



ANÁLISE ACERCA DO NÃO ACOLHIMENTO PROCESSUAL DE PROVA OBTIDA POR MEIO ILÍCITO

Pedro Henrique Alves Soares¹

Ana Paula de Araújo Moura²

Resumo: O presente artigo tem por escopo analisar a inadmissibilidade de prova ilícita ou obtida por meio ilícito no âmbito penal, especialmente no que tange à instrumentalidade constitucional do processo. As repercussões acerca da obtenção de provas ilícitas adquiridas de boa-fé, contemporiza a flexibilização da norma constitucional pela aplicação das teorias da proporcionalidade e razoabilidade, a fim de imperar uma nova abordagem ao uso das provas obtidas por meio ilícito. Na contemporaneidade, o Processo Penal brasileiro busca pela reconstituição dos fatos como prova da verdade real e plena podendo ser transmutada, revestindo-se de certa subjetividade e liquidez. No entanto, isso não deve se tornar a motivação para que a verdade se torne inexistente, resultando no sentimento de impunidade ou mesmo na condenação de um indivíduo inocente. Desta feita, considera-se que a utilização de provas ilícitas é proibida pela Carta Magna, mas outros princípios se encarregam de prever a utilização do princípio da proporcionalidade e assim, a prova ilícita passa a ser admitida. Partindo desse pressuposto, o problema dessa pesquisa se delinea a partir da seguinte pergunta: Quais as hipóteses em que se admite a utilização da prova ilícita no processo penal brasileiro? Para responder essa pergunta, foi realizado um estudo bibliográfico, com embasamento constitucional e teórico-doutrinário dos princípios gerais do processo, do direito probatório e de estudos análogos.

Palavras-chave: Constitucionalidade. Processo Penal. Prova Ilícita. Proporcionalidade. *Pro-reo*.

1. INTRODUÇÃO

A Constituição Federal Brasileira de 1988 traz, dentre outros, o princípio da inadmissibilidade das provas obtidas por meios ilícitos. Esse princípio encontra-se insculpido

¹ Discente do curso de Direito – UNIFIMES. E-mail: pedro.has19@academico.unifimes.edu.br

² Docente de Direito Penal no curso de Direito – UNIFIMES.



no artigo 5º, inciso LVI e tem por objetivo a defesa de direitos fundamentais inerente a todos os cidadãos.

Esse princípio tem fundamental importância pelo seu caráter de repressão a possíveis ofensas aos direitos fundamentais, que por muitas vezes foram violados durante a história desta nação. Isto porque, durante o período de ditadura militar, em nome da segurança nacional, inúmeros abusos irreparáveis e inadmissíveis aos direitos humanos foram cometidos, tais como prisões ilegais, condenações sem provas e sem um devido processo legal, dissimuladas penas de morte dentre vários outros.

Vencido esse triste e abominável período da nossa história, na tentativa de abolir violações desta magnitude, o constituinte originário assentou o novel texto sobre valores mínimos da dignidade humana.

Dessa forma, pode-se dizer que o regime constitucional Brasileiro regula o processo judicial de forma que devem ser excluídos dos autos todas as provas obtidas de forma ilícita, reputando-as ineficazes, por não observarem o ordenamento jurídico e transgredirem direitos e garantias asseguradas pela Carta Magna.

Entretanto, a interpretação desta norma e sua aplicação no curso dos processos judiciais vêm ocasionando algumas situações que provocam indignidade social pela consequente impunidade que dela advêm, em alguns casos relacionados a crimes graves por sua natureza.

A Constituição de um estado democrático de direito deve prever e resguardar os principais valores e direitos fundamentais da existência humana, protegendo-os de ataques casuísticos, porém, respeitando sempre as mudanças sociais, que de forma inevitável, acarretam uma constante mutação constitucional.

Surge, então, no Direito Processual Brasileiro, uma necessária ponderação a ser feita no que diz respeito ao dever constitucional de excluir do mundo jurídico processual aquelas provas obtidas por meios ilícitos e o dever de busca da verdade real e a punição dos crimes cometidos, utilizando a teoria da argumentação jurídica e o princípio da proporcionalidade para auferir no caso concreto a possibilidade de utilização da prova ilícita em prol da sociedade.



