

# A INVESTIGAÇÃO CRIMINAL NA PERSPECTIVA DE UM PROCEDIMENTO REALIZADO EM CONTRADITÓRIO: UMA PROPOSTA DE INVESTIGAÇÃO À LUZ DA TEORIA PROCEDIMENTALISTA DO ESTADO DEMOCRÁTICO DE DIREITO

Filipe Cesar Lopes<sup>1</sup>  
Letícia Lacerda de Castro<sup>2</sup>

## RESUMO

O artigo tem como ponto central a compreensão da investigação criminal como sendo um verdadeiro procedimento que deva ser realizado em contraditório. Assim, pretende-se com o ensaio romper com o propagado modelo inquisitorial do procedimento investigatório, haja vista que o único sistema processual eleito pela Constituição Federal é o acusatório. Dessa forma, busca-se superar os obstáculos ao exercício da garantia do contraditório no âmbito do procedimento investigatório, bem como compreender o sentido de tal garantia própria das investigações. O resultado do estudo pretendido ampara-se na base principiológica do modelo constitucional do processo, ao qual o procedimento investigatório encontra-se vinculado. Nessa perspectiva, o investigado assume o status de sujeito de direitos, afastando a concepção de ser objeto da investigação. A compreensão proposta do procedimento investigatório encontrará fundamento conclusivo de validade pela introdução de um discurso racional em seu âmbito, a par da Teoria Procedimentalista do Estado Democrático de Direito.

Palavras-chaves: Estado Democrático de Direito. Processo. Investigação Criminal. Contraditório.

---

<sup>1</sup> Advogado. Especialista em Direito Processual pelo IEC-PUC MINAS. Mestrando em Direito Processual pela PUC MINAS. Linha de Pesquisa: O processo na construção do Estado Democrático de Direito. E-mail: [filipecesar.adv@gmail.com](mailto:filipecesar.adv@gmail.com).

<sup>2</sup> Advogada. Especialista em Direito Tributário pelo IBET. Mestranda em Direito Processual pela PUC MINAS. Linha de Pesquisa: O processo na construção do Estado Democrático de Direito. E-mail: [leticia@lacerdadecastro.com.br](mailto:leticia@lacerdadecastro.com.br).

## INTRODUÇÃO

Com a promulgação da Constituição da República, em 6 de outubro de 1988, houve uma ruptura na compreensão do processo. A partir desse marco, a noção de processo somente se sustenta a par de uma inafastável estrutura constitucionalizada (BRÊTAS, 2010, p. 37), que instituiu, a par do devido processo constitucional uma série de direitos e garantias fundamentais próprios de um modelo constitucionalizado de processo.

O processo penal somente pode ser compreendido nessa ótica constitucionalizada, sendo que a superação de uma legislação autoritária e com amarras fascistas como o Decreto-Lei nº 3.689/1941, que dispõe sobre o Código de Processo Penal, é medida que se impõe nesse novo marco do Estado Democrático de Direito.

Diante da necessidade de uma mudança do sistema por completo (COUTINHO, 2009, p. 222), de forma a compatibilizá-lo com o processo constitucionalizado imposto pela Constituição Federal, que optou, a rigor, por um sistema acusatório, está em trâmite o Projeto de Lei do Senado nº 156/2009<sup>3</sup>, dispondo sobre um novo Código de Processo Penal.

Não obstante a proposta do PLS 156 de 2009 definir-se em princípios estruturados na acusatoriedade do processo penal, no que tange à investigação criminal, intitulada de inquérito policial no referido projeto, os perseguidos ajustes aos mandamentos constitucionais não se verificam por completo, sendo mantidas em seu texto do projeto falhas que mantêm a inquisitoriedade do sistema.

Nesse sentido, é o disposto no art. 14<sup>4</sup> do PLS 156/2009, que confere ao investigado direito de indicar apenas “fontes de prova” para sua defesa. Dessarte,

---

<sup>3</sup> Em 9 de julho de 2008 foi instalada no Senado Federal uma comissão de juristas para propor um anteprojeto de Código de Processo. A referida comissão é composta pelos juristas Antônio Corrêa (Juiz Federal); Antônio Magalhães Gomes Filho (Advogado e Professor); Eugênio Pacelli (Procurador Regional da República); Fabiano Augusto Martins Silveira (Consultor Legislativo do Senado); Félix Valois Coelho Júnior (Advogado e ex-Secretário de Justiça do Amazonas); Hamilton Carvalhido (Ministro do STJ); Jacinto Nelson de Miranda (Advogado e Professor); Sandro Torres Avelar (Delegado Federal e Presidente da ADPF); Tito de Souza Amaral (Promotor de Jurisça).

<sup>4</sup> Art. 14. 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

não terá o investigado direito a prova, mas apenas de indicação das fontes de prova em seu favor. Confira-se:

Apesar do projeto de lei introduzir alguma possibilidade da defesa ter acesso a provas produzidas no inquérito ou mesmo indicar fonte de provas nessa fase, isso não modifica a estrutura do inquérito, pois o que se pretende ali não é investigar o fato mas buscar provas para subsidiar a denúncia do Ministério Público. Haverá sempre provas sem contraditório produzidas em tal fase para subsidiar a acusação e certamente as provas que poderiam favorecer a defesa serão produzidas no processo. Portanto, cairemos na crítica que se faz atualmente ao emergencialismo processual italiano da utilização da prova sem contraditório, sem o direito dos autos defensivos que tal ordenamento prevê. (BARROS, 2009, p. 267).

Ainda nesse sentido é o parágrafo 1º do art. 63, que permite a realização do interrogatório sem defensor no caso de flagrante delito, “se, por qualquer motivo, não se puder contar com a assistência de advogado ou defensor público no local” e “se o interrogando manifestar livremente a vontade de ser ouvido naquela oportunidade”. Com efeito, a presença do defensor na situação retratada não pode ser relativizada pela manifestação de vontade do investigado. Não se pode falar em livre manifestação de vontade capaz de dispensar a presença de um defensor técnico numa situação de flagrante delito (CARDOSO, 2010, p. 66).

Aliás, o interrogatório realizado no inquérito policial foi definido pelo Decreto Lei como ato de autodefesa, ao ser disciplinado fora do capítulo relativo às provas. Todavia, em sendo o ato presidido pela autoridade policial, certamente será tratado no âmbito do procedimento investigatório como ato de produção de prova ou da confissão, tão almejada no sistema inquisitório, ainda que diante da presença do defensor do investigado (BORGES, 2010, p. 33).

