

# Revista do Ministério Público do Estado do Rio de Janeiro

Repositório autorizado de jurisprudência  
do Egrégio Supremo Tribunal Federal  
Registro nº 25/99, de 22/04/1999  
DJU nº 72, de 16/04/1999, p.1

Repositório autorizado de jurisprudência  
do Egrégio Superior Tribunal de Justiça  
Registro nº 37 – Portaria nº 1, de 26/10/1998  
DJU de 05/11/1998, p.137 - Registro retificado  
Portaria nº 9, de 14/06/1999 – DJ 22/06/1999

nº 76 abr./jun. 2020

# Ministério Público e investigação criminal defensiva: desafios e algumas propostas

## *Public Prosecution Office and defensive criminal investigation: challenges and some proposals*

Marcus Vinícius Amorim de Oliveira\*

### Sumário

1. Atuação da defesa na fase pré-processual: uma realidade que se impõe. 2. Prerrogativas do defensor e a extravagância do Provimento nº 188/2018 do CFOAB. 3. Uma breve análise da Lei nº 13432/2017. 4. Anteprojeto do Código de Processo Penal: consolidação de uma tendência. 5. A experiência italiana: *L'Investigazione Difensiva*. 6. Conclusões e algumas propostas. Referências.

### Resumo

Este trabalho aborda o recente fenômeno da investigação criminal defensiva, que não se confunde com a participação do investigado na investigação oficial, sendo uma atividade compatível com o ordenamento jurídico brasileiro e com a qual o Ministério Público deve lidar. Propõe que as normas hoje vigentes no direito italiano podem servir como paradigma para o disciplinamento da matéria no direito brasileiro. Destaca que não se pode aceitar uma investigação defensiva executada por detetive particular, porque limitada por lei sua atuação à área extracriminal, ou sustentada no Provimento nº 188/2018 do CFOAB, dada sua evidente inconstitucionalidade. Apresenta algumas propostas com vistas à aproximação do Ministério Público quanto à investigação criminal defensiva.

### Abstract

*This paper addresses the recent phenomenon of defensive criminal investigation, which is not to be confused with the participation of the investigated in the official investigation, being an activity compatible with the Brazilian legal system and with which the Public Prosecution Office must deal. It proposes that the rules currently in force in Italian law can serve as a paradigm for disciplining the subject in Brazilian law. It points*

---

\* Doutorando em Ciências Jurídico-Criminais na Faculdade de Direito da Universidade de Coimbra. Promotor de Justiça do Estado do Ceará. Professor da ESMP – Escola Superior do Ministério Público do Estado do Ceará. Professor da UNIFANOR – Centro Universitário Faculdades Nordeste.

*out that a defensive investigation carried out by a private detective cannot be accepted, as it is limited by law to the extra criminal area, or sustained in Provision no. 188/2018 of the CFOAB, given its evident unconstitutionality. It presents some proposals with a view to bringing the Public Prosecution Office closer to the defensive criminal investigation.*

**Palavras-chave:** Investigação criminal. Ministério Público. Investigação criminal defensiva. Anteprojeto do Código de Processo Penal.

**Keywords:** *Criminal investigation. Public Prosecution Office. Defensive Criminal Investigation. Draft Criminal Procedure Code.*

### **1. Atuação da defesa na fase pré-processual: uma realidade que se impõe**

Antes negligenciada pela doutrina e pelos operadores jurídicos, aí incluído o Ministério Público, vista como uma espécie de trabalho sujo, talvez porque próximo demais das agruras do episódio criminoso, desde algum tempo se vem percebendo a fase pré-processual de investigação criminal como uma etapa importante na persecução penal. Foi-se sedimentando uma perspectiva de que os direcionamentos dados a uma investigação criminal podem ser determinantes não somente para a tomada de decisão do Ministério Público quanto ao exercício da ação penal (*opinio delicti*) como também para o próprio processo judicial como um todo.

Essa clarividência parece ligada à constatação de que o processo criminal, não raras vezes, pode se apresentar transmutado numa espécie de instância de confirmação ou homologação dos elementos informativos colhidos na investigação criminal. Em casos tais, essa evidência resulta de dois aspectos que se implicam mutuamente e facilmente constatáveis na prática forense: em primeiro lugar, por conta de um acanhado exercício do contraditório, na medida em que a produção de prova, tanto pelo órgão de acusação quanto pela defesa, se limita a certificar a autenticidade e consistência dos elementos pré-processuais; em segundo plano, quando a defesa técnica se restringe a legitimar os estágios processuais (com a defesa preliminar até suas alegações finais) sem cuidar de tomar a iniciativa de buscar fontes de prova por si mesma.

Nesse cenário, observa-se que há aproximadamente duas décadas o Ministério Público brasileiro vem avançando sobre a área de investigação criminal, principalmente, com a ação estratégica de executar por seus próprios meios uma investigação direta e, junto disso, a implantação de políticas de estruturação interna capazes de prover suporte a essa atividade, a exemplo da criação de órgãos próprios de investigação (GAECOs e similares) e de setores de inteligência<sup>1</sup>. E, justamente em decorrência dessa intervenção mais proativa do Ministério Público na investigação criminal, que gerou

<sup>1</sup> Talvez como efeito colateral dessa atividade, tem-se alimentado uma desconfiança de que, em sua investigação direta, o Ministério Público dirige suas energias para a obtenção de elementos que possam sustentar uma futura acusação e não necessariamente a elucidação dos fatos, o que pode resultar em demonstração de inocência ou menor grau de responsabilização do investigado. Daí porque uma melhor

uma nova demanda para a advocacia – privada ou pública, no caso da Defensorias Pública –, tornou-se mais frequente na doutrina e na jurisprudência nacionais a discussão sobre o papel da defesa na fase pré-processual. Com isso, chegou-se ao ponto de pensar mais a sério sobre a chamada investigação criminal defensiva e de perceber-se maior interesse da advocacia sobre esse segmento de atuação profissional<sup>2</sup>.

Para MACHADO, a secular tradição de investigações inquisitoriais gerou uma injusta presunção de credibilidade para os dados colhidos pelos órgãos públicos, enquanto os informes reunidos pela defesa, seja em procedimento próprio ou mesmo nos autos da investigação pública, são vistos com muita reserva<sup>3</sup>. Quiçá essa reserva, se existente, decorra dos objetivos particulares da atividade em contraposição ao interesse público que sempre deve nortear a investigação oficial<sup>4</sup>.

