



PROVAS ILÍCITAS NO PROCESSO PENAL BRASILEIRO: ANÁLISE DA APLICAÇÃO DO PRINCÍPIO DO IN DUBIO PRO REO À LUZ DOS DIREITOS FUNDAMENTAIS

ILLEGAL EVIDENCE IN BRAZILIAN CRIMINAL PROCEEDINGS: ANALYSIS OF THE APPLICATION OF THE PRINCIPLE OF IN DUBIO PRO REO IN LIGHT OF FUNDAMENTAL RIGHTS

PRUEBAS ILEGALES EN LOS PROCEDIMIENTOS PENALES BRASILEÑOS: ANÁLISIS DE LA APLICACIÓN DEL PRINCIPIO DE IN DUBIO PRO REO A LA LUZ DE LOS DERECHOS FUNDAMENTALES

 <https://doi.org/10.56238/levv16n53-154>

Data de submissão: 29/09/2025

Data de publicação: 29/10/2025

Priscila Carneiro de Menezes

Graduanda em Direito

Instituição: Universidade UniCesumar de Ponta Grossa

E-mail: menezespriscila36@gmail.com

Luiz Fernando Lopes de Oliveira

Mestre em Direitos Fundamentais e Democracia

Instituição: Faculdades Integradas do Brasil – (UNIBRASIL)

E-mail: luis.lopes@unicesumar.edu.br

RESUMO

O presente trabalho tem como objetivo analisar a admissibilidade das provas ilícitas no processo penal brasileiro, especialmente sob a ótica do princípio do *in dubio pro reo* e sua relação com a proteção dos direitos fundamentais. A pesquisa, de caráter qualitativo, utiliza o método dedutivo e análise bibliográfica e documental, com base em doutrinas nacionais e estrangeiras, bem como em jurisprudência dos tribunais superiores. Verifica-se que, embora a Constituição Federal de 1988 vede expressamente o uso de provas obtidas por meios ilícitos, a doutrina e a jurisprudência admitem exceções quando tais provas beneficiam o acusado, em respeito aos princípios da ampla defesa, da proporcionalidade e da presunção de inocência. O estudo demonstra que a aplicação do princípio do *in dubio pro reo* é essencial para garantir a justiça e a imparcialidade do processo penal, impedindo que o réu seja condenado diante de dúvidas razoáveis sobre sua culpabilidade. Assim, a inadmissibilidade das provas ilícitas constitui uma importante garantia dos direitos fundamentais, mas sua flexibilização, quando em favor do acusado, reafirma o caráter humanitário e garantista do processo penal brasileiro.

Palavras-chave: Provas Ilícitas. Direitos Fundamentais. *In Dubio Pro Reo*. Processo Penal. Garantias Constitucionais.

ABSTRACT

This paper aims to analyze the admissibility of illicit evidence in Brazilian criminal proceedings, particularly from the perspective of the principle of *in dubio pro reo* and its relationship with the protection of fundamental rights. The research uses the deductive method and bibliographic analysis,



based on national and international doctrines, as well as the case law of the higher courts. It appears that, although the 1988 Federal Constitution expressly prohibits the use of evidence obtained by illicit means, doctrine and case law allow for exceptions when such evidence benefits the accused, in compliance with the principles of full defense, proportionality, and the presumption of innocence. The study demonstrates that the application of the principle of *in dubio pro reo* is essential to guarantee justice and impartiality in criminal proceedings, preventing the defendant from being convicted when there is reasonable doubt about their guilt. Thus, the inadmissibility of illicit evidence constitutes an important guarantee of fundamental rights, but its flexibility, when in favor of the accused, reaffirms the humanitarian and guarantor nature of the Brazilian criminal process.

Keywords: Illicit Evidence. Fundamental Rights. *In Dubio Pro Reo*. Criminal Procedure. Constitucional Guarantees.

RESUMEN

Este trabajo analiza la admisibilidad de la prueba ilícita en los procesos penales brasileños, particularmente desde la perspectiva del principio de *in dubio pro reo* y su relación con la protección de los derechos fundamentales. La investigación emplea el método deductivo y el análisis bibliográfico, basándose en doctrinas nacionales e internacionales, así como en la jurisprudencia de los tribunales superiores. Se observa que, si bien la Constitución Federal de 1988 prohíbe expresamente el uso de pruebas obtenidas por medios ilícitos, la doctrina y la jurisprudencia permiten excepciones cuando dichas pruebas benefician al acusado, en cumplimiento de los principios de plena defensa, proporcionalidad y presunción de inocencia. El estudio demuestra que la aplicación del principio de *in dubio pro reo* es esencial para garantizar la justicia y la imparcialidad en los procesos penales, impidiendo que el acusado sea condenado cuando exista una duda razonable sobre su culpabilidad. Así, la inadmisibilidad de la prueba ilícita constituye una importante garantía de los derechos fundamentales, pero su flexibilidad, cuando favorece al acusado, reafirma el carácter humanitario y garante del proceso penal brasileño.

Palabras clave: Pruebas Ilícitas. Derechos Fundamentales. *In Dudosa Procedencia*. Procedimientos Penales. Garantías Constitucionales.



1 INTRODUÇÃO

A discussão sobre a admissibilidade das provas ilícitas no processo penal brasileiro reflete um tema de grande relevância para o Estado Democrático de Direito, pois envolve o equilíbrio entre a busca da verdade real e a proteção dos direitos e garantias fundamentais do indivíduo. A vedação constitucional expressa no artigo 5º, inciso LVI, da Constituição Federal de 1988, ao estabelecer a inadmissibilidade das provas obtidas por meios ilícitos, consagrou a prevalência dos direitos fundamentais sobre o interesse estatal de punição, tornando-se um marco no processo penal brasileiro, no entanto, a prática forense e a evolução da jurisprudência demonstram que essa proibição não é absoluta, sendo possível em determinadas circunstâncias, a utilização de provas ilícitas quando estas se destinarem exclusivamente à defesa do acusado.

A escolha do tema decorre da necessidade de compreender como o ordenamento jurídico brasileiro tem tratado a questão da prova ilícita, especialmente diante da aplicação do princípio do *in dubio pro reo*, que determina que, na dúvida, deve-se decidir em favor do acusado, cada vez mais essa discussão ganha mais relevância diante do papel das provas na formação da convicção judicial e da importância de se evitar condenações injustas, sem que, para isso, se flexibilizem indevidamente garantias constitucionais.

A problemática central que norteia este estudo consiste em verificar se a utilização de provas ilícitas em benefício do réu representa uma violação ao texto constitucional ou uma aplicação legítima dos princípios da ampla defesa e da presunção de inocência, assim, o objetivo geral do trabalho é analisar a admissibilidade das provas ilícitas no processo penal brasileiro à luz do princípio do *in dubio pro reo* e dos direitos fundamentais. Como objetivos específicos, busca-se compreender os fundamentos teóricos e legais que embasam a vedação das provas ilícitas, examinando as exceções admitidas pela doutrina e pela jurisprudência e identificando como os tribunais superiores têm aplicado tais entendimentos em casos concretos.

A pesquisa justifica-se pela relevância prática e teórica do tema, uma vez que a forma como se tratam as provas ilícitas influenciam diretamente a legitimidade das decisões judiciais e a proteção dos direitos fundamentais do acusado, além disso, contribui para o debate acadêmico e jurídico sobre os limites do poder punitivo do Estado e o papel garantista do processo penal.

Metodologicamente, trata-se de uma pesquisa de natureza qualitativa, desenvolvida por meio de método dedutivo, com base em análise bibliográfica e documental, pois serve-se da análise jurisprudencial e de autores como referenciais teóricos, além da Constituição Federal e do Código de Processo Penal.

A hipótese do trabalho parte do entendimento de que, embora a regra geral seja a inadmissibilidade das provas ilícitas, é possível admitir exceções quando a prova obtida de forma irregular se destina exclusivamente a beneficiar o réu, em conformidade com os princípios



constitucionais da ampla defesa e da presunção de inocência, contudo, essa flexibilização deve ser interpretada de forma restritiva, a fim de preservar o caráter garantista do processo penal e evitar o uso indevido de provas produzidas à margem da legalidade.

De início, o presente estudo se aprofundará nos fundamentos teóricos das provas no processo penal, com destaque para a vedação constitucional das provas ilícitas, ainda, far-se-á a distinção conceitual entre prova ilícita e prova ilegítima, bem como se analisará a questão das provas ilícitas por derivação e as teorias que mitigam essa exclusão, como a teoria dos frutos da árvore envenenada, teoria da fonte independente e da descoberta inevitável, conforme incorporadas pelo direito comparado, nesse sentido, serão expostas as bases do princípio do *in dubio pro reo* e a função garantista do processo penal, que estabelece os limites do poder punitivo estatal.

Superada essa fase inicial de fundamentação, será discutido as correntes doutrinárias de admissibilidade vs. inadmissibilidade e o elemento central do trabalho, a flexibilização da inadmissibilidade das provas ilícitas no processo penal, analisar-se-á como o princípio da proporcionalidade e outras teorias são empregados como meios aptos a possibilitar, em caráter excepcional, a utilização de prova ilícita. Na sequência, o objetivo será a aplicação desse raciocínio para admitir as provas ilícitas colhidas em benefício do acusado, a proporcionalidade *pro reo*, analisando os direitos fundamentais colidentes e expondo as posições doutrinárias e jurisprudenciais.

Por fim, abordar-se-á o ponto de maior controvérsia, a possibilidade de aplicação da proporcionalidade para permitir a utilização de provas ilícitas colhidas em desfavor do réu, a proporcionalidade *pro societate*, fundamentando a discussão através das múltiplas correntes e das decisões proferidas pelas Cortes Superiores.

2 FUNDAMENTOS TEÓRICOS DAS PROVAS NO PROCESSO PENAL

A prova é definida como todo elemento produzido pelas partes ou ordenado pelo juiz com o objetivo de formar sua convicção acerca de certos fatos ou, em situações excepcionais, sobre questões jurídicas, a sua função principal é justamente auxiliar o magistrado a formar sua convicção, buscando alcançar um estado mental de certeza para a decisão da causa, já no contexto do processo penal, a prova tem a finalidade de evidenciar os fatos que as partes desejam comprovar, permitindo que o juiz tome uma decisão fundamentada. A doutrina processo penal categoriza a atividade probatória em fases distintas, que incluem a proposição, que é o ato de solicitar ou apresentar a prova, a admissão como o deferimento ou a rejeição pelo juiz, a produção, quando ocorre a inclusão da prova aos autos e a valoração atribuindo valor pelo magistrado a fim de assegurar que a prova seja introduzida e apreciada de forma legal e justa (Alves, 2025).