A noção de inquérito policial como um procedimento que deva ser realizado ao alvedrio do contraditório deve ser superada, de forma a se compatibilizar com as os direitos e garantias fundamentais eleitos pela Constituição Federal, mormente nesse cenário reformista da lei processual penal.

Com efeito, o pano de fundo que sustenta ser o inquérito policial um procedimento conduzido apenas pela autoridade competente para investigar restabelece resquícios, embora de modo tímido, do procedimento inquisitório presente em regimes que primaram pela concentração de poder, por meio do

---

artigo deverão ser precedidas de esclarecimentos sobre seus objetivos e do consentimento das pessoas ouvidas.

monopólio da informação, da gestão da prova e da enunciação da verdade, elementos que impedem qualquer oportunidade de contestação (MARQUES, 2009, p. 172).

Na opinião traçada por Coutinho (2000), trata-se a investigação preliminar, sem dúvida, do maior engenho jurídico que o mundo já conheceu, e conhece. Partilha dessa concepção Cordero (2000), ao afirmar que o sucesso do sistema inquisitório é sua eficiência. A perniciosidade do método reside em ser o investigado tolhido do seu direito de se insurgir do substrato probatório unilateralmente produzido pela autoridade policial, que lhe apontar como provável autor de um fato definido como crime. A justificativa, a primeira vista, é plausível: a inexistência de um verdadeiro status de acusado impediria a incidência do contraditório ao longo da investigação.

No entanto a realidade tem mostrado outra faceta da prova produzida no bojo do inquérito policial. É que o processo judicial na maioria das vezes acaba por encerrar em uma mera repetição do que fora encenado na investigação preliminar. Assim, legitimam-se as provas produzidas inquisitoriamente, sob a pecha de serem reproduzidas, no âmbito do processo penal acusatório, contraditoriamente. Nesse sentido:

A fraude reside no fato de que a prova é colhida na inquisição do inquérito, sendo trazida integralmente para dentro do processo e, ao final, basta o belo discurso do julgador para imunizar a decisão. Esse discurso vem mascarado com as mais variadas fórmulas, do estilo: a prova do inquérito é corroborada pela prova judicializada; cotejando a prova policial com a judicializada; e assim todo um exercício imunizatório (ou melhor, uma fraude de etiquetas) para justificar uma condenação que, na verdade está calcada nos elementos colhidos no segredo da inquisição.(LOPES JR., 2010, p. 165)

Nessa linha de raciocínio, conforme defendido por Cordero, verifica-se no âmbito do processo penal a prevalência do “primado das hipóteses sobre os fatos”, segundo o qual o juiz, primeiro, escolhe a hipótese, com freqüência atendo-se ao inquérito policial, para, depois, perseguir a prova que legitima a sua decisão. Segundo o autor, o Juiz passa a sujeitar-se a “quadros mentais paranóicos” para justificar a condenação (CORDERO *apud* LOPES JR., 2008, p. 76).

Nessa esteira, a problematização toma maior proporção quando no âmbito dos procedimentos investigatórios são produzidas provas antecipadas e clandestinas, posto que prescindidas do exercício do contraditório. A interceptação

telefônica, a busca e apreensão, a quebra de sigilo fiscal e bancário, exemplificadamente, guardam a característica da definitividade, sendo irreproduzíveis no âmbito de eventual ação penal. Todavia, decerto sustentarão a acusação do réu, outrora mero investigado, conquanto produzidas sob o crivo do sistema inquisitorial.

Muito se tem discutido sobre um modelo ideal de inquérito policial, ante a irrefutável crise de seu modelo, considerado arcaico e totalmente superado (LOPES JR., p. 60). O presente ensaio pretende entronizar no procedimento investigatório cânones constitucionais, reconstruindo-o. É urgente a necessidade de sua reforma, de forma a compatibilizá-lo por completo com a ordem constitucional, vale dizer, expurgar de seu sistema qualquer característica que divirja do modelo acusatório eleito pela Constituição Federal. Afinal, tem-se como clara a opção da Constituição Federal pelo Sistema Acusatório em detrimento do Sistema Inquisitório.

## **1 O MODELO CONSTITUCIONAL DO PROCESSO E A INVESTIGAÇÃO CRIMINAL**

Para conferir ao inquérito policial uma interpretação constitucionalmente adequada, parte-se da concepção de modelo constitucional do processo, que se concebe por uma base de princípios processuais que sustenta a noção de processo como garantia constitutiva de direitos fundamentais, próprias do paradigma do Estado Democrático de Direito (BARROS, 2009, p. 7).

Os percussores da idéia de modelo constitucional de processo foram Andolina e Vignera (1997), que difundiram sua proposta com fundamento em três características básicas: a expansividade, a variabilidade e a perfectibilidade.

(...) a) Nella espansività, consistente nella sua idoneità (conseguente Allá posizione primaria delle norme costituzionali nella gerarchi delle fonti) a condizionare la fisionomia dei singoli procedimenti giurisdizionali introdotti dal legislatore ordinário, la quale (fisionomia) deve essere comunque compatibile coi connotati di quel modello; b) nella variabilità, indicante la sua attitudine ad assumere forme diverse, di guisa che l'adeguamento al modello costituzionale (ad opera del legislatore ordinário) delle figure processuali concretamente funzionanti può avvenire secondo varie modalità in vista Del perseguimento di particolari scopi; c) nella perfectibilità, designante la sua idoneità ad essere perfezionato della legislazione sub-costituzionale, la quale (scilicet: nel rispetto, comunque, di quel modello ed in funzione del conseguimento di obiettivi particolari) bem può costruire

procedimenti giurisdizionali caratterizzati da (ulteriori) garanzie ed istituti ignoti AL modello costituzionale. (...) (ANDOLINA; VIGNERA; 1997, p. 09)<sup>5</sup>

Em outras palavras, vê-se que a base do modelo constitucional do processo é uníssona e tem seu fundamento de validade nos princípios constitucionais do processo, dessarte, esculpidos na própria constituição. Nessa linha de pensamento, registrem-se as características desse modelo constitucional do processo, que o permite expandir, de forma a condicionar o restante da legislação infraconstitucional, variar, em função da capacidade de se adaptar para os diversos tipos de procedimentos (processo penal, civil, administrativo, legislativo, etc.) e perfectibilizar, aperfeiçoando e definindo novos institutos, mas sempre de acordo com o intitulado esquema geral do processo.

O procedimento investigatório está inserido no esquema traçado de modelo constitucional do processo. Deve, a rigor, ser tratado como um micro sistema, assim como são os demais procedimentos, mantidas as suas características próprias, desde que sempre respeitado o esquema geral do processo, que é unísono em sua principiologia constitucional.