Podemos definir a investigação criminal defensiva como a atividade investigatória privada, conduzida durante a investigação preliminar oficial ou o processo criminal para a defesa de interesses do sujeito passivo da persecução penal, e tem como fundamento, para alguns, a paridade de armas no processo penal<sup>5</sup>. Nesse tocante, discordamos daqueles que encontram na paridade de armas, um conceito tipicamente endoprocessual, a razão de ser dessa atividade defensiva<sup>6</sup>. A paridade de armas nada mais é do que uma projeção do princípio da igualdade das partes no processo judicial. Entretanto, no ordenamento brasileiro, a investigação criminal tem natureza administrativa, de cunho pré-processual e é uma atividade preparatória da tomada de decisão do Ministério Público – e excepcionalmente, da vítima ou seu representante legal – quanto à formulação de uma acusação em juízo. Logo, acreditamos mais condizente como razão fundamental da investigação criminal defensiva a necessidade dos órgãos estatais em buscar uma adequada apuração dos fatos (dever de intervenção), tanto mais próxima quanto possível de uma verdade que, naquele momento, tem que ver com a segurança da coletividade

---

regulamentação da investigação criminal direta do Ministério Público, no contexto de uma reformulação de seu papel na etapa precedente ao processo criminal, se mostra ainda mais urgente e necessária.

<sup>2</sup> Com efeito, a título de exemplo, em dezembro de 2018 o IBCCrim realizou um curso chamado “Teoria e Prática da Investigação Criminal pelo Defensor”. Veja-se em: <https://www.ibccrim.org.br/evento/390-Teoria-e-Pratica-da-Investigacao-Criminal-pelo-Defensor>. Acessado em: 27.7.2019.

<sup>3</sup> Cf. MACHADO, André Augusto Mendes. *A Investigação Criminal Defensiva*.

<sup>4</sup> Exemplo disso pode ser visto no art.334, bis, do Código de Processo Penal italiano: “1. *Il difensore e gli altri soggetti di cui all'articolo 391-bis non hanno obbligo di denuncia neppure relativamente ai reati dei quali abbiano avuto notizia nel corso delle attivita' investigative da essi svolte*”.

<sup>5</sup> Essa definição é extraída da redação original do art.13, do PLS nº 156/2009, atual PL nº8045/2010, que vem tramitando na Câmara dos Deputados e trata do Anteprojeto de Código de Processo Penal. MENDRONI a chama de “investigações privadas”, para alcançar também a investigação feita pela vítima. Em seu entendimento, desde que não encontrem impeditivo legal, pela restrição de atuação delegada aos órgãos públicos, poderão ser realizadas. Cf. MENDRONI, Marcelo Batlouni. *Curso de Investigação Criminal*, p. 253-4. V. também a respeito de seu conceito e natureza jurídica: DE LIMA, Renato Brasileiro. *Manual de Processo Penal*, p. 224-25.

<sup>6</sup> V. a respeito: MACHADO, André Augusto Mendes. *A Investigação Criminal Defensiva*. FRANÇA, FURLANETO NETO E DOS SANTOS colocam que a investigação defensiva reforça ao investigado a possibilidade de maximizar a ampla defesa e o contraditório diferido, fomentando a paridade de armas. Cf. FRANÇA, Pablo Rodrigo; FURLANETO NETO, Mário; DOS SANTOS, José Eduardo Lourenço. *Análise Crítica da Investigação Criminal e Defensiva no Brasil*, p.179.

(defesa social)<sup>7</sup>. Em última instância, toca o direito de prova, ou como dizia VASSALI, o direito de defender-se provando<sup>8</sup>. Portanto, ela pode se justificar tanto em casos de falhas, omissões ou condução tendenciosa da investigação oficial como também enquanto mera colaboração com o órgão estatal investigador<sup>9</sup>.

A investigação criminal defensiva não se confunde com a participação do investigado no procedimento investigatório desenvolvido pela polícia judiciária ou pelo Ministério Público. Há, convém frisar, uma intersecção das duas atividades, consistente na possibilidade de apresentação pelo investigado à autoridade policial ou membro do Ministério Público de elementos de convicção e indicativos de fontes de prova produzidos por meio de sua investigação criminal defensiva, e que serão anexados aos autos do procedimento investigatório oficial a critério da autoridade condutora.

Dito isto, a investigação criminal defensiva possui três âmbitos de incidência<sup>10</sup>: (a) inquérito policial; (b) procedimento investigatório criminal, e; (c) processo criminal, em caráter residual. No inquérito policial, considerando a característica da discricionariedade de sua condução afeita à autoridade policial, a legislação prevê, de modo bastante sucinto e tecnicamente precário, que o indiciado, tal como a vítima ou seu representante legal, poderá requerer qualquer diligência, que será realizada, ou não, a critério da autoridade policial responsável<sup>11</sup>. Cabe aqui uma interpretação extensiva para alcançar qualquer investigado, porquanto o indiciamento, embora privativo da autoridade policial, é um ato cujo momento tem sido bastante tormentoso, podendo vir a ocorrer somente na conclusão do procedimento, e mesmo porque, no panorama normativo atual, inexistente qualquer justificativa de fundo para tal cerceamento. Além disso, há de se ter em conta que, ao fim e ao cabo, qualquer pessoa, até mesmo encoberta pelo anonimato, pode contribuir para a investigação policial. Essa interpretação também se revela conveniente no que diz respeito ao Procedimento Investigatório Criminal, a cargo do Ministério Público e que apresenta semelhante problema conceitual<sup>12</sup>. O dispositivo pertinente refere a “autor do fato”, o que implica duplo equívoco: ao imitar o texto da Lei nº 9099/95, tacha o investigado como pretensão culpado e também restringe a participação, omitindo o papel da

<sup>7</sup> Com uma visão que reputamos preconceituosa, tal como a de ver no advogado criminalista um profissional que busca a impunidade de seu cliente a qualquer custo, BADARÓ entende que não cabe argumentar que a Polícia Judiciária teria interesse na “descoberta da verdade” e, portanto, buscaria elementos de provas tanto que confirmassem a hipótese investigada quanto a eventual inocência do suspeito. Para ele, na prática, tal postura mostrou-se irrealizável, tendo a polícia clara propensão a buscar as fontes de prova acusatória, não se preocupando com elementos defensivos. Cf. BADARÓ, Gustavo Henrique. *Processo Penal*. Obtido em: <https://proview.thomsonreuters.com/launchapp/title/rt/monografias/104402244/v6/document/151693326/anchor/a-151693326>. Acessado em: 27.7.2019.

<sup>8</sup> Cf. SIRACUSANO, D.; GALATI, A.; TRANCHINA, G.; ZAPPALÀ, E. *Diritto Processuale Penale*, p.503.

<sup>9</sup> Nesse sentido, v. FRANÇA, Rafael Francisco. *Participação Privada na Investigação Criminal no Brasil: Possibilidades e Limites*.

<sup>10</sup> Consideramos aqui a investigação criminal em seu alcance restrito, conforme já exposto na abertura deste trabalho. Obviamente, a defesa técnica atua também em outros procedimentos administrativos que, de alguma maneira, possam vir a influenciar a persecução penal, a exemplo de sindicâncias, inquéritos civis etc.

<sup>11</sup> Cf. art.14, do CPP: “Art. 14. O ofendido, ou seu representante legal, e o indiciado poderão requerer qualquer diligência, que será realizada, ou não, a juízo da autoridade”.

