

PROVAS PROCESSUAIS ALTERNATIVAS

I- INTRODUÇÃO

O presente trabalho tem por escopo desenvolver uma reflexão sobre o uso de provas não convencionais. Não apenas as advindas de meios ilícitos, mas explorar o campo das provas alternativas, provas incomuns ou não convencionais. Neste sentido, nos focaremos nas provas obtidas: por interrogatório *on line* ou virtual; pelo conhecimento fortuito; pela Escuta Telefônica; e a prova ilícita propriamente dita.

Inquestionavelmente, a instrução probatória é o momento mais importante do processo, de modo que, para dar cumprimento aos princípios constitucionais do contraditório e da ampla defesa, torna-se indispensável assegurar às partes o direito de produzir provas, com a finalidade de demonstrar a procedência da acusação ou da defesa. Em decorrência disso, negar às partes o direito de produzir provas, equivale a negar-lhes a proteção daqueles dois princípios, que nenhum significado teriam para o processo, se não pudessem ser aplicados no seu momento central.

No processo penal, a esse direito à prova soma-se o princípio da verdade real, que tornam a atividade probatória mais livre que no processo civil e também menos sujeita a limitações, conforme a prescrição do art. 155 do CPP. Mas essa maior liberdade não significa que, no processo penal, a prova é absolutamente livre, insuscetível de limite. Por outras palavras, a verdade real não justifica a produção de toda e qualquer prova, já que o processo só pode desenvolver-se dentro de regras morais e existe, antes de tudo, como instrumento de garantia do réu.

Assim, os direitos e garantias individuais sofrem limitações, pois não são mais vistos como absolutos, mas como direitos do homem inserido na sociedade.

Neste sentido, o direito à prova, ou seja, o direito que é dado às partes litigantes em processo judicial de provar o que alegam, não é irrestrito, já que encontra limitação legal e ética com o escopo de proteger o indivíduo em sua intimidade.

A questão da admissibilidade das provas ilícitas no Processo tem gerado controvérsias no meio jurídico desde antes de sua elevação a nível constitucional, face à importância da atividade probatória na busca das partes em influir na formação do convencimento do julgador. Antes da Constituição da República de 1988, construções doutrinárias e jurisprudenciais buscavam solucionar o problema, ante a total falta de disposição legal que regulasse diretamente a matéria.

Com o advento da atual Carta Magna, a situação parecia consolidada, face à proibição expressa inserida no Art. 5º, LVI, vedando a admissibilidade no processo de provas obtidas por meios ilícitos, vez que, normalmente, são colhidas com infringência à direitos fundamentais do cidadão.

Entretanto, correntes doutrinárias e alguns julgados passaram a indicar a necessidade de se fazer uma interpretação sistemática do Art. 5º, LVI, de nossa atual Constituição, colocando-o em consonância com outros princípios constitucionais que também incidam no caso concreto,

visando compatibilizar os direitos fundamentais em conflito.

Desta forma, teorias como a da proporcionalidade, importada do direito alemão, e que já fundamentava decisões anteriores à Constituição da República de 1988, continuaram a servir de argumento para a admissibilidade da prova ilícita no processo, sobretudo nos casos em que fosse para beneficiar o réu. Para os defensores dessa teoria, que tem ganhado força na atualidade, a rigidez poderia levar a situações potencialmente conflitivas, pendendo a proteção de um direito em detrimento de outro direito.

Assim, a admissibilidade ou não no processo penal da prova obtida por meios ilícitos ou por meio não convencional torna-se importante nos dias atuais, sobretudo em função do choque entre garantias individuais do cidadão frente aos arbítrios de um Estado sucateado e despreparado para combater as formas mais simples de criminalidade, sem se falar na criminalidade violenta, que desconhece qualquer limite e coloca em risco a própria sociedade. E também, não é por que aquele meio de prova não está expressamente previsto, ou autorizado pela lei, que deve ser ignorado. Ao contrário disso, é cada vez mais comum, devido ao rápido progresso tecnológico, nos depararmos com provas obtidas de maneira não usual.

Pretende-se no primeiro capítulo abordar a prova em seus diversos aspectos.

No segundo capítulo esboçaremos panorama geral das provas alternativas.