Isso porque, veremos que a cega observância da norma que determina que sejam excluídas do universo jurídico aquelas provas obtidas por meios ilícitos, sem que essa supressão passe pelo crivo da proporcionalidade (desde que respeitados seus requisitos de aplicabilidade: necessidade, adequação e proporcionalidade em sentido estrito) poderá acarretar graves casos de impunidade, bem como graves violações à direitos fundamentais individuais (vítima) bem como coletivos (sociedade).

Dessa forma, buscamos por meio deste trabalho demonstrar a possibilidade de afastar essa norma que determina a não utilização das provas ilícitas, ainda que não haja outra norma de igual valor ou superior que possibilite essa relativização, por meio da análise do conflito entre os princípios envolvidos no caso concreto e a aplicação da proporcionalidade, em razão de sua coercibilidade no âmbito da existência e aplicabilidade, conforma preconiza as lições de Aury Lopes Junior.

Para isso, inicialmente faremos uma abordagem sobre o instituto da prova ilegal no atual ordenamento jurídico brasileiro, discorrendo sobre diversos temas relevantes como, por exemplo, o conceito de prova, suas peculiaridades como sua utilização em benefício do réu, as teorias já existentes no ordenamento como exceção à não utilização da prova ilícita e o direito fundamental à sua não utilização, dentre outros.

Posteriormente, faremos um estudo sobre os princípios norteadores do processo penal e princípios da proporcionalidade que estão diretamente relacionados à sua correta aplicação, que envolverá a análise, sempre que houver a necessidade de relativização de um princípio em detrimento de outro, das peculiaridades do caso concreto bem como conflito entre os princípios que exprimem direitos e garantias fundamentais.

Com isso, por fim, faremos uma análise da possibilidade da aplicação desse princípio da proporcionalidade, exemplificando todos os meios de prova, e trazendo o conceito etimológico e significativo das provas dentro do processo penal – através dos debates teórico-doutrinários –, que, nos quais abrangem as correntes permissiva e proibitiva, por derivação, *pro reo e pro societate*.

Ademais, observaremos a adequação, a necessidade e proporcionalidade em sentido estrito, por meio do sopesamento, para afastar a norma que proíbe a utilização das provas

obtidas por meios ilícitos, buscando, sempre que possível, resguardar, de forma a não excluir em sua totalidade o princípio colidente, bem como respeitando, ainda, o princípio fundamental do contraditório e da ampla defesa, diretamente ligado à não utilização da prova ilícita no processo penal.

Discorrer sobre o assunto torna-se uma árdua tarefa dada sua complexidade e a história jurídica e doutrinária de ampla defesa aos direitos fundamentais e a constante busca por sua ampliação e repúdio às restrições.

2. CONCEITO DA PROVA ILEGAL

Segundo CAPEZ, a prova ilegal é aquela que contraria requisitos formais e materiais de validade exigidos pelo ordenamento jurídico brasileiro, sendo o vício formal o que diz respeito à sua produção e o material aquele oriundo da efetuação de um ato antagônico ao Direito e pelo qual se consegue um dado probatório. Segundo o autor, as provas ilegais englobam, como gêneros doutrinários, as provas ilícitas e as ilegítimas. Prova ilícita é produzida em violação de regras de direito material. Eles são caracterizados por violações de normas legais ou princípios gerais da ordem material (Aury Lopes JUNIOR).

Sua ilegalidade ocorre quando a prova é recolhida, antes ou durante o processo, e sempre fora dele. Podem ainda ser subdivididas em *lato sensu*, quando contrária à moral e os bons costumes, ou em *stricto sensu*, quando afronta a Lei Maior. São exemplos a violação de domicílio para obtenção de prova e a confissão de crime mediante tortura.

Por outro lado, as provas impróprias são geradas, às vezes, contrariando as normas do direito processual. São sempre *endo* ou *intraprocessual*, ou seja, infringem o direito no momento de sua produção e introdução dentro do processo. São exemplos um interrogatório ou colheita de depoimento sem a presença de um advogado.

3. DOS PRINCÍPIOS PROCESSUAIS NORTEADORES

A atividade probatória livre e desregrada é proibida. O direito absoluto à prova e os procedimentos vinculados ao objeto e meios de produção na fase instrutória encontram limitações e regras, mormente no que concernem os direitos e garantias individuais. Tais



regras, em consonância com princípios que norteiam o Direito, formam as normas do ordenamento jurídico brasileiro.