<sup>12</sup> Cf. art.9º, da Resolução nº 181/2017, do CNMP: “O autor do fato investigado poderá apresentar, querendo, as informações que considerar adequadas, inclusive por meio de advogado”.

vítima e de terceiros. Inclua-se na ressalva a menção somente à figura do advogado, quando podia incluir o defensor<sup>13</sup>. Finalmente, cabível no processo criminal nas situações muito específicas de indicação de assistente técnico em exame pericial<sup>14</sup> ou para subsidiar uma revisão criminal. Todas essas iniciativas podem vir sustentadas numa investigação criminal defensiva.

Podemos identificar na investigação criminal defensiva algumas características: (i) sigilo nas investigações; (ii) natureza privada da atividade<sup>15</sup>; (iii) paralelismo à investigação oficial ou processo criminal; (iv) disponibilidade e (v) ausência de coercibilidade. Essas características serão pormenorizadas nos tópicos seguintes.

## 2. Prerrogativas do defensor e a extravagância do Provimento nº 188/2018 do CFOAB

A defesa técnica não se circunscreve ao processo judicial. Entretanto, importa dizer que, na fase pré-processual, o exercício do direito de defesa não tem o significado decorrente da dialeticidade processual, isto porque não há acusação formulada (princípio acusatório), mas um procedimento orientado para a apuração de fatos que, em hipótese, configuram ilícito penal. Logo, a defesa técnica há de ser compreendida em sentido lato, isto é, como assistência jurídica devida a qualquer cidadão – se dispondo de recursos, por meio de advogado; se não, ao abrigo da Defensoria Pública<sup>16</sup>. A assistência pode ser executada por meio de várias providências, aí incluída a investigação criminal defensiva, que terá em perspectiva a eventualidade de um processo criminal no futuro.

Para subsidiar a atividade de investigação em caráter privado, como é a defensiva, torna-se imprescindível que o profissional incumbido da tarefa – advogado

<sup>13</sup> Nesse ponto, e também considerando todos os aspectos relacionados à natureza da investigação criminal direta do Ministério Público, a antiga redação do art.7º, da Resolução nº 13/2006, alterada pela Resolução nº 161/2017, do mesmo CNMP, era bem mais abrangente, a despeito da impropriedade decorrente da invasão de atribuições: “Art.7º. O autor do fato investigado será notificado a apresentar, querendo, as informações que considerar adequadas, facultado o acompanhamento por defensor. §1º. O defensor poderá, mesmo sem procuração, examinar autos de investigações findas ou em andamento, ainda que conclusos à autoridade, podendo copiar peças e tomar apontamentos, em meio físico ou digital. §2º. O defensor constituído nos autos poderá assistir o investigado durante a apuração de infrações, sob pena de nulidade absoluta do seu interrogatório e, subsequentemente, de todos os elementos investigatórios e probatórios dele decorrentes ou derivados, direta ou indiretamente, podendo, inclusive, no curso da respectiva apuração, apresentar razões e quesitos. §3º. No exame de autos sujeitos a sigilo, deve o defensor apresentar procuração”.

<sup>14</sup> Cf. art.159, §§3º e 4º, do CPP: “Art. 159. O exame de corpo de delito e outras perícias serão realizados por perito oficial, portador de diploma de curso superior (...) §3º. Serão facultadas ao Ministério Público, ao assistente de acusação, ao ofendido, ao querelante e ao acusado a formulação de quesitos e indicação de assistente técnico. §4º. O assistente técnico atuará a partir de sua admissão pelo juiz e após a conclusão dos exames e elaboração do laudo pelos peritos oficiais, sendo as partes intimadas desta decisão”. Aqui parece fazer algum sentido falar em paridade de armas como fundamento da atividade defensiva.

<sup>15</sup> Cf. Lei nº 3099/57, que eufemisticamente determina as condições para o funcionamento de estabelecimento de informações reservadas ou confidenciais, comerciais ou particulares. O art.3º, do Decreto nº 50532/57, que disciplina essa lei, estabelece: “é vedada às empresas de que trata o presente regulamento a prática de quaisquer atos ou serviços estranhos à sua finalidade e os que são privativos das autoridades policiais, e deverão exercer sua atividade abstendo-se de atentar contra a inviolabilidade ou recato dos lares, a vida privada ou a boa fama das pessoas”.

<sup>16</sup> Cf. arts.5º, inciso LXXIV, 133 e 134, da Constituição Federal.

ou Defensor Público – goze de certas prerrogativas. Nesse sentido, a legislação confere a ambos: (a) a possibilidade de comunicar-se, pessoal e reservadamente, com seus clientes ou assistidos, ainda quando esses se acharem presos ou detidos, mesmo incomunicáveis, tendo livre ingresso em estabelecimentos policiais, prisionais e de interação coletiva, independentemente de prévio agendamento<sup>17</sup>; (b) examinar, em qualquer instituição responsável por conduzir investigação, mesmo sem procuração, autos de flagrante e de investigações de qualquer natureza, findos ou em andamento, ainda que conclusos à autoridade, podendo copiar peças e tomar apontamentos, em meio físico ou digital<sup>18</sup>; (c) e para o Defensor Público, requisitar de autoridade pública e de seus agentes exames, certidões, perícias, vistorias, diligências, processos, documentos, informações, esclarecimentos e providências necessárias ao exercício de suas atribuições<sup>19</sup>.

Todavia, ainda que dispondo de tais prerrogativas, o defensor pode desenvolver a investigação criminal defensiva apenas em paralelo à investigação oficial estatal, seja da polícia judiciária ou do Ministério Público. Esse cabedal de prerrogativas, quando empregado no bojo da investigação oficial, não implica a instauração de um verdadeiro contraditório num procedimento que, por sua natureza mesma, é inquisitivo e, portanto, unilateral ou não dialético.

Por outro lado, embora se reconheça que essas prerrogativas sejam importantes ferramentas para que o advogado ou Defensor Público possa desenvolver a investigação criminal defensiva, e que há, sim, uma lacuna normativa no disciplinamento dessa atividade, o Conselho Federal da OAB andou muito mal ao emanar o Provimento nº 188/2018, sob o pretexto de regulamentar “o exercício da prerrogativa profissional do advogado de realização de diligências investigatórias para instrução em procedimentos administrativos e judiciais”<sup>20</sup>. O expediente se revela uma evidente extrapolação de atribuições, uma vez que a OAB, em quaisquer de suas instâncias, como autarquia *sui*

<sup>17</sup> Cf. art.7º, inciso III, da Lei nº 8906/94 e art.44, inciso VII, da Lei Complementar nº 80/94, com redação dada pela Lei Complementar nº 132/09.