Para que a atividade probatória cumpra sua função no processo penal de formar o convencimento do juiz, é fundamental um rigoroso controle de admissibilidade dos elementos de prova



e uma gestão adequada da prova penal, nesse contexto, os meios de obtenção da prova constituem o ponto de partida, referindo-se aos procedimentos e técnicas empregados para adquirir os elementos de informação a serem utilizados, portanto, esses meios antecedem a prova em sentido estrito.

A obtenção dessas informações pode ocorrer sob diferentes naturezas, como a cautelar, irrepetível ou por antecipação, as provas cautelares são produzidas em razão da necessidade ou urgência para evitar o perecimento do elemento de prova, sendo possível o contraditório diferido, como ocorre na interceptação telefônica, já as provas irrepetíveis são aquelas que, devido a uma impossibilidade material, não podem ser reproduzidas na fase processual, como o exame de corpo de delito, por fim, as provas antecipadas são produzidas em juízo em caráter urgente, mas com a observância do contraditório (Alves, 2025).

Existem diversas técnicas de investigação são utilizadas como meios de obtenção de prova, tais como a interceptação telefônica, a quebra de comunicação em sistemas de informática e telefonia, a quebra de sigilo fiscal, bancário e telefônico, a busca e apreensão domiciliar, e o acesso a informações sigilosas, as informações obtidas por meio dessas técnicas estão sujeitas a um controle de admissibilidade e além disso, a prova pode ser classificada pela sua forma ou aparência em testemunhal, documental e material (Vieira, 2023).

Quanto ao ônus da prova, no processo penal, a regra geral é que ele recai sobre quem alega um determinado fato, contudo, no contexto criminal, a acusação, geralmente exercida pelo Ministério Público, possui o ônus de provar os fatos que fundamentam a denúncia, embora a defesa possa ter o ônus de provar fatos extintivos, impeditivos ou modificativos da pretensão punitiva, o réu não é obrigado a produzir prova contra si mesmo, em virtude do princípio do *nemo tenetur se detegere*¹¹, em casos de dúvida sobre a culpabilidade, o princípio do *in dubio pro reo* estabelece que a decisão deve favorecer o acusado.

A atividade probatória é regida por vários princípios probatórios fundamentais entre eles o princípio da busca da verdade real, que orienta a descoberta dos fatos tal como ocorreram para atingir a uma decisão justa, o princípio do contraditório assegura às partes a oportunidade de participar e contestar a produção da prova, podendo ser exercido de forma real, ou seja, no momento da produção, ou diferida/postergada logo após a produção, o princípio da comunhão ou aquisição da prova determina que, uma vez produzida, a prova pertence ao processo e beneficia ou prejudica indistintamente todas as partes, os princípios da oralidade, da concentração e da imediatidate valorizam o contato direto do juiz com a prova, preferencialmente produzida em uma única audiência, o princípio da responsabilidade das partes impõe que estas agiam de forma ética e legal na produção da prova. Ainda, a imparcialidade judicial é um valor fundamental, exigindo que o magistrado se mantenha alheio à investigação na fase pré-processual, evitando a contaminação do conhecimento que possa

¹¹ Expressão em latim que significa “Ninguém é obrigado a se incriminar”.



comprometer sua equidade no julgamento e a publicidade dos atos processuais garante o controle social e a fiscalização da legalidade (Vieira, 2023).

2.1 CLASSIFICAÇÃO E O TRATAMENTO LEGAL DAS PROVAS ILÍCITAS

A prova ilícita é compreendida como todo elemento obtido mediante violação, direta ou indireta, a normas ou princípios de direito material, sejam eles constitucionais, penais, civis ou administrativos, se distingue da prova ilegítima, que resulta do descumprimento de regras legais de direito processual no momento de sua produção em juízo, o fundamento dessa vedação reside na proteção aos direitos fundamentais, sobretudo a dignidade da pessoa humana, a intimidade, o sigilo das comunicações, o domicílio, contudo, essa vedação não é absoluta, pois a jurisprudência admite exceções, como a teoria da fonte independente, da descoberta inevitável e da proporcionalidade, quando se trata de ponderar valores constitucionais em colisão, conforme o julgado:²

RECLAMAÇÃO CRIMINAL. DESCUMPRIMENTO DE ACÓRDÃO DESTA C. PRIMEIRA CÂMARA CRIMINAL PROFERIDO, EM COMPOSIÇÃO INTEGRAL, POR OCASIÃO DE JULGAMENTO DE EMBARGOS INFRINGENTES E DE NULIDADE Nº 1372304-9/01. DESOBEDIÊNCIA A DETERMINAÇÃO DE DESENTRANHAMENTO DAS PROVAS ILÍCITAS OBTIDAS E DELAS DERIVADAS. BUSCA E APREENSÃO NAS INSTALAÇÕES DA ASSEMBLEIA LEGISLATIVA DO ESTADO DO PARANÁ. TEORIA DOS FRUTOS DA ÁRVORE ENVENENADA. PLEITO DEFENSIVO DE DECLARAÇÃO DE NULIDADE DA DECISÃO QUE RECEBEU A DENÚNCIA. NÃO ACOLHIMENTO. RECONHECIMENTO DA PROVA ILÍCITA INCAPAZ DE ENSEJAR AUSÊNCIA DE JUSTA CAUSA. PROVAS REMANESCENTES. RECURSOS ESPECIAL E EXTRAORDINÁRIO INTERPOSTOS PELO MINISTÉRIO PÚBLICO. ESGOTAMENTO DAS INSTÂNCIAS RECURSAIS. IMUTABILIDADE DA DECISÃO. DESENTRANHAMENTO DAS PROVAS ILÍCITAS E DELA DERIVADAS. EFEITO DA DECISÃO QUE SE ESTENDE AS DEMAIS DENÚNCIAS LASTREADAS NA BUSCA E APREENSÃO. PRINCÍPIOS DA ECONOMIA PROCESSUAL E DA EFETIVIDADE. DETERMINAÇÃO DO RETORNO DOS AUTOS AO JUÍZO DE ORIGEM. DESENTRANHAMENTO DO MATERIAL APREENDIDO E DEMAIS ELEMENTOS DECORRENTES DA MEDIDA. PROSSEGUIMENTO DA INSTRUÇÃO COM AS PROVAS DE FONTE INDEPENDENTE. RECLAMAÇÃO PARCIALMENTE PROCEDENTE. (TJPR - 1ª Câmara Criminal - 0005122-07.2022.8.16.0000 - Curitiba - Rel.: DESEMBARGADOR NILSON MIZUTA - J. 14.05.2022).

A Constituição Federal de 1988, ao utilizar a expressão "provas vedadas", engloba tanto as ilícitas quanto as ilegítimas para indicar sua inadmissibilidade no processo, enquanto a prova ilegítima tem sua sanção resolvida dentro do próprio processo, como uma nulidade, a prova ilícita pressupõe uma violação ocorrida no momento de sua colheita, ou seja, externa ou concomitante ao processo, mas sempre com infração a direitos e garantias fundamentais, são necessariamente obtidas com violação a

²BRASIL. TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DO PARANÁ (1ª Câmara Criminal). Reclamação Criminal n. 0005122-07.2022.8.16.0000 de Curitiba. Relator: Desembargador Nilson Mizuta. Julgado em 14 de maio de 2022. Disponível em: <https://portal.tjpr.jus.br/jurisprudencia/j/4100000020137361/Ac%C3%B3rd%C3%A3o-0005122-07.2022.8.16.0000;jsessionid=8261107d5012940705608607fe1a#>. Acesso em 23 de out. de 2025.

normas materiais, a exemplo da interceptação telefônica quando não houver a autorização judicial (Avolio, 2015).

Uma das ramificações mais significativas das provas ilícitas é a teoria dos frutos da árvore envenenada “*fruits of the poisonous tree*”, originária da Suprema Corte norte-americana, que estabelece que o vício da prova principal, a “árvore contaminada”, se transmite a todas as provas dela derivadas, “os frutos”, mesmo que essas últimas tenham sido obtidas de forma lícita, a lógica é para impedir que o Estado possa se beneficiar de uma conduta ilegal.

As provas ilícitas por derivação são aquelas que, embora formalmente lícitas em sua obtenção, têm sua origem em uma informação ou evidência colhida por meio ilícito, essa doutrina visa desestimular a má conduta policial ou estatal na obtenção de provas, contudo, a própria doutrina norte-americana desenvolveu temperamentos a essa regra, como a limitação da fonte independente “*independent source limitation*”, que permite o aproveitamento da prova derivada se ela pudesse ter sido descoberta por uma fonte totalmente desvinculada da ilícita, a limitação da descoberta inevitável “*inevitable discovery limitation*”, que valida a prova se ela seria inevitavelmente encontrada por meios legais e a limitação da descontaminação “*purged taint limitation*”, que ocorre quando o nexo causal entre a prova ilícita original e a derivada é quebrado, há ainda, a limitação da boa-fé “*good faith exception*”, que se aplica quando a autoridade age imaginando estar legalmente correta (Avolio, 2015).

No contexto da utilização de prova ilícita em favor do réu, a plena utilizabilidade, mesmo que obtida ilegalmente, é geralmente aceita, visto que nenhuma dúvida tem sido suscitada a respeito dessa possibilidade a doutrina e a jurisprudência discutem se a aplicação da teoria dos frutos da árvore envenenada não implicaria em uma violação ao direito de defesa (Avolio, 2015). A exclusão automática de uma prova derivada, especialmente quando é a única capaz de demonstrar a inocência do acusado, poderia representar uma afronta à própria finalidade do processo penal e tal exclusão poderia encorajar investigadores desleais a viciar provas favoráveis à defesa para assegurar a condenação (Avolio, 2015).

Assim, admite-se que, se a prova ilícita for utilizada exclusivamente em benefício do réu, a aplicação da teoria dos frutos da árvore envenenada deve ser adaptada, sendo essa flexibilização de aceitação praticamente unânime pela doutrina e jurisprudência, isso ocorre em consonância com o princípio do *favor rei*, a presunção de inocência e com a súmula 50 das mesas de processo penal da USP sobre o tema, onde declara que:

Podem ser utilizadas no processo penal as provas ilicitamente colhidas, que beneficiem a defesa.

Alguns autores consideram essa mitigação como uma aplicação da teoria da proporcionalidade, mas outra perspectiva argumenta que a utilização da prova ilícita que favorece o acusado não se dá por uma suposta ponderação, mas por um “senso de adequabilidade normativa” que afasta a incidência do



princípio da inadmissibilidade das provas ilícitas, pois nesses casos, a norma adequada é a que institui o princípio da presunção de inocência. O princípio da inadmissibilidade também é mitigado quando a proibição é vista como uma garantia individual contra o Estado, ou quando a situação se traduz em hipótese de legítima defesa (Silva, 2010).