Dessarte, é imperativo que a disciplina própria do inquérito policial amolde-se ao modelo constitucional do processo, em razão das características da expansividade, variabilidade e perfectibilidade.

Com efeito, “todo processo, jurisdicional, administrativo ou legislativo, é constitucional, seja em razão de sua fundamentação ou estrutura” (CATTONI DE OLIVEIRA, 2002, p. 124). Assim, não se concebe a existência de um processo em desacordo com as garantias fundamentais esculpidas na Constituição.

Nessa senda, esclarece Brêtas (2010) que qualquer pronunciamento jurisdicional ou não do Estado tem de realizar-se sob “rigorosa disciplina constitucional principiológica, qualificada como devido processo constitucional”:

---

<sup>5</sup> a) na expansividade, consistente em sua idoneidade (relativa à posição primária das normas constitucionais na hierarquia das fontes) para condicionar o aspecto dos procedimentos jurisdicionais singulares introduzidos pelo legislador ordinário, o qual (aspecto) deve ser compatível com as conotações daquele modelo; b) na variabilidade, que indica a possibilidade de assumir formas diversas, de modo que a adequação ao modelo constitucional (da obra do legislador ordinário) das figuras processuais concretamente funcionais possam ocorrer segunda várias modalidades em vista da realização de fins particulares; c) na perfectibilidade, que designa a sua idoneidade para ser aperfeiçoado pela legislação infraconstitucional, a qual (scilicet: no respeito ao modelo e em função do alcance de objetivos particulares) pode construir procedimentos jurisdicionais caracterizados pelas (ulteriores) garantias e pela instituição de institutos ignorados pelo modelo constitucional.

O devido processo constitucional é metodologia normativa que, em grau máximo, informa e orienta o processo jurisdicional, o processo legislativo e o processo administrativo, fundamentos pelos quais podemos falar em processo constitucional legislativo, processo constitucional jurisdicional e processo constitucional administrativo (...) (BRÊTAS, 2010, p. 33).

Considera, ainda, o autor, que a mais importante garantia fundamental é o devido processo legal, que interpretado com as demais garantias constitucionais (art. 5., incisos II, XXXV, XXXVII, LII, LIV, LV e LXXVIII; art. 93, incisos IX e X e arts. 133 e 134, todos da Constituição Federal), “deve ser compreendido como um bloco aglutinante e compacto de vários direitos e garantias fundamentais e inafastáveis ostentados pelas pessoas nas suas relações com o Estado” (BRÊTAS, 2010, p. 73).

Por todo o empossado, é extreme de dúvidas que o tratamento conferido ao inquérito policial deve estar disciplinado na estrutura de processo imposta pela Constituição Federal, traçada no modelo constitucional do processo. A rigor, deve o inquérito policial ser visto como garantia constitutiva dos direitos fundamentais do investigado, que se impõe seja tratado como sujeito de direitos e não como objeto da desenfreada persecução penal, nítida em um Estado emergencialista<sup>6</sup> como se verifica na atualidade.

## **2. O CONTRADITÓRIO PRÓPRIO DO INQUÉRITO POLICIAL**

Inicialmente, importante proceder a uma interpretação adequada do disposto no no art. 5., LV da CF, cuja redação garante “aos litigantes, em processo judicial ou administrativo, e aos acusados em geral são assegurados o contraditório e ampla defesa, com os meios e recursos a ela inerentes.” É que muito se debate acerca de tal dispositivo garantir ou não o contraditório na investigação criminal, seja por não ser considerado propriamente um processo, ou por inexistir em sua noção a figura de litigante ou acusado indicado na norma constitucional.

Para tanto, é preciso partir-se de duas premissas básicas e irrefutáveis, quais sejam, de se tratar o procedimento investigatório de uma garantia constitutiva

---

<sup>6</sup>Com efeito, “o emergencialismo, em outras palavras, gerou o uso simbólico do direito penal em nome de uma presumida política criminal de eficiência, que acabou por suplantando a busca de soluções de política social geral bem mais eficientes” (MOCCIA, 1999, p. 62)

dos direitos fundamentais do investigado e de estar compreendido referido procedimento no modelo constitucional de processo já traçado no tópico anterior.

Observa Choukr (2006), que a redação da norma do art. 5º, LV, da CF, em consonância com o novo tratamento do processo administrativo, o qual se garante a inserção do “devido processo legal” em seu âmbito, deflagrou um movimento interpretativo que busca também inserir, dentro da investigação criminal, a garantia do contraditório. Assim, tem-se como argumentos favoráveis ao contraditório já na investigação:

- a) ser esta etapa um verdadeiro “processo administrativo” preparatório ao exercício da ação penal;
- b) Haver neste processo um conflito de interesses, portanto existindo litígio e, por consequência, litigantes. O contraditório surge, então, exatamente dentro do quadro garantidor do novo direito processual administrativo. (CHOUKR, 2006, p. 127).

Nessa mesma linha de raciocínio, Aury Lopes Jr. (2010), ao defender ser infundada a afirmação da inexistência do contraditório no inquérito policial assevera:

O ponto crucial nesta questão é o art. 5º, LV da CB, que não pode ser objeto de leitura restritiva. A postura do legislador foi claramente protetora e a confusão terminológica (falar em processo administrativo quando deveria ser procedimento) não pode servir de obstáculo para sua aplicação no inquérito policial, até porque o próprio legislador ordinário cometeu o mesmo erro ao tratar como “Do Processo Comum”, “Do Processo Sumário” etc. quando na verdade queria dizer “procedimento”. Tampouco pode ser alegado que o fato de mencionar acusados, e não indiciados, é um impedimento para sua aplicação na investigação preliminar. Sucede que a expressão empregada não foi só acusado, mas acusados em geral, devendo nela ser compreendidos também o indiciamento e qualquer imputação determinada (como a que pode ser feita numa notícia-crime ou representação), pois não deixam de ser imputação em sentido amplo (...). (LOPES JR., 2010, p. 239)

Desse entendimento, aliás, comunga Lauria e Tucci (1993), ao afirmar que se o legislador nacional entende ser possível a utilização do vocábulo processo para designar procedimento, fica claro que a noção de qualquer procedimento administrativo compreende-se na norma constitucional e, por derradeiro, a de procedimento persecutório destinado a preparar a ação penal que é o inquérito policial.