<sup>18</sup> Cf. art.7º, inciso XIV, da Lei nº 8906/94, com a redação dada pela Lei nº 13245/16, e art.44, inciso VIII, da Lei Complementar nº 80/94. Sobre a matéria, tenha-se em conta também a Súmula Vinculante nº 14 do STF, que traz a seguinte redação: “É direito do defensor, no interesse do representado, ter acesso amplo aos elementos de prova que, já documentados em procedimento investigatório realizado por órgão com competência de polícia judiciária, digam respeito ao exercício do direito de defesa”. No que interessa ao presente trabalho, note-se que o texto da Súmula refere a defensor, exatamente para alcançar o Defensor Público.

<sup>19</sup> Cf. art.44, inciso X, da Lei Complementar nº 80/94. Veja-se também a Lei nº 12527/11, que materializa o direito de petição. A propósito, a Mensagem de Veto ao dispositivo da Lei nº 13245/16, que alterava a alínea ‘b’ do inciso XXI do art. 7º da Lei nº 8906/94, incluindo como prerrogativa do advogado a requisição de diligências, deixou claro o seguinte: “Da forma como redigido, o dispositivo poderia levar à interpretação equivocada de que a requisição a que faz referência seria mandatória, resultando em embaraços no âmbito de investigações e consequentes prejuízos à administração da justiça. Interpretação semelhante já foi afastada pelo Supremo Tribunal Federal - STF, em sede de Ação Direita de Inconstitucionalidade de dispositivos da própria Lei nº 8.906, de 4 de julho de 1994 – Estatuto da Advocacia e a Ordem dos Advogados do Brasil (ADI 1127/DF). Além disso, resta, de qualquer forma, assegurado o direito de petição aos Poderes Públicos em defesa de direitos ou contra ilegalidade ou abuso de poder, nos termos da alínea ‘a’, do inciso XXXIV, do art. 5º, da Constituição.”

<sup>20</sup> O ato normativo foi aprovado pelo Conselho Pleno da OAB em sessão datada de 11 de dezembro de 2018. A propósito, ver em: <https://deaoab.oab.org.br/assets/diarios/diario-eletronico-oab-31-12-2018.pdf?p=1548374400054>.

*generis* que é<sup>21</sup>, não desfruta do poder de legislar, aqui compreendido no sentido de normatização de uma expectativa de conduta direcionada a terceiros, em matéria processual penal<sup>22</sup>. Trata-se, como se percebe, de um ato normativo eivado de inconstitucionalidade formal. Nesse cenário, o ato normativo se dispõe a tornar a investigação criminal defensiva uma atividade privativa do advogado, mas que poderá contar com o auxílio de colaboradores, a exemplo de detetives particulares – embora não aplicável na área criminal –, peritos, técnicos e auxiliares de trabalhos de campo, estabelecendo, ainda, que a atividade não poderá receber qualquer tipo de censura ou impedimento pelas autoridades<sup>23</sup>.

Em suma, é conveniente e necessário que surja lei em *stricto sensu* para disciplinar a matéria, até porque a atividade também é da alçada da Defensoria Pública. Enquanto isso não se torna realidade, o Ministério Público não pode tergiversar, isto é, deve impugnar os atos e diligências investigatórias de advogados baseados no aludido ato normativo.

### 3. Uma breve análise da Lei nº 13432/2017

A Lei nº 13.432/17 veio disciplinar a atividade, outrora bastante nebulosa, do detetive particular. Nesse contexto, definiu o detetive particular como o profissional que, habitualmente, por conta própria ou na forma de sociedade civil ou empresarial, planeja e executa coleta de dados e informações de natureza não criminal, com conhecimento técnico e utilizando recursos e meios tecnológicos permitidos, visando ao esclarecimento de assuntos de interesse privado do contratante<sup>24</sup>.

Como se vê, a norma diz textualmente que a atividade é de natureza extracriminal<sup>25</sup>. Com efeito, foi vetado o dispositivo que conferia ao detetive particular o direito de ser tratado “*como profissional colaborador da Justiça e dos órgãos de polícia judiciária*”, tendo sido emitido o veto nos seguintes termos: “*Os profissionais cuja atividade se regula por este projeto de lei exercem ofício de natureza privada, e não como presente no dispositivo, em linguagem própria de agentes públicos ou advogados.*”

<sup>21</sup> Cf. decisão do STF na ADI 3026/DF. V. a respeito: <http://redir.stf.jus.br/paginadorpub/paginador.jsp?docTP=AC&docID=363283>. Acessado em: 25.7.2019.

<sup>22</sup> Veja-se o que dispõe o art.22, inciso I, da Constituição Federal, segundo o qual compete privativamente à União legislar sobre direito processual.

<sup>23</sup> Cf. arts.4º e 7º, do Provimento nº 188/2018 do CFOAB.

<sup>24</sup> Cf. art.2º, da Lei nº 13432/17. Além disso, a legislação exigiu contrato escrito com estipulação, dentre outras cláusulas, de honorários e prazo de vigência (arts. 7º e 8º), confecção de relatório do serviço (art. 9º), além de estabelecer vedações (art.10), direitos (art.12) e deveres (art.11) do detetive particular. Caso ele opte por constituir sociedade, deve estar registrada na Junta Comercial do estado respectivo (art.1º, da Lei nº 3.099/57), bem como na Delegacia de Polícia do local de atuação (art.1º do Decreto nº 50.532/61).

<sup>25</sup> Apesar de ter dado origem à Lei nº 13432/17, não prosperou a proposta contida na redação original do Projeto de Lei nº1.211/11, da Câmara dos Deputados, que autorizava o detetive a realizar investigação criminal, por meio de diligências como “*relatórios de investigações privadas, juntando descrições, croquis, gráficos, fotografias, filmes e gravações magnéticas*” referentes a “*situação hipotética envolvendo fato, criminoso ou não*”. Veja-se o texto original em: [https://www.camara.leg.br/proposicoesWeb/prop\\_mostrarintegra;jsessionid=42065CBF827B744D4F9FE94F9B1E1EE7.proposicoesWebExterno1?codteor=865340&filename=PL+1211/2011](https://www.camara.leg.br/proposicoesWeb/prop_mostrarintegra;jsessionid=42065CBF827B744D4F9FE94F9B1E1EE7.proposicoesWebExterno1?codteor=865340&filename=PL+1211/2011). Acessado em 25.7.2019.



O uso da expressão, no rol de direitos do profissional, tem potencial de gerar confusão entre atividade pública e privada, com prejuízos a ambas e ao interesse público<sup>26</sup>. Ora, a função do detetive particular é de coleta de informações de natureza não criminal, limitando-se ao esclarecimento de assuntos de interesse privado do contratante. Assim, muito embora prevista no ato normativo do CFOAB, está vedada a colaboração do detetive particular na investigação criminal defensiva. Eventual disposição contratual nesse sentido deve ser considerada nula.

O detetive particular age, digamos, como uma espécie de despachante do cliente, arrecadando informações de natureza não criminal, algo que poderia ser feito, vale frisar, por qualquer pessoa. Cuida-se de um contrato específico de prestação de serviços, caracterizado por ser do tipo sinalagmático, oneroso e *intuitu personae*. A novel legislação não conferiu ao prestador do serviço qualquer prerrogativa ou vantagem na coleta de dados; antes disso, impôs mais exigências na formalização da avença e admitiu o exercício dessa atividade somente dentro de certos limites<sup>27</sup>.