No terceiro capítulo, onde se apresenta a base central deste trabalho, evidenciaremos os princípios que norteiam as provas, com foco no alcance destes sobre as provas alternativas.

No próximos capítulos faremos uma análise doutrinária e jurisprudencial da prova obtida: de maneira ilícita; por interrogatório *On Line* ou Virtual; pelo Conhecimento Fortuito; e pela Escuta Telefônica e Interceptações telefônicas. Sendo cada uma dessas provas um capítulo, e tendo cada capítulo parte especial sobre o alcance dos princípios já estudados sobre a respectiva prova.

É, aliás, no complexo e atual tema das provas processuais alternativas que consiste a grande reflexão que será desenvolvida neste trabalho. Não com o interesse de dar soluções e regras, pois somente o debate e o amadurecimento de idéias é capaz de solidificar opiniões.

DA PROVA

1. Considerações históricas

O sistema de provas de Roma permaneceu quase intacto, principalmente por ter conseguido elevar-se à condição de importante condição na humanidade pelo seu alto grau de evolução jurídica. Além disso, o povo conquistador pouco influenciou o processo vigente. Este era de origem bárbara e, devido ao forte misticismo religioso, incluiu mecanismos como as ordálias e os juízos de Deus. Mecanismos estes que mais tarde propiciam o surgimento do que hoje chamamos tortura, um dos artifícios utilizados como obtenção de prova colhida por meio ilícito. Esse sistema se alongou praticamente até século XV e viveu no processo romano-canônico, do tipo inquisitório.

Note-se que as provas retro mencionadas, embora investidas de legalidade, eram impostas pelos detentores do poder, visando atender as conveniências políticas das épocas em que vigoram, embora as provas gozassem de foro privilegiado na maioria das vezes não deixaram de ser imorais e, portanto, reprovadas pela sociedade que nelas, certamente, via um meio de obtenção ilícito da prova para se apurar a verdade.

2. Conceito

É patente que uma das finalidades do processo é buscar uma decisão justa e baseada na verdade dos fatos ou o mais próximo possível deles. Nesse sentido a prova, do latim *probatio*, representa, no entender de Tornaghi, "o conjunto de atos praticados pelas partes, por terceiros (testemunhas, peritos etc.) e até pelo juiz, para averiguar a verdade e formar a convicção desse último (jugador)".

A professora Ada Pellegrini Grinover conceitua como o instrumento por meio do qual se forma a convicção do Juiz a respeito da ocorrência ou inoccorrência dos fatos controvertidos no processo.

Para Capez, a prova é qualquer meio de percepção empregado pelas partes, pelo Juiz (CPP, arts. 156, 2ª parte, 209 e 234) e por terceiros (p. ex., peritos) com a finalidade de comprovar a existência ou inexistência de um fato, da falsidade ou veracidade de uma alegação.

No mesmo sentido Vicente Greco Filho:

"A finalidade da prova é o convencimento do juiz, que é o seu destinatário. No processo, a prova não tem um fim em si mesma ou um fim moral ou filosófico: sua finalidade prática, qual seja, convencer o juiz. Não se busca a certeza absoluta, a qual, aliás, é sempre impossível, mas a certeza relativa suficiente na convicção do magistrado."

Arruda Alvim, de sua parte, conceitua prova judiciária, dizendo consistir esta "naqueles meios definidos pelo direito ou contidos por compreensão num sistema jurídico (v. arts. 332 e 366), como idôneos a convencer (*prova como 'resultado'*) o juiz da ocorrência de determinados fatos, isto é, da verdade de determinados fatos, os quais vieram ao processo em decorrência de atividade principalmente, dos litigantes (*prova como 'atividade'*).

Para Moacyr Amaral Santos, prova judiciária "é a verdade resultante das manifestações dos elementos probatórios, decorrente do exame, da estimação e ponderação desses elementos; é a verdade que nasce da avaliação, pelo juiz, dos elementos probatórios".

Humberto Theodoro Júnior diz que provar "é conduzir o destinatário do ato (o juiz, no caso dos litígios sobre negócios jurídicos) a se convencer da verdade acerca de um fato. Provar é conduzir a inteligência a descobrir a verdade".