Ocorre, que o ordenamento jurídico, especificamente a norma suprema que é a Constituição Federal, não tutela a realização do procedimento investigatório ou de qualquer outro procedimento inquisitorialmente. Ao revés, sua opção pela



garantia do contraditório é clarividente, não comportando o dispositivo em questão qualquer situação de excepcionalidade. Quis o legislador constituinte dar maior abrangência à garantia do contraditório, ao incluir na norma constitucional os comandos “acusados em geral” e “processo judicial ou administrativo”. Caso contrario, decerto trataria de excepcionalizar, expressamente, o exercício da garantia tratada no tratamento do procedimento investigatório.

O problema reside em identificar do que se entende por contraditório próprio das investigações criminais e qual o momento seria possível seu exercício.

Aury Lopes Júnior (2010) defende o contraditório no inquérito policial, fazendo alusão ao seu primeiro momento, que seria o da informação:

Isso porque, em sentido estrito, não pode existir contraditório pleno no inquérito porque não existe uma relação jurídico processual, não está presente a estrutura dialética que caracteriza o processo. Não há o exercício de uma pretensão acusatória. Sem embargo, esse direito à informação – importante faceta do contraditório – adquire relevância na medida em que será através dele que será exercida a defesa. (...) Logo, o contraditório se manifesta – não na sua plenitude – no inquérito policial através da garantia de “acesso” aos autos do inquérito e à luz do binômio publicidade-segredo. (LOPES JR., 2010, p. 239-240).

Nessa senda, a revelação do status do investigado seria essencial para se instaurar no bojo do procedimento investigatório o contraditório e a ampla defesa. Para Choukr (2006), no modelo de inquérito policial adotado, o único ato que teria, por hipótese, o condão de instaurar esse conflito seria o indiciamento. Adverte, todavia, que o indiciamento é ato absolutamente desprovido de função na etapa preliminar, “fruto não raras vezes do arbítrio de quem o tem em suas mãos de forma imediata, e quase sempre desmotivado”(CHOUKR, 2006, p. 129). Nesse sentido:

Seria tão grave tomar o indiciamento como ato instaurador do conflito de interesses entre indivíduo e Estado na atual estrutura do Código que basta lembradas hipóteses de ausência da medida, ou os casos em que o denunciado não foi o indiciado, o que é de todo possível. Nessas situações não teria havido a instauração do conflito e, por conseguinte, não se operaria a garantia em tela. (CHOUKR, 2006, 130).

Portanto, a partir da identificação do status do investigado, seja pelo seu indiciamento formal ou por sua mera posição de investigado no âmbito de procedimento investigatório, deve ser garantido exercício da garantia do contraditório, com todos e meios e recursos a ele inerente. Autoriza-se, assim, dentre outras garantias, o requerimento de provas pelo sujeito e não apenas de suas

fontes (como sugerido na redação do art. 14 do PLS nº 156/2009), o direito de ser ouvido apenas na presença de um defensor, a impetração de habeas corpus ou medida diversa visando ao trancamento do inquérito, a manifestação irrestrita do defensor, materializada em seu direito de petição. Nesse sentido é a sugestão traçada por Choukr (2006):

Numa estrutura coerente com o princípio acusatório já tantas vezes mencionado, pode-se conceber dentro ainda da fase investigativa a possibilidade de cientificar-se o suspeito da realização de alguma perícia, por exemplo, facultando a presença de seu defensor técnico. Isso seria de todo desejável quando se pensa numa estrutura onde existam incidentes probatórios dependentes de jurisdicionalização, e seja necessária a apresentação pelo titular da investigação de uma justificativa para a concessão da ordem autorizadora da medida. Esse verdadeiro incidente na investigação contaria, por certo, com a participação do suspeito. Dentro de uma reformulação ampla da legislação pátria, não seria de se estranhar a adoção dessas idéias, sobretudo porque a matriz constitucional é acusatória. CHOUKR (2006, p. 130)

No que tange às medidas cautelares, outrossim inexistente óbice ao exercício do contraditório, ao revés, em se considerando que não raras situações se concretizam tais medidas no âmbito da investigação criminal, cujo caráter de definitividade impede o posterior exercício da garantia pelo investigado.

Com efeito, um sem número de provas buscadas unilateralmente no âmbito do inquérito policial tem caráter de definitividade e, regra geral, não podem ser reproduzidas em eventual ação penal. Logo, a desconformidade com o modelo constitucional do processo é evidente, ante a impossibilidade de o então mero investigado exercer os seus direitos e garantias constitucionalmente consagrados.

Na perspectiva do processo constitucionalizado, mesmo que a medida cautelar seja realizada mediante prévia autorização judicial, deve se pautar pelo respeito à base principiológica garantidora do processo, especialmente de forma a garantir o contraditório e a ampla defesa. Nesse sentido:

(...) qualquer ato, mesmo que realizado pelo delegado com autorização judicial – como decreto de prisão processual, temporária ou preventiva, busca e apreensão, interceptações telefônicas ou quebra de sigilo bancário, ou ainda, as “novas” provas antecipadas (BARROS, 2008) – são atos que devem pautar pelo respeito à base principiológica garantidora do processo, logo devem ser públicos e permitir sua fiscalização, além de garantir o contraditório e a ampla defesa. (...) Nos procedimentos investigatórios para se garantir a aplicação da referida base principiológica, se faz mister garantir o contraditório, que em determinados casos específicos e demonstrados concretamente pode ser um contraditório postergado ou

sucessivo, em razão da adequabilidade de outro princípio. (BARROS, 2009, p. 261)

Nessa linha de pensamento, importante combater o argumento pela impossibilidade do exercício do contraditório nas hipóteses em que caso garantido, a medida tornar-se-ia prejudicada. Tomando-se como exemplo as decisões sobre interceptações telefônicas, por ser inadequado o contraditório prévio, os referidos atos processuais requerem contraditório sucessivo obrigatório ou postergado, sob pena de contrariedade ao modelo constitucional do processo. Mesmo nesse caso, a interpretação que se ajusta ao processo constitucional seria aquela que garanta o contraditório no momento da degravação da interceptação telefônica. Afinal, “será que o modelo de investigar inquisitoriamente e provar em contraditório, como dois tempos processuais diversos, será viável no Brasil do século XXI?” (BARROS, 2009, p. 268)

Não se pode deixar de mencionar a disposição acertada do PLS nº 156/2009 (2010) que traz a figura do Juiz das Garantias para Investigação Preliminar, que atuará para controlar eventual invasão indevida na esfera dos direitos e garantias individuais (COUTINHO, 2010, p. 15): “o juiz das garantias é responsável pelo controle da legalidade da investigação criminal e pela salvaguarda dos direitos individuais cuja franquia tenha sido reservada à autorização prévia do Poder Judiciário ...” (art. 15). Com efeito, na perspectiva do modelo constitucional do processo, com a criação do Juiz das Garantias, exclusivo para as investigações criminais, não se pode pretender tolhir o direito do investigado do exercício do contraditório, possibilitando-o construir, participadamente, as decisões que interfiram em sua esfera de direitos.