No ordenamento jurídico brasileiro, as provas ilícitas são aquelas obtidas em violação às normas constitucionais ou legais que disciplinam o modo lícito de obtenção da prova, o tratamento legal dessas provas encontra seu marco fundamental no art. 5º, inciso LVI, da Constituição Federal de 1988, que de forma expressa e peremptória, declara que "são inadmissíveis, no processo, as provas obtidas por meios ilícitos", essa previsão constitucional consolidou a posição pela inadmissibilidade da prova ilícita em qualquer tipo de processo, como civil, criminal, trabalhista ou administrativo, afastando a antiga prevalência da busca da verdade real a qualquer custo. Duas décadas após a promulgação da Constituição Federal de 1988, a Lei 11.690/08 positivou esse entendimento no art. 157 do Código de Processo Penal³, determinando que as evidências colhidas em afronta a normas constitucionais ou legais são consideradas ilícitas e, como tal, devem ser desentranhadas do processo, essa lei institucionalizou o conceito doutrinário de prova ilícita e estabeleceu a sanção do desentranhamento da prova, reforçando a ideia de que ela deve ser considerada juridicamente inexistente.

A Lei 11.690/08 também incorporou as exceções à doutrina dos "frutos da árvore envenenada" ao prever a admissibilidade de provas derivadas quando não evidenciado o nexo de causalidade entre a prova ilícita original e a derivada, ou quando as derivadas puderem ser obtidas por uma fonte independente e além disso, no seu § 2º do art. 157 do Código de Processo Penal⁴ definiu fonte independente como aquela que, por si só, seguindo os trâmites típicos e de praxe da investigação ou instrução criminal, seria capaz de conduzir ao fato objeto da prova (Avolio, 2015).

A nova legislação, ao determinar o desentranhamento e a inutilização das provas ilícitas, reforçou o caráter acusatório do processo penal e buscou superar uma jurisprudência que, sob o pretexto de uma alegada razoabilidade, por vezes acabava por admitir provas obtidas de forma autoritária.

2.2 O PRINCÍPIO DO *IN DUBIO PRO REO*

O princípio do *in dubio pro reo*, que significa "na dúvida, a favor do réu", é um dos pilares do processo penal em sistemas democráticos, sua essência reside na ideia de que, diante da incerteza quanto à culpabilidade do acusado, a decisão judicial deve pender para a sua absolvição, é uma

³ Art. 157. São inadmissíveis, devendo ser desentranhadas do processo, as provas ilícitas, assim entendidas as obtidas em violação a normas constitucionais ou legais. (Redação dada pela Lei nº 11.690, de 2008)

⁴ § 2º Considera-se fonte independente aquela que por si só, seguindo os trâmites típicos e de praxe, próprios da investigação ou instrução criminal, seria capaz de conduzir ao fato objeto da prova. (Incluído pela Lei nº 11.690, de 2008)



manifestação do princípio mais amplo do *favor rei*, onde determina que, em matéria penal, as decisões devem ser sempre interpretadas de forma mais benéfica ao acusado, embora não esteja expresso na Constituição Federal, é amplamente reconhecido pela doutrina e pela jurisprudência como desdobramento dos princípios da presunção de inocência e do devido processo legal, assim, a prova controversa ou insegura, que não consegue afastar todas as dúvidas razoáveis, obrigatoriamente, enseja um desfecho favorável ao denunciado, em homenagem a este princípio consagrado. Esse princípio atua como um critério de decisão, sendo aplicado especialmente em situações de dúvida na apreciação da prova e sua função é evitar a condenação de um inocente e garantir a imparcialidade do juízo criminal (Alves, 2025).

A estreita relação do *in dubio pro reo* com a presunção de inocência é inegável, sendo esta última um direito fundamental previsto no artigo 5º, inciso LVII, da Constituição Federal de 1988, no qual estabelece que "ninguém será considerado culpado até o trânsito em julgado de sentença penal condenatória". No processo penal, a única presunção admitida é a de inocência, o que impõe que o ônus probatório recaia exclusivamente sobre a acusação, normalmente o Ministério Público, responsável por provar os fatos constitutivos, a autoria e a materialidade do crime caso a acusação não consiga carregar provas suficientes para formar um juízo seguro de responsabilidade penal, o acusado deve ser absolvido. Assim, a presunção de inocência é a garantia individual que serve de base normativa para a aplicação do benefício da dúvida, afastando a ideia de que a inadmissibilidade das provas ilícitas seria um obstáculo, e não um assegurador, da liberdade (Tasse, 2008).

No âmbito infraconstitucional, o princípio do *in dubio pro reo* encontra previsão legal no Código de Processo Penal, notadamente no artigo 386, inciso VII⁵, onde estabelece a absolvição do réu quando não for possível juntar prova suficiente para a comprovação da denúncia, esse dispositivo, que teve sua redação mantida na essência mesmo após a reforma promovida pela Lei 11.690/08, reforça a concepção de que o ônus probatório para a condenação é da acusação. Portanto, se as provas carreadas ao processo não são capazes de formar um juízo seguro sobre a responsabilidade penal do acusado, a absolvição é a medida que se impõe, essa regra demonstra que, independentemente de a defesa provar que não concorreu para a infração penal ou de haver dúvidas sobre a existência de fatos extintivos, impeditivos ou modificativos da pretensão punitiva, a ausência de prova suficiente para a condenação conduz à absolvição, neste contexto, sua aplicação poderia justificar a utilização de uma prova tecnicamente ilícita, desde que seu conteúdo sirva exclusivamente para comprovar a inocência do acusado (Tasse, 2008).

A aplicação prática do *in dubio pro reo* e seus limites são cruciais para a garantia de um processo penal justo, pois embora o princípio se concentre na atuação da acusação, o ônus da prova de fatos

⁵ Art. 386. O juiz absolverá o réu, mencionando a causa na parte dispositiva, desde que reconheça:

(...)

VII – não existir prova suficiente para a condenação. (Incluído pela Lei nº 11.690, de 2008)



extintivos, impeditivos ou modificativos da pretensão punitiva pode recair sobre a defesa, mesmo nesse cenário a dúvida ainda beneficia o acusado, assim a prova produzida pela defesa não gera certeza, mas apenas uma fundada dúvida sobre a existência de tais fatos, a absolvição será cabível (Tasse, 2008).

Um aspecto relevante na aplicação desse princípio diz respeito à utilização de provas ilícitas em favor do réu, a doutrina e a jurisprudência têm aceitado que a ilicitude pode ser mitigada ou até eliminada por causas de justificação, como a legítima defesa, especialmente quando a prova ilicitamente obtida beneficia a defesa, conforme julgado:⁶

PROVA. Criminal. Conversa telefônica. Gravação clandestina, feita por um dos interlocutores, sem conhecimento do outro. Juntada da transcrição em inquérito policial, onde o interlocutor requerente era investigado ou tido por suspeito. Admissibilidade. Fonte lícita de prova. Inexistência de interceptação, objeto de vedação constitucional. Ausência de causa legal de sigilo ou de reserva da conversação. Meio, ademais, de prova da alegada inocência de quem a gravou. Improvimento ao recurso. Inexistência de ofensa ao art. 5º, incs. X, XII e LVI, da CF. Precedentes. Como gravação meramente clandestina, que se não confunde com interceptação, objeto de vedação constitucional, é lícita a prova consistente no teor de gravação de conversa telefônica realizada por um dos interlocutores, sem conhecimento do outro, se não há causa legal específica de sigilo nem de reserva da conversação, sobretudo quando se predestine a fazer prova, em juízo ou inquérito, a favor de quem a gravou. (STF - RE: 402717 PR, Relator: CEZAR PELUSO, Data de Julgamento: 02/12/2008, Segunda Turma, Data de Publicação: DJe-030 DIVULG 12-02-2009 PUBLIC 13-02-2009 EMENT VOL-02348-04 PP-00650).

Conforme o referido julgado, fica evidenciado que o princípio da ampla defesa e do *in dubio pró réu* garantem ao acusado a utilização de todos os métodos possíveis para provar sua inocência, sendo nítido que a vedação da admissão da prova ilícita pode ser relativizada quando forem benéficas ao réu para garantir sua inculpabilidade.

Assim, entende-se que a proibição de provas ilícitas é uma garantia individual contra o Estado, não podendo ser usada para prejudicar o acusado que busca comprovar sua inocência, mesmo que por meios que, em tese, seriam ilícitos se usados pela acusação (Alves, 2025).

Nesse sentido, a prova ilícita produzida em favor do acusado pode ser utilizada, não por uma suposta ponderação de interesses que afastaria a inadmissibilidade da prova, mas sim por instituir o princípio da presunção de inocência, que deve prevalecer para garantir o direito fundamental à liberdade, essa compreensão também reconhece que a origem ilícita da prova não deve impedir seu uso para garantir a absolvição de quem é presumidamente inocente (Silva, 2010).

2.3 FUNÇÃO GARANTISTA DO PROCESSO PENAL

O processo penal em um modelo democrático não se configura apenas como um instrumento a fim de buscar a verdade a todo preço, mas também assume a função de um método de resolução de

⁶ BRASIL. Supremo Tribunal Federal. Segunda Turma. Recurso Extraordinário n. 402.717/PR. Relator: Cezar Peluso. Julgado em: 2 dez. 2008. Publicado no DJe-030 de: 13 fev. 2009. Disponível em: <https://www.jusbrasil.com.br/jurisprudencia/stf/2910537>. Acesso em: 24 de out. de 2025.



conflitos que legitima o exercício do poder punitivo estatal, preservando os direitos e garantias do cidadão, sendo justamente essa a essência da função garantista do processo penal, onde criou-se um conjunto de regras que, ao mesmo tempo permitem a apuração de um crime, protegem o indivíduo contra a autoridade do Estado, gerando desse modo um processo justo que além de buscar uma reconstrução verídica dos fatos, observa um conjunto de garantias fundamentais, portanto, a regulamentação da prova é um dos pilares centrais, estabelecendo os limites da atuação estatal na busca pela convicção do julgador.

A função garantista do processo penal se manifesta de forma contundente com as normas de exclusão probatória quando estabelece os limites da admissibilidade das provas, não com a finalidade de dificultar a busca da verdade, mas sim de assegurar que essa busca não acarrete a violação de outros direitos fundamentais (Cabral, 2022).

O principal limite a essa admissibilidade é a vedação constitucional, por conta de representar a prevalência da garantia individual sobre o interesse na busca da verdade, seguindo essa terminologia, a doutrina classifica as chamadas provas ilícitas quando são obtidas com violação de normas de direito material ou constitucional, como por exemplo a tortura ou a invasão de domicílio, e classifica como provas ilegítimas as que ocorrem a violação de normas processuais, como a produção de um documento em plenário do Júri sem a antecedência legal (Avolio, 2015).

