

# PROVAS ILÍCITAS <sup>1</sup>

AGUDO, Leliane de Sousa<sup>2</sup>; AMARAL, Sérgio T<sup>3</sup>; AQUOTTI, Marcus Vinícius Feltim<sup>4</sup>

**PALAVRAS-CHAVE:** Princípio da Proporcionalidade; Provas no Processo Penal.

A ampla liberdade probatória que existe no processo penal encontra limites no artigo 5º, LVI da Constituição Federal, que veda a produção de provas obtidas por meios ilícitos, tanto as provas oriundas de tal maneira que afrontam a lei processual penal, quanto aquelas em que a ilicitude ocorre em função da forma pela qual a prova é colhida, infringindo o direito material. Este trabalho tem por objetivo abordar esta segunda modalidade de provas ilícitas, questionando a possibilidade de flexibilização deste dispositivo em face do princípio da proporcionalidade. A teoria da proporcionalidade se traduz na necessidade de se fixar um equilíbrio entre interesses igualmente relevantes, que se mostrem conflitantes, revelando qual deve prevalecer e qual deve ser sacrificado. Há razoável consenso na jurisprudência pátria na aplicação do referido princípio no sentido de se aceitar a prova ilícita em favor do réu. Por outro lado, nenhuma tendência existe no que tange à utilização das provas ilícitas em favor da sociedade, para fundamentar uma condenação. A legislação alemã, assim como a norte-americana, adotam o princípio da proporcionalidade para prejudicar o acusado. No Brasil, algumas doutrinas enfatizam que esta conduta reside num critério subjetivo, porque coloca nas mãos do juiz o livre arbítrio de apreciação sobre qual valor preponderar, criando assim um poder absoluto que expõe a risco as garantias individuais do cidadão. Entretanto, o intuito do princípio em questão é apenas equilibrar de maneira coerente a medida adotada e o fim desejado, sendo que seu emprego na apreciação de provas ilícitas no processo penal, indubitavelmente NÃO é a regra, devendo ser aplicado somente em casos excepcionais, de extrema gravidade e desde que a verdade dos fatos não possa ser apurada por outros meios. Logo, não há que se dizer que as garantias individuais são afrontadas, pois há uma interferência mínima no âmbito destes direitos. Além do mais, há outros modos de reprimir possíveis exorbitâncias na sua aplicação, tais como o duplo grau de jurisdição, o exercício do Ministério Público na qualidade de parte ou fiscal da lei e a motivação das decisões do magistrado. Também é preciso enfatizar que, embora não haja formulação textual do princípio da proporcionalidade na Constituição brasileira, o §2º do artigo 5º reza que: “os direitos e garantias expressos nesta Constituição não excluem outros decorrentes do regime e dos princípios por ela adotados...”. Esse dispositivo garante que as normas previstas neste artigo têm regra geral, mas que estão sujeitas a uma interpretação razoável, para não se transformarem em preceitos injustos que excluam outras garantias igualmente resguardadas pela Constituição. Então, concluímos que a Carta Magna brasileira ratificou em seu espírito o princípio da proporcionalidade ao obstar que os direitos e garantias individuais sobreponham-se a bens jurídicos tão relevantes quanto eles. Afinal, o objetivo último do processo é a verdade, o que pode flexibilizar a fase probatória.

---

<sup>1</sup> Trabalho de Iniciação Científica desenvolvido junto ao grupo de pesquisa Estado e Sociedade.

<sup>2</sup> Aluna do Curso de Direito da Associação Educacional Toledo de Presidente Prudente e membro do grupo de pesquisa Estado e Sociedade, e-mail: leliane.agudo@itelefonica.com.br

<sup>3</sup> Docente do Curso de Direito da Associação Educacional Toledo de Presidente Prudente e coordenador do grupo de pesquisa Estado e Sociedade.

<sup>4</sup> Docente do Curso de Direito da Associação Educacional Toledo de Presidente Prudente e co-orientador desta pesquisa.