O princípio do devido processo legal assegura os bens e a liberdade do indivíduo, garantindo o respeito integral às normas que regulamentam as etapas e fases processuais, contexto este defendido por Cleber Masson. Esta, se perfaz intimamente correlacionada à constitucionalidade do processo, proporcionando aos participantes jurisdicionados uma tutela justa e efetiva. Garantindo, assim, um julgamento igualitário, com todos os atos e decisões motivadas e fundamentadas, pois simboliza a obediência à legislação processual vigente. A relevância de sua aplicação é indiscutível, visto que serve de base legal para todos os ramos do Direito e permite aplicação dos demais princípios.

O princípio do contraditório trazido por Rogerio GRECO, garante ao indivíduo o direito de defesa a toda prova apresentada ou o direito a contraditar qualquer ato jurídico que envolva sua integridade e dignidade humana. É o princípio que assegura o direito ao pronunciamento acerca dos fatos e atos que surgirem no processo, sendo inadmissível a introdução de qualquer prova sem o conhecimento da outra parte. A inobservância a este princípio acarreta a nulidade absoluta do processo, haja vista ser o contraditório o princípio que garantirá a defesa do acusado, sendo um corolário processual. O princípio da ampla defesa abrange o direito à autodefesa ou à defesa técnica.

A primeira (autodefesa), diz respeito à efetividade de participação no processo, incorporando-se o direito de presença. Já a (defesa técnica), entende-se pela assistência de um defensor devidamente habilitado, a figura do advogado ou defensor público, para realizar as diligências processuais. A ampla defesa garante, conjuntamente com o princípio do contraditório, o emprego de todos os meios e recursos a ela inerentes. Possui demasiada importância para o Direito Penal, pois é pressuposto para provar a inocência do réu/indivíduo e garantir a manutenção de seus direitos, principalmente o da liberdade.

O princípio do livre convencimento motivado, por sua vez, consagra ao juiz a apreciação livre da prova, através da qual fundamentará sua decisão. Não se confunde com a parcialidade do juiz, pois este jamais poderá decidir de acordo com suas opiniões e crenças, uma vez que é figura imparcial e neutra no processo. É respaldado nesse princípio de que o

juiz valora todo o material probatório existente nos autos e profere sua decisão limitada apenas aos fatos e circunstâncias que ali constarem. Por este princípio, as partes e toda a sociedade estão protegidas do despotismo e da arbitrariedade, porque a decisão há de ser fundamentada em conformidade aos fatos e somente pode alicerçar-se sobre as provas existentes nos autos processuais.

O princípio da real verdade dos fatos procura a obtenção da verdade absoluta, por mais que ela seja impossível. A atividade probatória deve sempre investigar a verdade tal como o fato ocorreu e buscar a melhor aproximação possível da reconstrução dos fatos e circunstâncias relevantes, a fim de possibilitar que o juiz elabore seu convencimento. O magistrado conta com recursos para esta busca pela realidade dos fatos, podendo requisitar provas e diligências tanto à parte acusatória quanto à defensiva para formar um conjunto probatório que possibilite a convicção do órgão julgador ou do magistrado.

As razões para proibir a produção de provas ilícitas baseiam-se na proteção constitucional da liberdade individual e no respeito aos princípios supracitados. No entanto, os direitos e garantias não podem ser entendidos absolutos, devido às liberdades naturais de seu princípio de sentido fundamental, uma interpretação harmoniosa global das liberdades constitucionais. (Aury Lopes JUNIOR).

Dessa forma, tem-se, que na realidade um conflito de interesses que versa sobre os direitos individuais tutelados será passíveis de tutela a partir da prova ilícita obtida. De um lado há a Constituição Federal vedando explicitamente a admissibilidade das provas ilegais, e, de outro, temos a relativização da norma à luz da modernidade.

Portanto, considerando-se a hipótese de um vídeo ser a única evidência disponível que comprove indubitavelmente a execução de um crime. Se esse vídeo tiver sido obtido de forma ilícita, não poder-se-á utilizá-lo como prova no processo e, conseqüentemente o criminoso não será penalizado.

Assim, ao buscar contestar a admissibilidade processual da prova ilícita, deve-se um equilíbrio entre o enfrentamento de ameaças ou violações de direitos que serão garantidos pela prova dos fatos ocasionados pela prova ilícita admitida no processo.