Além do mais, essa proteção não se limita apenas à prova obtida diretamente de forma ilícita, mas também às provas que foram derivadas delas, conforme a teoria dos frutos da árvore envenenada "*fruits of the poisonous tree*", a ilicitude da prova originária contamina as provas que dela derivam, tornando-as igualmente inadmissíveis. Essa teoria foi consagrada pelo Código de Processo Penal com o objetivo de desestimular a prática de atos ilícitos na investigação, pois o agente estatal saberia que não poderia se aproveitar de nenhuma informação obtida ilegalmente, assim, ficou previsto pelo art. 157, § 1º do Código de Processo Penal⁷ (Alves, 2025).

Contudo, essa exclusão das provas derivadas das ilícitas não é completamente absoluta, pois, a legislação e a jurisprudência preveem algumas situações específicas que permitem a admissão, como quando a fonte for independente "*Independent Source*", ou seja, quando a prova puder ser obtida por uma fonte autônoma, que não possuía nenhuma relação de causalidade com a prova ilícita originária ou também quando houver a descoberta Inevitável "*Inevitable Discovery*", a qual significa que, se ocorre-se os trâmites típicos da investigação, ela provavelmente seria descoberta por meios lícitos (Avolio, 2015).

⁷ Art. 157. São inadmissíveis, devendo ser desentranhadas do processo, as provas ilícitas, assim entendidas as obtidas em violação a normas constitucionais ou legais. (Redação dada pela Lei nº 11.690, de 2008)

§ 1º São também inadmissíveis as provas 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. (Incluído pela Lei nº 11.690, de 2008).



Essas exceções demonstram uma preocupação para os direitos fundamentais como a busca pela verdade real, pois evita que a regra seja um obstáculo para se chegar à um julgamento justo. Ademais, o avanço tecnológico cria novos desafios aos limites da admissibilidade, especialmente no que se refere à privacidade em meios virtuais, como a teoria das buscas por particulares “*private searches*”, que surgiu do direito norte-americano e apresenta um teste para verificar se há uma expectativa de privacidade subjetiva (do indivíduo) e objetiva (reconhecida pela sociedade) em determinada situação, essa análise tem o intuito de ajudar a definir se a obtenção de uma prova, mesmo por particulares, violou um direito fundamental, podendo torná-la ilícita (Dezem, 2023).

Para que o juízo de admissibilidade não se transforme em mero "prudente arbítrio do magistrado", a doutrina contemporânea sugere a aplicação de critérios lógicos e objetivos, extraídos da teoria do conhecimento e fundamentados nos direitos fundamentais, com o intuito de garantir a racionalidade da decisão e o controle intersubjetivo (Cabral, 2022).

Assim, o principal critério lógico de admissão é a relevância, pois uma prova é considerada relevante não apenas por sua capacidade de influir no julgamento, mas também, pela sua conexão lógica com o objeto do processo “*thema decidendum*”, esse critério se desdobra em relevância normativa, quando a prova é diretamente ligada a um dos elementos do tipo penal ou a uma circunstância com consequência jurídica, como as qualificadoras, atenuantes, entre outras, e em relevância lógica, quando a prova, mesmo não se referindo a um fato principal, serve como pressuposto para uma consequência racional sobre a ocorrência ou não do fato principal, integrando a cadeia de raciocínio do julgador (Gonçalves, Reis, 2025).

Além da relevância, outros critérios objetivos devem ser observados, como a idoneidade, a qual estabelece que a prova deve ser apta e confiável para demonstrar o que se propõe, sendo assim, as provas baseadas em métodos sem validação científica, como a astrologia ou grafologia não técnica, ou que partem de fatos inverossímeis seriam inadmitidas por inidoneidade, outro critério também utilizado é a economicidade, onde o juízo de admissibilidade também visa buscar a eficiência e a duração razoável do processo, com base nele, podem ser indeferidas provas supérfluas, repetitivas ou protelatórias, que não acrescentam potencial cognitivo à instrução e apenas retardam o julgamento (Cabral, 2022).

Assim, esses três critérios formam um filtro de admissibilidade que delimita o direito à prova, distinguindo-se das regras de exclusão que operam em um plano anterior para proteger valores fundamentais.

Ainda em relação a situações excepcionais à regra da inadmissibilidade da prova ilícita, persiste a ressalva de que o juiz é chamado a ponderar valores constitucionais em conflito, utilizando o princípio da proporcionalidade que é amplamente aceito quando a prova, embora obtida por meios ilícitos, favorece o acusado. Nesse caso, o conflito se dá entre o direito à intimidade de um terceiro e



os direitos fundamentais à liberdade e à ampla defesa do réu, a doutrina justifica essa admissibilidade fundamentando no "senso de adequabilidade normativa", segundo o qual, na colisão de princípios, a norma que institui a presunção de inocência se mostra mais adequada ao caso concreto, afastando a regra da inadmissibilidade, como por exemplo a gravação clandestina de uma conversa feita pelo próprio réu para provar sua inocência (Avolio, 2015).

Contudo, a utilização de uma prova ilícita para fundamentar uma decisão do magistrado é majoritariamente rechaçada pelas doutrinas e jurisprudências brasileiras, tendo o Supremo Tribunal Federal se posicionado no sentido de que a ponderação de valores não pode se sobrepor à vedação constitucional da prova ilícita em desfavor do réu. A tese de que a ponderação é necessária para evitar a "proteção deficiente" de bens jurídicos da sociedade é minoritária e vista como uma ruptura com a função garantista do processo, pois estabelece limites à busca de provas pelo Estado (Alves, 2025).

Por conta disso, uma vez que é declarada a ilicitude de uma prova, a consequência processual imediata é o seu desentranhamento dos autos e posterior inutilização, buscando impedir que o juiz, mesmo que inconscientemente, seja influenciado por um elemento que não deveria fazer parte do seu acervo cognitivo.

A Lei nº 13.964/2019 chegou a prever que o juiz que tivesse contato com a prova ilícita ficaria impedido de julgar a causa, porém, essa disposição do art. 157, § 5º, do Código de Processo Penal foi declarada inconstitucional pelo STF, no entanto, permanece a discussão doutrinária sobre a "contaminação cognitiva" do julgador (*teoria da dissonância cognitiva*) que teve contato com a prova inadmissível (Alves, 2025).

2.4 A INFLUÊNCIA DO DIREITO COMPARADO

O direito processual penal brasileiro, especialmente no que tange à teoria da prova, demonstra uma profunda influência de ordenamentos jurídicos estrangeiros, pois muito embora filiado à tradição romano-germânica "*civil law*", o sistema brasileiro absorveu doutrinas e institutos de outras famílias jurídicas, em especial do direito norte-americano "*common law*" e do direito alemão, tendo essa miscigenação visível nos sistemas de avaliação da prova, no tratamento das provas ilícitas e na aplicação de princípios como o da proporcionalidade (Avolio, 2015).

Historicamente, os sistemas de prova evoluíram significativamente, partindo de métodos irracionais, como os ordálios ou "juízos de Deus", até os modelos racionais adotados atualmente. No contexto jurídico brasileiro, alinhado à tradição europeia continental, foi implementado o sistema do livre convencimento motivado ou persuasão racional, que confere ao juiz ampla liberdade para formar sua convicção, sem a imposição de valores previamente estabelecidos para cada elemento probatório, diferentemente do sistema de prova legal ou tarifada.



Todavia, é imprescindível que a decisão seja devidamente fundamentada, evidenciando que o convencimento resulta de uma análise lógica das provas apresentadas sob o contraditório, assegurando a possibilidade de controle da racionalidade da decisão pelas partes e pelas instâncias superiores, com exceção no Tribunal do Júri, em que prevalece o sistema da íntima convicção, nesse modelo, onde os jurados não precisam fundamentar suas decisões, decidindo de acordo com sua consciência “*secundum conscientizam*” (Alves, 2025).

A influência mais marcante do direito comparado, especificamente do sistema norte-americano “*common law*”, manifesta-se no tratamento das provas ilícitas, tem-se a teoria dos frutos da árvore envenenada “*Fruits of the Poisonous Tree*”, a qual estabelece que a ilicitude da prova originária contamina as provas que dela derivam tornando-as igualmente inadmissíveis, sendo expressamente incorporada ao direito brasileiro pelo art. 157, § 1º, do Código de Processo Penal com o objetivo de desestimular a prática de atos ilícitos na investigação.

Ainda com origem do sistema norte-americano, o direito brasileiro adotou temperamentos a essa regra de exclusão, permitindo a utilização da prova derivada em situações específicas, sendo elas a fonte independente e descoberta inevitável, mas também analisa outras teorias, como a da *conexão atenuada* “*purged taint limitation*”, da *boa-fé* “*good faith exception*”, da *visão aberta* “*plain view doctrine*” e do encontro fortuito de provas “*serendipity*”, embora nem todas sejam plenamente aplicadas no Brasil (Alves, 2025).

Além disso, outra teoria relevante no debate, já adotada implicitamente pelo Supremo Tribunal Federal é a teoria da busca por particulares, especialmente em razão do avanço tecnológico, propondo um teste para verificar a existência de uma expectativa de privacidade tanto subjetiva quanto objetiva, auxiliando na definição sobre a licitude da obtenção de provas por particulares, assim, caso ocorra violação de direito fundamental, torna-a ilícita (Dezem, 2023).

Já a influência germânica se deu com o princípio da proporcionalidade, que é a ideia de ponderar valores constitucionais em conflito, permitindo excepcionalmente o uso de uma prova ilícita, sendo amplamente aceita pela doutrina e jurisprudência quando a prova ilícita favorece o acusado. Nesse caso, pondera-se entre o direito à intimidade de um terceiro e os direitos fundamentais à liberdade e à ampla defesa do réu, justificando essa admissão com base em um senso de adequabilidade normativa, no qual, diante da colisão de princípios, a norma que institui a presunção de inocência se mostra mais adequada ao caso concreto (Silva, 2010).

Já a prova ilícita “*pro societate*” não é majoritariamente aceita no Brasil, no entanto, a doutrina minoritária que a admite, argumenta-se com base de elementos extraídos do direito comparado, como o princípio da proibição da proteção deficiente “*Untermaßverbot*”, também de origem germânica (Alves, 2025).