Em contrapartida, o detetive particular pode colaborar com uma investigação policial em curso, desde que expressamente autorizado pelo contratante e mediante admissão da autoridade policial responsável, que também poderá rejeitá-la a qualquer tempo<sup>28</sup>. Não há previsão de contribuição com a investigação criminal direta do Ministério Público. Nestes termos, sua atuação é apenas complementar. Ele não pode executar técnicas ordinárias de investigação, a exemplo de oitivas e quebra de sigilo de dados, tampouco meios extraordinários de obtenção de prova, como a infiltração policial. Também não desfruta de autorização para implementar ações de inteligência de segurança pública, a exemplo de vigilância e entrevista. A colaboração com a autoridade policial pode se dar, por exemplo, mediante pesquisas de informações em fontes abertas e lugares públicos, sugerindo fontes de prova<sup>29</sup>.

<sup>26</sup> Cf. Mensagem nº 109, de 11 de abril de 2017.

<sup>27</sup> Cf. art.11, inciso II, da Lei nº 13432/17, segundo o qual é dever do detetive particular respeitar o direito à intimidade, à privacidade, à honra e à imagem das pessoas. Veja-se, a respeito: CASTRO, Henrique Hoffmann de; COSTA, Adriano Sousa. *Lei nº 13432/17 Limitou Investigação por Detetive Particular*. Disponível em: <https://www.conjur.com.br/2017-abr-18/academia-policia-lei-1343217-limitou-investigacao-detetive-particular>.

<sup>28</sup> Cf. art.5º, Lei nº 13432/17. No entender de CASTRO e COSTA, o detetive particular que exceder os limites da chancela autorizadora do Delegado de Polícia será responsabilizado por usurpação de função pública (art.328, CP), pois não abarcado pela excludente de ilicitude de exercício regular de direito (art.23, inciso III, CP), admitindo-se cumulação de outras infrações penais como violação de domicílio (art.150, CP), interceptação telefônica clandestina (art.10, Lei nº9296/96) ou perturbação da tranquilidade (art. 65, LCP). E, no entanto, para eles, a colaboração do detetive, quando autorizada, possui como principal utilidade servir de elemento de convicção que permita a deflagração do inquérito policial, e não instruir um procedimento policial já instaurado. Isso porque, se o inquérito policial está em curso, é sinal de que o Delegado já obteve os mínimos dados necessários e a polícia judiciária já definiu caminho investigativo para extrair os meios de prova, sendo o aprofundamento da investigação incompatível com a possibilidade limitada de atuação do detetive. Apenas excepcionalmente deve ser admitida a participação do contratado para indicar fontes de prova ainda não conhecidas do Estado-Investigação. Cf. CASTRO, Henrique Hoffmann de; COSTA, Adriano Sousa. *Lei nº 13432/17 Limitou Investigação por Detetive Particular*. Disponível em: <https://www.conjur.com.br/2017-abr-18/academia-policia-lei-1343217-limitou-investigacao-detetive-particular>. Acessado em 25.6.2019.

<sup>29</sup> Ainda segundo CASTRO e COSTA, caso já disponha de informações, o detetive deve imediatamente fornecê-las indicando as fontes de prova de onde a polícia judiciária possa extrair os elementos de convicção. Se não dispuser dos dados, a busca pode ser feita em determinado lapso temporal fixado pela autoridade

Se havia a pretensão de alçar o detetive particular a uma categoria profissional regulamentada e com a função de auxiliar na investigação criminal defensiva, a legislação que entrou em vigor não alcançou esse desiderato, tendo restringido tal atividade ao campo não criminal, e apenas excepcionalmente de colaboração com a investigação policial, ou seja, fora do que aqui estamos chamando de investigação criminal defensiva.

#### 4. Anteprojeto do Código de Processo Penal: consolidação de uma tendência

Enquanto o ato normativo oriundo do CFOAB, ainda que calcado nas prerrogativas legais do advogado, está inquinado de vício de inconstitucionalidade e a Lei nº 13432/17, por sua vez, é o resultado da mutilação de uma proposta que erigia o detetive particular à condição de auxiliar na investigação criminal defensiva, o PL nº 8045/2010, que trata do anteprojeto de Código de Processo Penal, traz definitivamente para o ordenamento jurídico brasileiro essa atividade defensiva e consolida uma estrutura normativa em que a investigação criminal defensiva se desenvolve em paralelo à investigação oficial, e ao mesmo tempo se articula com ela, porém, é desprovida de coercitividade ou imperatividade.

Na redação do texto recebido do Senado Federal, em que o anteprojeto teve seu nascedouro como PLS nº 156/2009<sup>30</sup>, facultou-se ao investigado, por meio de defensor ou de outros mandatários com poderes expressos, tomar a iniciativa de identificar fontes de prova em favor de sua defesa. Para tanto, o investigado poderá, inclusive, entrevistar pessoas, desde que precedida de esclarecimentos sobre seus objetivos e de consentimento formal das pessoas a serem ouvidas. Torna-se claro na proposição que a investigação criminal defensiva estará disponível a qualquer investigado, e não apenas o indiciado, e que não é ato privativo de advogado ou Defensor Público, o que abre espaço para a participação do detetive particular. E, no entanto, ao iniciar sua tramitação na Câmara dos Deputados, o dispositivo recebeu nova numeração e, sobretudo, acréscimos importantes<sup>31</sup>. Passou-se a

---

policial, observado o prazo contratual. Ademais, deve ficar registrado o interesse do cliente para motivar a proposição de colaboração na investigação policial, seja na condição de vítima ou suspeito. Finalmente, não pode o detetive colaborar com o Estado quando não houver interesse particular a ser tutelado, como no caso de crimes vagos, ou quando violentos, haja vista os riscos à sua própria integridade física ou moral. Cf. CASTRO, Henrique Hoffmann de; COSTA, Adriano Sousa. *Lei nº 13432/17 Limitou Investigação por Detetive Particular*.

<sup>30</sup> Cf. art.14, do Anteprojeto original: “É facultado ao investigado, por meio de seu advogado ou de outros mandatários com poderes expressos, tomar a iniciativa de identificar fontes de prova em favor de sua defesa, podendo inclusive entrevistar pessoas. Parágrafo único. As entrevistas realizadas na forma do caput deste artigo deverão ser precedidas de esclarecimentos sobre seus objetivos e do consentimento das pessoas ouvidas”.