Por todos os ângulos que se analisa a problemática traçada a conclusão é uníssona: necessidade de se amoldar o inquérito policial ao modelo constitucional do processo imposto pela Constituição Federal. O exercício do contraditório é compatível com o caráter investigativo do inquérito policial, na medida em que o suspeito nessa ótica constitucionalizada do processo deve ser tratado como sujeito de direitos e não objeto da persecução penal.

Nessa linha de pensamento, importante sobrelevar a imperiosa exigência de se assegurar ao investigado o direito à informação e acesso aos autos da investigação, possibilitando a efetivação de seu direito ao contraditório.

Observa-se que se trata de prática corrente dos tribunais, especialmente do Supremo Tribunal Federal, de um lado negar o direito ao contraditório e à ampla argumentação no âmbito dos inquéritos policiais e de outro garantir a incolumidade do direito constitucional de defesa do investigado, com fundamento na norma constitucional, disposta no art. 5º, LXIII, em que se assegura o direito de assistência do advogado<sup>7</sup>.

A discussão jurisprudencial atual se pauta em analisar se o referido direito à assistência do advogado pode ou não mitigar o sigilo das investigações, permitindo a sua eficácia. Afinal, parte-se da premissa falaciosa de que o procedimento investigatório é divorciado da garantia do contraditório e da ampla argumentação. Assim, o Supremo Tribunal Federal, utilizando-se de uma equação simplista têm mantido o entendimento de que o direito de vista dos autos pelo advogado não importa no exercício do contraditório pela defesa do investigado.

Tal entendimento urge ser revisto, de forma a conferir ao procedimento investigatório uma interpretação constitucionalmente adequada, eis que o “bloco aglutinante e compacto de vários direitos e garantias fundamentais” (BRÊTAS, 2010, p. 73) não pode ser relativizado pela condução de um procedimento inquisitorial, que

---

<sup>7</sup> Nesse sentido é o julgado do STF: (...) II. Inquérito policial: inoponibilidade ao advogado do indiciado do direito de vista dos autos do inquérito policial. 1. Inaplicabilidade da garantia constitucional do contraditório e da ampla defesa ao inquérito policial, que não é processo, porque não destinado a decidir litígio algum, ainda que na esfera administrativa; existência, não obstante, de direitos fundamentais do indiciado no curso do inquérito, entre os quais o de fazer-se assistir por advogado, o de não se incriminar e o de manter-se em silêncio. 2. Do plexo de direitos dos quais é titular o indiciado - interessado primário no procedimento administrativo do inquérito policial -, é corolário e instrumento a prerrogativa do advogado de acesso aos autos respectivos, explicitamente outorgada pelo Estatuto da Advocacia (L. 8906/94, art. 7º, XIV), da qual - ao contrário do que previu em hipóteses assemelhadas - não se excluíram os inquéritos que correm em sigilo: a irrestrita amplitude do preceito legal resolve em favor da prerrogativa do defensor o eventual conflito dela com os interesses do sigilo das investigações, de modo a fazer impertinente o apelo ao princípio da proporcionalidade. 3. A oponibilidade ao defensor constituído esvaziaria uma garantia constitucional do indiciado (CF, art. 5º, LXIII), que lhe assegura, quando preso, e pelo menos lhe faculta, quando solto, a assistência técnica do advogado, que este não lhe poderá prestar se lhe é sonogado o acesso aos autos do inquérito sobre o objeto do qual haja o investigado de prestar declarações. 4. O direito do indiciado, por seu advogado, tem por objeto as informações já introduzidas nos autos do inquérito, não as relativas à decretação e às vicissitudes da execução de diligências em curso (cf. L. 9296, atinente às interceptações telefônicas, de possível extensão a outras diligências); dispõe, em consequência a autoridade policial de meios legítimos para obviar inconvenientes que o conhecimento pelo indiciado e seu defensor dos autos do inquérito policial possa acarretar à eficácia do procedimento investigatório. 5. Habeas corpus de ofício deferido, para que aos advogados constituídos pelo paciente se faculte a consulta aos autos do inquérito policial e a obtenção de cópias pertinentes, com as ressalvas mencionadas. (HC 90232, Relator(a): Min. SEPÚLVEDA PERTENCE, Primeira Turma, julgado em 18/12/2006, DJ 02-03-2007 PP-00038 EMENT VOL-02266-04 PP-00720 RTJ VOL-00202-01 PP-00272 LEXSTF v. 29, n. 340, 2007, p. 469-480)

se propaga incompatível com o direito de defesa do sujeito investigado, a despeito da opção clara da Constituição Federal pela acusatoriedade do sistema processual.

### **3 O INQUÉRITO POLICIAL COMO UM PROCEDIMENTO REALIZADO EM CONTRADITÓRIO**

O processo, na perspectiva do Estado Democrático de Direito, é visto como garantidor de direitos fundamentais. Assim, “é que não se trata simplesmente de uma relação, Constituição, por um lado, processo, por outro, mas sim a construção de uma compreensão procedimentalista da Constituição como processo (...)”. (CATTONI DE OLIVEIRA, 2010, p. 626).

Outrossim, a noção do procedimento investigatório não pode se divorciar da relação com a Constituição, sendo certo que, amparado no modelo constitucional do processo, que faz parte o procedimento investigatório, não se afigura legítimo extrair de seu caráter o contraditório, sob pena de afronta à principiologia uníssona de referido modelo.

O conceito de procedimento e de processo tomou nova perspectiva com a teorização destes institutos a partir de Elio Fazzalari, na Itália, e Aroldo Plínio Gonçalves, no Brasil.

Para Fazzalari (1992) é o procedimento uma sequência de normas, atos e posições subjetivas, que se encadearão até a realização do ato final, na qual a norma precedente é pressuposto para a realização da norma conseqüente. Já a compreensão do processo é inferida em uma perspectiva lógica de inclusão, sendo o processo uma espécie do gênero procedimento, todavia, desenvolvido em contraditório. Nesse sentido:

o processo é um procedimento, mas não qualquer procedimento, é o procedimento de que participam aqueles que são interessados no ato final, de caráter imperativo, por ele preparado, mas não apenas participam; participam de uma forma especial, em contraditório entre eles, porque seus interesses em relação ao ato final são opostos. (GONÇALVES, 1992, p. 68).