A discussão sobre a admissibilidade de provas ilícitas no Brasil reflete um debate histórico de alcance internacional, no qual difere correntes doutrinárias que buscaram equilibrar a busca pela verdade real e a proteção dos direitos fundamentais. Entre os defensores da admissibilidade destacam-se juristas como o alemão Schöanke, os norte-americanos Wigmore e Cardozo, e os italianos Cordero e Carnelutti, os quais defenderam a validade da prova ilicitamente obtida, sob o axioma *male captum, bene retentum* (mal obtida, bem retida), entendendo que a descoberta da verdade deveria prevalecer sobre eventuais irregularidades na obtenção da prova (Avolio, 2015).

Por outro lado, a corrente que defende a inadmissibilidade acabou prevalecendo e foi consagrada na Constituição brasileira de 1988, acompanhando uma evolução no direito comparado, que passou a valorizar a proteção dos direitos fundamentais. Essa evolução é particularmente evidente na Alemanha, onde, após a Segunda Guerra Mundial e com a promulgação da Lei Fundamental que sanciona a dignidade humana, a doutrina dominante passou a rechaçar a prova ilícita.

Na Itália, embora tenha havido certa resistência inicial, a jurisprudência e a legislação italianas evoluíram até consolidar a inadmissibilidade dessas provas no Código de Processo Penal de 1988, enquanto países como Espanha, Portugal e França também incorporaram em suas constituições e legislações regras expressas de exclusão da prova ilícita, reforçando a proteção aos direitos individuais (Avolio, 2015).

Diante disso, verifica-se que o sistema processual penal brasileiro é um reflexo da absolvição de diferentes tradições jurídicas globais, demonstrando a busca pelo equilíbrio entre a necessidade de descobrir a verdade dos fatos e a obrigação de proteger os direitos fundamentais, assim, foi superada a ideia de que a validade da prova deveria se sobrepor a qualquer vício, adequando então as democracias contemporâneas que valorizam o processo legal.

3 CORRENTES DOUTRINÁRIAS: ADMISSIBILIDADE VS. INADMISSIBILIDADE

A questão da admissibilidade de provas obtidas de forma ilegal constitui um dos eixos centrais do direito processual penal, demandando a ponderação entre a persecução da verdade e a salvaguarda dos direitos fundamentais do indivíduo. No Brasil, essa discussão ganhou um contorno definitivo com a promulgação da Constituição de 1988, a qual, em uma clara evolução do pensamento jurídico nacional, vedou expressamente o uso de tais elementos.

O texto constitucional, especificamente em seu artigo 5º, inciso LVI, prevê expressamente⁸ a regra da inadmissibilidade das provas ilícitas, sinalizando que a proteção das garantias se sobrepõe a uma visão puramente instrumental da prova, porém, apesar da clareza da vedação constitucional e da

⁸ Art. 5º Todos são iguais perante a lei, sem distinção de qualquer natureza, garantindo-se aos brasileiros e aos estrangeiros residentes no País a inviolabilidade do direito à vida, à liberdade, à igualdade, à segurança e à propriedade, nos termos seguintes:

(...)

LVI - são inadmissíveis, no processo, as provas obtidas por meios ilícitos;



evolução histórica do direito comparado em rebater a prova ilícita, o debate doutrinário no Brasil persiste, sobretudo ao abordar a possibilidade de situações excepcionais, dividindo-se fundamentalmente em duas grandes linhas de pensamentos, a primeira, sustentando que a admissibilidade da prova ilícita, ainda que limitada a casos específicos e extraordinários, é cabível por meio da ponderação de princípios, já a segunda corrente defende a inadmissibilidade como regra absoluta, admitindo pouquíssimas ou até mesmo nenhuma exceção à proibição constitucional.

Historicamente, uma vertente doutrinária justificava a admissibilidade de provas obtidas de maneira ilícitas sob o argumento que o interesse primordial do processo penal é a busca da verdade real, para essa perspectiva, a forma como a prova foi obtida seria irrelevante, pois o que realmente importava era a utilidade do seu conteúdo para a formação do convencimento do juiz, esta posição estava fundamentada no antigo axioma latino “*male captum, bene retentum*”, que significa mal obtida, bem retida (Avolio, 2015).

Desse modo, a vedação Constitucional ao estabelecer a inadmissibilidade das provas ilícitas representou um marco civilizatório com a prevalência dos direitos fundamentais sobre a eficácia puramente investigativa, muito embora essa regra seja evidente, a busca em flexibilizá-la por meio da ponderação ou da invocação do interesse público demonstra como é complexo equilibrar a liberdade individual e a punição penal.

3.1 COMPARAÇÃO ENTRE AUTORES E FUNDAMENTOS

A visão que defende a prevalência da busca pela verdade real, apesar dos vícios na obtenção da prova, não é exclusiva do cenário brasileiro, mas sim de um posicionamento com raízes históricas e internacionais significativas. A sustentação dessa corrente de admissibilidade encontra respaldo em diversos juristas internacionais, que argumentavam de diferentes perspectivas em favor de uma visão utilitarista da prova.

Na Alemanha, autores como Schönke defendiam a ideia de que o interesse social deveria prevalecer sobre as meras formalidades processuais, já nos Estados Unidos, a discussão foi particularmente intensa, juristas como Wigmore e o Juiz Cardozo criticavam a exclusão da prova ilícita, argumentando que tal medida resultava na impunidade de criminosos apenas para censurar o comportamento indevido da polícia, defendendo que a prova deveria ser considerada válida, reservando-se as devidas sanções àqueles que praticaram a ilegalidade em sua obtenção (Avolio, 2015).

No panorama italiano, mesmo partindo de bases teóricas distintas, nomes como Cordero e Cornelutti chegavam à mesma conclusão pela admissibilidade processual dos elementos probatórios obtidos ilicitamente (Avolio, 2015).

No contexto brasileiro anterior à promulgação da Constituição Federal de 1988, essa linha doutrinária que defendia a admissibilidade da prova ilícita encontrava um amplo e significativo



respaldo na jurisprudência, a exemplo de Cordeiro Guerra, que aceitava até mesmo a confissão obtida mediante coação, desde que seu conteúdo fosse corroborado por outros elementos de convicção, limitando-se a punição apenas ao agente público responsável pela ilicitude. Essa postura era reforçada pelo Min. Raphael de Barros Monteiro no acórdão de 1951⁹, que defendia a ideia de que as cortes judiciais não deveriam se preocupar em investigar a legalidade da aquisição dos meios de prova, em contrapartida, uma posição ligeiramente mais atenuada era apresentada por Tornaghi, o qual, embora não defendesse a plena validade da prova ilícita, concedia-lhe o valor probatório restrito de mero indício (Avolio, 2015).

A principal e mais contundente crítica à corrente que defendia a admissibilidade da prova ilícita é o fundamento que ela traduz um viés autoritário do processo penal, nessa ótica, o indivíduo acusado é descaracterizado, sendo tratado principalmente como um mero objeto da investigação, e não como um sujeito de direitos e garantias fundamentais (Tasse, 2008).

Por outro lado, a corrente dominante no cenário jurídico contemporâneo sancionada pela Constituição brasileira, defende inequivocamente a inadmissibilidade dos elementos probatórios obtidos por meio ilícito, conforme taxativamente consagrado na Constituição Federal, seus fundamentos baseiam-se em princípios éticos, morais e sobretudo na imperiosa necessidade de proteger e salvaguardar as liberdades públicas contra abusos estatais ou particulares (Avolio, 2015).

3.1.1 Evolução e Justificativas da Inadmissibilidade das Provas Ilícitas

A discussão acerca da inadmissibilidade das provas ilícitas no processo penal é sustentada por diversos fundamentos teóricos, que evoluíram ao longo do tempo e em diferentes ordenamentos jurídicos, sendo necessário analisar os principais autores que buscaram justificar a exclusão desses elementos probatórios do processo.

Inicialmente no Brasil, sob a ótica do ético e moral, autores como Adherbal de Barros e Serrano Neves defendiam que a repressão ao crime exige uma postura ética do Estado, que não pode se valer dos mesmos métodos utilizados pelos criminosos, de modo que a utilização de uma prova ilícita seria uma espécie de torpeza processual. Já na Itália, a questão evoluiu para um conflito de interesses públicos, onde autores como Vescovi e Allorio defendiam que o conflito não se dava entre o interesse privado e o público, mas entre dois interesses públicos distintos, sendo o da justiça, pela busca da verdade, e o do respeito aos direitos individuais fundamentais, contudo, o autor Pietro Nuvolone criticava a ideia de que o direito processual seria um compartimento estanque, sustentando que o ordenamento jurídico é uno, e por conta disso, a ilicitude de uma prova deveria repercutir em sua inadmissibilidade processual (Avolio, 2015).

⁹ Diz a ementa do julgado: "Prova - Gravação de conversa telefônica - Captação por meio criminoso - Violação do sigilo da correspondência - Meio probatório não previsto em lei - Livre apreciação, todavia, pelo juiz", RT 194, p. 157 e ss.



Posteriormente no Brasil essa perspectiva constitucional ganhou visibilidade com a autora pioneira Ada Pellegrini Grinover, que defendeu a existência de uma correlação entre o ato ilícito na realização da prova e a sua eficácia na utilização, com base na proteção das liberdades públicas, entendendo que a proibição da prova ilícita é uma garantia fundamental que busca proteger os demais direitos fundamentais que podem ser afetados durante a persecução penal (Silva, 2010).

Uma outra via, que busca mitigar a rigidez da regra de inadmissibilidade, é a teoria da proporcionalidade, também chamada de teoria da razoabilidade, que propôs um balanceamento dos valores constitucionais em conflito no caso concreto, permitindo excepcionalmente a utilização da prova ilícita. Ficou amplamente aceita pela doutrina e jurisprudência a aplicação desse princípio quando a prova ilícita favorecer o acusado "*pro reo*", com o fundamento que, nesses casos, o conflito ocorre entre o direito fundamental à liberdade e à ampla defesa, de um lado, e o direito à intimidade ou privacidade de um terceiro, de outro (Avolio, 2015).

Compreende a doutrina que a ilicitude de uma prova pode ser justificada por causas excludentes de antijuridicidade, como a legítima defesa, a exemplo da conduta de uma pessoa que grava clandestinamente uma conversa com o intuito de demonstrar a sua própria inocência, sendo que a utilização da prova ilícita em favor do réu "*pro reo*" tem o condão não apenas de impedir um erro judiciário, mas sim de garantir a absolvição de um inocente. Segundo Cattoni de Oliveira (1998), essa ponderação se fundamenta em um "senso de adequabilidade normativa", no qual, diante da colisão de princípios que se estabelece no caso concreto entre a inadmissibilidade das provas obtidas por meio ilícito e a presunção de inocência, a norma mais adequada a ser aplicada é o princípio da presunção de inocência, que se apresenta como o modelo apropriado para desempenhar a função de garantia individual, afastando-se, consequentemente, a regra da inadmissibilidade para assegurar o direito fundamental à liberdade do indivíduo (Silva, 2010).

