser humano tem direito à vida, à **liberdade** e à segurança de sua pessoa.

[...]

Artigo IV. **Toda pessoa tem o direito à liberdade de investigação**, de opinião e de expressão e difusão do pensamento, por qualquer meio. (grifo nosso) (1948, p.1-2)

Denota-se, portanto, que há muito tempo a liberdade em geral é valorizada, mas não só ela, como também a liberdade de investigação.

Outra importante informação sobre o ordenamento jurídico americano é que ele é pautado no *common law*, tendo em vista que, de certa forma, se aproxima do bloco anglo-saxão.

Justamente por isso que o sistema jurídico norte-americano, conforme ensinamentos de Franklyn Silva (2022, p.278), tem seus apoios “[..] não em codificações, mas nas decisões proferidas pelos órgãos judiciais e seu consequente efeito vinculante (stare

decisis) [...]”. Em consonância a isso, as decisões tornam-se fontes do direito, sendo o Juiz o responsável por dispor sobre qual é o direito material aplicado ao caso concreto.

Outrossim, o ordenamento jurídico norte-americano é pautado no *adversarial system*, modelo que tem como base a neutralidade do juiz e, para isso, a produção probatória de encargo exclusivo das partes, em contrassenso a ideia de ordem inquisitorial presente no direito romano em sua gênese.

Ademais, o direito americano ainda contempla diversas garantias fundamentais incorporadas também ao ordenamento jurídico brasileiro, mas lá anteriores, como o direito de não autoincriminação, direito ao devido processo legal, direito de não haver julgamento duplice sobre o mesmo fato, todos esses advindos da 5ª emenda, editada em 1791.

Todavia, apesar da grande quantidade de direitos há muito tempo concedidos, um grande fantasma da história americana fez com que fosse implantado, segundo Franklyn Roger Alves Silva (2022, p. 286), “uma série de medidas tendentes a flexibilizar certos direitos e garantias com a promessa de assegurar maior tranquilidade à sociedade[...]”. Fala-se, no caso, do terrorismo, que fez com que houvesse uma série de modificações no ordenamento jurídico norte-americano.

Principalmente a partir do atentado de 11 de setembro, deu-se uma maior liberdade as forças policiais quando se trata de crimes ligados ao terrorismo e até mesmo a simples investigação geral para seu combate. Segundo o autor supracitado, diante desse panorama “a atividade de investigação criminal defensiva pouco avança no campo do terrorismo, dados os inúmeros obstáculos que o sistema jurídico impõe, concentrando-se no fenômeno criminal da base (crimes comuns)” (SILVA, 2022, p. 288).

Ou seja, apesar de presente no ordenamento jurídico americano, principalmente na fase chamada de *discovery*, fase essa que será melhor abordada adiante, quando se fala no crime de terrorismo, há uma repulsa da possibilidade de realização da

investigação penal defensiva, pela mitigação de direitos legitimados pelo combate a esse “inimigo social”.

Outro ponto a ser abordado é a chamada *plea bargain* que é a possibilidade de disposições consensuais inclusive em casos criminais, algo que diverge muito do ordenamento jurídico brasileiro, principalmente se comparado ao sistema jurídico anterior a vigência do pacote anticrime.

O instituto brasileiro que mais se aproxima da *plea bargain* é o acordo de não persecução penal, em que, ao menos a ideia geral, é a mesma: a confissão do fato típico para redução ou retirada de parte de acusação no contexto americano e no Brasil, nos casos em que se é permitido, a suspensão da ação até que o acusado cumpra os requisitos do acordo.

A grande diferença é que no Brasil o acordo é para crimes específicos: “a prática de infração penal sem violência ou grave ameaça e com pena mínima inferior a 4 (quatro) anos”. Nos Estados Unidos os fatos típicos são diversos, estando esse caráter consensual mais abrangente.

O juiz em alguns estados da federação pode participar da negociação, algo que, segundo Franklyn Silva (2022, p. 288-289) é duramente criticado, pois já há, a partir de suas intervenções, uma possibilidade de juízo, tendo, portanto, uma tendência de julgamento por parte do magistrado a depender de suas intervenções.

Nessa fase, apesar do promotor de justiça, sendo o possuidor dos elementos de provas colhidos, ter um papel central na condução do acordo, a defesa tem o papel de aconselhar “quanto a oportunidade e conveniência da proposta (*counseling and deciding*)” (SILVA, 2022, p. 290).

Segundo ANDERSON; SCHUM; TWINING (2005, p. 151 *apud* SILVA, 2022, p.293), *in verbis*:

Antes de a notícia-crime ou a acusação ser apresentada, o advogado do demandante ou do governo deve estar convencido de que os fatos podem ser alegados e que, se comprovados, justificariam um julgamento favorável

como uma questão de direito. O advogado também deve ter uma base fundamentada para acreditar que possui ou é provável que possa obter dados probatórios que apoiem cada uma das alegações necessárias. Esses dados devem ser pelo menos suficientes para resistir a uma moção para rejeitar a ação ou para julgar imediatamente as alegações. Para enquadrar a denúncia, o advogado deve ter uma teoria provisória e teorias do caso. Ou seja, o advogado deve ter identificado em uma ou mais proposições de direito substantivo; à luz das informações disponíveis, ela deve ter formulado um ou mais fontes de provas definitivas que colocariam o caso dentro do escopo da regra ou das regras legais identificadas; e ela deve ter uma base fundamentada para concluir que os fatos disponíveis, se aceitos, logicamente autorizariam o demandante ou o governo a buscar o pedido. (tradução livre)

A partir da citação supracitada, observa-se que o advogado não pode estar aquém do promotor de justiça no conhecimento dos elementos produzidos, para assim, verificar não só o conteúdo das provas contidas nos autos, como também, quais necessita produzir para que haja a melhor defesa do cliente.