Segundo Manoel Antonio Teixeira Filho, prova é resultado e não meio. Em não sendo assim, "ter-se-ia de admitir, inevitavelmente, por exemplo, que qualquer documento juntado aos autos constituiria, por si só, prova do fato a que se refere, ignorando-se, com isto, a apreciação judicial acerca desse meio de prova, apreciação que resultaria na revelação do *resultado* que tal meio produziu, conforme tenha eficácia para tanto. Ademais, se o meio é a prova, como

sustentar-se essa afirmação diante de declarações conflitantes de duas testemunhas sobre o mesmo fato?".

Vê-se que os conceitos de prova são variados, porém, todos demonstram ser ela o meio pelo qual o juiz forma o seu convencimento a respeito da ocorrência ou não de determinado fato ou da veracidade ou não de determinada afirmação.

Das mais variadas maneiras se tenta conseguir esse convencimento, procurando-se demonstrar fatos, circunstâncias, causas etc. Estes são, pois, o objeto da prova, ou seja, tudo aquilo que precisa ser demonstrado para convencer o Juiz daquilo que foi alegado.

3. Objeto da Prova

Objeto da prova são "*os factos que devem ser provados, em princípio são todos os factos juridicamente relevantes no processo*". Ou, no dizer de FREDERICO MARQUES, "*a coisa, fato, acontecimento ou circunstância que deva ser demonstrada no processo*". Trata-se, portanto, de tudo o que possa de alguma maneira influenciar na reconstituição do fato delituoso e na demonstração de circunstâncias pessoais do agente.

Segundo Fernando Capez, "objeto da prova é toda circunstância, fato ou alegação referente ao litígio sobre os quais pesa incerteza, e que precisam ser demonstrados perante o Juiz para o deslinde da causa".

Na lição de José Frederico Marques, "objeto da prova, ou tema probandum, é a coisa, fato, acontecimento ou circunstância que deve ser demonstrada no processo". E conclui dizendo que "como o juiz se presume instruído sobre o direito a aplicar, os atos instrutórios só se referem à prova das *quaestiones facti*", exceção apenas para o direito estadual, municipal, consuetudinário ou alienígena, que deverá ser provado pela parte que o alegue.

"É o que se deve demonstrar, isto é, o fato, a circunstância, a causa etc., sobre o que versa o litígio", nesse sentido, o posicionamento de Magalhães Noronha.

O objeto da prova abrange, além do fato criminoso, as circunstâncias objetivas e subjetivas que possam influir na imposição da resolução do caso. Entretanto, importam apenas aquelas questões que sejam pertinentes e relevantes à solução da causa, excluindo-se todos aquelas que não tenham ligação com o que se está discutindo.

A amplitude da prova judiciária, porém, impõe análise de seu conceito sob duas vertentes: uma subjetiva e outra objetiva, que reúnem conjuntamente, e não isoladamente, *forma, meio, atividade e resultado*.

Sob o aspecto subjetivo, prova judiciária é:

a) *atividade* – ação que as partes realizam para demonstrar a veracidade das afirmações (*a prova é a ação realizada pelas partes*). Nesse caso, diz-se que a parte produziu a prova quando, através da demonstração de algo que pretendia provar, fez aparecer circunstâncias capazes de convencerem o juiz quanto à veracidade das afirmações (*ação de provar*).

b) *resultado* – soma dos fatos produtores da convicção do juiz apurados no processo. É a verdade extraída pelo juiz (*resultado*) dos elementos probatórios produzidos pelas partes

(atividade), através do desenvolvimento do seu trabalho intelectual de avaliação, pelo qual pesa e estima tais elementos (*a prova é o resultado da atividade das partes para o convencimento do juiz*).

Sob o aspecto objetivo, prova judiciária é:

a) *forma* – instrumento posto à disposição dos litigantes para demonstrem a existência dos fatos alegados. Não se trata, então, da ação de provar, mas do instrumento próprio (forma definida pelo ordenamento jurídico para o conhecimento dos fatos pelo juiz). Nesse caso, diz-se que a prova é documental, testemunhal, pericial, etc.

b) *meios* – emanações das pessoas ou coisas, que oferecem ao julgador percepções sensíveis atinentes ao *thema probandum*. Assim, o conteúdo ideal dos documentos, o conteúdo ideal do depoimento das partes ou das testemunhas são meios de prova.