Ainda que a utilização da prova ilícita em favor da sociedade para fundamentar uma condenação seja majoritariamente rejeitada pela doutrina e pela jurisprudência brasileiras, alguns autores, como André Nicolitt, defendem essa possibilidade em situações de macrocriminalidade ou em crimes com alta gravidade, com base no princípio da proibição da proteção deficiente, argumentam que a vedação absoluta da prova ilícita poderia conduzir a um grau de proteção insuficiente dos bens jurídicos fundamentais da sociedade (Nicolitt, 2020).

Portanto, a trajetória do debate da inadmissibilidade das provas ilícitas possui uma longa trajetória de evolução, buscando justificar a exclusão como uma garantia contra a arbitrariedade estatal, embora admita a flexibilização quando em favor do réu pela via da proporcionalidade, sendo assim, é notório que a vedação não é um dogma inabalável, mas sim um princípio de contínua reavaliação no caso concreto, sendo exatamente essa dinâmica de princípios e exceções que refletem nas decisões dos tribunais.



4 A JURISPRUDÊNCIA DOS TRIBUNAIS SUPERIORES

A jurisprudência brasileira tem evoluído para reconhecer que, embora o artigo 5º, inciso LVI da Constituição Federal vede o uso de provas ilícitas, essa proibição não é absoluta, por conta disso o sistema jurídico adota o critério da proporcionalidade, segundo o qual a vedação pode ser mitigada ao confrontar-se com outra norma ou princípio de estatura constitucional, nesses casos, busca-se harmonizar as regras constitucionais, verificando qual bem jurídico deve prevalecer.

Especificamente, entende-se que deve prevalecer o princípio constitucional da ampla defesa em detrimento da vedação da prova ilícita, caso esta seja a única capaz de gerar a absolvição do indivíduo, essa evolução, que se afasta de uma incipiente consciência dos valores atinentes às liberdades públicas observada em períodos anteriores, tem levado a uma aplicação mais matizada da regra, especialmente quando a prova é utilizada em favor do réu e a exclusão automática de prova, particularmente se for a única capaz de demonstrar a inocência do acusado, poderia encorajar investigadores desleais a viciar provas favoráveis à defesa para assegurar a condenação (Avolio, 2015).

Um exemplo pertinente ilustra essa perspectiva, como a admissão de gravações clandestinas realizadas pelo próprio acusado para comprovar sua inocência ou para fins de legítima defesa, nessas situações, entende-se que a ilicitude da prova pode ser afastada por causas de justificação legais, como a legítima defesa, assim, o direito à intimidade não é absoluto e pode ceder quando confrontado com outros direitos fundamentais, como o da ampla defesa.

Nesse sentido, o Supremo Tribunal Federal (STF) considera válida a gravação de conversa, telefônica ou ambiental, realizada por um dos interlocutores sem conhecimento do outro, se não há causa legal específica de sigilo nem de reserva da conversação. Em relação à gravação ambiental, o julgamento do recurso na sistemática de repercussão geral, do tema 237, decidiu pela ilicitude da prova produzida por um dos interlocutores sem o consentimento do outro, conforme o seguinte julgado de 19 de novembro de 2009:¹⁰

Decisão: O Tribunal, por maioria, vencido o Senhor Ministro Marco Aurélio, reconheceu a existência de repercussão geral, reafirmou a jurisprudência da Corte acerca da admissibilidade do uso, como meio de prova, de gravação ambiental realizada por um dos interlocutores e deu provimento ao recurso da Defensoria Pública, para anular o processo desde o indeferimento da prova admissível e ora admitida, nos termos do voto do Relator. Votou o Presidente, Ministro Gilmar Mendes. Ausentes, justificadamente, o Senhor Ministro Eros Grau e, neste julgamento, o Senhor Ministro Carlos Britto. Plenário, 19.11.2009. (STF — RE 583.937 QO-RG — Pleno — Rel. Min. Cezar Peluso — julgado em 19.11.2009 — DJe-237 18.12.2009).

¹⁰ BRASIL. Supremo Tribunal Federal. Recurso Extraordinário 583.937 QO-RG. Repercussão Geral. Gravação ambiental realizada por um dos interlocutores como meio de prova. Relator: Ministro Cezar Peluso, Julgado em 19 nov. 2009. Publicado no Diário de Justiça Eletrônico, Brasília, DF, n. 237, 18 dez. 2009. Disponível em: <https://portal.stf.jus.br/jurisprudenciaRepercussao/verAndamentoProcesso.asp?incidente=2610668&numeroProcesso=583937&classeProcesso=RE&numeroTema=237>. Acesso em: 26 de out. de 2025.



Ainda, nesse mesmo sentido, a jurisprudência já se posicionou a favor da aceitação da prova ilícita no processo, usando como fundamento o princípio da proporcionalidade, onde a ilicitude estava presente na interceptação telefônica feita por policiais, vejamos:¹¹

Ementa: AGRAVO REGIMENTAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO. GRAVAÇÃO AMBIENTAL FEITA POR UM INTERLOCUTOR SEM CONHECIMENTO DOS OUTROS: CONSTITUCIONALIDADE. AUSENTE CAUSA LEGAL DE SIGILO DO CONTEÚDO DO DIÁLOGO. PRECEDENTES. 1. A gravação ambiental meramente clandestina, realizada por um dos interlocutores, não se confunde com a interceptação, objeto cláusula constitucional de reserva de jurisdição. 2. É lícita a prova consistente em gravação de conversa telefônica realizada por um dos interlocutores, sem conhecimento do outro, se não há causa legal específica de sigilo nem de reserva da conversação. Precedentes. 3. Agravo regimental desprovido (AI 560.223 AgR/SP — 2^a Turma — Rel. Min. Joaquim Barbosa — DJe -79 29.04.2011).

O STF também declarou a inconstitucionalidade pelo Habeas Corpus¹² de uma interpretação literal do artigo 8º-A, § 4º, da Lei n. 9.296/96 que restringiria a validade da captação ambiental por um dos interlocutores à prévia comunicação à autoridade policial ou do Ministério Público para fins de incriminação, ressalvando-a apenas para a defesa, por entender que tal distinção violaria a garantia da paridade de armas das partes processuais e privaria o Estado-investigador e particulares lesados de obter provas necessárias à tutela de seus direitos, isto porque essa interpretação violaria a garantia da paridade de armas das partes processuais e privaria tanto o Estado-investigador quanto os particulares lesados da obtenção de provas necessárias à tutela de seus direitos.

Outros exemplos de mitigação incluem a admissibilidade de filmagens produzidas pelo ofendido ou por câmeras de vigilância instaladas em local público ou acessível ao público, uma vez que só haverá ilicitude da prova dessa natureza quando produzida com violação à privacidade ou intimidade alheia, a licitude da abertura de correspondências em estabelecimentos penitenciários ou de encomendas postadas nos Correios também é reconhecida quando houver fundados indícios da prática de atividades ilícitas, formalizando-se as providências adotadas, ademais, a inviolabilidade de domicílio também pode ser mitigada, permitindo a entrada forçada sem mandado judicial, mesmo em período noturno, se houver fundadas razões, devidamente justificadas a posteriori, que indiquem a ocorrência de flagrante delito antes do ingresso (Gonçalves, Reis, 2025).

A doutrina da prova ilícita “*pro reo*”, que se aplica quando a prova ilícita é utilizada exclusivamente em benefício do réu, é de aceitação praticamente unânime pela doutrina e jurisprudência, muitas vezes se justifica porque a proibição é vista como uma garantia individual contra o Estado ou como uma hipótese de legítima defesa (Tasse, 2008).

¹¹ BRASIL. Supremo Tribunal Federal. 2^a Turma. AI n. 560.223 AgR/SP. Agravo Regimental em Agravo de Instrumento. Gravação ambiental feita por um interlocutor sem conhecimento dos outros: constitucionalidade. Ausente causa legal de sigilo do conteúdo do diálogo. Relator: Ministro Joaquim Barbosa. Diário de Justiça Eletrônico, Brasília, DF, n. 79, 29 abr. 2011. Disponível em: <https://www.jusbrasil.com.br/jurisprudencia/stf/18806456>. Acesso em: 26 de out. de 2025.

¹² HC 512.290-RJ da 6^a Turma do Rel. Min. Rogério Schietti Cruz, julgado em 18.08.2020 — DJe 25.08.2020.



É crucial enfatizar que tais decisões não representam uma flexibilização genérica da vedação constitucional em favor da acusação, pelo contrário, elas decorrem da aplicação do princípio da proporcionalidade, que exige uma avaliação do caso concreto e da finalidade da prova, buscando um balanceamento entre valores constitucionalmente relevantes (Alves, 2025).

Contudo, alguns autores argumentam que a utilização da prova ilícita que favorece o acusado não se dá por uma suposta ponderação, mas por um senso de adequabilidade normativa que afasta a incidência do princípio da inadmissibilidade das provas ilícitas, pois a norma adequada nesses casos é a que institui o princípio da presunção de inocência (Silva, 2010).

O Supremo Tribunal Federal e o Superior Tribunal de Justiça têm analisado casos nos quais se admite a prova ilícita como forma de preservar o direito de defesa, como o seguinte caso, julgado pelo STJ:¹³

PROCESSO PENAL. AGRAVO REGIMENTAL EM AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. HOMICÍDIO QUALIFICADO E HOMICÍDIO QUALIFICADO TENTADO. IMPRONÚNCIA. INAPLICABILIDADE DO IN DUBIO PRO SOCIETATE EM DESTRIMENTO DO IN DUBIO PRO REO. INDÍCIOS DE AUTORIA NÃO VERIFICADOS PELO JUÍZO DE PRIMEIRO GRAU. ELEMENTOS COLHIDOS NO INQUÉRITO POLICIAL. DECISÃO DE IMPRONÚNCIA MANTIDA PELO TRIBUNAL ESTADUAL. AGRAVO DESPROVIDO. 1. A Constituição Federal consagra, como consectário da presunção de inocência (art. 5º, LVII) o in dubio pro reo. Há de se reconhecer que o in dubio pro societate não pode ser utilizado para suprir lacunas probatórias, ainda que o standard exigido para a pronúncia seja menos rigoroso do que aquele para a condenação. 2. Além disso, a jurisprudência desta Corte é no sentido de que "o testemunho de 'ouvir dizer' ou hearsay testimony não é suficiente para fundamentar a pronúncia, não podendo esta, também, encontrar-se baseada exclusivamente em elementos colhidos durante o inquérito policial, nos termos do art. 155 do CPP" (AgRg no AgRg no AREsp n. 2.142.384/RS, relator Ministro Joel Ilan Paciornik, Quinta Turma, julgado em 24/10/2023, DJe de 27/10/2023) 3. Outrossim "[u]ma vez que não foi apontada a presença de indícios suficientes de participação do recorrente no delito que pudessem demonstrar, com elevada probabilidade, o seu envolvimento no crime, a despronúncia é medida de rigor". (REsp n. 2.091.647/DF, relator Ministro Rogerio Schietti Cruz, Sexta Turma, julgado em 26/9/2023, DJe de 3/10/2023.) 4. Agravo regimental desprovido. (STJ - AgRg no AREsp: 2446885 RS 2023/0282047-1, Relator.: Ministra DANIELA TEIXEIRA, Data de Julgamento: 16/04/2024, T5 - QUINTA TURMA, Data de Publicação: DJe 19/04/2024).