Segundo Flaviane de Magalhães Barros (2009), acerca da concepção de processo em Fazzalari:

Assim, parte-se da apropriação da teoria do processo como procedimento realizado em contraditório de Fazzalari (1992), que utiliza dos conceitos de procedimento, processo, contraditório, para propor uma importante releitura de uma teoria do processo. Ao tomar a noção de procedimento como gênero, que abarca toda estrutura procedimental, visto como um conjunto de atos e posições subjetivas dirigidas a um provimento final (FAZZALARI, 1992), e o processo como um procedimento que se realiza pelo contraditório, entendido como garantia de construção participada da decisão, é possível verificar a aproximação dos referidos conceitos com o paradigma procedimentalista. (...) (BARROS, 2009, p. 333)

Pela sua teoria, Fazzalari repele a existência de submissão dos sujeitos processuais, ao defender uma relação de interdependência, em uma verdadeira visão constitucional democrática do processo (NUNES, 2010, p. 204). Nessa concepção, os destinatários da norma devem participar da construção do provimento, tanto jurisdicional quanto não jurisdicional (FAZZALARI, 1958, p. 865), contraditoriamente, em paridade de armas. O contraditório, nesse sentido, constitui:

(...) fenômeno da participação dos interessados no iter de formação dos provimentos (entendendo-se como tais, aqueles em cuja esfera o ato é destinado a incidir) – mais precisamente, o fenômeno da participação dos interessados na fase de reconhecimento dos pressupostos do provimento. (FAZZALARI, 1958, p. 861-862)

Afirma, ainda, o autor, que o esquema de processo elaborado, de paritária e dialética participação de todos os interessados, permite a articulação do jogo democrático (NUNES, 2010, p. 207). Dessarte, a participação dos sujeitos envolvidos na formação do provimento judicial ou administrativo afigura-se em elemento legitimante do processo, visto afirmar a própria democracia.

Com efeito, o grande salto da teoria de Fazzalari consiste na compreensão do contraditório, não mais como um mero garantidor da simétrica paridade de armas entre os sujeitos interessados, mas como verdadeira garantia de influência no resultado do processo.

Assim, a construção do provimento é participada entre as partes envolvidas, de forma a se concretizar no plano processual um discurso dialético entre os sujeitos, impedindo a construção de provimentos fundados em argumentos que não foram debatidos entre as partes. Nesse sentido:

Desse modo, o contraditório constitui uma verdadeira garantia da não surpresa que impõe ao juiz o dever de provocar o debate acerca de todas as questões, inclusive as de conhecimento oficioso, impedindo que em 'solitária onipotência' aplique normas ou embase a decisão sobre fatos

completamente estranhos à dialética defensiva de uma ou de ambas as partes.  
Ocorre que a decisão de surpresa deve ser declarada nula, por desatender ao princípio do contraditório (NUNES, p. 229)

Reportando-se novamente à Dierle José Coelho Nunes (2010), tem-se que “o princípio permite que o cidadão assuma a função de autor-destinatário dos provimentos (jurisdicionais, legislativos e administrativos), cujos efeitos sofrerá”.

Especificamente em relação ao procedimento investigatório, é necessário reconhecer que diversos atos decisórios podem ser praticados no curso ou após a sua conclusão. A ordem de prisão, as medidas cautelares, ou até mesmo a decisão que receba ou não a denúncia, amparada na justa causa buscada no inquérito policial, são exemplos de decisões praticadas no contexto do procedimento. Daí que por mais esse ângulo denota-se a necessidade de que tais atos decisórios sejam construídos, participadamente, pelos sujeitos interessados, ou seja, por aqueles que terão sua esfera de direitos atingida pelo ato estatal. Deveras, em todas essas situações a garantia do contraditório no procedimento investigatório é afirmada, mesmo que seu exercício se dê de forma diferida ou postergada.

Fixando-se a premissa de ser o contraditório no inquérito uma garantia de ordem constitucional, verdadeira imposição do modelo constitucional do processo, somada à definição de ser o processo um procedimento realizado em contraditório, compreende-se o inquérito policial, nessa perspectiva, não como um mero procedimento, mas como um verdadeiro processo na concepção de Fazzalari, com a ressalva já feita no tópico anterior acerca da definição do contraditório próprio do procedimento investigatório e do momento de sua realização.

#### **4 O PROCEDIMENTO INVESTIGATÓRIO E A TEORIA PROCEDIMENTALISTA DO ESTADO DEMOCRÁTICO DE DIREITO**

A conclusão sustentada de ser o procedimento investigatório um procedimento que deva ser realizado em contraditório, amparada em uma estrutura constitucionalizada do processo, é legitimada ainda pela teoria procedimentalista do Estado Democrático de Direito, marco fixado no presente ensaio, que por meio da introdução do discurso de legitimação democrática do Direito exige a

institucionalização de um processo político de cidadãos que se reconheçam mutuamente como titulares de direitos humanos fundamentais (HABERMAS, 1998).

Importante a advertência de André Cordeiro Leal (2002) acerca da teoria procedimentalista do Direito:

Ao contrário de outras teorias, Habermas fornece, em face do paradigma do Estado Democrático do Direito, apoio técnico imprescindível ao adentramento e problematização de importantes aspectos do Direito Processual constitucionalizado. Isso porque a teoria procedimentalista da democracia proposta pelo autor passa por uma releitura de importantes aspectos de legitimidade do Direito não tangidas pelas demais abordagens. (LEAL, 2002, p. 73).

