



Escola da Magistratura do Estado do Rio de Janeiro

Interceptação telefônica como prova

Paola Drumond da Motta Moraes

Rio de Janeiro
2012

PAOLA DRUMOND DA MOTTA MORAES

INTERCEPTAÇÃO TELEFÔNICA COMO PROVA

Projeto de Pesquisa apresentado
como exigência de conclusão de Curso de
Pós-Graduação Lato Sensu da Escola de
Magistratura do Estado do Rio de Janeiro.
Professores Orientadores:
Mônica Areal
Néli Luiza C. Fetzner
Nelson C. Tavares Junior

Rio de Janeiro
2012

INTERCEPTAÇÃO TELEFÔNICA COMO PROVA

Paola Drumond

Formada pela Universidade Estácio de Sá e pós-graduanda na Escola da Magistratura do Estado do Rio de Janeiro.

Resumo: Este artigo traz à discussão algumas considerações sobre as provas ilícitas no Processo Penal no que concerne ao uso jurídico das provas ilícitas, da admissibilidade ou não, de acordo com o que determina o ordenamento jurídico em vigor, dando destaque à interceptação telefônica como meio de prova. A Constituição da República de 1988 é ressaltada quanto à previsão legal que regula a matéria, assim reputa-se o direito constitucional de ação e o direito à prova como garantias fundamentais do cidadão. Atualmente, a discussão acerca da aceitação das provas ilícitas ostenta *status* constitucional, uma vez que a Constituição Federal promulgada em 05 de outubro de 1988 estabeleceu no inciso LVI do art. 5º o preceito que diz serem inadmissíveis no processo, as provas obtidas por meios ilícitos.

Palavras-chaves: Provas ilícitas; Lei nº 11.690/09; Interceptação telefônica; previsão legal.

SUMÁRIO: Introdução; 1 – Da constitucionalidade da prova ilícita. 2 – A prova e o Princípio da proporcionalidade. 3 – Prova ilícita e violação constitucional. 4 – Direito à prova. 5 - Provas ilícitas por derivação. 6 - Gravações telefônicas. Conclusão. Referências.

INTRODUÇÃO

O artigo estuda a interceptação telefônica como prova, um tema muito discutido pela doutrina e que traz controvérsias no que diz respeito à violação das garantias constitucionais do cidadão, elencadas na Carta Magna de 1988.

É polêmica à questão da admissibilidade das provas ilícitas no processo, ainda que a Constituição da República tenha se mostrado eficiente quanto à previsão legal que regula a matéria.

Sendo assim, o trabalho tem por meta trazer as posições doutrinárias e jurisprudenciais concernentes ao assunto, principalmente no que se refere às interceptações telefônicas, muito utilizadas nos tempos atuais, divulgadas nos meios de comunicação e que, por vezes, são colhidas sem que haja observância das regras de direito material, dos costumes, dos princípios gerais de direito e da moral.

A Constituição Federal é clara ao especificar, no inciso XII do artigo 5º, a inviolabilidade da correspondência, das comunicações telegráficas de dados e das comunicações telefônicas, a menos que estejam amparadas por ordem judicial, nas hipóteses e na forma que a lei estabelecer para fins de investigação criminal ou instrução processual penal.

Justifica-se a escolha do tema para que algumas dúvidas sejam dirimidas, uma vez que, com o advento da Lei n. 11.690/98, alterações foram incluídas no Código de Processo Penal e muitos dispositivos tiveram nova redação diante dos avanços dos direitos fundamentais dos cidadãos no âmbito processual. Faz-se necessário debater essas modificações para que a sociedade tome conhecimento destas.

Para que o objetivo deste trabalho seja atingido, abordar-se-á, inicialmente, a Lei n. 9.296 de 24 de julho de 1996 que regulamentou o inciso XII do art. 5º da Constituição que concerne tanto à interpretação telefônica, feita sem o conhecimento dos interlocutores, quanto à escuta telefônica, feita com anuência dos próprios interlocutores e, no entanto, não regulamentou as interceptações entre presentes, ou seja, a interpretação ambiental e as gravações clandestinas,

A seguir serão discutidas as mudanças introduzidas no Código de Processo Penal por meio da Lei n. 11.690, de 9 de junho de 2008 e, por fim, estudar-se-á a constitucionalidade ou não dessas modificações através de consultas à doutrina e jurisprudência à procura de um entendimento que possa embasar o presente estudo.

Como metodologia da pesquisa utilizar-se-ão doutrinas que sejam de relevância no cenário jurídico constitucional, através de uma análise qualitativa, utilizando o método científico como principal elemento. Far-se-á, portanto, uma pesquisa bibliográfica eletrônica, para que seja possível encontrar os argumentos mais relevantes e fundamentais para a formação deste artigo, com informações claras e necessárias ao desenvolvimento de toda a temática.

1 – DA CONSTITUCIONALIDADE DA PROVA ILÍCITA

A Desembargadora Áurea Pimentel Pereira¹ ressalta que, segundo a norma do inciso XII do artigo 5º da Carta Política Brasileira de 1988, constitui garantia constitucional a inviolabilidade do sigilo da correspondência, das comunicações telegráficas e telefônicas e de dados.

Segundo a Desembargadora, tal garantia guarda íntima relação com o direito personalíssimo, que cada um tem, de ver preservada sua privacidade, de modo que as informações e dados pessoais não fiquem sujeitos a pública exposição.

Não obstante a força do princípio da supremacia da Constituição e as diversas alterações legislativas efetuadas ainda existem falhas e algumas incoerências na sistemática processual penal, principalmente no se refere ao sistema acusatório quando se trata das garantias do

¹ PEREIRA, Áurea Pimentel. *Estudos constitucionais*. Rio de Janeiro: Renovar, 2001, p.85.

acusado, motivo pelo qual a Lei n. 11.690/08 trouxe várias modificações no Código de Processo Penal, especialmente no item das provas e essas modificações geram divergência de opiniões e grande influência no cotidiano forense.

A Constituição Federal traz o princípio do devido processo legal no art. 5º, LIV, determinando que ninguém será privado da liberdade ou de seus bens sem o devido processo legal; consagrados no art. 5º, LV da CRFB, os princípios do contraditório e da ampla defesa são outros elementos indispensáveis ao devido processo legal e ninguém poderá ser condenado se não houver provas que liguem um autor ao ato pelo qual ele está sendo acusado, uma vez que vigora o Princípio da Verdade Real, além do que ninguém poderá ser considerado culpado antes que o processo chegue ao final.