O referido julgado materializa a preservação do direito de defesa ao restringir o poder acusatório de levar o réu ao Tribunal do Júri com indícios insuficientes de autoria, garantindo que o acusado não seja submetido a um julgamento com base em provas frágeis. O STJ também já reconheceu, conforme o RE 583.937-QO-RG de 2009 e o HC 512.290-RJ de 2020, a possibilidade de utilização de provas ilícitas quando obtidas por particulares, sem envolvimento de agentes estatais, desde que não se trate de flagrante desrespeito à ordem pública ou a direitos de terceiros. Essa perspectiva é ilustrada pela admissibilidade de filmagens produzidas pelo ofendido ou por câmeras de

¹³ BRASIL. Superior Tribunal de Justiça. Quinta Turma. Agravo Regimental no Agravo em Recurso Especial n. 2.446.885/RS (2023/0282047-1). Relatora: Ministra Daniela Teixeira. Julgado em: 16 abr. 2024. Publicado no DJe de: 19 abr. 2024. Disponível em: <https://www.jusbrasil.com.br/jurisprudencia/stj/2548983284>. Acesso em: 24 de out. de 2025.



vigilância instaladas em local público ou acessível ao público, pois a ilicitude da prova dessa natureza só ocorreria com a violação da privacidade ou intimidade alheia (Gonçalves, Reis, 2025).

Em casos de acesso a dados de telefone celular e conversas de WhatsApp, o Superior Tribunal de Justiça já se posicionou sobre a proteção prevista no art. 5º, XII, da Constituição Federal¹⁴ e decidiu pela ilicitude da utilização direta pela polícia sem prévia e motivada autorização judicial, conforme seguintes julgados:

PENAL E PROCESSUAL PENAL. RECURSO EM HABEAS CORPUS. TRÁFICO DE DROGAS. NULIDADE DA PROVA. AUSÊNCIA DE AUTORIZAÇÃO JUDICIAL PARA ACESSO AOS DADOS DE APlicATIVO CELULAR WHATSAPP. PRISÃO PREVENTIVA. FUNDAMENTAÇÃO ABSTRATA. QUANTIDADE NÃO RELEVANTE DE DROGA. ILEGALIDADE. OCORRÊNCIA. RECURSO PROVIDO.

1. Ilícita é a devassa de dados, bem como das conversas de whatsapp, obtidas diretamente pela polícia em celular apreendido por ocasião da prisão em flagrante, sem prévia autorização judicial.

2. Estando o decreto prisional ancorado apenas na gravidade abstrata e na quantidade não relevante de droga (41 gramas de maconha e folhas frescas prensadas de maconha pesando, aproximadamente, 2 gramas), inidônea é a constrição do recorrente.

3. Recurso em habeas corpus provido para a soltura do recorrente MATEUS SLAVIERO, o que não impede nova e fundamentada decisão cautelar penal, inclusive menos gravosa do que a prisão processual, bem como para declarar a Superior Tribunal de Justiça nulidade das provas obtidas por meio de acesso ao celular do recorrente, sem autorização judicial, cujo produto deve ser desentranhado dos autos. (RHC 98.250/RS, Rel. Ministro NEFI CORDEIRO, SEXTA TURMA, julgado em 12/02/2019, DJe 07/03/2019).¹⁵

AGRADO REGIMENTAL NO AGRADO EM RECURSO ESPECIAL. TRÁFICO INTERNACIONAL DE ARMA DE FOGO. ACESSO ÀS MENSAGENS DE APARELHO CELULAR APREENDIDO. NULIDADE. INEXISTÊNCIA. BUSCA E APREENSÃO. MANDADO GENÉRICO. REQUISITOS LEGAIS OBSERVADOS. ABSOLVIÇÃO. IN DUBIO PRO REU. NECESSIDADE DE EXAME APROFUNDADO DE PROVAS. SÚM. 7/STJ. AUSÊNCIA DE PEDIDO DE CONDENAÇÃO PELAS CONDUTAS DOS ARTIGOS 17 E 19 DA LEI N. 10.826/2003. MATÉRIA QUE NÃO FOI PREQUESTIONADA. SÚMULAS N. 282 E 356 DO STF. INDEPENDÊNCIA DO MAGISTRADO. LIVRE CONVENCIMENTO MOTIVADO. AGRADO REGIMENTAL A QUE SE NEGA PROVIMENTO. 1. Segundo a jurisprudência da Terceira Seção desta Corte Superior, é ilícita a prova obtida diretamente dos dados constantes de aparelho celular, decorrente de acesso as mensagens de textos SMS, conversas por meio de programa ou aplicativos (WhatsApp), mensagens enviadas ou recebidas por meio de correio eletrônico, obtidos diretamente pela polícia no momento do flagrante, sem prévia autorização judicial. 2. Na hipótese, todavia, os aparelhos celulares foram apreendidos em cumprimento a ordem judicial que autorizou a busca e apreensão. Precedentes. 3. Por outro lado, a prova advinda das mensagens do celular não foi a única a embasar o édito condenatório, considerando a apreensão de inúmeras armas e munições na residência do acusado e demais corréus, além de ter sido deferida prévia interceptação telefônica e da prova testemunhal corroborar o pleito acusatório. 4. A busca e apreensão empreendida foi determinada por ordem judicial e atende os preceitos legais, não se revestindo de conteúdo genérico ou inespecífico. Ao contrário, como bem anotado pelo Tribunal a quo, constou do mandado os endereços dos cumprimentos da constrição, menção

¹⁴ Art. 5º Todos são iguais perante a lei, sem distinção de qualquer natureza, garantindo-se aos brasileiros e aos estrangeiros residentes no País a inviolabilidade do direito à vida, à liberdade, à igualdade, à segurança e à propriedade, nos termos seguintes:

(...)

XII - e inviolável o sigilo da correspondência e das comunicações telegráficas, de dados e das comunicações telefônicas, salvo, no último caso, por ordem judicial, nas hipóteses e na forma que a lei estabelecer para fins de investigação criminal ou instrução processual penal; (Vide Lei nº 9.296, de 1996)

¹⁵ BRASIL. Superior Tribunal de Justiça. Sexta Turma. Recurso em *Habeas Corpus* n. 98.250/RS. Relator: Ministro Nefi Cordeiro. Julgado em: 12 fev. 2019. Publicado no DJe de: 7 mar. 2019. Disponível em: <https://www.jusbrasil.com.br/jurisprudencia/stj/861474973/decisao-monocratica-861474983>. Acesso em: 24 de out. de 2025.



às pessoas, a delimitação do espectro da diligência e a fundamentação legal, tudo direcionado à apreensão de armas, munições e materiais relacionados à prática criminosa. 5. E, como bem destacado pelo Min. RIBEIRO DANTAS, à oportunidade do julgamento do RHC n. 59.661/PR, "a pormenorização dos bens somente é possível após o cumprimento da diligência, não sendo admissível exigir um verdadeiro exercício de futurologia por parte do Magistrado, máxime na fase pré-processual" (RHC n. 59.661/PR, Rel. Ministro RIBEIRO DANTAS, Quinta Turma, julgado em 3/11/2015, DJe 11/11/2015) 6. Concluindo as instâncias ordinárias, soberanas na análise das circunstâncias fáticas da causa, que o recorrente praticou os delitos descritos na denúncia, entender de forma diversa, proclamando a absolvição, implica em exame aprofundado do material fático-probatório, inviável em recurso especial, a teor da Súmula n. 7/STJ. 7. A alegada omissão do Ministério Público nas alegações finais, por ausência de pedido de condenação pelas condutas dos artigos 17 e 19 da Lei n. 10.826/2003 não foi debatida pelo Tribunal a quo, atraindo a incidência das Súmulas n. 282 e 356 do STF. Ainda que assim não fosse, nos termos do art. 385 do CPP, o juiz é independente para julgar. Dessa forma, mesmo quando o Ministério Público requer a absolvição, o juiz pode proferir sentença condenatória, com base no princípio do livre convencimento motivado. 8. Agravo regimental a que se nega provimento. (STJ - AgRg no AREsp: 1375163/ES 2018/0264446-0, Relator.: Ministro REYNALDO SOARES DA FONSECA, Data de Julgamento: 06/08/2019, T5 - QUINTA TURMA, Data de Publicação: DJe 22/08/2019).¹⁶

Contudo, a prova é considerada lícita quando o próprio autor do delito autorizou o acesso dos policiais às mensagens no momento da abordagem, com isso estabelece que o consentimento do titular da garantia constitucional é um fator de licitude de prova, dessa forma, afasta a alegação de nulidade, conforme entendimento do Supremo Tribunal da Justiça:¹⁷

PENAL. PROCESSUAL PENAL. AGRAVO REGIMENTAL EM HABEAS CORPUS. TRÁFICO DE DROGAS. NULIDADE DA PROVA. ACESSO DA POLÍCIA ÀS MENSAGENS DE TEXTO TRANSMITIDAS POR TELEFONE CELULAR. AUTORIZAÇÃO DOS RÉUS. DEPOIMENTO DE POLICIAIS. MEIO DE PROVA IDÔNEO. CONSTRANGIMENTO ILEGAL NÃO EVIDENCIADO. AGRAVO IMPROVIDO. 1. O acesso da polícia às mensagens de texto transmitidas pelo telefone celular, com a devida autorização dos réus, afasta a ilicitude da prova obtida. 2. O depoimento dos policiais prestado em juízo constitui meio de prova idôneo a respaldar a condenação, cabendo à defesa o ônus de demonstrar a imprestabilidade da prova, fato que não ocorreu na hipótese. 3. Agravo regimental improvido. (STJ - AgRg no HC: 391080 SC 2017/0048799-6, Relator.: Ministro NEFI CORDEIRO, Data de Julgamento: 01/06/2017, T6 - SEXTA TURMA, Data de Publicação: DJe 09/06/2017).