4. Sistema de Avaliação

Após a fase de produção das provas, primeira fase do procedimento probatório, caberá ao juiz apreciá-las, valorando-as de forma a fundamentar sua decisão. Essa valoração dependerá do critério utilizado pelo magistrado, ou seja, do sistema de avaliação da prova ao qual ele optar.

Segundo Greco Filho: "na avaliação das provas, é possível imaginar três sistemas que podem orientar a conclusão do juiz: o sistema da livre apreciação ou da convicção íntima, o sistema da prova legal e o sistema da persuasão racional". Diferenciam-se basicamente no que tange à liberdade do julgador na valoração das provas produzidas.

Pelo sistema da livre apreciação ou da convicção íntima, o julgador pode valorar livremente as provas produzidas, sem estar preso a nenhum critério lógico ou legal. Em total oposição ao anterior, o sistema da prova legal ou sistema tarifado, buscou coibir os abusos e a insegurança gerada pelo sistema da convicção íntima, afastando qualquer forma de convicção pessoal do magistrado na valoração das provas.

No sistema atual de avaliação, muito embora as partes auxiliem o juiz na valoração dessas provas, através de suas alegações, é certo que somente ao juiz incumbe valorá-las. Vigora o sistema do livre convencimento motivado, quer instituir a própria consciência do magistrado, para que esse possa formar sua convicção pela livre apreciação da prova produzida, apenas devendo fundamentar sua decisão, exigência, inclusive, estatuída pela Constituição da República vigente, como reza o artigo 93, inciso IX

Sobre o tema ora em apreço, salienta Mirabete que "fica claro, porém, que o juiz está adstrito às provas carreadas aos autos, não podendo fundamentar qualquer decisão em elementos estranhos a eles: o que não está nos autos não está no mundo (...)".

Assim o juiz está livre para formar a sua convicção, não estando preso a critérios legais de prefixação de valores das provas. De um modo geral, nesse sistema, admitem-se todos os meios de prova, mas o sistema do livre convencimento ocupa, ao lado de outras questões, ponto diretamente relacionado com a matéria, já que a inadmissibilidade das provas ilícitas e uso de demais provas alternativas influi diretamente em princípios bases, como princípio do livre convencimento e o princípio da busca da verdade, das provas.

5. Classificação das Provas

Classificação usual que interessa a essa pesquisa é aquela que divide as provas em ilegais, ilícitas, ilegítimas e ilícitas por derivação, Nesse ponto serão conceituadas essas espécies de forma individualizada.

5.1 Prova Ilegal

A doutrina mais aceita, considera a prova ilegal como gênero do qual são espécies a prova ilícita e a prova ilegítima. Nelson Nery Júnior esclarece:

“Considera-se a prova ilícita quando sua proibição é de natureza material, diferenciando-a da prova ilegal, que será sempre aquela violadora do ordenamento jurídico como um todo, compreendendo leis e princípios gerais, quer sejam de natureza material ou meramente processual”.

Coloca Fernando Capez, que, embora a prova ilícita infrinja norma de direito material e a prova ilegítima infrinja norma processual, ambas são ilegais, pois atentam contra a ordem constitucional ou legal.

5.2 Prova Ilegítima

Ainda com Fernando Capez, a prova ilegítima, nada mais é do que aquela que atenta contra a ordem legal de natureza processual.

5.3 Prova Ilícita

A prova Ilícita é aquela colhida com a violação de princípios ou normas de direito material, principalmente de direito constitucional.

Fernando Capez, de maneira mais sucinta, chamando a prova ilícita de prova proibida, nos ensina que "é aquela produzida em contrariedade a uma norma legal específica, e, portanto, de forma ilícita"

6. A Importância da prova para o processo

É por meio do processo que a maioria das demandas encontram solução. É no processo que as partes expõem suas alegações. No entanto, estes dependem das provas para formar a convicção do Juiz são as provas que garantem a formação da convicção do Juiz em dados concretos que lhe tragam a certeza sobre quem está com a razão. Ou seja, a busca eterna da verdade real, mormente no processo penal, e a chamada verdade formal no processo civil, acerca da procedência ou não da pretensão deduzida.

O tema referente à prova é o mais importante de toda a ciência processual, já que as provas constituem os olhos do processo, o alicerce sobre o qual se ergue toda a dialética processual. Sem provas idôneas e válidas, de nada adianta desenvolverem-se profundos debates doutrinários e variadas vertentes jurisprudências sobre temas jurídicos, pois a discussão não terá objeto (16).