<sup>31</sup> Cf. art.13, na redação atual do Anteprojeto: “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. §1º. As entrevistas realizadas na forma do caput deste artigo deverão ser precedidas de esclarecimentos sobre seus objetivos e do consentimento formal das pessoas ouvidas. §2º. A vítima não poderá ser interpelada para os fins de investigação defensiva, salvo se houver autorização do juiz das garantias, sempre resguardado o seu consentimento. §3º. Na hipótese do §2º deste artigo, o juiz das garantias poderá, se for o caso, fixar condições para a realização da entrevista. §4º. Os pedidos de entrevista deverão ser feitos com discricção e reserva necessárias, em dias úteis e com observância do

prever expressamente que a vítima não poderá ser interpelada para esse fim, salvo se houver autorização do juiz de garantias<sup>32</sup>, que poderá estabelecer condicionantes para a realização do ato, mas ainda assim mediante seu consentimento. Tanto no caso da vítima como de outras pessoas, o pedido de entrevistas deverá ser feito em dias úteis e em horário comercial, com discricção e reserva, com o fim de evitar constrangimentos que possam viciar o consentimento. E o aspecto de maior relevância: todo o material informativo porventura produzido na investigação defensiva poderá ser juntado aos autos do inquérito policial, a critério da autoridade policial, no que se preserva a discricionariedade na condução do procedimento investigatório. Em princípio, cabível entender que a juntada poderá ocorrer aos poucos ou em bloco, quando encerrada a investigação defensiva.

Em abril de 2018, o Deputado João Campos (PRB/GO), designado Relator-Geral para a matéria na Comissão Especial da Câmara dos Deputados, apresentou seu relatório. Nesse contexto, manteve a investigação defensiva, porém, suprimiu do texto a menção a autorização para a realização de entrevistas por entendê-la desnecessária. E em reforço à tendência de codificação dessa atividade, rejeitou várias emendas que a suprimem ou que, por seu intermédio, introduzem o contraditório no inquérito policial<sup>33</sup>.

## 5. A experiência italiana: *L'Investigazione Difensiva*

A Constituição italiana determina que a pessoa acusada de um crime disponha de tempo e das condições necessárias para preparar a sua defesa<sup>34</sup>. Com base nisso, e tendo como arcabouço um sistema de investigação criminal protagonizado pelo

---

horário comercial. §5º. O material produzido poderá ser juntado aos autos do inquérito, a critério da autoridade policial. §6º. As pessoas mencionadas no caput deste artigo responderão civil, criminal e disciplinarmente pelos excessos cometidos”.

<sup>32</sup> Nos termos do Anteprojeto, o art.14, que trata das funções do juiz das garantias, atribui-lhe a responsabilidade pelo controle de legalidade da investigação criminal e pela salvaguarda dos direitos individuais daqueles nela envolvidos. Certamente, haverá debate sobre a competência de ser informado sobre a abertura, como diz o texto, de qualquer investigação criminal e, portanto, se a norma efetivamente alcança a investigação defensiva.

<sup>33</sup> Em seu relatório, justifica dizendo o seguinte: “O relator-parcial aprovou as emendas. Malgrado o entendimento desses parlamentares, sou de opinião de que o proposto viola flagrantemente a Constituição na medida em que alija a participação defensiva nessa etapa preliminar. Ademais, a polícia não se limita a recolher depoimentos. No sistema vigente são realizadas diversas diligências, sendo o depoimento do investigado apenas uma delas. Nota-se que a emenda proposta subverte o papel sobranceiro do delegado, sujeitando toda a atividade investigativa ao Ministério Público e ao Poder Judiciário, agredindo o art. 4º do PL, que proclama o princípio acusatório. Voto pela inconstitucionalidade, injuridicidade, inadequada (sic) legislativa e, no mérito, pela rejeição das emendas 135, 143, 163, 169, 177, 183, 205”. Em outra passagem, rejeitou uma emenda do colega Dep. Rodrigo Pacheco: “Ainda que se admita a investigação defensiva, tal não tem o condão de transformar o inquérito policial em procedimento contraditório”. Cf. Relatório disponível em: [https://www.camara.leg.br/proposicoesWeb/prop\\_mostrarintegra?codteor=1668776&filename=PRL+1+PL804510+%3D%3E+PL+8045/2010](https://www.camara.leg.br/proposicoesWeb/prop_mostrarintegra?codteor=1668776&filename=PRL+1+PL804510+%3D%3E+PL+8045/2010). Acessado em 27.7.2019.

<sup>34</sup> Cf. art.111, terceira parte, da Constituição italiana: “Nel processo penale, la legge assicura che la persona accusata di un reato sia, nel più breve tempo possibile, informata riservatamente della natura e dei motivi dell'accusa elevata a suo carico; disponga del tempo e delle condizioni necessari per preparare la sua difesa; abbia la facoltà, davanti al giudice, di interrogare o di far interrogare le persone che rendono dichiarazioni a suo carico, di ottenere la convocazione e l'interrogatorio di persone a sua difesa nelle stesse condizioni dell'accusa e l'acquisizione di ogni altro mezzo di prova a suo favore; sia assistita da un interprete se non comprende o non parla la lingua impiegata nel processo”.

Ministério Público, responsável pelo inquérito (*indagini preliminari*), numa clara ruptura com a figura do juiz de instrução, o Código de Processo Penal de 1988 regulou a investigação criminal defensiva (*investigazione difensiva*), desenvolvida por meio próprio (*indagini difensive*).

De acordo com TONINI, tendo como pressuposto o direito de prova, o defensor dispõe da faculdade de realizar uma investigação para procurar e identificar evidências em favor do próprio assistido<sup>35</sup>, tratando-se, pois, de uma atividade movida por interesse privado. Afinal, lembra o autor, no sistema acusatório o defensor é um antagonista do acusador no bojo de um processo dialético, e assim, não tem obrigação de colaborar na busca da verdade contra o próprio assistido<sup>36</sup>. Trata-se de algo que, todavia, não se contrapõe à iniciativa de promover uma investigação justamente quando se busca um esclarecimento dos fatos, com o propósito de evitar uma acusação formal indevida. Essa prerrogativa do defensor, seja ele particular ou dativo, pode ser exercida em todos os âmbitos do processo criminal italiano e comporta delegação a investigadores particulares e consultores técnicos devidamente autorizados<sup>37</sup>.

Segundo lição de SIRACUSANO, GALATI, TRANCHINA, ZAPPALÀ, DI CHIARA e PATANE, a atividade investigatória da defesa no direito italiano se presta basicamente a: (a) entrevista, colheita de declarações e obtenção de informações; (b) requisição de documentos junto à administração pública; (c) acesso a determinados lugares e; (d) produção de prova não repetível<sup>38</sup>.

A entrevista, que pode ser documentada ou não (*colloquio non documentato, richiesta di dichiarazioni scritte*<sup>39</sup>, *richiesta di informazioni*), deve ser precedida de autorização judicial, se o entrevistado estiver preso, mas principalmente, de algumas advertências: acerca de sua qualidade e objetivos; se a defesa pretende simplesmente

<sup>35</sup> Este é o termo empregado na legislação italiana porque compreende não apenas o investigado (*persona sottoposta alle indagini preliminari*) mas todos os demais intervenientes particulares no processo criminal. Logo, a investigação defensiva italiana acaba por ter um alcance bem mais amplo do que aquele imaginado no direito brasileiro.