O sistema processual brasileiro mostra o princípio da livre persuasão racional da prova, insculpido no art. 131 do CPC, que confere ao julgador liberdade no exame dos elementos. Esse princípio trata do sistema de valoração das provas e foi mantido como critério de apreciação das provas para permitir que o magistrado possa dar a elas o valor que entender cabível, sem critérios predeterminados.

Há limite no julgamento do magistrado aos fatos que estão devidamente demonstrados no processo, impedindo-o de julgar com o conhecimento que eventualmente tenha fora dos autos seguindo a máxima de que aquilo que não está nos autos não está no mundo Isso quer dizer que o juiz só pode julgar o que está no processo².

Outra limitação a esse princípio está na necessidade de fundamentação de assento constitucional conforme arts. 5º, LIV, e 93, X da Carta Política. Se, por um lado, é certo que o magistrado pode valorar as provas sem critérios predeterminados pelo legislador, por outro deve se ater apenas às provas constantes dos autos para fundamentar sua decisão. O princípio da

² MENDONÇA, Andrey Borges de. *Nova reforma do Código de Processo Penal*. São Paulo: Método, 2008, p.154.

persuasão racional ou do livre convencimento representa o ponto de equilíbrio entre o sistema da prova legal e da íntima convicção.

A Lei n. 11.690/08 mantém a restrição à liberdade das provas em relação ao estado das pessoas, ficando assim o juiz penal também vinculado ao que dispõe a legislação civil. Desse modo o juiz não poderá provar, por exemplo, o casamento, com base em provas testemunhais uma vez que a prova do casamento, segunda a legislação civil, se faz com base na certidão.

2- A PROVA E O PRINCÍPIO DA PROPORCIONALIDADE

Quando se interpreta um princípio constitucional, devem-se estabelecer critérios rígidos para essa interpretação, uma vez que a norma constitucional deve ser interpretada utilizando-se como parâmetro apenas a própria Constituição e nunca a estrutura normativa infraconstitucional.

A partir dessa premissa, uma interpretação sistemática, apenas, não é suficiente para harmonizar o ordenamento jurídico-constitucional, tornando-se necessária a visualização da problemática pela ótica da teoria da proporcionalidade. A proporcionalidade e a importância de sua aplicação ao direito brasileiro está em ascensão no que tange ao controle do Poder Público.

O princípio da proporcionalidade foi originado do Direito americano, apresentado sob a denominação de “princípio da razoabilidade”. Atingiu, porém, sua plenitude no direito alemão, que utiliza a denominação “princípio da proporcionalidade” Tal princípio se baseia em que não se devem aceitar todas as provas ilícitas, nem proibir qualquer prova pelo fato de ser a mesma ilícita³.

³ ARANHA, Adalberto José. *Da prova no processo penal*. 5ed. São Paulo: Saraiva, 1999, p. 125.

A Teoria da Proporcionalidade vem ratificar o preceito de harmonia que deve existir entre os princípios constitucionais, as normas e a sua aplicabilidade no caso concreto, mesmo os princípios podem estar apoiados em outros princípios, de modo a haver uma interdependência. A teoria da proporcionalidade existe para solucionar e equilibrar suas disparidades.

Hely Lopes Meirelles⁴ ensina que o princípio da proporcionalidade pode ser chamado de princípio da proibição de excesso, que, em última análise, “objetiva aferir a compatibilidade entre os meios e os fins, de modo a evitar restrições desnecessárias ou abusivas por parte da administração pública, com lesão aos direitos fundamentais”.

Tal princípio é aplicado para abrandar a vedação da admissão de provas obtidas por meios ilícitos seja em benefício do réu, seja em benefício do órgão da acusação, por força inclusive de outro princípio constitucional: o da igualdade das partes.

Impõe que o julgador, em caráter excepcional e em casos extremamente graves, ao apreciar a admissibilidade de uma prova ilícita no processo, o faça pesando os bens jurídicos envolvidos no caso em análise, de forma a corrigir as possíveis injustiças que possam advir da observância pura da vedação constitucional.

Rogério Lauria Tucci⁵ argumenta que “as exceções à inadmissibilidade das provas ilícitas devem estar contidas no próprio texto constitucional e são, necessariamente, taxativas, como é o caso dos incisos XI e XII do art. 5º, não comportando qualquer espécie de alargamento de seu conteúdo pela doutrina”.

Este mesmo doutrinador comenta a dificuldade de conceituar a proporcionalidade, primeiramente pela ausência de conceito rígido, sendo ora confundido com o princípio da

⁴ MEIRELES, Hely Lopes. *Direito administrativo brasileiro*. 25 ed. atual. São Paulo: Malheiros, 2000, p. 86.

⁵ TUCCI, Rogério Lauria. *Direitos e garantias individuais no processo penal brasileiro*. São Paulo: Saraiva, 1993, p.235.

razoabilidade, ora com o princípio da proibição de excesso. Certo, porém, que inúmeras são as discussões quanto ao seu fundamento, vez que a doutrina não chega a um consenso.

O motivo de a aplicabilidade desse instrumento não ser harmoniosa é porque vários problemas o cercam. Existe a colisão entre o princípio constitucional que veda a apreciação de provas ilicitamente obtidas e protege o devido processo legal e o sigilo das comunicações, e entra em atrito com as liberdades públicas tais como, a persecução penal; o princípio da busca pela verdade real; o art. 3º da Carta Magna, bem como as demais garantias da Constituição.

Apresentando-se esta colisão entre os valores amparados por dois ou mais princípios da ordem constitucional, há que se fazer uma análise criteriosa, com a aplicabilidade da Proporcionalidade para que se possa solucionar a colisão supramencionada.

A esse respeito, César Dário Mariano da Silva⁶ esclarece, observando que pela Teoria ou Princípio da Proporcionalidade, as normas constitucionais articulam-se em um sistema, com a necessidade de harmonia entre elas. De tal sorte não se faz possível a ocorrência de conflitos insolúveis entre valores constitucionais.

O princípio da proporcionalidade é invocado para solucionar esses conflitos, sopesando os valores para saber qual deverá preponderar em determinado caso concreto. Sempre será possível, portanto, o sacrifício de um direito ou garantia constitucional em prol de outro direito ou garantia constitucional, quando houver preponderância desse último⁷.

O princípio da proporcionalidade se coaduna com a tese intermediária, ou seja, nem deve aceitar todas as provas ilícitas, nem proibir qualquer prova pelo fato de ser ilícita. Deve haver uma análise de proporcionalidade. O contraditório pode ser definido mediante a expressão a

⁶ SILVA, César Dário Mariano da. *Provas ilícitas*. 2. ed. São Paulo: Leud, 2001, p.52.