Observa-se, portanto, que a investigação penal defensiva tem grande relevância no contexto da justiça negocial norte americana, visto que a fase investigativa, também chamada de *Discovery* ou *Disclosure*, o que no português seria a “descoberta”, é base para um pré-julgamento sobre a admissibilidade da acusação ou sobre a possibilidade de acordo, caso este anteriormente disposto.

O objetivo da fase de descoberta é evitar o fator surpresa que se instala no processo, ao mesmo tempo em que incentiva a conciliação entre as partes, evitando-se o ajuizamento de demandas perante o Judiciário. Ao exibir o material probatório de que dispõe a parte, torna-se possível medir as consequências do processo, principalmente se o direito da parte é bom. (SILVA, 2022, p. 306)

Nesse sentido, tal qual dispõe o autor, o Discovery é fase fundamental para escolha do caminho jurídico à ser utilizado por parte da defesa e o conhecimento do arcabouço probatório e, ainda, a tomada de novas provas podem trilhar o caminho para escolha de se tentar buscar um acordo com Ministério Público ou de ir à julgamento.

3.3 A INVESTIGAÇÃO PENAL DEFENSIVA NO ORDENAMENTO JURÍDICO BRASILEIRO

Hodiernamente ainda não se tem no ordenamento jurídico brasileiro uma previsão legal da investigação penal defensiva. Logo, o que resta à defesa quando se almeja perquirir testemunhas e realizar requerimentos de produção de prova, principalmente na fase pré-processual, é pautar seus pedidos em princípios constitucionais e processuais penais.

Nesse diapasão o princípio constitucional que tem grande relevância, conforme descrito anteriormente é o da ampla defesa e do contraditório. Retomando ao conceito de investigação penal defensiva, como o conjunto de atividades que visam a obtenção de provas, denota-se que a investigação penal defensiva se mostra como um ótimo instrumento para a promoção da defesa técnica do investigado ou processado.

Édson Luis Baldan (2007, p. 269) ao conceituar a investigação penal defensiva, aduz:

Investigação defensiva é o complexo de atividades de natureza investigatória desenvolvido, em qualquer fase da persecução criminal, inclusive na antejudicial, pelo defensor, com ou sem assistência de consultor técnico, tendente à coleta de elementos objetivos, subjetivos e documentais de convicção, no escopo de construção de acervo probatório lícito que, no gozo da parcialidade constitucional deferida, **empregará para pleno exercício da ampla defesa do imputado em contraponto à investigação ou acusação oficial.** (grifo nosso)

Da própria definição dada pelo autor, observa-se a sua importância para findar a existência de uma defesa **técnica**, sendo de extrema importância na fase pré-processual para a materialização também do princípio da paridade de armas, para que tanto defesa, quanto acusação possuam o mesmo poderio não só na investigação criminal, mas também em toda fase processual.

Evinis Talon (2021, p. 30), ao descrever a importância da investigação penal defensiva, dispõe outro princípio constitucional importante que a investigação criminal direta tem influência:

O art. 5º, LIV, da Constituição Federal, traz um dos trechos mais importantes para o processo penal: "ninguém será privado da liberdade ou de seus bens sem o devido processo legal".

A melhor forma de consolidar o devido processo legal e evitar que alguém seja privado da liberdade de forma ilegal é permitir que o maior interessado - o réu - tenha meios de contribuir ativamente para o processo e para a futura decisão.

Conforme explanado anteriormente e, ainda, aduzido pelo autor supracitado, denota-se que há uma ligação entre a investigação criminal direta e princípios constitucionais, tema que será aprofundado mais adiante.

3.3.1 Da investigação penal defensiva no provimento nº. 188/2018 da Ordem dos Advogados do Brasil

Nesse sentido, diante da demonstração da importância da investigação penal defensiva e a lacuna no ordenamento jurídico brasileiro, o Conselho Federal da Ordem dos Advogados do Brasil editou o provimento nº. 188, de 11 de dezembro de 2018.

Contudo, o referido provimento não tem força de norma jurídica, servindo apenas como recomendação à delegados, representantes do Ministério Público e magistrados.

Nesse sentido, Talon (2021, p. 46) explica que "o Provimento vincula somente os Advogados, abordando, basicamente, a relação destes com os clientes em caso de investigação criminal defensiva".

Diante disso, o que o Provimento nº.188/2018 tem como aplicação prática é que, caso se consiga a partir de arguição de princípios constitucionais realizar-se a investigação penal defensiva, deve ser o contexto da relação advogado e cliente pautada no referido provimento.

No entanto, apesar de não ter efeitos vinculantes, a atitude do Conselho Federal da OAB de editar um provimento aduzindo sobre o instrumento é louvável, visto que, faz

com que haja uma busca maior sobre o assunto e maior divulgação, o que já é válido por si só.

Outrossim, deve-se ainda levar em conta que, apesar de ainda não positivado, alguns juízes, delegados e membros do Ministério Público, em vanguarda, vem adotando posturas que se aproximam de uma autorização de investigação criminal direta pela defesa, o que carrega a necessidade da Ordem de regulamentar tal prática.

3.3.2 Da investigação penal defensiva no projeto de lei do novo código de processo penal

O projeto de lei do novo código de processo penal, PL n. 8.045/2010, foi apresentado pelo então Senador José Sarney em 22 de abril de 2022, a partir do Projeto de Lei do Senado n. 156/2009, que após aprovação na referida casa, foi remetido, em dezembro de 2010, à Câmara dos Deputados.