Assim, é necessário pensar nas provas, que nos deparamos e suas possibilidades de utilização, pois são estas peças essenciais. São capazes de Elas são elemento vital para o processos, que tem por finalidades buscar uma decisão justa e baseada na verdade dos fatos buscam solução. Pois,

por serem capazes de reconstruir um fato ocorrido, podem mudar totalmente o rumo do processo.

II- PRINCÍPIOS

1. PRINCÍPIO DO LIVRE CONVENCIMENTO

O ápice do processo é o momento em que o julgador dá valor as provas constantes dos autos, fundamentando sua decisão. O art. 157 do CPP, "O juiz formará sua convicção pela livre apreciação da prova" e o art. 131 do CPP, "O juiz apreciará livremente a prova, atendendo aos fatos e circunstâncias constantes dos autos, ainda que não alegadas pelas partes; mas deverá indicar, na sentença, os motivos que lhe formaram o convencimento", consagram no ordenamento processual brasileiro o sistema que confere ao juiz liberdade na valoração das provas e o princípio do livre convencimento.

Através do princípio do livre convencimento o juiz tem pela lei liberdade para valorar as provas, cada circunstância será avaliada no contexto das demais provas existentes e seu peso fica a critério do julgador.

A oposição ao sistema de tarifação de provas está no fato de não haver a priori um valor para cada elemento probatório ou uma forma predeterminada de provar determinados fatos. Ficando inserida na mesma linha do sistema de convicção íntima, pois em ambos a valoração da prova fica a cargo do juiz. Com a diferença, que o sistema do livre convencimento, consoante Greco Filho, "...vincula o conhecimento do juiz ao material probatório constante dos autos, obrigando, também, o magistrado a fundamentar sua decisão de modo a se poder aferir o desenvolvimento de seu raciocínio e as razões de seu convencimento".

Além da liberdade conferida ao juiz para a valoração da prova, no processo penal existem algumas formas de prova legal, que limitam a liberdade do magistrado, como exame de corpo de delito para comprovar as infrações que deixam vestígios e a submissão do juiz penal à prova civil no que concerne ao estado das pessoas.

José Frederico Marques elenca tantas outras restrições à liberdade de apreciação do julgador, dentre elas todas as restrições especiais à liberdade de pesquisa da verdade material/real. É nesse contexto que se situa a questão das provas ilícitas. Admitindo-se que a vedação às provas ilícitas impossibilita que o julgador fundamente sua decisão nesses meios de prova, também será essa uma forma de restrição ao seu livre convencimento, posto que mesmo tendo convicção sobre determinado fato levado ao processo por intermédio de uma prova ilícita, não poderá considerá-lo para fundamentar sua decisão.

2. PRINCÍPIO DA BUSCA DA VERDADE MATERIAL

O princípio da verdade material ou substancial, segundo Avólio, "diz respeito ao poder dever inquisitivo do juiz penal, tendo como objeto a demonstração da existência do crime e da autoria. A prova penal, assim, é uma reconstrução histórica, devendo o juiz pesquisar além da convergência das partes sobre os fatos, a fim de conhecer a realidade e a verdade dos fatos".

No processo penal, não só as alegações das partes devem ser provadas, mas deve haver uma reconstrução do fato criminoso tanto quanto possível, bem como das circunstâncias que o rodearam, não se contrasta apenas o que foi dito pelo acusador e pelo acusado, abrindo-se inclusive a possibilidade de o próprio juiz tomar a iniciativa na produção da prova (CPP, art. 156, fine).