⁷ *Ibidem*, p.75.

afirmação de que se deve ouvir também a outra parte, ensejando o aparecimento da dialética processual.

Cumprido destacar que a nova legislação não tratou da teoria da proporcionalidade, mas essa omissão não significa a sua vedação absoluta. Nesse sentido, segundo Ada Pellegrini Grinover⁸ leciona que “deixa-se em aberto a aplicabilidade, ou não, do princípio da proporcionalidade, que no Brasil ainda carece ser mais trabalhado pela doutrina e pela jurisprudência”.

De qualquer modo deve-se ressaltar que esta doutrinadora entende admissível a prova ilícita a favor do réu, para comprovar a sua inocência, quando for o caso. Se a vedação foi estabelecida como uma garantia do indivíduo não poderia ser utilizada contra ele quando necessário seria comprovar sua inocência.

Também é invocado para admissão da prova ilícita a favor do réu o argumento de que haveria, nessa situação, exclusão de ilicitude em razão da caracterização do estado de necessidade como ocorrência, por exemplo, se o réu adentrasse em uma residência sem permissão com intuito de obter uma prova de sua inocência.

3- PROVA ILÍCITA E A VIOLAÇÃO CONSTITUCIONAL

A doutrina e também a jurisprudência brasileira sempre fizeram distinção entre provas vedadas ou proibidas, provas ilícitas e provas ilegítimas, sendo que a prova vedada ou proibida seria aquela que violasse o ordenamento jurídico. Seria o gênero composto pelas duas outras

⁸ GRINOVER, Ada Pellegrini. *A reforma do Código de Processo Penal*. São Paulo: Revista brasileira de ciências criminais, 2008, p.72.

espécies: provas ilícitas, as que violam uma disposição de direito material e provas ilegítimas, produzidas com violação a uma disposição de caráter processual.

O que importa para caracterizar uma norma como ilícita é a violação de uma disposição constitucional ou legal. Assim sendo, pela nova redação do art. 157, os dois exemplos referidos seriam considerados como provas ilícitas.

Quando o art. 157 fala em violação às normas constitucionais não distingue se a norma legal é material ou processual, sendo assim, qualquer violação ao devido processo legal, em síntese, conduz à ilicitude da prova. Qualquer violação ao devido processo legal conduz à ilicitude da prova⁹.

A obtenção das provas sem a observância das garantias previstas na ordem constitucional, ou em contrariedade ao disposto em normas fundamentais de procedimento configurará afronta ao devido processo legal, entretanto é bom deixar claro que não é qualquer violação às normas processuais que transformará a prova em inadmissível. Isso só ocorrerá quando forem desrespeitadas as disposições processuais que possam refletir no devido processo legal. Assim, uma prova testemunhal obtida em juízo sem a presença do defensor deverá ser considerada inadmissível (ilícita) por violação à ampla defesa e, portanto, ao devido processo legal.

Anteriormente, o argumento era de que o artigo 5º, LVI, da Carta Magna somente seria aplicável às provas ilícitas ou ilegítimas ao mesmo tempo, ou seja, não se aplicaria às provas exclusivamente ilegítimas. Portanto, não se aplicava às provas exclusivamente ilegítimas. Nesse caso o entendimento era de que, para estas seria aplicado o sistema das nulidades, ao passo que para as primeiras utilizava-se o sistema da inadmissibilidade¹⁰.

⁹ MENDES, Gilmar. Ferreira *et al.* *Curso de Direito Constitucional*. São Paulo: Saraiva, 2007, p.604.

¹⁰ MENDONÇA, *op. cit.*, p.171.

O *caput* do novo artigo 157 também estabelece que as provas ilícitas devem ser desentranhadas do processo. Em complemento, seu § 3º determina que elas devem ser inutilizadas: preclusa a decisão de desentranhamento da prova declarada inadmissível, esta será inutilizada por decisão judicial, facultado às partes acompanhar o incidente.

Ressalte-se que a decisão que determina o desentranhamento da prova declarada inadmissível não é recorrível. Assim sendo, pode-se cogitar da impetração de *Habeas Corpus* ou de Mandado de Segurança, respectivamente, conforme a decisão seja prejudicial à defesa ou à acusação.

Somente quando forem desrespeitadas as disposições processuais que possam refletir no devido processo legal é que se poderá falar em inadmissibilidade, assim, uma prova testemunhal obtida em juízo sem a presença do defensor deverá ser considerada ilícita, portanto, inadmissível por estar incorrendo em violação à ampla defesa.

De acordo com a nova redação, prova ilícita é a que viola regra de direito material, constitucional ou legal, no momento de sua obtenção, como por exemplo, prova conseguida mediante tortura. Para as violações em que não houver lesão ao princípio do devido processo legal o sistema deverá ser o das nulidades, caso contrário fere-se o *due process of law* e a prova deverá ser considerada inadmissível.

Pela limitação da fonte independente a ilicitude da prova fica afastada se for demonstrado que a prova não é decorrente de prova ilícita, ou seja, se for comprovado que não há nexo de causa e efeito com a prova ilícita ou quando as provas derivadas puderem ser obtidas por uma fonte independente da primeira¹¹.

Analisando-se o teor do art. 157, § 1º do CPP verifica-se que a nova lei adotou a limitação da fonte independente quando afirma que também são inadmissíveis as provas

¹¹ MENDONÇA, op. cit., p.174.

derivadas das ilícitas, salvo quando não evidenciado o nexo de causalidade entre umas e outras ou quando as derivadas puderem ser obtidas por uma fonte independente das primeiras. Quanto à limitação da descoberta inevitável, esta será aplicável caso se demonstre que a prova seria produzida de qualquer forma independentemente da prova ilícita originária. Essa teoria repele a ilicitude por derivação ou contaminação.

Essa limitação foi admitida pelo art.157, § 2º, que diz considerar-se fonte independente aquela que por si só, seguindo os trâmites típicos e de praxe próprios da investigação será capaz de conduzir ao fato objeto da prova.

A teoria da contaminação expurgada ocorre quando um ato posterior totalmente independente retire a ilicitude originária e pode ser enquadrada na hipótese ampla do § 1º, do art. 157. Segundo essa teoria, é possível que em outro momento a prova seja novamente produzida de forma lícita e passe a constar dos autos do processo.

4 – DIREITO À PROVA

O Estado Brasileiro, a partir da Constituição de 1988, busca enaltecer a observância aos direitos fundamentais, que tem por finalidade limitar o poder Estatal, restringindo a ingerência do Poder Público na esfera íntima do indivíduo, bem como viabilizando a este mesmo indivíduo a possibilidade de exigir a observância de seus direitos por meio de garantias constitucionais.