Em seu texto atual, tem-se no art. 13, o instrumento da investigação penal defensiva, *in verbis*:

Art. 13. É facultado ao investigado, por meio de seu advogado, de defensor público ou de outros mandatários com poderes expressos, tomar a iniciativa de identificar fontes de prova em favor de sua defesa, podendo inclusive entrevistar pessoas.

[...]

§ 6º As pessoas mencionadas no caput deste artigo responderão civil, criminal e disciplinarmente pelos excessos cometidos.

Analisando o caput denota-se questão positiva que é a não vinculação da possibilidade de investigação criminal defensiva tão somente ao advogado, mas também ao Defensor Público. Tal adoção, é importante, para a promoção da defesa de todos, inclusive aqueles considerados pobres na forma da lei, tal qual abordado no tópico 2.3 do presente estudo.

Outrossim o artigo 134 da Constituição Federal (BRASIL, 2014, p.1), dispõe que a Defensoria é o órgão público competente para a “promoção dos direitos humanos e a defesa, em todos os graus, judicial e extrajudicial, dos direitos individuais e coletivos, de forma integral e gratuita, aos necessitados”.

Nesse sentido, se não fosse a Defensoria autorizada a realização da investigação penal defensiva, haveria uma disparidade de armas até mesmo entre os diferentes poderes de defesa no direito processual penal brasileiro, visto que advogados teriam mais poderes que defensores públicos.

Outro acerto do projeto de lei foi a punição, prevista no §6º do mesmo artigo, ao defensor/advogado que se exceder nas entrevistas, concedendo direitos, mas também impondo limites, necessários em qualquer esfera.

3.4 RELAÇÃO ENTRE A INVESTIGAÇÃO CRIMINAL DIRETA PELA DEFESA E A MATERIALIZAÇÃO DE PRINCÍPIOS CONSTITUCIONAIS E PROCESSUAIS PENAIS

Trazido o contexto de investigação defensiva e feita a devida contextualização do instituto no direito comparado e no ordenamento jurídico brasileiro, busca-se agora analisar quanto a relação entre a necessidade de implantação do instituto para materialização de princípios constitucionais e processuais penais.

Preliminarmente, consta discorrer sobre um direito fundamental previsto na Constituição Federal, em seu art. 5º: a liberdade.

Isso porque, a partir do que foi pesquisado nesse trabalho pode-se perceber que a investigação penal defensiva está intimamente ligada ao referido direito fundamental, ao passo que há relação entre a possibilidade de produção probatória e, a partir da utilização dessas, se deter meios para remediar eventual privação da liberdade do réu ou a continuidade do processo.

Outrossim, ao conceituar direito fundamental sob o ponto de vista formal e material, aduz Adriano Pedra (2018, p. 9):

Do ponto de vista substancial, os direitos fundamentais são prerrogativas das pessoas necessárias para assegurar uma vida digna. Do ponto de vista formal, os direitos fundamentais constituem as matrizes de todos os demais, dando-lhes fundamento, e sem eles não se pode exercer muitos outros. Os direitos fundamentais estão garantidos pela Constituição, que dá origem e validade a todas as demais leis que criam ou garantem os demais direitos.

Um exemplo do citado pelo professor de demais direitos consequenciais emanados a partir de direitos fundamentais, são a garantia dos princípios da ampla defesa e do contraditório, os quais são imprescindíveis elementos ao devido processo legal e estão previstos na Carta Constitucional de 1988, especificamente em seu artigo 5º, LV. Em uma breve definição, compreende-se, pelo que aduz Gilmar Mendes (2021, p. 531):

A ampla defesa traduz o direito que tem o interessado de, quando acusado, defender-se das acusações da maneira mais ampla e livre possível. Traduz-se nos direitos de presença, audiência e petição.

Por outro lado, o princípio do contraditório (associado ao princípio da paridade de armas) determina que o interessado tem o direito de se manifestar no processo, contraditando (contradizendo) as argumentações que lhe sejam contrárias. Assim, sempre que a Administração produzir uma prova, deve ser dada ao interessado a oportunidade de também produzir prova ou sobre ela se manifestar. Contraditório, então, é prova e contraprova, argumentação e contra-argumentação.

Infere-se, portanto, que ambos os princípios se encontram coligados, de modo que, para o exercício do contraditório, a garantia à ampla defesa mostra-se como inafastável. Isso porque, conforme leciona Badaró (2021, p. 62), na tradicional definição do contraditório, destacam-se dois aspectos fundamentais: a informação e a reação, estando o último diretamente relacionado à ampla defesa.

Uma vez sendo demonstrado ao acusado as razões que enfrentará no processo, com as quais baseou a vítima ou o Ministério Público para sua queixa-crime ou, respectivamente, oferecimento da denúncia, o exercício de sua defesa no processo é possibilitado pelo princípio da ampla defesa.

Nesse sentido, a investigação penal defensiva aparece como elemento efetivador dos referidos princípios, visto que, por exemplo, na confecção de peça de alegações finais, só se abre caminho para a possibilidade de utilização de todas as teses entendidas pela defesa como coesas e necessárias para a promoção de uma defesa técnica a partir da premissa de que houve a permissão de montagem de arcabouço probatório precedente.

Outrossim, muitas vezes, para se efetivar o processo de contraprova de alegação feita por parte da acusação, ligado ao princípio do contraditório, necessita-se da produção probatória por parte da defesa.

Por exemplo, para se contraditar uma prova testemunhal produzida pela acusação, imputando-se o cometimento de homicídio, com a investigação criminal direta pela defesa, pode ser produzido uma prova que comprove que o réu estava em outra comarca, com a possibilidade de se requerer imagens de uma câmera de videomonitoramento, sem ficar preso aquela discricionariedade da autoridade policial ao qual melhor se debruçou no tópico 1.2 do presente estudo.