<sup>36</sup> TONINI, Paolo. *Manuale di Procedura Penale*. 18ª ed., Milão: Giuffrè Editore, 2017, p.659.

<sup>37</sup> Cf. art.327, bis, do Código de Processo Penal italiano: "1. Fin dal momento dell'incarico professionale, risultante da atto scritto, il difensore há facolta' di svolgere investigazioni per ricercare ed individuare elementi di prova a favore del proprio assistito, nelle forme e per le finalita' stabilite nel titolo VI-bis del presente libro. 2. La facolta' indicata nel comma 1 puo' essere attribuita per l'esercizio del diritto di difesa, in ogni stato e grado del procedimento, nell'esecuzione penale e per promuovere il giudizio di revisione. 3. Le attivita' previste dal comma 1 possono essere svolte, su incarico del difensore, dal sostituto, da investigatori privati autorizzati e, quando sono necessarie specifiche competenze, da consulenti tecnici".

<sup>38</sup> Cf. SIRACUSANO, D.; GALATI, A.; TRANCHINA, G.; ZAPPALÀ, E. *Diritto Processuale Penale*, p.506-12. O disciplinamento minucioso das atividades investigatórias da defesa está contido no art.391, bis, e seus desdobramentos do Código de Processo Penal italiano.

<sup>39</sup> Neste caso, segundo o disposto no art.391, ter, do Código de Processo Penal italiano, também devem ser observadas outras formalidades: "1. La dichiarazione di cui al comma 2 dell'articolo 391-bis, sottoscritta dal dichiarante, e' autenticata dal difensore o da un suo sostituto, che redige una relazione nella quale sono riportati: a) la data in cui ha ricevuto la dichiarazione; b) le proprie generalita' e quelle della persona che ha rilasciato la dichiarazione; c) l'attestazione di avere rivolto gli avvertimenti previsti dal comma 3 dell'articolo 391-bis; d) i fatti sui quali verte la dichiarazione. 2. La dichiarazione e' allegata alla relazione. 3. Le informazioni di cui al comma 2 dell'articolo 391-bis sono documentate dal difensore o da un suo sostituto che possono avvalersi per la materiale redazione del verbale di persone di loro fiducia. Si osservano le disposizioni contenute nel titolo III del libro secondo, in quanto applicabili".

conferir ou receber declarações e informações, indicando, neste caso, os métodos e a forma da documentação; a obrigação do entrevistado de declarar se está sujeito a investigações ou acusações no mesmo processo ou em outro que lhe seja conexo, e nesta hipótese, seu defensor deve ser avisado com antecedência ou, se não o tiver, o defensor investigador deve requerer ao juiz a nomeação de um defensor dativo; a faculdade de não responder ou não fazer a declaração; a proibição de revelar quaisquer questões colocadas pela polícia judiciária ou membro do Ministério Público, e por conseguinte, as respostas dadas, e; responsabilidade penal resultante de falsa declaração. A inobservância dessas cautelas sujeita o defensor e seus prepostos a sanções disciplinares.

Ao solicitar documentos junto à administração pública, a defesa poderá extrair cópias às suas expensas. Se houver recusa, explicam SIRACUSANO, GALATI, TRANCHINA, ZAPPALÀ, DI CHIARA e PATANE, a defesa pode recorrer ao Ministério Público, solicitando-lhe que ordene a entrega da documentação pleiteada ou, se a administração ainda assim a denegar, a apreensão. Se, por sua vez, o órgão do Ministério Público entende fundada a recusa, transmitirá o pedido formulado pelo defensor, junto com seu parecer, ao juiz da *indagine preliminari*. Além disso, eles lembram que, mesmo neste último caso, o pedido de intervenção do Ministério Público implica que ele acaba por tomar conhecimento de algumas das iniciativas de defesa em curso<sup>40</sup>.

Entre os meios de investigação da defesa, o defensor ou seus prepostos podem elaborar um relatório resultante do acesso aos sítios onde se encontrem os sujeitos da atividade investigativa, com a possível presença também do investigado, para ver o *status* de lugares e coisas ou proceder à sua descrição ou realizar pesquisas técnicas, gráficas, planimétricas, fotográficas. Esse relatório, devidamente assinado, deverá conter: a data e o local de acesso; suas generalidades e as das pessoas interpostas; a descrição do estado dos lugares e coisas; e ainda, a indicação de eventuais levantamentos técnicos, gráficos, planimétricos, fotográficos ou audiovisuais realizados. Se for necessário aceder a locais privados ou não públicos e não houver consentimento de quem de direito, o acesso, a pedido do defensor, é autorizado pelo juiz, com decreto motivado especificando os procedimentos específicos. A pessoa presente ao sítio deve ser aconselhada sobre a faculdade de ser assistida por pessoa de confiança, desde que esta esteja prontamente disponível. O acesso às moradias e seus pertences não é permitido, a menos que seja necessário averiguar os traços e outros efeitos materiais do crime.

Finalmente, é possível que, ao acessar locais, os sujeitos que estão desenvolvendo a investigação defensiva reconheçam a necessidade de realizar atividades não repetíveis, relacionadas a situações objetivas suscetíveis, por sua natureza, a serem modificadas. Assim, a defesa pode solicitar ao Ministério Público para fins de exercício das faculdades previstas na legislação visando a memória do

<sup>40</sup> Nos termos dos arts.367 e 368, do Código de Processo Penal italiano. Cf. SIRACUSANO, D.; GALATI, A.; TRANCHINA, G.; ZAPPALÀ, E. *Diritto Processuale Penale*, p.510.

elemento de prova<sup>41</sup>. O membro do Ministério Público pode ajudá-la pessoalmente ou delegar essa atividade à polícia judiciária.

Segundo SIRACUSANO, GALATI, TRANCHINA, ZAPPALÀ, DI CHIARA e PATANE, toda essa documentação produzida na investigação defensiva é incluída no arquivo do defensor (*fascicolo di difensore*), que é mantido no gabinete do juiz da *indagine preliminari* até que o procedimento investigatório seja concluído, com a consequência adicional de que tal documentação não pode ser retirada ou substituída e o membro do Ministério Público poderá visualizá-la e possivelmente fazer-lhe cópia somente antes de uma decisão ser tomada a pedido das outras partes ou com sua intervenção. Uma vez encerrada a investigação preliminar, o arquivo do defensor é inserido nos autos em etapa ulterior (*fascicolo per il dibattimento*).