Além disso, não há ilegalidade na perícia de aparelho de telefonia celular pela polícia sem prévia autorização judicial, quando o proprietário for a vítima falecida e o telefone for entregue por familiar interessado no esclarecimento dos fatos, uma vez que não haveria mais sigilo a proteger do titular do direito.

É importante ressaltar que tais decisões não representam flexibilização genérica da vedação constitucional, mas sim a aplicação do princípio da proporcionalidade, que exige a avaliação do caso

¹⁶ BRASIL. Superior Tribunal de Justiça. Quinta Turma. AgRg no AREsp n. 1.375.163/ES. Agravo Regimental no Agravo em Recurso Especial. Tráfico internacional de arma de fogo. Acesso às mensagens de aparelho celular apreendido. Nulidade. Inexistência. Relator: Ministro Reynaldo Soares da Fonseca. Julgado em 6 ago. 2019. Diário de Justiça Eletrônico, Brasília, DF, 22 ago. 2019. Disponível em: <https://www.jusbrasil.com.br/jurisprudencia/stj/2566326237>. Acesso em: 26 de out. de 2025.

¹⁷ BRASIL. Superior Tribunal de Justiça. Sexta Turma. Agravo Regimental em *Habeas Corpus* n. 391.080/SC (2017/0048799-6). Relator: Ministro Nefi Cordeiro. Julgado em: 1 jun. 2017. Publicado no DJe de: 9 jun. 2017. Disponível em: <https://www.jusbrasil.com.br/jurisprudencia/stj/471977224/inteiro-teor-471977234>. Acesso em: 24 de out. de 2025.



concreto e da finalidade da prova, pois, nesses casos, busca-se harmonizar as regras constitucionais, verificando qual bem jurídico deve prevalecer. Por exemplo, pode prevalecer o direito à liberdade do indivíduo ou o princípio constitucional da ampla defesa em detrimento da vedação da prova ilícita, caso esta seja a única capaz de gerar a absolvição, ou seja, de menor monta (Gonçalves, Reis, 2025).

Sendo assim, a jurisprudência brasileira consolidou, praticamente de forma unânime e majoritária, o entendimento que a vedação constitucional à prova ilícita não é absoluta, utilizando da proporcionalidade para permitir a mitigação nas situações excepcionais e buscando a ponderação entre os bens jurídicos em conflito visando garantir a ampla defesa e a presunção de inocência consolidando um sistema de justiça criminal mais atento às garantias individuais e à qualidade da prova.

5 CONCLUSÃO

A análise desenvolvida ao longo deste trabalho permitiu compreender que a vedação às provas ilícitas, prevista no artigo 5º, inciso LVI, da Constituição Federal de 1988, constitui uma das mais importantes garantias do Estado Democrático de Direito, voltada à proteção dos direitos e liberdades fundamentais do indivíduo frente ao poder punitivo estatal. A Constituição consagrou a inadmissibilidade dessas provas como forma de assegurar que a persecução penal se realize dentro dos limites da legalidade e da ética processual, impedindo que o Estado se beneficie de condutas violadoras de direitos.

Contudo, a pesquisa demonstrou que essa regra não é de aplicação absoluta, pois tanto a doutrina quanto a jurisprudência dos tribunais superiores reconhecem situações excepcionais em que a prova ilícita pode ser admitida, especialmente quando utilizada em favor do réu, nesses casos, prevalecem os princípios da ampla defesa, da proporcionalidade e, principalmente, o *in dubio pro reo*, entendendo-se que não se pode negar validade a um meio probatório capaz de comprovar a inocência do acusado, ademais, essa exceção não enfraquece o sistema de garantias, mas reafirma sua essência humanista, que busca evitar condenações injustas e assegurar a proteção da liberdade individual.

A pesquisa evidenciou que o ordenamento jurídico brasileiro, seguindo a tendência do direito comparado, incorporou as teorias norte-americanas e europeias sobre a inadmissibilidade e as exceções das provas ilícitas, como a dos frutos da árvore envenenada e as limitações da fonte independente e da descoberta inevitável. Observou-se também que a doutrina e a jurisprudência nacionais caminham no sentido de consolidar uma interpretação ponderada, que respeite a Constituição, mas que não invabilize a realização da justiça.

Assim, conclui-se que a aplicação do princípio do *in dubio pro reo* representa o ponto de equilíbrio entre a vedação das provas ilícitas e a busca da verdade real, funcionando como instrumento de proteção do indivíduo diante da dúvida e da fragilidade probatória, assim, a regra da



inadmissibilidade permanece como fundamento essencial do processo penal garantista, mas admite flexibilização quando a prova, ainda que obtida de forma irregular, é indispensável para assegurar a absolvição de um inocente.

Portanto, o estudo confirma a hipótese inicial de que a inadmissibilidade das provas ilícitas, embora seja princípio constitucional inafastável, pode ser mitigada quando a utilização da prova visa exclusivamente à defesa do réu, desde que respeitados os limites impostos pelos direitos fundamentais e pela proporcionalidade, essa compreensão reafirma a importância de um processo penal ético, equilibrado e comprometido com a preservação da dignidade da pessoa humana e da justiça material.



REFERÊNCIAS

ALVES, Leonardo Barreto Monteira. **Manual de Processo Penal**. 5^a ed. São Paulo: JusPodivm, 2025;

AVOLIO, Luiz Francisco Torquato. **Provas ilícitas**: interceptações telefônicas, ambientais e gravações clandestinas. 6. ed. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2015;

BRASIL. Superior Tribunal de Justiça. Quinta Turma. **AgRg no AREsp n. 1.375.163/ES. Agravo Regimental no Agravo em Recurso Especial**. Tráfico internacional de arma de fogo. Acesso às mensagens de aparelho celular apreendido. Nulidade. Inexistência. Relator: Ministro Reynaldo Soares da Fonseca. Julgado em 6 ago. 2019. Diário de Justiça Eletrônico, Brasília, DF, 22 ago. 2019. Disponível em: <https://www.jusbrasil.com.br/jurisprudencia/stj/2566326237>. Acesso em: 26 de out. de 2025.

BRASIL. Superior Tribunal de Justiça. Sexta Turma. **Agravo Regimental em Habeas Corpus n. 391.080/SC (2017/0048799-6)**. Relator: Ministro Nefi Cordeiro. Julgado em: 1 jun. 2017. Publicado no DJe de: 9 jun. 2017. Disponível em: <https://www.jusbrasil.com.br/jurisprudencia/stj/471977224/inteiro-teor-471977234>. Acesso em: 24 de out. de 2025.

BRASIL. Superior Tribunal de Justiça. Sexta Turma. **Recurso em Habeas Corpus n. 98.250/RS**. Relator: Ministro Nefi Cordeiro. Julgado em: 12 fev. 2019. Publicado no DJe de: 7 mar. 2019. Disponível em: <https://www.jusbrasil.com.br/jurisprudencia/stj/861474973/decisao-monocratica-861474983>. Acesso em: 24 de out. de 2025.

BRASIL. Supremo Tribunal Federal. 2^a Turma. **AI n. 560.223 AgR/SP. Agravo Regimental em Agravo de Instrumento**. Gravação ambiental feita por um interlocutor sem conhecimento dos outros: constitucionalidade. Ausente causa legal de sigilo do conteúdo do diálogo. Relator: Ministro Joaquim Barbosa. Diário de Justiça Eletrônico, Brasília, DF, n. 79, 29 abr. 2011. Disponível em: <https://www.jusbrasil.com.br/jurisprudencia/stf/18806456>. Acesso em: 26 de out. de 2025.

BRASIL. Supremo Tribunal Federal. **Recurso Extraordinário 583.937 QO-RG**. Repercussão Geral. Gravação ambiental realizada por um dos interlocutores como meio de prova. Relator: Ministro Cezar Peluso, Julgado em 19 nov. 2009. Publicado no Diário de Justiça Eletrônico, Brasília, DF, n. 237, 18 dez. 2009. Disponível em: <https://portal.stf.jus.br/jurisprudenciaRepercussao/verAndamentoProcesso.asp?incidente=2610668&numeroProcesso=583937&classeProcesso=RE&numeroTema=237>. Acesso em: 26 de out. de 2025.

BRASIL. Supremo Tribunal Federal. Segunda Turma. **Recurso Extraordinário n. 402.717/PR**. Relator: Cezar Peluso. Julgado em: 2 dez. 2008. Publicado no DJe-030 de: 13 fev. 2009. Disponível em: <https://www.jusbrasil.com.br/jurisprudencia/stf/2910537>. Acesso em: 24 de out. de 2025.

BRASIL. TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DO PARANÁ (1^a Câmara Criminal). **Reclamação Criminal n. 0005122-07.2022.8.16.0000 de Curitiba**. Relator: Desembargador Nilson Mizuta. Julgado em 14 de maio de 2022. Disponível em: <https://portal.tjpr.jus.br/jurisprudencia/j/410000020137361/Ac%C3%B3rd%C3%A3o-0005122-07.2022.8.16.0000;jsessionid=8261107d5012940705608607fe1a#>. Acesso em 23 de out. de 2025.

CABRAL, Thiago Colnago. **Os critérios lógicos da admissibilidade probatória no processo penal**. 2022, 276 pág. Tese (Doutorado em Direito Processual Penal) – Faculdade de Direito, Universidade de São Paulo, São Paulo, 2022. Orientadora: Maria Thereza Rocha de Assis Moura;



DEZEM, Guilherme Madeira. **Flexibilização do processo penal:** critérios para a busca de um processo penal mais justo. São Paulo: Thomson Reuters Brasil, 2022;

SILVA, Bruno César Gonçalves da. Da prova ilicitamente obtida por particular no processo penal. Campinas - São Paulo: Servanda, 2010;

GONÇALVES, Victor Eduardo Rios; REIS, Alexandre Cebrian Araújo. **Direito processual penal.** 13^a ed. Coleção Esquematizado. Coordenação de Pedro Lenza. São Paulo: Saraiva Educação, 2024.

NICOLITT, André. **Manual de Processo Penal.** 10 ed. Belo Horizonte, São Paulo: D'Plácido, 2020.

SILVA, Bruno César Gonçalves. **Da Prova Illicitamente Obtida por Particular no Processo Penal.** Campinas-SP: Servanda Editora, 2010.

TASSE, Adel El; MILÉO, Eduardo Zanoncini; PIASECKI, Patrícia Regina. **O novo sistema de provas no processo penal:** comentário à Lei 11.690/08. Curitiba: Juruá, 2008;

VIEIRA, Renato Stanziola. **Controle da prova penal:** obtenção e admissibilidade. 1. ed. São Paulo: JusPodivm, 2023;