Nesse diapasão, anuímos ao entendimento de Silva (2022, p.429) de que os princípios do contraditório e da ampla defesa são o instituto principal para se pautar a investigação penal defensiva, eis que servem como sustentação para o referido instituto.

Mas não só, como também estendemos tal pensamento, no sentido de que inverso também ocorre, visto que o instituto da investigação criminal direta pela defesa também é base para a materialização do princípio da ampla defesa e do contraditório, principalmente no rompimento dos obstáculos trazidos pela inquisitividade do inquérito policial. A ampla defesa e o contraditório, só são garantidos em plenitude se em todas as fases processuais a defesa tiver direito a investigação direta.

E mais, entendemos, a partir de todo o exposto, que com a mitigação sofrida na referida fase e a permissão de utilização das provas colhidas no bojo do inquérito, desde que ratificadas na instrução processual, torna-se imprescindível o instituto da

investigação penal defensiva, visto que em contrário não se fala em contraditório e ampla defesa plenos em qualquer fase processual.

Ademais, outro importante princípio constitucional, tendo relação com os dois anteriormente citados é o da isonomia, que guarda relação com a paridade de armas, o qual teve reconhecimento de sua importância a partir de julgado do Supremo Tribunal Federal, que em sua ementa, assim dispôs:

1. A isonomia é um elemento ínsito ao princípio constitucional do contraditório (art. 5º, LV, da CRFB), do qual se extrai a necessidade de assegurar que as partes gozem das mesmas oportunidades e faculdades processuais, atuando sempre com **paridade de armas**, a fim de garantir que o resultado final jurisdicional espelhe a justiça do processo em que prolatado. (grifo nosso)

O segundo instituto, segundo Evinis Talon (2021, p. 21) “exige a possibilidade de atuação ampla da defesa com todos os meios possíveis, e não apenas uma participação passiva, vazia e meramente formal”.

Nesse sentido, a paridade de armas é justamente o contraponto do que se discute no tópico 2.4 do presente estudo, que dispõe sobre o papel da defesa na investigação. A participação passiva que Talon cita é justamente a atuação que foi naturalizada na fase pré-processual, sendo normalizado na medida em que durante anos se perpassou uma inquisitorialidade no inquérito policial.

Hodiernamente modificou-se o entendimento, tendo em vista que se modificou a lei penal e processual penal para que se aproxime cada vez mais de um sistema acusatório, sendo a paridade de armas ligado a este.

Luigi Ferrajoli (2014, p. 490) leciona que, in verbis:

Para que a disputa se desenvolva lealmente e com paridade de armas, é necessária, por outro lado, a perfeita igualdade entre as partes: em primeiro lugar, que a defesa seja dotada das mesmas capacidades e dos mesmos poderes da acusação; em segundo lugar, que o seu papel contraditor seja admitido em todo estado e grau do procedimento e em relação a cada ato probatório singular, das averiguações judiciárias e das perícias ao interrogatório do imputado, dos reconhecimentos aos testemunhos e às acareações.

Observa-se, portanto, que Ferrajoli, coloca, apesar de em outras palavras, o instituto da investigação criminal direta pela defesa como algo necessário para garantia da paridade de armas.

Anuímos com o entendimento do mesmo, visto que somente com a possibilidade ampla de produção probatória para ambos os lados que haverá paridade de armas.

Observa-se hodiernamente que não há paridade de armas no processo penal, principalmente nos casos de investigados/indiciados/acusados hipossuficientes que necessitam de assistência da Defensoria Pública, que apesar de possuir em grande maioria profissionais muito competentes, sofrem com o sucateamento da instituição e com a falta de profissionais em contraponto à grande demanda.

Mas não só, visto que a própria advocacia, tem poderes investigatórios muito menores que a autoridade policial e o Ministério Público, que possuem um amplo aparato e permissão para investigar, enquanto a defesa fica à mercê da discricionariedade da autoridade policial.

Nesse quesito traz-se à tona novamente os direitos fundamentais. Comungamos o entendimento de Nelson Camatta (2018, p. 8) no sentido de que os direitos fundamentais têm função ambivalente:

[...] o mesmo tempo em que atuam como “trunfos em face de maiorias eventuais” e, ainda, como freio às eventuais arbitrariedades praticadas pelo próprio Estado, por outro lado esses direitos também reforçam a ideia da necessidade de manutenção desse ente soberano, ou seja, o Estado – ainda que abalado - se mantém fundamentado no discurso de sua importância para a afirmação dos direitos fundamentais.

Nessa toada, os direitos fundamentais têm sua importância no presente caso na medida em que, caso haja abuso por parte do Estado, por meio de seu agente, no caso a autoridade policial, pode a defesa pautar-se no referido instituto, para buscar no próprio Estado, por meio de Habeas Corpus, por exemplo, o direito de seu cliente que vem sendo violado.

Ou seja, apesar de ser o próprio Estado o criador da arbitrariedade que deve ser freada por ele próprio, também a esse cabe a garantia de direitos fundamentais, no exemplo dado, a partir da concessão da referida medida impugnativa.

Mas para isso, demonstra-se necessário a inserção da investigação penal defensiva no ordenamento jurídico brasileiro, pois somente após a sua recepção no sistema jurídico que a defesa terá argumentos sólidos, pautados em normas e não só em princípios constitucionais e processuais penais.

CONSIDERAÇÕES FINAIS

Concluída a pesquisa desenvolvida e sua análise, deve-se realizar alguns registros conclusivos.

Denotou-se a partir do discorrido no capítulo “2” do presente estudo, “O sistema de investigação brasileiro”, que a investigação criminal brasileira fica cargo em sua grandíssima maioria da autoridade policial, mas não só.