O artigo 5º, LV da Constituição Federal preceitua que "aos litigantes, em processo judicial ou administrativo, e aos acusados em geral são assegurados o contraditório e a ampla defesa, com os meios e recursos a ela inerentes".

Há que se falar no princípio dispositivo que ocorre quando as partes têm a iniciativa de levar ao processo as alegações e o material probatório que serão utilizados pelo julgador para a formação do seu convencimento. Princípio da comunhão da prova significa ato ou efeito de comungar idéias ou interesses. Com referência à prova, significa que a mesma, uma vez no processo, pertence às partes e ao juiz, embora tenha sido levada por apenas um deles ao processo¹².

No princípio de imediação o juiz é o responsável pela direção do processo. Este poder que a lei lhe confere se depreende quando ele fixa prazos, declara a abertura ou o encerramento da audiência, oportuniza que as partes se manifestem acerca de documentos ou do laudo pericial, ouve os peritos e as testemunhas. Compete ao Juiz, em audiência, proceder, direta e pessoalmente, à colheita das provas, consoante regra estabelecida no artigo 446, II, do Código de Processo Civil.

O princípio do contraditório é a expressão da ciência bilateral dos atos e termos do processo, com a possibilidade de contrariá-los. Rui Portanova¹³ aduz que “atualmente o conteúdo desse princípio é tão vasto e importante que não é possível sintetizar em um conceito toda sua extensão”.

Quanto ao direito à prova, Ada Pellegrini Grinover¹⁴ se manifesta dizendo que o direito à prova como aspecto de particular importância no quadro do contraditório, uma vez que a atividade probatória representa o momento central do processo: estritamente ligada à alegação e à indicação dos fatos, ocorre assim a demonstração da verdade, revestindo-se de particular relevância para o conteúdo do provimento jurisdicional.

¹² RANGEL, Paulo. *Direito processual penal*. Rio de Janeiro: *Lumen Juris*, 2005, p.419.

¹³ PORTANOVA, Rui. *Princípios do processo civil*. Porto Alegre: Livraria do Advogado, 1997, p. 161.

¹⁴ GRINOVER, Ada Pellegrini; FERNANDES, Antonio Scarance; GOMES FILHO, Antônio Magalhães. *As Nulidades no Processo Penal*. 6. ed. rev. ampl. e atual. São Paulo: Revista dos Tribunais, 1997, p. 119.

O concreto exercício da ação e da defesa fica essencialmente subordinado à efetiva possibilidade de se representar ao juiz a realidade do fato posto como fundamento das pretensões das partes, ou seja, de estas poderem servir-se das provas.

O direito à prova apresenta-se como garantia constitucional, inserta no art 5º, LV da Constituição de 1988, que diz: “Art. 5º, LV, Aos litigantes, em processo judicial ou administrativo, e aos acusados em geral são assegurados o contraditório e a ampla defesa, com os meios e recursos a ela inerentes devendo ser plenamente observado”.

Embora seja uma garantia constitucional, existem limites, sendo vedado pelo ordenamento a produção de certas provas, dentre elas as que forem produzidas por meios ilícitos. As limitações decorrentes de princípios constitucionais de defesa da dignidade da pessoa humana impedem que, na busca da verdade, lance-se mão de meios condenáveis e iníquos, superstições e credices, bem como todos os meios estranhos à ciência processual.

A Constituição da República, em seu art. 5º, LVI, estabeleceu regra em termos aparentemente absolutos. Mesmo assim, parte da doutrina e também da jurisprudência vêm entendendo que nenhum direito ou garantia são absolutos, e têm procurado suavizar a regra mediante a utilização do princípio da proporcionalidade.

5- PROVAS ILÍCITAS POR DERIVAÇÃO

Alexandre de Moraes¹⁵ ampliou os estudos sobre a interceptação telefônica, bem como a análise da ilicitude das provas em face da presença de limitações subjetivas e objetivas; dos decretos autônomos editados.

¹⁵ MORAES, Alexandre de. *Direito Constitucional*; 22 ed. São Paulo: Atlas, 2007, p.25.

O segredo das correspondências e das comunicações é verdadeiro princípio das inviolabilidades previstas na Carta Maior. O preceito que garante o sigilo de dados engloba o uso de informações decorrentes da informática.

Essa nova garantia necessária em virtude da existência de uma nova forma de armazenamento e transmissão de informações, deve coadunar-se com as garantias de intimidade, honra e dignidade humanas, de forma que se impeçam interceptações ou divulgações por meios ilícitos.

São muitos e diversos os entendimentos dos doutrinadores quanto à questão da admissibilidade das provas ilícitas no processo. A Constituição da República de 1988 foi a primeira a estatuir a inadmissibilidade processual das provas obtidas por meios ilícitos, vedada a sua utilização no processo. É certo, porém, que divergente questão já vinha sendo de há muito debatida pela doutrina e jurisprudência pátrias.

O motivo das divergências prende-se ao fato de que, ainda que a Constituição da República de 1988 tenha vedado a admissão da prova ilícita, não se manifestou sobre a prova ilícita por derivação, deixando essa divergente questão a ser debatida pela doutrina e jurisprudência.

A prova ilícita por derivação é a teoria dos frutos da árvore envenenada (*fruits of the poisonous tree*) e foi criada pelo direito norte-americano, como explica Paulo Rangel, asseverando que os vícios de uma prova ilicitamente obtida estendem-se às provas obtidas de forma lícita, mas que dependam diretamente da prova ilícita anterior.¹⁶

A aplicação dessa Teoria tem por objetivo impedir que os agentes produtores de uma prova ilícita possam dela se valer para a obtenção de novas provas, cuja existência somente seria

¹⁶ Ibidem.

notada a partir daquela – ilícita. Se isso ocorresse, a ilicitude da conduta seria facilmente driblada.

A referida teoria preleciona que a ilicitude na obtenção de uma prova transmite-se às provas derivadas, que são, da mesma forma vedadas no processo. Por exemplo, uma informação colhida mediante uma interceptação telefônica clandestina, por meio da qual as autoridades policiais descobrem o autor de um delito e o prendem em flagrante delito.

A prisão em flagrante foi realizada de acordo com os ditames legais, no entanto, o fator que a ocasionou foi uma prova ilícita, o que acaba por contaminar o próprio flagrante, tornando-o ilícito da mesma forma.