José Frederico Marques, citando Jean Patarin, mostra de maneira exemplar a importância da liberdade concedida ao juiz para buscar a verdade real, ele afirmando que, "A defesa da sociedade e o interesse da repressão exigem que se empreguem todos os meios para a descoberta do culpado e para a aquisição de exato conhecimento de todas as circunstâncias da infração, além disso, no Direito Penal moderno, acrescenta-se a necessidade de informação, igualmente completa e segura, sobre a personalidade do culpado, a fim de individualizar-se a pena, ou mesmo adaptar-se a sanção às possibilidades de reeducação do delinquente conforme o que preconizam as doutrinas da defesa social. Por fim, os interesses ameaçados pela persecução penal não são menos dignos de atenção. "

A defesa da sociedade e o interesse da repressão exigem que se empreguem todos os meios para a descoberta do culpado e para a aquisição de exato conhecimento de todas as circunstâncias da infração, além disso, no Direito Penal moderno, acrescenta-se a necessidade de informação, igualmente completa e segura, sobre a personalidade do culpado, a fim de individualizar-se a pena, ou mesmo adaptar-se a sanção às possibilidades de reeducação do delinquente conforme o que preconizam as doutrinas da defesa social. Por fim, os interesses ameaçados pela persecução penal não são menos dignos de atenção.

O processo penal e a atividade probatória devem ser pautados pela busca incessante da verdade, aproximando-se tanto quanto possível da reconstrução do fato das circunstâncias relevantes, possibilitando que o julgador forme seu convencimento e decida sobre o caso em análise.

Há necessidade, todavia, de se evitar extremismos que possam desvirtuar o real objetivo da liberdade concedida às partes e ao juiz na atividade probatória. A busca da verdade de qualquer preço já foi considerada premissa indispensável para alcançar o escopo da defesa social, tornando-a um valor mais precioso do que a liberdade individual.

Grinover alerta que, "...tomando-se esse caminho, se perderá fatalmente o sentido de qualquer limite e a verdade absoluta tornar-se-á um mito que corresponde ao ilimitado poder do juiz". E conclui sua exposição, afirmando que, "Por isso é que o termo" verdade material "há de ser tomado em seu sentido correto: de um lado, no sentido da verdade subtraída à influência que as partes, por seu comportamento processual, queiram exercer sobre ela; de outro lado, no sentido de uma verdade que, não sendo "absoluta" ou "ontológica", há de ser antes de tudo uma verdade judicial, prática e, sobretudo, não uma verdade obtida a todo preço: uma verdade processualmente válida. "

No sentido de investigar a verdade tal como o fato aconteceu se concede especiais poderes ao juiz na busca da verdade, possibilitando a ele reconstruir todos os fatos relevantes para balizar a justa e correta imposição da sanção penal, em respeito aos valores mais fundamentais da pessoa humana, como a honra, a dignidade e a liberdade, bem como a defesa da sociedade como um todo.

Por isso, conquanto extremamente importante para o processo, à busca da verdade real não é absoluta, sofrendo limitações, que podem ser gerais, especiais ou constitucionais.

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 credulidades, bem como todos os meios estranhos à ciência processual [46].

Portanto, estão excluídos do processo penal formas de obtenção de provas que não se coadunem com a idéia de processo como instrumento de proteção dos direitos fundamentais do cidadão.

Desta forma, não são viáveis como instrumentos probatórios a serviço do juiz na busca da verdade real os interrogatórios fatigantes, penosos e exaustivos, interceptações telefônicas e gravações clandestinas, provas denominadas científicas que possam atingir a integridade física ou moral do ser humano, como a hipnose, a narcoanálise, mesmo quando pedida ou aceita pelo acusado, o emprego do lie-detector, e todas as formas de provas ilícitas.

3. PRINCÍPIO DA LIBERDADE PROBATÓRIA

A busca da verdade impede a princípio qualquer espécie de restrição a liberdade probatória, sob pena de frustrar a justa aplicação da lei. Percebemos que a tendência atual é pela não taxatividade das provas, com o cuidado de barrar provas que atentem contra a moralidade.

Tourinho Filho conclui que a não taxatividade pode ser extraída do comando contido no art. 155 [53] do CPP, relativamente a fase intradutória, bem como dos incisos III, IV, V, VI, VII, VIII, IX do art. 6º do CPP, relativos ao inquérito policial.

Verifica-se que há liberdade probatória, mas esta não é absoluta, sofrendo as mesmas restrições apontadas para a busca da verdade real. Nesse sentido vislumbram-se, dentre outras, as constantes no próprio CPP, nos arts. 155, 158, 406, § 2º, e 475, e na Constituição Federal, notadamente a inadmissibilidade das provas obtidas por meios ilícitos (CF, art. 5º, LVI).