Apesar de ser contrário ao entendimento desse autor, foi reconhecido pelo Supremo Tribunal Federal o direito de investigação ao Ministério Público no julgamento firmado no RExt nº. 593.727.

Em contraponto, toda e qualquer produção probatória realizada na fase preliminar, de inquérito policial, fica a cargo da autoridade policial que é quem preside o inquérito. A participação da defesa na investigação é vista por muitos, como apenas protocolar, ou seja, presente apenas por mera formalidade.

No entanto, restou demonstrado no estudo a necessidade da defesa de ter a permissão normativa de possuir papel ativo na investigação criminal. Ao trazer ao direito comparado, demonstrou-se a existência da *plea bargain*, instituto da justiça negocial norte americana, em que a participação da defesa, principalmente na fase denominada *Discovery* é de extrema importância.

No Brasil, como dito anteriormente, tem-se um instituto parecido, outorgado a partir da promulgação do Pacote Anticrime, vigente desde janeiro de 2020, no entanto, diferentemente do ordenamento jurídico norte-americano, a defesa brasileira, ao realizar o acordo, fica preso as provas produzidas pela autoridade policial ou pelo Ministério Público, dependendo do caso.

Nesse sentido, o *counseling and deciding*, para aceitação do Acordo de Não Persecução Penal, que nos Estados Unidos ta ligado não só a analisar a prova trazida pelo Ministério Público, como também a defesa analisar sua própria prova. Já no

Brasil, tem-se apenas o estudo do caso e das provas produzidas em grandíssima maioria, quando não totalidade, na produção de prova unilateral, desigual.

Já na Itália se observou um caminho lotado de pedras para investigação criminal direta em sua gênese, em que com a ruptura do Código Rocco em 1988, permitiu-se um afloramento na discussão sobre o assunto e maior abertura ao instituto. Aliás, o contexto da Itália no final da década de 80 e início da década de 90, em relação à investigação criminal direta é semelhante ao contexto contemporâneo brasileiro, demonstrando o quanto estamos atrasados.

Por fim discutiu-se a relação entre a investigação penal defensiva e a materialização de princípios constitucionais. Pois bem, diante da disparidade demonstrada no capítulo 2 do presente estudo e, ainda, o conceito e os objetivos da investigação criminal direta, conclui-se pela necessidade da inserção da investigação penal defensiva no ordenamento jurídico brasileiro, para que princípios e ditames constitucionais e processuais penais, quais sejam, a paridade de armas, isonomia contraditório e ampla defesa sejam efetivamente presentes no campo material.

A pesquisa mostrou algo que é, de certa forma, escancarado no judiciário penal/processual penal brasileiro em diversos âmbitos, que aqui foi dado enfoque apenas à investigação: a desigualdade de forças entre acusação e defesa, situação essa que encontra na investigação criminal direta um importante instrumento de mudança, uma luz no fim do túnel.

REFERÊNCIAS

ABELLÁN, Marina Gascón. **Los Hechos en el Derecho. Bases Argumentales de La Prueba**. 2. ed. Madrid-Barcelona: Marcial Pons, 2004.

ALMEIDA, Joaquim Canuto Mendes de Almeida. **AINDA O DIREITO DE DEFESA NO INQUÉRITO POLICIAL**. Revista dos Tribunais, vol. 753/1998, p. 756 – 767, 1998.

ARANHA, Adalberto José Q. T. de Camargo, 1933- **Da prova no processo penal / Adalberto José Q. T. de Camargo Aranha**. – 5.ed. atual. e ampl. – São Paulo: Saraiva, 1999.

BADARÓ, Gustavo Henrique. **Processo penal / Gustavo Henrique Badaró**. – 9.ed. rev., atual, e ampl. – São Paulo : Thomson Reuters Brasil, 2021.

BALDAN, Edson Luís. **Investigação defensiva: o direito de defender-se provando**. Revista Brasileira de Ciências Criminais, São Paulo, v.15, n.64, p.253-273, jan/fev. 2007.

BRASIL, Portaria nº. 82 de 16 de julho de 2014. **Estabelece as Diretrizes sobre os procedimentos a serem observados no tocante à cadeia de custódia de vestígios**. Diário Oficial da República Federativa do Brasil, publicado em 18/07/2014, nº 136, Seção 1, pág. 42)

_____. Câmara dos Deputados. **Projeto de Lei nº 8.045/2010, de 22 de dezembro de 2010**. Revoga o Decreto-lei nº 3.689, de 1941. Altera os Decretos-lei nº 2.848, de 1940; 1.002, 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; 9.609, de 1998; 11.340, de 2006; 11.343, de 2006. Brasília, 2010. Disponível em: <https://www.camara.leg.br/proposicoesWeb/prop_mostrarintegra?codteor=1638152&filename=PL+8045/2010>. Acesso em: 18/05/2022.

_____. Conselho Nacional do Ministério Público. **Resolução nº 181**, de 7 de agosto de 2017. Diário Eletrônico do Conselho Nacional do Ministério Público. Disponível em: <<https://www.cnmp.mp.br/portal/atos-e-normas-busca/norma/5277>>. Acesso em 13/05/2022.

_____. Constituição (1988). **Constituição da República Federativa do Brasil** in Vade Mecum Compacto / obra coletiva de autoria da Saraiva Educação com a colaboração de Livia Céspedes e Fabiana Dias da Rocha – 24 ed. – São Paulo: Saraiva.Jur, 2022

_____. Constituição (1988). **Emenda Constitucional nº 40**, de 04 de junho de 2014. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/constituicao/emendas/emc/emc80.htm>. Acesso em: 18/05/2022.