Todavia, no plano prático, podem surgir algumas dificuldades à aplicação irrestrita da Teoria dos Frutos da Árvore Envenenada. Isso ocorre porque é difícil delimitar com a precisão necessária quais provas são realmente derivadas de uma prova ilícita. Alguns autores preconizam a inadmissibilidade processual da prova ilícita, estendendo essa proibição às provas ilícitas por derivação, visto que estas também sofreram máculas para sua obtenção.

O melhor exemplo clássico citado pela doutrina¹⁷ é o da confissão obtida mediante tortura, em que o acusado indica onde se encontra o produto do crime, que vem a ser regularmente apreendido.

Prevalece, atualmente, o entendimento de que ou se a prova ilícita não foi absolutamente determinante para a descoberta da prova derivada, ou se esta derivar de fonte própria, não fica contaminada por nenhum vício, podendo, deste modo, ser produzida em juízo, por não ter sofrido contaminação.

¹⁷ MOURA, Maria Thereza Rocha de Assis. *A ilicitude na obtenção da prova e sua aferição*. Disponível em <<http://www.jusnavegandi.com.br>> Acesso em: 18 mai, 2009.

Não obstante a prova seja um direito subjetivo constitucional assegurado através do princípio do devido processo legal, a liberdade da prova encontra limites, restrições e vedações pelo próprio legislador. Nesse sentido, Paulo Rangel¹⁸ afirma que a vedação da prova ilícita é inerente ao Estado Democrático de Direito, de forma que a sua inobservância é, acima de tudo, um atentado à própria ordem democrática Paulo Rangel entende que o Supremo Tribunal Federal ficou dividido sobre a questão da admissibilidade ou não da prova ilícita por derivação.

Quando se produz determinada prova, pretende-se conduzir ao espírito de quem vai julgar o conhecimento da verdade a respeito de fatos que possibilitem a solução de determinado conflito, entretanto, isto só pode acontecer quando o juiz puder estabelecer contato entre a sua percepção e o meio através do qual a prova se manifestar.

Os que pugnam pela inadmissibilidade da prova ilícita por derivação entendem, como conseqüência de sua indevida utilização, que trata da extensão da nulidade dos atos processuais, cominando, também, sanção de nulidade aos atos processuais dependentes do ato nulo, devendo tanto a prova ilícita originária, quanto a prova dela diretamente dependente, serem extirpadas do processo.

O novo art. 157, § 1º, do Código de Processo Penal tratou da prova ilícita por derivação da seguinte forma: Prova ilícita por derivação seria aquela prova que em si mesma é lícita, mas cuja origem se baseia em uma prova ilícita. Por exemplo, a apreensão de droga feita regularmente, mas cuja notícia se originou de uma interceptação telefônica clandestina.

O STF¹⁹ adotou, por maioria, a teoria dos frutos da árvore envenenada, segundo a qual a prova lícita, derivada de uma ilícita, também é contaminada por esta, ou seja, o veneno da árvore se transmite aos frutos. O que se visa com a vedação da prova ilícita por derivação é desestimular

¹⁸ Ibidem.

¹⁹ MENDONÇA, op. cit., p.173.

as condutas, especialmente dos agentes públicos violadores dos direitos fundamentais, conforme afirma o Ministro Sepúlveda Pertence: “vedar que se possa trazer ao processo a própria gravação das conversas telefônicas,mas admitir que as informações nela colhidas possam ser aproveitadas pela autoridade que agiu licitamente para chegar a outras provas”.

Com a nova redação, não há dúvidas acerca da inadmissibilidade também das provas derivadas ilícitas. Resta saber quais os limites da prova ilícita por derivação, ou seja, quando é possível afirmar que uma prova não é contaminada por outra, em que hipóteses será possível não aplicar a teoria da ilicitude por derivação.

Pela limitação da fonte independente, a ilicitude da prova fica afastada ao se demonstrar que a prova não é decorrente da prova ilícita, ou seja, se for comprovado que não há nexos de causa e efeito com a prova ilícita. Deverá o Magistrado verificar se a prova é originada ou não de fonte independente da prova ilícita²⁰.

6 - GRAVAÇÕES TELEFÔNICAS

Ada Pellegrini Grinover se reporta às gravações telefônicas explicando que nos ordenamentos jurídicos mais sensíveis ao resguardo das liberdades públicas o exercício das ações investigatórias realizadas pelo Estado, às vezes colidem com a barreira protetora que as Constituições erigem em torno daquelas liberdades. “Então, é exatamente no binômio segurança social-liberdades públicas individuais, onde se fulcra a discussão acerca dos limites à atividade probatória”²¹.

²⁰ MENDONÇA, *ibidem*, p.174.

²¹ GRINOVER, Ada Pellegrini. *Liberdades públicas e processo penal: as interceptações telefônicas*. 2. ed. atual. São Paulo: Revista dos Tribunais. 1982, p.7.

Segundo a autora, nessa perspectiva, a vedação às provas ilícitas representa uma limitação à atividade cognitiva do juiz ditada pelo interesse da sociedade em resguardar os direitos individuais, mormente os relativos à intimidade, em sacrifício da ampla perquirição da verdade, sobretudo a material. Ou seja, na ponderação entre interesse da busca da verdade e proteção dos direitos individuais, a coletividade atual optou pela preponderância desta última.

Concorda ainda, com a inadmissibilidade processual das provas ilicitamente derivadas, por entender que esta é a posição mais sensível às garantias da pessoa humana, e, conseqüentemente mais intransigente com os princípios e normas constitucionais relacionados com a exclusão das provas ilícitas²².

A prova emprestada colhida através da interceptação telefônica desde que o processo penal tenha sido desenvolvido entre as mesmas partes. Eis suas palavras: “O valor constitucionalmente protegido pela vedação das interceptações telefônicas é a intimidade. Rompida esta, licitamente, em face do permissivo constitucional, nada mais resta a preservar”²³. Seria uma demasia negar-se a recepção da prova assim obtida, sob a alegação de que estaria obliquamente vulnerado o comando constitucional. Ainda aqui, mais uma vez, deve prevalecer a lógica do razoável.

Continuando seu pensamento, Ada Pellegrini Grinover²⁴ só admite esse tipo prova se for utilizada pela defesa, considerando-a ilícita quando utilizada pela acusação: “a gravação clandestina de telefonemas ou conversas diretas próprias embora estranha à disciplina das interceptações telefônicas, pode caracterizar outra modalidade de violação da intimidade, qual seja, a violação de segredo”.

²² Ibidem.

²³ GRINOVER, Ada Pellegrini. *As nulidades no processo penal*. 6ed. São Paulo: Revista dos Tribunais, 1999, p. 194.