4. DEBATES DOUTRINÁRIOS ACERCA DAS CORRENTES PROIBITIVA E PERMISSIVA

4.1 ACEITAÇÃO DA PROVA ILÍCITA

No que tange à aceitação e utilização das provas ilícitas no processo criminal, têm-se, ao longo dos anos, suscitado inúmeros debates doutrinários. Há algum tempo, ressurgiu o debate jurídico quando da exposição do áudio da conversa telefônica entre o ex-ministro Milton Ribeiro e o Senhor Presidente da República, Jair Messias Bolsonaro.

A discussão consistia na utilização ou não da gravação, realizada por um dos interlocutores, como prova de crime de corrupção passiva (art. 317/CP) e como prova de obstrução da justiça (Lei n. 12.850/2013) por impedir ou embaraçar a investigação de infração penal que envolvia organização criminosa. Insta destacar que se trata de gravação clandestina, sem qualquer autorização judicial prévia, tendo surgido de iniciativa de um dos interlocutores. (O Globo, 2022).

De acordo com o artigo 86 (CF, 1988), como a delação se reporta a fatos ocorridos depois do início do mandato, a competência para autorizar a investigação contra o Presidente da República, neste caso, é do próprio Supremo Tribunal Federal, pois fica afastada a imunidade temporária prevista no parágrafo 4º (art.86/CF), e o Chefe do Executivo Federal se torna réu por ação penal. Além disso, pode ser-lhe imputado a prática de crimes de responsabilidade por opor-se diretamente ao livre exercício do Poder Judiciário ou obstar ao efeito dos seus atos, mandados ou sentenças, e, ainda, proceder de modo incompatível com a dignidade, a honra e o decoro do cargo, conforme aos art. 6º, inciso V e art. 9º, inciso VII, respectivamente, da Lei do Impeachment, Lei no 1079/1950.

Para o Iminente Ministro Luiz Edson Fachin, cuida-se de gravação lícita, pois um dos interlocutores está devidamente envolvido, sendo, portanto, válida a atitude, mesmo sem a anuência do Judiciário através de autorização para tal ato (STF, HC 1532700). Essa decisão revela um conflito entre as fontes mediata e imediata do Direito, evidenciando uma possível flexibilização da norma à luz da modernidade, haja vista a inexistência de um “atemporalismo” constitucional, ou seja, as normas constitucionais são muito rígidas para adequarem-se a todas e quaisquer situações porvindouras.



4.2 CORRENTE PROIBITIVA

Para os aderentes da corrente proibitiva, como os juristas Adalberto Aranha e Lênio Streck, continuamente será rejeitável a prova adquirida por meios ilícitos, em qualquer caso ou situação, pouco importando a relevância dos valores em conflito. De acordo com esse entendimento, a inadmissibilidade da prova ilícita se fundamenta na sua inconstitucionalidade, diante da interpretação isolada e taxativa do art. 5º inc. LVI, da Constituição Federal de 1988.

Uma segunda tese defende que a inadmissibilidade da utilização da prova ilícita tem fulcro no princípio da moralidade dos atos praticados pelo Estado. Os agentes estatais, por exemplo, não podem usar meios condenáveis (imorais) para ir ao encaço de marginais e combater ao crime, pois se o fizessem equipar-se-iam aos criminosos perseguidos.

Ainda, uma terceira tese capitaneada por Pietro Nuvolone, trazida a fim de explicação por Aury Lopes JUNIOR, aduz que a ilicitude não atinge fragmentariamente o Direito e sim em sua totalidade. Se a captação de uma prova desrespeita uma norma, independentemente de ser processual ou material, violou o sistema jurídico como um todo, pois este consiste em conjunto de legislações que devem ser interpretadas de forma unívoca e não individualizada.

Finalmente, para a corrente proibitiva, qualquer que tenha sido o fundamento utilizado, o Estado deve ter uma postura normativa, moral e unitária incompatível com a admissão da prova ilícita, porque não se pode dar valor algum a uma prova que foi obtida infringindo-se a lei.

4.3. CORRENTE PERMISSIVA

No contexto doutrinário, uma primeira tese desta linha de pensamento diz que no Poder Judiciário deve prevalecer, acima de tudo, o interesse pelo descobrimento da verdade em prol do cumprimento eficaz da justiça, de modo que a ilicitude da obtenção não subtraia à prova o valor que possua como elemento útil para formar o convencimento do juiz (Aury Lopes JUNIOR). Há casos em que a verdade dos fatos somente pode ser comprovada pela prova ilícita ou, por ter sido o objeto comprobatório mais rápido e eficaz obtido até o momento da investigação exige a sua apreciação pelo juiz, demonstrando também a observância ao princípio da celeridade processual.