_____. Supremo Tribunal Federal. Agravo em Recurso Especial nº 648.629/RJ. RECURSO EXTRAORDINÁRIO COM AGRAVO. REPERCUSSÃO GERAL RECONHECIDA. RITO DOS JUIZADOS ESPECIAIS FEDERAIS. PRERROGATIVA DE INTIMAÇÃO PESSOAL DOS OCUPANTES DE CARGO DE PROCURADOR FEDERAL (ART. 17 DA LEI Nº 10.910/2004). INAPLICABILIDADE. PRINCÍPIO DA PARIDADE DE ARMAS. CONTRADITÓRIO (ART. 5º, LV, DA CRFB). ACESSO À JUSTIÇA (ART. 5º, XXXV, DA CRFB). SIMPLICIDADE DO PROCEDIMENTO SUMARÍSSIMO (ART. 98, I, DA CRFB). ART. 9º DA LEI Nº 10.259/01. AGRAVO CONHECIDO E RECURSO EXTRAORDINÁRIO DESPROVIDO. 1. A isonomia é um elemento ínsito ao princípio constitucional do contraditório (art. 5º, LV, da CRFB), do qual se extrai a necessidade de assegurar que as partes gozem das mesmas oportunidades e faculdades processuais, atuando sempre com paridade de armas, a fim de garantir que o resultado final jurisdicional espelhe a justiça do processo em que prolatado. Doutrina (FERNANDES, Antonio Scarance. Processo penal constitucional. 4. ed. – São Paulo: RT, 2005. p. 66; DINAMARCO, Cândido Rangel. Fundamentos do Processo Civil Moderno. São Paulo: RT, 1986. p. 92; CINTRA, Antonio Carlos de

Araújo. O princípio da igualdade processual. Revista da Procuradoria-Geral do Estado de São Paulo, São Paulo, v. 19; MOREIRA, José Carlos Barbosa. A garantia do contraditório na atividade de instrução. RePro 35/231). 2. As exceções ao princípio da paridade de armas apenas têm lugar quando houver fundamento razoável baseado na necessidade de remediar um desequilíbrio entre as partes, e devem ser interpretadas de modo restritivo, conforme a parêmia *exceptiones sunt strictissimae interpretationis*. 3. O rito dos Juizados Especiais é talhado para ampliar o acesso à justiça (art. 5º, XXXV, da CRFB) mediante redução das formalidades e aceleração da marcha processual, não sendo outra a exegese do art. 98, I, da Carta Magna, que determina sejam adotados nos aludidos Juizados “os procedimentos oral e sumariíssimo”, devendo, portanto, ser apreciadas cum grano salis as interpretações que pugnem pela aplicação “subsidiária” de normas alheias ao microsistema dos Juizados Especiais que importem delongas ou incremento de solenidades. 4. O espírito da Lei nº 10.259/01, que rege o procedimento dos Juizados Especiais Federais, é inequivocamente o de afastar a incidência de normas que alberguem prerrogativas processuais para a Fazenda Pública, máxime em razão do que dispõe o seu art. 9º, verbis: “Não haverá prazo diferenciado para a prática de qualquer ato processual pelas pessoas jurídicas de direito público, inclusive a interposição de recursos”. 5. Não se aplica aos Juizados Especiais Federais a prerrogativa de intimação pessoal dos ocupantes de cargo de Procurador Federal, prevista no art. 17 da Lei n.º 10.910/2004, na medida em que neste rito especial, ante a simplicidade das causas nele julgadas, particular e Fazenda Pública apresentam semelhante, se não idêntica, dificuldade para o adequado exercício do direito de informação dos atos do processo, de modo que não se revela razoável a incidência de norma que restringe a paridade de armas, além de comprometer a informalidade e a celeridade do procedimento. 6. Agravo conhecido para negar provimento ao Recurso Extraordinário. Relator: LUIZ FUX, Data de Julgamento: 24/04/2013, Tribunal Pleno, Data de Publicação: 08/04/2014.

_____, Supremo Tribunal Federal. Recurso Extraordinário 593.727/MG. Repercussão geral. Recurso extraordinário representativo da controvérsia. Constitucional. Separação dos poderes. Penal e processual penal. Poderes de investigação do Ministério Público. 2. Questão de ordem arguida pelo réu, ora

recorrente. Adiamento do julgamento para colheita de parecer do Procurador-Geral da República. Substituição do parecer por sustentação oral, com a concordância do Ministério Público. Indeferimento. Maioria. 3. Questão de ordem levantada pelo Procurador-Geral da República. Possibilidade de o Ministério Público de estado-membro promover sustentação oral no Supremo. O Procurador-Geral da República não dispõe de poder de ingerência na esfera orgânica do Parquet estadual, pois lhe incumbe, unicamente, por expressa definição constitucional (art. 128, § 1º), a Chefia do Ministério Público da União. O Ministério Público de estado-membro não está vinculado, nem subordinado, no plano processual, administrativo e/ou institucional, à Chefia do Ministério Público da União, o que lhe confere ampla possibilidade de postular, autonomamente, perante o Supremo Tribunal Federal, em recursos e processos nos quais o próprio Ministério Público estadual seja um dos sujeitos da relação processual. Questão de ordem resolvida no sentido de assegurar ao Ministério Público estadual a prerrogativa de sustentar suas razões da tribuna. Maioria. 4. Questão constitucional com repercussão geral. Poderes de investigação do Ministério Público. Os artigos 5º, incisos LIV e LV, 129, incisos III e VIII, e 144, inciso IV, § 4º, da Constituição Federal, não tornam a investigação criminal exclusividade da polícia, nem afastam os poderes de investigação do Ministério Público. Fixada, em repercussão geral, tese assim sumulada: “O Ministério Público dispõe de competência para promover, por autoridade própria, e por prazo razoável, investigações de natureza penal, desde que respeitados os direitos e garantias que assistem a qualquer indiciado ou a qualquer pessoa sob investigação do Estado, observadas, sempre, por seus agentes, as hipóteses de reserva constitucional de jurisdição e, também, as prerrogativas profissionais de que se acham investidos, em nosso País, os Advogados (Lei 8.906/94, artigo 7º, notadamente os incisos I, II, III, XI, XIII, XIV e XIX), sem prejuízo da possibilidade – sempre presente no Estado democrático de Direito – do permanente controle jurisdicional dos atos, necessariamente documentados (Súmula Vinculante 14), praticados pelos membros dessa instituição”. Maioria. 5. Caso concreto. Crime de responsabilidade de prefeito. Deixar de cumprir ordem judicial (art. 1º, inciso XIV, do Decreto-Lei nº 201/67). Procedimento instaurado pelo Ministério Público a partir de documentos oriundos de autos de processo judicial e de precatório, para colher informações do próprio suspeito, eventualmente hábeis a justificar e legitimar o fato imputado. Ausência de vício. Negado provimento ao recurso