²⁴ GRINOVER, Ada Pellegrini. *Interceptações telefônicas e gravações clandestinas no Processo Penal*. Novas Tendências do Direito Processual, Rio de Janeiro: Forense Universitária, 1990, p.66.

Os tribunais têm dado respaldo ao entendimento doutrinário estabelecido, onde se faz valer o princípio da proporcionalidade em várias decisões já prolatadas. Como o julgado do STJ ao considerar válida a obtenção da prova por escuta telefônica: “A gravação de conversa por um dos interlocutores não configura interceptação telefônica, sendo lícita como prova no processo penal, aplicando-se, neste caso o princípio da proporcionalidade, que permite o detrimento de alguns direitos para que prevaleça outros de maior valor”²⁵.

Da mesma forma se posicionou o Tribunal de Justiça de São Paulo²⁶ ao julgar:

Interceptação telefônica – Admissibilidade – Inviolabilidade do sigilo não tem caráter absoluto – Aplicação do princípio da proporcionalidade – Hipótese em que a polícia, tendo suspeita razoável sobre o envolvimento no comércio de drogas, obteve autorização judicial – Recurso provido.

Se houver conflito entre o direito à intimidade e o direito à prova (*due process of law*), deve prevalecer o que atenda ao interesse maior, vale dizer ao interesse da sociedade. Parafrasea-se Gilson Bonato²⁷, o autor destaca que “em confronto a este princípio basilar, a imposição do regime ditatorial no Brasil durante as últimas décadas pretéritas à promulgação da Constituição marcou história na nação Brasileira”.

Isso porque esse regime se fundamentou pela falta de garantias ao indivíduo e pela aplicação de meios coercitivos e executórios terríveis. O autor ainda destaca que essas características ostentadas pelo regime da ditadura militar no Brasil constituiu, pois, uma das razões que levaram à edição da Emenda Constitucional n° XXVI de 1985, que convocou a Assembléia Nacional Constituinte.

²⁵BRASIL. STJ. RHC 7.216/SP – 5ª T. j. 28.04.1998. Rel. Min. Edson Vidigal. DJU 25.05.1998. Disponível em: <<http://www1.jus.com.br/doutrina/texto.asp?id=2685>>. Acesso em 20.mai.2011.

²⁵BRASIL, Tribunal de Justiça do Estado de São Paulo. Rel. Segurado Braz, j. 30.10.95, v.u., Informativo JUBI, ano II, n. 10, janeiro de 1996, p.6.

³⁰ BONATO, Gilson. *Devido Processo Legal e garantias processuais penais*. Rio de Janeiro: Lumen Juris Editora, 2003, p.23.

A Lei Maior brasileira, como já citado anteriormente, traz de forma expressa em seu Artigo 5º, LIV o aclamado princípio do Devido Processo Legal, o qual impera que “Ninguém será privado da liberdade ou de seus bens sem o devido processo legal. Além da expressão do próprio instituto no art. 5º, LIV da CRFB/88, constata-se ainda a influência do Devido Processo Legal nos incisos XXIV, XXXV, XXXVI, XXXVII, LIII, LV, LVI, LVII, LX, LXVIII, LXIX, LXX, LXXI, LXXII, LXXIII.

O instituto foi totalmente concretizado no Direito processual penal, porém, tendo se expandido a outros ramos do Direito, invadindo a seara do Direito material. Trata-se, pois, o *Due Process of Law*, como já foi explanado anteriormente, de princípio basilar na estrutura de um Estado Democrático de Direito, marcando época ao tutelar o mais importantes direitos fundamentais.

É um instituto jurídico muito antigo e por isso, vem se adaptando e se moldando ao Direito de cada época com a evolução humana e da sociedade e suas respectivas experiências, razão pela qual não é possível atribuir-lhe uma definição fixa. Ao trazer esta garantia em seu bojo, a CRFB/88 impôs ao Estado um limite fazendo prevalecer a proteção individual não só de cidadão para cidadão, mas principalmente do Estado para com aqueles.

Lúcia Figueiredo²⁸ destaca que o devido processo legal é a expressão do princípio da legalidade na medida em que impõe que tudo deva seguir o processo previsto em lei. “afirma-se que sem ela não há a garantia de justiça no caso concreto (*fairness*). Sem o devido processo o ato estatal não é razoável”.

²⁸ FIGUEIREDO, Lúcia Valle. *Devido processo legal na administração pública*. São Paulo. Max Limonad, 2001, p. 20.

A cláusula limita a forma de agir não só do executivo, mas também do legislativo e do judiciário. Isto significa dizer que o cidadão está legitimado para exigir do governo que ele atue conforme o devido processo legal.

Por tal razão, este princípio é instituído de maior relevo no ordenamento pátrio, em virtude das garantias que dele derivam, e que, por sua vez se manifestam em um fundamento para que o indivíduo alcance o Direito material, proporcionando controle à atuação do Estado quando da presença de ações ou leis opressivas e não razoáveis, em detrimento aos direitos fundamentais.

O Ministro Nelson Nery²⁹ fala sobre a importância do devido processo legal como instituto constitucional e fonte de garantias individuais: “bastaria a norma constitucional haver adotado o princípio do *due process of law* para que daí decorressem todas as conseqüências processuais que garantiriam o direito a um processo e uma sentença justa. É, por assim dizer, o gênero do qual todos os demais princípios constitucionais do processo são espécie.

A doutrina de Viviane Seidl³⁰, pertinentemente traz valiosas considerações ao explicar o art. 5º, LIV especificamente: “trata-se de postulado fundamental do qual derivam todos os outros princípios. Genericamente manifesta-se pela proteção à vida-liberdade-propriedade em sentido amplo”.

Dando continuidade às suas considerações, Viviane Seidl³¹ diz que “o devido processo legal manifesta-se no direito administrativo, no direito civil, no direito penal, no direito tributário e no próprio direito constitucional”.

²⁹ NERI JÚNIOR, Nelson. *Princípios do Processo na constituição Federal*. São Paulo: Revista dos Tribunais, 1996, p.28.

³⁰ SEIDL, Viviane Aparecida. *Constituição da República explicada*. São Paulo: Iglu, 2001, p.28

³¹ *Ibidem*.

Como visto, o princípio em apreço manifesta-se por todas as etapas do processo penal, inclusive na sentença, na qual o julgador deve obedecer ao livre convencimento motivado, que decorre desse mesmo princípio, mostrando dessa forma, o porque de seu posicionamento ao decidir determinada causa. Com base nestas considerações, se enaltece a importância do devido processo, denotando-se inclusive, relação deste com outras matérias e áreas do Direito.