Exemplifica-se pela hipótese de um terceiro ter lido uma conversa no aplicativo WhatsApp e ter descoberto um crime em sua fase de planejamento. Consumado o crime, e não se descobrindo os criminosos, poderia o terceiro denunciá-los? Por mais que a denúncia se embase exclusivamente na leitura ilícita da conversa, pois violou o direito à intimidade e ao sigilo de outrem, o juiz poderia apreciá-la e determinar busca e apreensão do aparelho de celular, no intuito de constatar a realidade das alegações do denunciante e, por fim, capturar os criminosos.

Já para a segunda tese, a prova obtida ilicitamente, se suficiente para comprovar o crime, deve ser introduzida e utilizada no processo penal, desde que o agente produtor ou coletor dessa prova ilícita seja devidamente responsabilizado pelo seu ato.

Trata-se, pois, de dois impasses totalmente distintos: a Justiça não poderia fechar os olhos para a verdade revelada, porém, da mesma maneira, não poderia admitir de maneira impune que o agente produtor/coletor da prova, pois o Direito não pode prestigiar a conduta antijurídica, nem admitir que dele tire proveito, com prejuízo alheio, quem haja desrespeitado o ordenamento legal.

Assim, de acordo com essa posição, diante de uma confissão obtida mediante tortura, admitir-se-ia a prova e punir-se-ia o torturador. Entendem nesse sentido Flávio Nunes Júnior, Fernando de Almeida Pedroso e um ex-ministro do STF, o jurista João Baptista Cordeiro Guerra.

De qualquer maneira, ambas as teses se encaixam na teoria permissiva, sendo os adeptos desta os juristas italianos Francesco Carnellutti e Franco Cordeiro. No Brasil, Alcides Mendonça Lima, Hélio Tornaghi e Yussef Cahali também a defendem.

5. TEORIA DA PROPORCIONALIDADE OU RAZOABILIDADE

Conforme já demonstrado, o princípio constitucional da proporcionalidade tem grande relevância no estudo processual penal, haja vista a empatia por vários 45 doutrinadores no que diz respeito à utilização das provas ilícitas mediante a aplicação deste princípio, ou seja, a partir da ponderação axiológica dos direitos em jogo no processo.



No Brasil, o princípio da razoabilidade ou proporcionalidade é originário da doutrina do devido processo legal advindo do Direito Norte-Americano – onde a matéria foi primeiramente tratada – e do princípio da proporcionalidade do Direito Alemão. Ou seja, ele desenvolveu-se através da conjugação de ideias de dois sistemas jurídicos.

Embora o princípio esteja consagrado implicitamente na Constituição Federal (Brasil, 1988), o princípio investigado pode ser interpretado de diversas maneiras, pois possui alto grau de abstração, tornando-se necessário o estabelecimento de critérios para sua aplicação. Do oposto, a aplicação da razoabilidade da atuação judicial permaneceria limitada a juízos meramente subjetivos. É justamente por este motivo que se o aplica em caráter excepcional e sempre concernente a casos extremamente graves.

Destarte, o professor Fernando CAPEZ, baseando-se no princípio do equilíbrio entre os valores contrastantes, explica que acolher uma prova ilícita para um caso de extrema obrigação, constitui dissolver um princípio geral para acolher a uma finalidade excepcional justificável.

Ademais, CAPEZ afirma que, para essa teoria, a proibição das provas obtidas por meios ilícitos é um princípio relativo, o qual excepcionalmente pode ser violado sempre que estiver em discussão um interesse de maior relevância ou outro direito fundamental com ele contrastante.

Em complemento, Aury Lopes JUNIOR admite que a regra dominante da inadmissibilidade das provas ilícitas vem sendo hodiernamente atenuadas por uma outra tendência, que visa corrigir possíveis distorções a que a rigidez da exclusão poderia levar em casos de excepcional gravidade.

5.1. PRINCÍPIO DA PROPORCIONALIDADE *PRO REO*

Apesar de todas as discussões doutrinárias a respeito da flexibilização da proibição constitucional às provas ilicitamente obtidas, um entendimento parece estar consolidado: no exercício do direito de defesa, a aplicação do princípio da proporcionalidade abre a possibilidade de se admitir a prova ilícita em favor do réu, sobretudo no processo penal e quando for a única maneira de prova da sua inocência.