extraordinário. Maioria. Relator: CEZAR PELUSO, Data de Julgamento: 14/05/2015, Tribunal Pleno, Data de Publicação: 08/09/2015.

_____, Superior Tribunal de Justiça (Quinta Turma). Recurso Ordinário em Habeas Corpus n.º 57.812/PR. PROCESSUAL PENAL. RECURSO ORDINÁRIO EM HABEAS CORPUS. OPERAÇÃO DELIVERY. ASSOCIAÇÃO CRIMINOSA E CONTRABANDO DE CIGARROS. ALEGADA NULIDADE POR AUSÊNCIA DE INTERROGATÓRIO NO CURSO DO INQUÉRITO POLICIAL. PEÇA MERAMENTE INFORMATIVA. INOCORRÊNCIA. PRISÃO EM FLAGRANTE CONVERTIDA EM PREVENTIVA. FUNDAMENTAÇÃO IDÔNEA. ORDEM PÚBLICA. REITERAÇÃO DELITIVA. EXTENSÃO DOS EFEITOS DA LIBERDADE PROVISÓRIA CONCEDIDA À CORRÉ. MATÉRIA NÃO ANALISADA. SUPRESSÃO DE INSTÂNCIA. RECURSO DESPROVIDO. I - É cediço que o inquérito policial é peça meramente informativa, de modo que o exercício do contraditório e da ampla defesa, garantias que tornam devido o processo legal, não subsistem no âmbito do procedimento administrativo inquisitorial. Precedentes. II - A prisão cautelar deve ser considerada exceção, já que, por meio desta medida, priva-se o réu de seu jus libertatis antes do pronunciamento condenatório definitivo, consubstanciado na sentença transitada em julgado. É por isso que tal medida constrictiva só se justifica caso demonstrada sua real indispensabilidade para assegurar a ordem pública, a instrução criminal ou a aplicação da lei penal, ex vi do artigo 312 do Código de Processo Penal. A prisão preventiva, portanto, enquanto medida de natureza cautelar, não pode ser utilizada como instrumento de punição antecipada do indiciado ou do réu, nem permite complementação de sua fundamentação pelas instâncias superiores (HC n. 93.498/MS, Segunda Turma, Rel. Min. Celso de Mello, DJe de 18/10/2012). III - Na hipótese, o decreto prisional encontra-se devidamente fundamentado em dados concretos extraídos dos autos, notadamente pela existência de interceptação telefônica que indica que o paciente, em tese, integraria complexa, bem articulada e sofisticada organização criminosa voltada para a reiterada prática de contrabando de cigarros que atua na região do Município de Guaíra/PR (fronteira Brasil-Paraguai), participando do esquema no transporte das cargas ilícitas (como "batedor"), tudo a evidenciar a real necessidade da prisão cautelar decretada, para garantir a ordem pública e em virtude do fundado receio de reiteração delitiva. (Precedentes do STF e

do STJ). IV - "A necessidade de se interromper ou diminuir a atuação de integrantes de organização criminosa, enquadra-se no conceito de garantia da ordem pública, constituindo fundamentação cautelar idônea e suficiente para a prisão preventiva" (HC n. 95.024/SP, Primeira Turma, Rel. Min. Cármen Lúcia, DJe de 20/2/2009). V - A matéria não analisada na instância ordinária impede o exame por este eg. Tribunal Superior, sob pena de restar configurada a supressão de instância. Recurso ordinário desprovido. Relator: Ministro FELIX FISCHER, Data de Julgamento: 15/10/2015, Data de Publicação: DJe 22/10/2015.

CAPEZ, Fernando. **Curso de processo penal**. 24. ed. São Paulo: Saraiva, 2017.

CONFERÊNCIA INTERNACIONAL AMERICANA DE 1948. **Declaração Americana dos Direitos e Deveres do Homem**. Bogotá, 1948. Disponível em: <https://www.cidh.oas.org/basicos/portugues/b.Declaracao_Americana.htm>. Acesso em: 21/05/2022.

Decreto-Lei 2.848, de 07 de dezembro de 1940. **Código Penal**. Diário Oficial da União, Rio de Janeiro, 31 de dezembro de 1940.

Decreto-Lei 3.689, de 03 de outubro de 1941. **Código de Processo Penal**. Diário Oficial da União, Rio de Janeiro, 13 de outubro de 1941.

DINIZ, Carlos Roberto Faleiros. **PRODUÇÃO DE PROVAS – INVESTIGAÇÃO DEFENSIVA E APURAÇÃO DE FALSAS MEMÓRIAS**. Disponível em: <<https://jornaladvocacia.oabsp.org.br/wp-content/uploads/2021/07/Investigacao-Defensiva-Dr.-Carlos.pdf>> Acesso em 24/03/2021.