Com efeito, ainda segundo Leal (2002), na proposta de Habermas, a legitimidade do direito estaria fixada em discursos racionais:

(...) toda tentativa de entendimento sobre pretensões de validade problemáticas, na medida em que ele se realiza sob condições de comunicação que permitem o movimento livre de temas e contribuições, informações e argumentos no interior de um espaço público constituído através de obrigações ilocucionárias. (HABERMAS, 1998, p. 141-142)

Dessarte, com o discurso racional proposto, possibilita-se a produção de um direito democrático, permitindo-se:

(...) a institucionalização jurídica das condições comunicativas sob as quais o próprio Direito é legitimamente produzido (...), no contexto de uma sociedade complexa, [em que] todos os afetados pelas normas jurídicas poderiam, em princípio, ser considerados co-autores dessas mesmas normas. (CATTONI DE OLIVEIRA, 2004, p. 211)

Nessa linha de raciocínio, faz-se necessário traçar um paralelo entre o modelo constitucional do processo, do qual o procedimento investigatório faz parte, com a teoria procedimentalista de Habermas, em que se vislumbra, segundo Nunes (2010), um espaço público comunicativo entre os envolvidos, de forma a possibilitar a formação de provimentos legítimos. Assim:

Garante-se, desse modo, a cada afetado a exposição de razões relevantes para determinação do tema a ser debatido e julgado endoprocessualmente (HABERMAS, 1994, p. 270), dentro de uma linha temporal, de uma fixação adequada do objeto de discussão e de uma distribuição dos papéis a serem desenvolvidos (HABERMAS, 1994, p. 288-289), em um espaço público processual moldado pelos princípios do modelo constitucional de processo. O processo, em perspectiva participativa, embasado nos princípios processuais constitucionais, fixa os limites de atuação e constitui condição de possibilidade para que todos os sujeitos processuais (em seus



respectivos papéis) discutam argumentos normativos para formação da decisão mais adequada ao caso em análise (NUNES, 2010, p. 212)

Com efeito, o modelo constitucional do processo inclui o discurso racional na legitimação do direito, em uma perspectiva democrática do processo. Tal discurso racional proposto por Habermas deve ser efetivado, no âmbito do procedimento investigatório, por meio da garantia do exercício do contraditório pelos sujeitos envolvidos na investigação.

A versão oficial dos fatos (re) construídos nos procedimentos investigatórios deve contar com a participação do investigado, mediante a implantação de um discurso racional e, por derradeiro de um discurso ético. Aliás, a ética do discurso, que exige e possibilita a participação do afetado, “oferece a fundamentação de uma ética pós-convencional e a possibilidade de uma organização da responsabilidade solidária, capaz de enfrentar os grandes desafios nacionais e mundiais que a condição humana nos coloca” (HERRERO, 2000, p. 189).

A condução dos procedimentos administrativos, marcados pela “*fome investigativa do estilo inquisitorial*” (DIETER, 2010, p. 48), urge ser legitimada, com a aplicação do discurso racional proposto por Habermas. Afinal, extrai-se da ordem constitucional, que “toda vez que o estado pretender influir na esfera de direitos dos indivíduos, não pode pretender uma atuação clandestina” (BARROS, 2009, p. 269).

Nessa perspectiva procedimentalista do Direito, é urgente a necessidade da reconstrução do procedimento investigatório, tendente à sua democratização, mormente diante do modelo constitucionalizado do processo imposto pela Constituição Federal.

## **CONCLUSÃO**

A Constituição da República promulgada em 1988 traçou uma estrutura constitucionalizada do processo, sendo este compreendido, no marco procedimentalista, como garantia constitutiva de direitos fundamentais.

Desta feita, qualquer processo ou procedimento, jurisdicional ou não jurisdicional, deve estar compreendido no modelo constitucional do processo, cuja noção se sustenta em uma principiologia constitucional uníssona. Assim, o

procedimento investigatório deve ser tratado como um microsistema do modelo constitucional do processo e, portanto, amoldar-se ao esquema geral traçado, inclusive para garantir o exercício do contraditório ao investigado.

Nessa perspectiva de clara opção da Constituição Federal pelo sistema acusatório, impõe-se a superação da inquisitorialidade propagada como ínsita das investigações, uma vez que diante do eleito processo constitucionalizado, não se legitima qualquer interferência estatal na esfera de direitos do investigado, a despeito da ausência de sua participação, contraditoriamente, no procedimento investigatório.

Dessarte, é importante entender que o exercício do contraditório no procedimento investigatório não só é possível, como se trata de uma exigência da ordem constitucional.

A partir de um trabalho de reconstrução do procedimento investigatório, fundado no modelo constitucional do processo e na noção de processo e procedimento em Fazzalari, permitiu-se a sua compreensão como um procedimento que deva ser realizado em contraditório, dessarte, tratar-se de um processo.

À luz da teoria procedimentalista do Estado Democrático de Direito de Habermas, a compreensão traçada legitima-se, na medida em que a aplicação de um discurso racional, inclusive no âmbito da investigação, conduz à democratização do direito, numa perspectiva dos anseios do Estado Democrático de Direito.

Com efeito, o movimento reformista do direito processual penal brasileiro atual afigura-se em momento ímpar para se intentar o discurso proposto no presente trabalho, de forma a romper definitivamente com a compreensão da investigação criminal atrelada à inquisitorialidade do sistema, compatibilizando-a por completo com as diretrizes impostas pela Constituição Federal.

## REFERÊNCIAS BIBLIOGRÁFICAS

ANDOLINA, Italo; VIGNERA, Giuseppe. **I fondamenti costituzionali della giustizia civile: Il modello costituzionale Del processo civile italiano**. 2. ed. Torino: Giappichelli Editore, 1997.

BARROS, Flaviane de Magalhães. **(Re)forma do Processo Penal: Comentários críticos dos artigos modificados pelas Leis n 11.690/08, n. 11.900/09**. 2. ed. Belo Horizonte: Del Rey, 2009.

BARROS, Flaviane de Magalhães. Investigação policial e direito à ampla defesa: dificuldades de uma interpretação adequada à constituição. In: AMORIM MACHADO, Felipe Daniel; CATTONI DE OLIVEIRA, Marcelo Andrade (Coords.). **Constituição e Processo: A resposta do constitucionalismo à banalização do terror**. Belo Horizonte: Del Rey, 2009, pp. 261-269.

BARROS, Flaviane de Magalhães. O modelo constitucional de processo e o processo penal: a necessidade de uma interpretação das reformas do processo penal a partir da Constituição. In: AMORIM MACHADO, Felipe Daniel; CATTONI OLIVEIRA, Marcelo Andrade (Coords.). **Constituição e Processo: A contribuição do processo ao constitucionalismo democrático brasileiro**. Belo Horizonte: Del Rey, 2009, p. 333.

BORGES, Clara Maria Roman. A permeabilidade inquisitorial de um projeto de Código de Processo Penal acusatório. In: COUTINHO, Jacinto Nelson de Miranda; CARVALHO, Luis Gustavo Grandinetti Castanho (Coords.). **O novo processo penal à luz da Constituição (Análise crítica do projeto de Lei nº 156/2009, do Senado Federal)**. Rio de Janeiro: Lumen Juris, 2010, p. 33.

BRASIL. **Constituição da República Federativa do Brasil**. *Vade Mecum* RT. 5. ed. rev., ampl. e atual. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2010.