Ainda, admite-se *pro reo* a prova ilícita quando colhida e/ou produzida pelo próprio acusado, no intuito de comprovar sua inocência futuramente, pautando-se nas causas de justificação legais da antijuridicidade e da legítima defesa. Exemplifica-se pela gravação de conversa entre dois interlocutores, feita por um deles, sem o conhecimento do outro, com a finalidade de documentá-la para exercer seu direito de defesa posteriormente.

O princípio *favor rei* institui que sempre deve-se adotar a direção mais benéfica ao réu quando há qualquer dúvida de interpretação na seara do processo penal (Fernando CAPEZ), sobrepesando, portanto, para a admissão processual das provas colhidas por ilicitude desde que em benefício da defesa do réu.

Além disso, não interessa ao Estado deixar impune o verdadeiro culpado e punir um inocente. O cidadão deve ser capaz de exercer o direito de provar sua inocência, mesmo que utilize como última alternativa a prova considerada ilícita, pois a sua dignidade e liberdade são valores insuperáveis para o ordenamento jurídico pátrio.

5.2. PRINCÍPIO DA PROPORCIONALIDADE PRO SOCIETATE

A questão que ainda merece um tratamento mais aprofundado diz respeito às provas obtidas ilegalmente em benefício da coletividade. A doutrina nacional majoritária desprestigia essa corrente, pois predomina o entendimento, conforme demonstrado, que a prova ilícita somente deve ser admitida beneficiando o réu, e nunca como instrumento de acusação. No entanto, a acusação, principalmente a promovida pelo Ministério Público, visa a resguardar valores fundamentais para a coletividade, que são igualmente tutelados pela norma penal, e por isso tem-se a discussão.

Apesar da aceitação doutrinária quase unânime do princípio da proporcionalidade *pro reo*, o que se defende não é um interesse incondicional de se punir um criminoso, mas defender o direito coletivo quando um indivíduo ou grupo aterroriza um enorme contingente populacional.

Exemplifica-se quanto à necessidade de se proteger a sociedade contra a ameaça gerada pela expansão da criminalidade organizada, que se infiltra hodiernamente cada vez mais nas esferas do poder, criando uma verdadeira "sociedade do crime", além de outras formas de criminalidade violenta e habitual, como o terrorismo e o tráfico de drogas.

Sobre o assunto, Fernando CAPEZ questiona elucidativamente se seria mais importante proteger o direito do preso ao sigilo de sua correspondência epistolar, do qual se serve para planejar crimes, ou desbaratar uma poderosa rede de distribuição de drogas, que ceifa milhões de vidas de crianças e jovens. Certamente a resposta seria negativa, enaltecendo o interesse *pro societate* em detrimento a um direito fundamental do réu.

6. CONSIDERAÇÕES FINAIS

O método probatório judicial brasileiro foi constituído respaldado por regras e princípios cuja função garantidora dos direitos das partes e da própria legitimação implica limitações ao objeto da prova, dispõe acerca de seus meios de obtenção e, ainda, estabelece os procedimentos adequados à colheita da prova.

Com o intento de que os fatos fiquem demonstrados da maneira mais próxima à realidade, o legislador brasileiro garantiu às partes o direito de empregar todos os meios legais e os moralmente legítimos para comprovar esta verdade no processo. No entanto, coube à doutrina discutir sobre as provas consideradas ilícitas que (tão somente) foram proibidas de forma expressa pela Carta Magna da República Federativa do Brasil.

Observa-se, no que tange às provas derivadas, que os sistemas constitucional e processual penal admitiram a doutrina da fonte independente (*independent source doctrine*) como forma de exclusão da comparada doutrina norte-americana dos frutos da árvore envenenada (*fruits of the poisonous tree*), que foi utilizada na elaboração da legislação processual brasileira. Resta claro, aqui, a existência de um conflito dentro do ordenamento jurídico.

Conforme demonstrado, os doutrinadores não encontram consenso na deliberação da temática, pois de um lado estão o que defendem positivamente a norma constitucional e de outro estão os que defendem, em certos casos, a introdução processual de tais provas, pois contribuem para a revelação da verdade – e não meramente sua aproximação - e, por consequência, garantem de maneira mais sólida e efetiva os direitos individuais dos envolvidos.