FERRAJOLI, Luigi. **Direito e razão. Teoria do garantismo penal**. 4. ed. São Paulo: Ed. Revista dos Tribunais, 2014.

GIACOMOLLI, Nereu José. **Legalidade, Oportunidade e Consenso no Processo Penal na Perspectiva das Garantias Constitucionais**. Porto Alegre: Livraria do Advogado, 2006.

GOMES, Anderson Burke. Investigação criminal pelo Ministério Público deve ser limitada? **A Gazeta**, Vitória, 21 de julho de 2021. Disponível em: <<https://www.agazeta.com.br/um-tema-duas-visoes/investigacao-criminal-pelo-ministerio-publico-deve-ser-limitada-0721>>. Acesso em: 16/05/2022.

GRECO FILHO, Vicente, 1943- **Manual de processo penal/ Vicente Greco Filho**. – 5. ed. – São Paulo: Saraiva 1998.

KHALED JR, Salah H. **Ambição de verdade no processo penal (desconstrução hermenêutica do mito da verdade real)**. São Paulo: Editora JusPodivm, 2009.

LIMA, Marcellus Polastri. **A prova penal de acordo com a reforma processual penal**. 3ª ed. – Rio de Janeiro: Editora Lumen Juris, 2009.

LIMA, Renato Brasileiro de. **Manual de Processo Penal: volume único / Renato Brasileiro de Lima**. 8 ed. Ver., ampl. e atual. – Salvador: Ed. JusPodivm, 2019.

LOPES, Fábio Motta. **Os Direitos de Informação e de Defesa na investigação criminal / Fábio Mota Lopes**. – Porto Alegre: Livraria do Advogado, 2009.

LOPES JUNIOR, Aury. **Direito processual penal**. 16. ed. São Paulo: Saraiva, 2017.

MACHADO, Leonardo Marcondes. **O inquérito policial goza de contraditório (mitigado) e defesa (limitada)**, 2018. Disponível em: <<https://www.conjur.com.br/2018-set-04/academia-policia-inquerito-policial-goza-contraditorio-mitigado-defesa-limitada>>. Acesso em: 30/03/2022.

MENDES, Gilmar Ferreira. CAVALCANTE FILHO, João Trindade. **Manual didático de direito constitucional / Gilmar Ferreira Mendes; João Trindade Cavalcante Filho.** – 1. ed. – São Paulo: Saraiva Educação, 2021. (Série IDP - Linha Doutrina)

MOREIRA, Nelson Camatta. **A ambivalência dos direitos fundamentais no Estado democrático de direito.** Revista de Direitos e Garantias Fundamentais, v. 19, n. 2, p. 7-10, 18 dez. 2018. Disponível em: <<https://doi.org/10.18759/rdgf.v19i2.1687>>. Acesso em: 25/05/2022.

NUCCI, Guilherme de Souza. **Provas no processo penal / Guilherme de Souza Nucci.** 4. ed. – Rio de Janeiro: Forense, 2015.

ORDEM DOS ADVOGADOS DO BRASIL, Conselho Federal. **Provimento nº 188.** Brasília: DEOAB, a. 1, n. 1, 31.12.2018, p. 4-6. Disponível em: <<https://deoab.oab.org.br/assets/diarios/diario-eletronico-oab-31-12-2018.pdf?p=1548374400054>>. Acesso em: 16/05/2022.

PEDRA, Anderson. Sant'Anna. **As diversas perspectivas dos direitos fundamentais.** Revista De Direitos E Garantias Fundamentais, v. 18, n. 2, p. 9-12, 2018. Disponível em <<https://doi.org/10.18759/rdgf.v18i2.1227>>. Acesso em: 25/05/2022.

PEDROSO, Fernando de Almeida. **Prova penal.** – Rio de Janeiro: Aide, 1994.

RANGEL, Paulo. **Investigação criminal direta pelo Ministério Público: visão crítica / Paulo Rangel.** Lumen Juris: Rio de Janeiro, 2003.

SAAD, Marta. **O direito de defesa no inquérito policial / Marta Saad; prefácio Maria Thereza Rocha de Assis Moura.** – São Paulo: Editora Revista dos Tribunais, 2004. – (Coleção estudos de processo penal Joaquim Canuto Mendes de Almeida; v. 9).

SAMPAIO, Denis. **A verdade no processo penal: a permanência do sistema inquisitorial através do discurso sobre a verdade real / Denis Sampaio.** – Rio de Janeiro: Lumen Juris, 2010.

SILVA, Franklyn Roger Alves. **Investigação Criminal direta pela defesa / Franklyn Roger Alves Silva** - 3. Ed. rev., atual. e ampl. – São Paulo: Editora JusPodivm, 2022.

TALON, Evinis. **Investigação criminal defensiva / Evinis Talon** – 2. Ed.- Rio de Janeiro: Lumen Juris, 2021.

TÁVORA, Nestor. ALENCAR, Rosmar Rodrigues. **Curso de Direito Processual Penal / Nestor Távora e Rosmar Rodrigues Alencar.** Imprensa: 3ª ed. Salvador, JusPODIVM, 2009.

VILARES, Fernanda Regina. BEDIN, Guilherme Augusto Campos. CASTRO, Pedro Machado de Almeida. **INVESTIGAÇÃO CRIMINAL: O PROJETO DE CÓDIGO DE PROCESSO PENAL E INVESTIGAÇÃO DEFENSIVA.** Revista Brasileira de Ciências Criminais, vol. 107/2014, p. 309-336, Mar - Abr / 2014, DTR\2014\1556.