BRASIL. Senado Federal. **Comissão de juristas responsáveis pela elaboração de anteprojeto de reforma do Código de Processo Penal**. Brasília: Senado Federal, 2009. Disponível em: [http://www.senado.gov.br/atividade/materia/detalhes.asp?p\\_cod\\_mate=90645](http://www.senado.gov.br/atividade/materia/detalhes.asp?p_cod_mate=90645). Acesso em: 5 mai. 2011.

BRASIL. SUPREMO TRIBUNAL FEDERAL. HC n. 90232. Relator: Min. Sepúlveda Pertence. Brasília, 18 de dezembro de 2006. Desenvolvido pelo STF. Disponível em <http://www.stf.jus.br/portal/jurisprudencia/listarJurisprudencia.asp?s1=%2890232%2EENUME%2E+OU+90232%2EACMS%2E%29&base=baseAcordaos>. Acesso em: 9 abr. 2011.

BRÊTAS, Ronaldo C. Dias. **Processo Constitucional e Estado Democrático de Direito**. Belo Horizonte: Del Rey, 2010.

CARDOSO, Helena Schiessl. O Inquérito Policial no Anteprojeto do Código de Processo Penal: Será Possível Abrir Mão do Defensor no Inquérito Policial? In: COUTINHO, Jacinto Nelson de Miranda; CARVALHO, Luis Gustavo Grandinetti Castanho (Coords.). **O novo processo penal à luz da Constituição (Análise crítica do projeto de Lei nº 156/2009, do Senado Federal)**. Rio de Janeiro: Lumen Juris, 2010, p. 66.

CATTONI DE OLIVEIRA, Marcelo Andrade. Contribuições para uma teoria discursiva da Constituição e do processo constitucional. In: DIDDIER JR., Fredie (Coord.). **Teoria do Processo: Panorama doutrinário mundial**. Salvador: Jus Podivm, 2010, p. 626.

CATTONI DE OLIVEIRA, Marcelo Andrade. Teoria discursiva da argumentação jurídica de aplicação e garantia processual jurisdicional dos direitos fundamentais. In: CATTONI DE OLIVEIRA, Marcelo Andrade (Coord.). **Jurisdição e hermenêutica constitucional**. Belo Horizonte: Mandamentos, 2004. p. 211.

CATTONI DE OLIVEIRA, Marcelo Andrade. **Direito Constitucional**. Belo Horizonte: Mandamentos, 2002.

CHOUKR, Fauzi Hassan. **Garantias constitucionais na investigação criminal**. 3. ed., Rio de Janeiro: Lumen Juris, 2006.

CORDERO, Franco. **Procedimiento penal**. Tomo I. Trad. Jorge Guerrero. Santa Fe de Bogotá (Colômbia); Editorial Temis, 2000.

CORDERO, Franco. Guida alla procedura penale. Torino, Utet, 1986, p. 51. **Direito Processual Penal e sua conformidade constitucional**. Rio de Janeiro: Lumen Juris, 2008.

COUTINHO, Jacinto Nelson de Miranda. Introdução aos Princípios Gerais do Processo Penal Brasileiro. In: Separata do Instituto Transdisciplinar de Estudos Criminais, **ITEC**, Porto Alegre, ano 1, n. 4, 2000, p. 5.

COUTINHO, Jacinto Nelson de Miranda. A contribuição da Constituição democrática ao processo penal inquisitório brasileiro. In: AMORIM MACHADO, Felipe Daniel; CATTONI DE OLIVEIRA, Marcelo Andrade (Coord.). **Constituição e Processo: A contribuição do processo ao constitucionalismo democrático brasileiro**. Belo Horizonte: Del Rey, 2009, p. 222.

COUTINHO, Jacinto Nelson de Miranda. Sistema Acusatório: cada parte no lugar constitucionalmente demarcado. In: COUTINHO, Jacinto Nelson de Miranda; CARVALHO, Luis Gustavo Grandinetti Castanho (Coords.). **O novo processo penal à luz da Constituição (Análise crítica do projeto de Lei nº 156/2009, do Senado Federal)**. Rio de Janeiro: Lumen Juris, 2010, p. 15.

DIETER, Maurício Stegemann. O sistema de investigação criminal brasileiro e o novo Código de Processo Penal que se anuncia. In: COUTINHO, Jacinto Nelson de Miranda; CARVALHO, Luis Gustavo Grandinetti Castanho (Coords.). **O novo processo penal à luz da Constituição (Análise crítica do projeto de Lei nº 156/2009, do Senado Federal)**. Rio de Janeiro: Lumen Juris, 2010, p. 48.

- FAZZALARI, Elio. **Istituzioni di diritto processuale**. Padova: Cedam, 1992.
- GONÇALVES, Aroldo Plínio. **Técnica processual e teoria do processo**. Rio de Janeiro: Aide, 1992.
- HABERMAS, Jürgen. **Direito e democracia: entre faticidade e validade**. Trad. Flávio Beno Siebeneicheler. Rio de Janeiro: Tempo Brasileiro, 1998.
- HERRERO, F. Javier. Ética do discurso In: OLIVEIRA, Manfredo A. (Coord.). **Correntes fundamentais da ética contemporânea**. Petrópolis: Vozes, 2000, p. 189.
- LAURIA TUCCI, Rogério; CRUZ E TUCCI, José Rogério. **Devido Processo Legal e Tutela Jurisdicional**. São Paulo: RT, 1993.
- LEAL, André Cordeiro. **O contraditório e a fundamentação das decisões**. Belo Horizonte: Mandamentos, 2002.
- LOPES JR., Aury. **Introdução Crítica ao Processo Penal**. 5. ed. Rio de Janeiro: Lumen Juris, 2010.
- MARQUES, Leonardo Augusto Marinho. Produção antecipada de prova: medida excepcional que pode ser realizada em conformidade com o modelo constitucional acusatório, legitimando-se no contraditório e no direito de defesa. *In*: RESENDE, Sérgio Antônio; PINTO, Felipe Martins; ESTEVES, Heloísa Monteiro de Moura. (Corrds.). **Análise de Precedentes Criminais do Superior Tribunal de Justiça: estudos em homenagem à Desembargadora Jane Ribeiro Silva**. Belo Horizonte: Atualizar, 2009, p. 171-182.
- MOCCIA, Sergio. Emergência e Defesa dos Direitos Fundamentais. **Revista Brasileira de Ciências Criminais**. Ano 7, n. 25., jan./mar., 1999, p. 62.
- NUNES, Dierle José Coelho. **Processo jurisdicional democrático**. 2. ed. Curitiba: Juruá, 2008.