4. PRINCÍPIO DO CONTRADITÓRIO E DA AMPLA DEFESA

A prestação jurisdicional se dá através do processo, no qual são dadas às partes oportunidades de demonstrarem suas versões e delas fazerem prova. Todo e qualquer ato processual deve ser conhecido das partes para que as mesmas possam exercer seu direito de ampla defesa ou de ampla acusação, conforme sejam elas de defesa ou de acusação. É, portanto, do contraditório que decorre a ampla defesa.

Verifica-se que existem garantias como o direito de defesa, na forma mais ampla possível, e do contraditório. Esse direito é garantido tanto ao autor como ao réu, isto é, existe para as partes o direito de alegarem fatos e de prová-los através de meios lícitos.

Nesse momento, inevitavelmente, surge a seguinte pergunta: como se poderá exercer o direito de defesa quando esta depender de prova que só possa ser obtida violando-se a intimidade de alguém, que se utiliza dessa proteção constitucional para praticar crimes e assegurar sua ocultação?

5. PRINCÍPIO DA INADMISSIBILIDADE DA PROVA ILÍCITA

O inciso LVI do artigo 5º da CF/88 repugna, expressamente, no processo, a presença da prova obtida por meio ilícito, assim prescrevendo:: "*São inadmissíveis, no processo, as provas obtidas por meios ilícitos*".

Para o caso específico da interceptação telefônica, a Lei nº 9.296 de 24/07/1996 regulamenta a parte final do inciso XII do artigo 5º da CF/88, que trata do sigilo das correspondências e demais meios de comunicação. Porém, isso não resolve o problema, visto que há outros casos como, por exemplo, a gravação telefônica feita por um dos interlocutores sobre o qual paira a dúvida de ser esse um meio lícito de obtenção da prova.

No caso das provas ilícitas, a violação a um princípio material deve ser entendida em seu sentido amplo e não se resumindo apenas a contrariedade à lei, como esclarece Adalberto Q. T. de Camargo Aranha, afirmando que "é possível ofender costumes (exteriorizar segredo obtido em confissão), a boa-fé (usar gravador disfarçado), a moral (recompensar parceiro para conseguir a prova do adultério) etc".

Portanto, provas ilícitas, em sentido estrito, são aquelas obtidas com violação de domicílio (art. 5º, XI, da CF) ou das comunicações (art. 5º, XII, da CF); aquelas conseguidas mediante tortura ou maus tratos (Art. 5º, III, da CF); as colhidas com infringência à intimidade (art. 5º, X, da CF) etc [65]. Também aquelas colhidas com inobservância do disposto nos incisos II e III, do art. 5º, da CF/88, como a narcoanálise ou o lie-detector, bem como aquelas colhidas com a prática de outros ilícitos penais, como furto, apropriação indébita, violação do sigilo profissional, etc.

Provas ilegítimas são aquelas colhidas com inobservância das formalidades processuais previstas na lei adjetiva, como, por exemplo, o interrogatório em que não se adverte o interrogado do seu direito de permanecer em silêncio, sem que isso lhe traga qualquer prejuízo, ou a juntada das transcrições originadas em interceptação telefônica autorizada judicialmente antes do momento previsto no art. 8º, parágrafo único, da Lei 9.296/96.

6. PRINCÍPIO DO IN DUBIO PRO REO

A prova ganha contornos ainda mais visíveis em sede processual penal, uma vez que, caso não haja prova que elimine a dúvida, aplica-se o princípio do *in dubio pro reo*, pelo qual, ante a inexistência de prova exaustiva da verdade, decide-se a favor do réu, inclusive para absolvê-lo.

Referido princípio visa proteger o réu de provável injustiça que decorra de um julgamento feito com base em suposições ou em simples suspeitas. Ressalta-se que a condenação penal requer prova irrefutável contra o réu, pois, tal medida, por ser drástica para o condenado, deve ser aplicada com juízo de certeza.