Mesmo estabelecendo regime jurídico diverso conforme a classificação do tipo de captação, os tribunais têm, com frequência, confundido gravação com escuta. Tal atitude só não tem maiores conseqüências por que essas modalidades de captação têm recebido o mesmo tratamento jurídico. O Supremo Tribunal Federal tem também reduzido ao mesmo conceito e, em conseqüência, ao mesmo tratamento jurídico a escuta e a gravação telefônica, assim como a escuta e a gravação ambiental³².

Com relação ao modo como a interceptação será realizada, ela dependerá de autorização do juiz competente para o caso, e deverá seguir exatamente o que a lei prevê. Caso no decorrer da diligência apareça um crime da esfera federal, então a competência será deslocada para a Justiça Federal. O STJ entende que nesses casos a prova feita na justiça estadual é válida porque quando o juiz estadual decretou a interceptação telefônica só se vislumbrava crime estadual, porém no decorrer da investigação descobriu-se um outro crime de competência federal, deslocando a competência. Todavia a prova obtida valerá na esfera federal³³.

Vicente Greco Filho³⁴ diz que ocorre interceptação telefônica quando a violação ao sigilo da comunicação é realizada por terceiro, sem o conhecimento de qualquer dos comunicadores; ao passo que ocorrerá escuta telefônica se a violação for efetuada por terceiro, mas com o

³² BRASIL. Superior Tribunal Federal. RE n. 212.081. Rel. Min. Octavio Gallotti Informativo do STF nº 104. Disponível em: <<http://jus2.uol.com.br/doutrina/texto.asp?id=2120>>. Acesso em: 23 mai 2011.

³³ GOMES, Luiz Flávio. *Interceptação telefônica*. Nova lei de drogas. Rede de ensino Luiz Flávio Gomes, ano 2007.

³⁴ GRECO FILHO, Vicente. *Interceptação telefônica*. São Paulo: Saraiva, 1996, p. 4.

conhecimento de um dos comunicadores; por sua vez, a gravação telefônica é realizada por um dos interlocutores, sem o conhecimento do outro. Assim, nos dois primeiros tipos de violação há três protagonistas; enquanto no último existem apenas dois.

As interceptações, escutas e gravações ambientais estão protegidas pelo dispositivo que genericamente garante a privacidade: o art. 5º, X, da Constituição Federal que diz: “são invioláveis a intimidade, a vida privada, a honra e a imagem das pessoas, assegurado o direito à indenização pelo dano material decorrente de sua violação”.

A interceptação, a escuta e a gravação atingem o direito à intimidade, mas a violação delas resultante certamente não se dá por igual, não ocorrendo no mesmo momento. Paulo José da Costa Júnior³⁵, renomado advogado criminalista e escritor, entende que:

na expressão direito à intimidade são tutelados dois interesses, que se somam: o interesse de que a intimidade não venha a sofrer agressões e o de que não venha a ser divulgada. O direito, porém, é o mesmo. [...] No âmbito do direito à intimidade, portanto, podem ser vislumbrados estes dois aspectos: a invasão e a divulgação não autorizada da intimidade legitimamente conquistada.

Embora não admitir a interceptação e aceitar a gravação, seja corrente na Suprema Corte Americana, diversa é a posição no Brasil, onde a questão está longe de ser pacífica, havendo divisão na doutrina e na jurisprudência.

A respeito do uso da gravação clandestina, Vicente Greco Filho ensina que o sigilo existe em face de terceiros e não dos interlocutores, que podem divulgar a conversa desde que haja

³⁵ COSTA JÚNIOR, Paulo José da. *O Direito de estar só: Tutela Penal da Intimidade*. São Paulo: Revista dos Tribunais, 1995, p.34.

justa causa, podendo, neste caso, tal gravação servir como prova, em processo, tanto para a acusação quanto para a defesa.

Greco Filho³⁶ entende que a gravação unilateral feita por um dos interlocutores com o desconhecimento do outro, chamada por alguns de gravação clandestina ou ambiental não é interceptação nem está disciplinada pela lei comentada e, também, inexistente tipo penal que a incrimine. Isso porque, do mesmo modo que no sigilo de correspondência, os titulares - o remetente e o destinatário - são ambos, o sigilo existe face dos terceiros e não entre eles, os quais estão liberados se houver justa causa para a divulgação. O seu aproveitamento como prova, porém, dependerá da verificação, em cada caso, se foi obtida, ou não, com violação da intimidade do outro interlocutor e se há justa causa para a divulgação.

Ada Pellegrini Grinover³⁷ só admite esse tipo prova se for utilizada pela defesa, considerando-a ilícita quando utilizada pela acusação: “a gravação clandestina de telefonemas ou conversas diretas próprias embora estranha à disciplina das interceptações telefônicas, pode caracterizar outra modalidade de violação da intimidade, qual seja, a violação de segredo”.

Ao se produzir determinada prova, o que se pretende é conduzir ao espírito do julgador o conhecimento da verdade acerca dos fatos relevantes para a solução de determinado conflito de interesses. Entretanto, isto somente virá a ocorrer se, através de seus próprios sentidos, o juiz puder estabelecer contato entre a sua percepção e o meio através do qual a prova se manifestar.

Todavia, não há que se negar que a adoção de posicionamentos radicais não se apresenta hábil a solucionar problemas acerca dos conflitos existentes entre uma vasta gama de interesses. O aplicador do direito, sob a ótica da política legislativa, é colocado por muitas vezes em uma

³⁶ GRECO FILHO, op.cit., p.32.

³⁷ GRINOVER, op. cit., p.66.

verdadeira “encruzilhada entre a busca da verdade em defesa da sociedade e o respeito a direitos fundamentais que podem ver-se afetados por esta investigação”³⁸.

O princípio da comunhão da prova é um consenso lógico dos princípios da verdade real e da igualdade das partes na relação jurídico processual, pois as partes, a fim de estabelecer a verdade histórica nos autos do processo, não abrem mão do meio de prova levado para os autos.

Por sistemas de avaliação das provas há de se entender o critério utilizado pelo magistrado para valorar as provas constantes dos autos, com vistas ao alcance da certeza e da busca do conhecimento dos fatos, dando-se, assim, a um juiz com jurisdição, que, entretanto, não sabe, mas precisa saber o poder de dizer o direito no caso concreto, com o intuito pacificador.

CONCLUSÃO

O estudo abordou o tema das provas ilícitas, dando ênfase à escuta telefônica após o advento da Constituição. Logo que foi promulgada, alguns juristas, advogados, magistrados e estudiosos do Direito pensaram que o direito à escuta telefônica, como quebra do sigilo das comunicações, estaria plenamente regulamentado.