## 6. Conclusões e algumas propostas

Diante de todo o exposto, podemos alcançar algumas conclusões e apresentar propostas:

(1) Ao invés de se regulamentar adequadamente, isto é, por meio de lei em sentido formal, a investigação criminal defensiva, tem-se promovido uma verdadeira confusão entre duas coisas distintas: a investigação criminal defensiva propriamente dita e a colaboração do investigado na investigação criminal oficial. Lembra DE LIMA que, apesar de ambos se caracterizarem como manifestação do direito de defesa, ao participar do inquérito policial, o advogado está delimitado aos rumos dados à investigação pela autoridade policial; de outra banda, na investigação defensiva, que se desenvolve de maneira independente do inquérito policial – e acrescentamos, também da investigação direta do Ministério Público – incumbe ao defensor delimitar a estratégia investigatória, não estando vinculado às autoridades públicas, devendo apenas observar os limites constitucionais e legais na identificação de fontes de prova<sup>42</sup>. Distinguir as duas dimensões da atividade da defesa, porém, reconhecendo as implicações recíprocas, é o primeiro passo na direção de deixar as coisas em seus devidos lugares.

(2) Conquanto ainda não devidamente disciplinada, o que tende a prejudicar sua utilidade para subsidiar a investigação oficial ou seu emprego no processo criminal, a investigação criminal defensiva deve ser aceita como atividade lícita. Em contrapartida, não se pode aceitar uma investigação criminal sustentada em trabalho de detetive particular ou fundamentada no Provimento nº 188/2018, do CFOAB, pelos motivos já elencados.

(3) O direito italiano, que já avançou bastante nesse tema<sup>43</sup>, pode servir como paradigma para o debate em torno da matéria visando sua adequada e menos

<sup>41</sup> Cf. art.360, do Código de Processo Penal italiano.

<sup>42</sup> Cf. DE LIMA, Renato Brasileiro. Manual de Processo Penal, p.224.

<sup>43</sup> A jurisprudência dos tribunais italianos tendia a exigir que a *indagine difensive* fosse submetida ao Ministério Público, no que ficou conhecido como teoria da canalização. Porém, com a Lei nº 332, de 1995, garantiu-se ao defensor apresentar os elementos obtidos com sua investigação diretamente ao juiz.

traumática entronização no ordenamento brasileiro, preferencialmente, por ocasião da elaboração de um novo Código de Processo Penal, o que, todavia, já vem se arrastando há dez anos, e embora nos pareça pouco desejável, até mesmo de uma legislação específica.

(4) Uma eventual reformulação do modelo de investigação criminal brasileiro, com a assunção do Ministério Público a um protagonismo semelhante ao que ele desempenha em outros países, implicará necessariamente a admissão da investigação criminal defensiva como uma atividade destinada a qualificar a fase pré-processual. Afinal, deve-se sempre ter em mente que o fim último de qualquer investigação criminal é a melhor apuração dos fatos, com vistas ao resguardo do direito da coletividade à segurança pública, mas também das liberdades fundamentais da vítima e do investigado. Por isso, deve-se orientar e incentivar os membros do Ministério Público a lidar com a investigação criminal defensiva, o que pressupõe a realização de cursos de capacitação em suas escolas superiores.

Em suma, a investigação criminal defensiva, que não se confunde com a participação do investigado na investigação oficial, é uma atividade compatível com o ordenamento jurídico brasileiro e com a qual o Ministério Público deve lidar. Entretanto, não se pode aceitar uma investigação defensiva executada por detetive particular, porque limitada por lei sua atuação à área extracriminal, ou sustentada no Provimento nº 188/2018 do CFOAB, dada sua evidente inconstitucionalidade. As normas hoje vigentes no direito italiano podem servir como paradigma para o disciplinamento da matéria no direito brasileiro.

## Referências

ARAÚJO, Marcelo Azambuja. *Considerações sobre o Tratamento da Investigação Criminal Defensiva no PLS nº 156/09*. Revista Justiça e Sistema Criminal, vol. 9, nº 16, jan./jun. 2017, p.233-246.

BADARÓ, Gustavo Henrique. *Processo Penal*. Ebook. 4ª ed., São Paulo: Thomson Reuters Brasil, 2018.

BALDAN, Édson Luís. *Investigação Defensiva: o Direito de Defender-se Provando*. Revista Brasileira de Ciências Criminais, São Paulo, vol. 15, nº 64, jan./fev.2007, p.253-273.

CASTRO, Henrique Hoffmann de; COSTA, Adriano Sousa. *Lei nº 13432/17 Limitou Investigação por Detetive Particular*. Disponível em: <https://www.conjur.com.br/2017-abr-18/academia-policia-lei-1343217-limitou-investigacao-detetive-particular>. Acessado em 25.6.2019.

DELIMA, Renato Brasileiro. *Manual de Processo Penal*, vol.1. 2ª ed., Niterói: Impetus, 2012.

FRANÇA, Pablo Rodrigo; FURLANETO NETO, Mário; DOS SANTOS, José Eduardo Lourenço. *Análise Crítica da Investigação Criminal e Defensiva no Brasil*. Revista Justiça e Sistema Criminal, vol. 10, nº 18, jan./jun. 2018, p.163-182.

FRANÇA, Rafael Francisco. Participação Privada na Investigação Criminal no Brasil: Possibilidades e Limites. Dissertação (Mestrado em Ciências Criminais). Faculdade de Direito, Pontifícia Universidade Católica do Rio Grande do Sul. Obtido em: <http://tede2.pucrs.br/tede2/bitstream/tede/4944/1/455370.pdf>. Acessado em 25.7.2019.

MACHADO, André Augusto Mendes. A Investigação Criminal Defensiva. 2009. Dissertação (Mestrado em Direito Processual). Faculdade de Direito, Universidade de São Paulo, São Paulo, 2009. Obtido em: <http://www.teses.usp.br/teses/disponiveis/2/2137/tde-27082009-114835/pt-br.php>. Acessado em 26.7.2019.

MALAN, Diogo. Investigação Defensiva no Processo Penal. Revista Brasileira de Ciências Criminais, São Paulo, vol. 20, nº 96, maio/jun.2012, p.279-309.

SILVA, César Dario Mariano da. *A Inconstitucionalidade da Investigação Defensiva Instituída pela OAB*. Disponível em: [https://www.conjur.com.br/2019-mai-28/cesar-dario-inconstitucionalidade-investigacao-defensiva#\\_ftn3](https://www.conjur.com.br/2019-mai-28/cesar-dario-inconstitucionalidade-investigacao-defensiva#_ftn3). Acessado em: 25.7.2019.

SIRACUSANO, D.; GALATI, A.; TRANCHINA, G.; ZAPPALÀ, E. *Diritto Processuale Penale*. Milão: Giuffrè Editore, 2013.

STF. AÇÃO DECLARATÓRIA DE INCONSTITUCIONALIDADE. ADI 3026/DF. Rel. Min. Eros Grau. Disponível em: <http://redir.stf.jus.br/paginadorpub/paginador.jsp?docTP=AC&docID=363283>. Acessado em: 25.7.2019.

TONINI, Paolo. *Manuale di Procedura Penale*. 18ª ed. Milão: Giuffrè Editore, 2017.