Não obstante, dentre as diversas teorias que admitem excepcionalmente o uso da prova ilícita, temos a chamada prova ilícita *pro reo*. Aceita pela doutrina e jurisprudência, essa



teoria, de uma forma geral, diz que uma prova ilícita pode ser aceita pelo ordenamento jurídico, quando for a única capaz de provar a inocência do réu.

Nesse sentido, portanto, é possível concluir que, embora rechaçadas pelo ordenamento, em determinadas situações as provas ilícitas se perfazem imprescindíveis para assegurar, consoante ao princípio da proporcionalidade e razoabilidade, um bem jurídico de maior importância, haja vista ser este o intuito fragmentário do Direito.

7. REFERÊNCIAS

JUSBRASIL, Constituição de 88. 2022.

Disponível em: <<https://www.jusbrasil.com.br/topicos/10728274/inciso-lvi-do-artigo-5-da-constituicao-federal-de-1988>>. Acesso em: 17 setembro de 2022.

CAPEZ, Fernando. Curso de Processo Penal, 18ª edição. Ed. Saraiva, p.228. p. 308. p. 318. p. 344. p. 360. p. 368 e p. 389.

TÁVORA, Nestor e Rosmar Rodrigues Alencar. Curso de Direito processual Penal, 6ª edição, Ed. Juspodivm, p. 369.

JUNIOR, Aury Lopes. Direito Processual Penal, 19ª edição. 2022. Ed. Saraiva, p.449, p.459, p.461, p. 479. 481, 491.

MASSON, Cleber. Direito Penal, Revista Atualizada e Ampliada, 15ª edição, Ed. Método, pg. 52.

GRECO, Rogério. Curso de Direito Penal, Parte Geral, 24ª edição, Ed. Método. p.112-113 e p. 256.

LENZA, Pedro, GONÇALVES, Victor. Direito Processual Penal, 10ª edição 2021. Ed. Saraiva, p.76, p. 82 e p. 112.

LIMA, Renato Brasileiro de. Manual de Processo Penal. 3a ed. rev., ampl. e atual. Salvador/BA: Editora Juspodivm, 2015. p. 612.

ALEXY, Robert. Teoria dos direitos fundamentais. Ed. Malheiros, 2ª edição, p. 85.

FILHO, Fernando da Costa Tourinho. Manual de processo Penal, 14 edição. Ed. Saraiva, p.563

O Globo. Milton Ribeiro diz que recebeu ligação de Bolsonaro: “O presidente me ligou. Ele acha que vão fazer busca e apreensão. Disponível em <<https://oglobo.globo.com/politica/noticia/2022/06/ele-acha-que-va-o-fazer-busca-e-apreensao->

17, 18 e 19
de OutubroSemana
Universitária 2022BICENTENÁRIO DA
INDEPENDÊNCIAANOS DE CIÊNCIA,
Tecnologia e Inovação no Brasil.

WWW.UNIFIMES.EDU.BR

[diz-milton-ribeiro-em-mensagem-investigada-pelo-mpf.ghml](#)>. Acesso em: 21 de setembro de 2022.

BRASIL, Lei no 1.709. Lei do Impeachment. Rio de Janeiro: 10 de abril de 1950. Disponível em < http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/11079.htm>. Acesso em: 28 de setembro de 2022.

STRECK, Lênio, Processo Penal Constitucional. São Paulo, 2009. p. 94

BRASIL, Constituição (1988). Constituição da República Federativa do Brasil. Brasília: Senado Federal, 05 de outubro 1998. Disponível em < http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/constituicao/constituicao.htm>. Acesso em: 28 de setembro de 2022.

BRASIL, Lei n. 3689. Código de Processo Penal. Rio de Janeiro: 03 de outubro de 1941. Disponível em < http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/decreto-lei/del3689.htm#:~:text=Ao%20fazer%20a%20remessa%20dos,e%20%C3%A0%20pessoa%20do%20indiciado>. Acesso em: 14 de setembro de 2022.

SUPREMO TRIBUNAL FEDERAL – STF. HC 72.588-PB, rel. Min. Maurício Corrêa. Brasília: 12 de Junho de 1996. Disponível em ><https://www.jusbrasil.com.br/jurisprudencia/stf/2881681> <. Acesso em: 02 de setembro de 2022.

BRASIL, Lei no 12.850. Lei de Organização Criminosa. Brasília: 2 de agosto de 2013. Disponível em < http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/_ato2011-2014/2013/lei/112850.htm< Acesso em: 28 de agosto de 2022.