Entendia-se, à época, que o preceito constitucional inserido no art. 5º, inciso XI, da vigente Carta Política teria recepcionado disposições do Código de Telecomunicações, o que não foi verdade. Antes da edição dessa lei, a escuta telefônica era usada indiscriminadamente, tanto no âmbito penal como civil, desde que fossem autorizadas judicialmente, aplicando-se, em ambos os casos, as regras insculpidas no Código de Telecomunicações.

³⁸ Ibidem. ,p. 132.

Com o advento da regulamentação própria, a escuta telefônica, na esfera criminal, hoje é uma prova legal, desde que requerida e deferida judicialmente, respeitando-se a competência do juiz, da matéria enfocada e do lugar da infração. Fora disso, é absolutamente ilegal.

Pode-se mesmo dizer que houve infelicidade dos legisladores ao redigir o inciso XII do artigo 5º da Constituição Federal, acarretando interpretações duvidosas sobre sua intenção. Resguarda a norma o sigilo das comunicações em todas as suas formas, permitindo a quebra somente em caso de comunicação telefônica verbal para fins de investigação criminal ou investigação processual penal, mediante autorização judicial.

À guisa de entendimento, após concluída a pesquisa, observou-se que o Constituinte vislumbrou com a restrição da quebra do sigilo, proteger as informações correntes em redes de computadores por vias telefônicas ou similares. Com a reforma do Código de Processo Penal que se deu pela Lei n. 11.690/08, com modificações significantes, já ditas, introduzidas com relação às provas.

Com o avanço tecnológico, hoje é possível interligar computadores via rede telefônica, permitindo, assim, obter informações institucionais ou empresariais permanentemente atualizadas. Essa troca de dados entre os computadores foi um dos fatores que levaram ao legislador a introduzir na redação deste inciso a inviolabilidade da comunicação de dados.

Sob o aspecto processual penal, quanto à ilicitude da prova, este tem como um de seus princípios norteadores o da verdade real, porém, observa-se um antagonismo deste princípio com o da inadmissibilidade da prova obtida por meios ilícitos.

Uma vez que, podem existir situações em que a verdade real só é concretizada através de provas obtidas por meios ilícitos. Assim, deve haver uma flexibilidade da norma constitucional,

pois os fins devem prevalecer em detrimento dos meios, é o que concluimos em face da realidade em que se vive.

Dentre toda a problemática existente no âmbito das provas, foi constatado que existem muitas ilegalidades que podem ser detectadas com facilidade e razoável frequência nas investigações criminais, entretanto, nenhuma outra é tão evidente quanto àquela decorrente das interceptações telefônicas. A prova decorrente de interceptação telefônica não amparada em lei é manifestamente ilícita e danosa ao processo, ao réu e à sociedade.

REFERÊNCIAS

- ARANHA, Adalberto José. *Da prova no processo penal*. 5.ed. São Paulo: Saraiva, 1999.
- BONATO, Gilson. *Devido Processo Legal e garantias processuais penais*. Rio de Janeiro: Lumen Juris, 2003.
- BRASIL, STF RE 212.081, Rel. Min. Octavio Gallotti, Informativo do STF nº 104. Disponível em: <<http://jus2.uol.com.br/doutrina/texto.asp?id=2120>>. Acesso em: 23 mai. 2011.
- _____.STJ. RHC n. 7.216/SP. 5ª T. j. 28.04.1998. Rel. Min. Edson Vidigal – DJU 25.05.1998. Disponível em <http://www1.jus.com.br/doutrina/texto.asp?id=2685>. Acesso em 20.maio.2011.
- _____.TJSP. Rel. Segurado Braz, j. 30.10.95, v.u., Informativo JUBI, ano II, n. 10, janeiro de 1996.
- COSTA JÚNIOR, Paulo José da. *O Direito de estar só: Tutela Penal da Intimidade*. São Paulo: Revista dos Tribunais, 1995.
- FIGUEIREDO, Lúcia Valle. *Devido processo legal na administração pública*. São Paulo: Max Limonad, 2001.
- GOMES, Luiz Flávio. *Interceptação telefônica*. Nova lei de drogas. Rede de ensino Luiz Flávio Gomes, ano 2007.
- GRECO FILHO, Vicente. *Interceptação telefônica*. São Paulo: Saraiva, 1996.
- GRINOVER, Ada Pellegrini. *A reforma do Código de Processo Penal*. São Paulo: Revista brasileira de ciências criminais, 2008.
- _____. *As nulidades no processo penal*. 6.ed. São Paulo: Revista dos Tribunais,1999
- _____. *As Nulidades no Processo Penal*. 6. ed. rev. ampl. e atual. São Paulo: Revista dos Tribunais, 1997.
- _____.*Interceptações telefônicas e gravações clandestinas no Processo Penal: Novas Tendências do Direito Processual*. Rio de Janeiro: Forense Universitária, 1990.
- _____. *Liberdades públicas e processo penal: as interceptações telefônicas*. 2. ed. atual. São Paulo: Revista dos Tribunais. 1982.
- MEIRELES, Hely Lopes. *Direito administrativo brasileiro*. 25. ed. atual. São Paulo: Malheiros, 2000.

- MENDES, Gilmar. Ferreira *et al.* *Curso de direito constitucional*. São Paulo: Saraiva, 2007.
- MENDONÇA, Andrey Borges de. *Nova reforma do Código de Processo Penal*. São Paulo: Método, 2008.
- MORAES, Alexandre de. *Direito Constitucional*. 22 ed. São Paulo: Atlas, 2007.
- MOURA, Maria Thereza Rocha de Assis. *A ilicitude na obtenção da prova e sua aferição*. Disponível em: <<http://www.jusnavegandi.com.br>>. Acesso em: 18 maio. 2011.
- NERI JÚNIOR, Nelson. *Princípios do Processo na constituição Federal*. São Paulo: Revista dos Tribunais, 1996.
- PEREIRA, Áurea Pimentel. *Estudos Constitucionais*. Rio de Janeiro: Renovar, 2001.
- PORTANOVA, Rui. *Princípios do processo civil*. Porto Alegre: Livraria do Advogado, 1997.
- RANGEL, Paulo. *Direito processual penal*. Rio de Janeiro: Lumen Juris, 2005.
- SEIDL, Viviane Aparecida. *Constituição da República explicada*. São Paulo: Iglu, 2001.
- SILVA, César Dário Mariano da. *Provas ilícitas*. 2. ed. São Paulo: Leud, 2001.
- TUCCI, Rogério Lauria. *Direitos e garantias individuais no processo penal brasileiro*. São Paulo: Saraiva, 1993.