7. PRINCÍPIO DA PROPORCIONALIDADE

O maior aliado na resolução dos problemas é o chamado princípio da proporcionalidade. Os mentores deste que hoje é um princípio aceito pela ampla maioria dos doutrinadores constataram que, por vezes, a aplicação estrita e literal de um comando legal, embora plenamente válido e eficaz, poderia ensejar um efeito contrário ao próprio Estado de Direito previsto pelo sistema de determinado país, de modo que se concluiu que a norma (genérica e abstrata) incidindo em determinados casos concretos poderia acarretar consequência negativa para a ordem estabelecida naquela nação. Tornou-se imperioso criar um mecanismo racional, capaz de outorgar a devida segurança jurídica à sociedade, isto é, um meio que garantisse que a norma somente fosse

observada caso cumprisse com sua missão e se aliasse aos escopos do sistema. A aplicação de normas, então, deveria harmonizar-se com o sistema no qual elas estão inseridas. Nesse diapasão, o princípio da proporcionalidade visava, originariamente, regular o poder de polícia do Estado, ofertando maior segurança jurídica aos particulares.

Eis a forma pela qual foi imaginado o princípio da proporcionalidade, cuja função precípua é justamente garantir o Estado de Direito em toda sua plenitude, vedando a aplicação de normas desarrazoadas quando em confronto com o sistema vigente. Partindo desse pressuposto (o de que os direitos fundamentais encontram-se não raro em rota de colisão), a doutrina germânica admitiu que nenhuma norma poderia ser entendida distante do contexto no qual se insere, devendo ter sua aplicação restringida na medida em que afrontasse disposições outras de maior envergadura ou não cumprisse com seus objetivos originários.

Fica estabelecido um nítido confronto entre os meios utilizados para lograr o resultado pretendido. O juízo, para estabelecer a pertinência da aplicação do princípio da proporcionalidade no caso concreto, deve analisar os direitos envolvidos no litígio, estabelecendo qual deles deva preponderar sob as circunstâncias peculiares da relação apreciada..

Nunca é demais lembrar que uma das funções da vedação da prova ilícita é justamente instigar pessoas menos acostumadas à vida em democracia a pensar duas ou mais vezes antes de investir contra os direitos de terceiros.

Conclui-se que, quando tratamos de princípios, estejam eles positivados ou não, não poderemos *a priori* determinar qual solução será a ideal para um caso futuro, na medida em que somente da análise de suas particularidades, lograremos evidenciar quais as medidas que efetivarão os ditames de um legítimo Estado de Direito.

7. PRINCÍPIO DA RAZOABILIDADE, JUNTO AO DA PROPORCIONALIDADE

A doutrina e a jurisprudência não fazem distinção entre esses dois princípios. Doutrinadores como Luís Roberto Barroso e José dos Santos Carvalho Filho, entendem que os princípios diferem entre si apenas pela origem, pois o princípio da razoabilidade surgiu no direito anglo-saxão (*Common Law*), como face material da cláusula do *due process of law*, enquanto o princípio da proporcionalidade foi desenvolvido a partir da doutrina e jurisprudência alemã (*Civil Law*), entendendo estes autores que os conceitos de ambos são fundíveis.

Mesmo que a doutrina dominante não faça distinção entre os princípios, há autores que os diferencia. Helenilson Cunha Pontes aponta quatro diferenças entre o princípio da proporcionalidade e o princípio da razoabilidade:

a) o princípio da proporcionalidade exige maior motivação racional nas decisões do que o princípio da razoabilidade; b) o princípio da razoabilidade, ao contrário do princípio da proporcionalidade, prescinde de consideração da relação meio-fim; c) enquanto a razoabilidade constitui princípio geral de interpretação, a proporcionalidade, além dessa qualidade também consubstancia princípio jurídico material; d) finalmente, a razoabilidade tem função eficaz de bloqueio, enquanto a proporcionalidade, além dessa mesma função, também assegura a concretização dos interesses constitucionalmente consagrados

III- PANORAMA GERAL PROVAS ALTERNATIVAS

Questão problemática a ser enfrentada pelo direito processual é o surgimento de novos meios de provas, advindos do rápido processo tecnológico, que muitas vezes a lei não consegue acompanhar.

Embora não estejam ainda disciplinados de forma expressa pela lei, e ainda não se aceitei uma relação necessária e suficiente entre o problema da informática sobre os direitos fundamentais e a solução adotada por diversos países, com a promulgação de leis consagradoras de princípios de boas práticas de coleta e tratamento de dados. Há de se registrar o impacto produzido pelas novas técnicas legislativas de informação não apenas no plano das políticas, sobretudo legislativas, que passaram a ser adotadas desde então, mas principalmente na redefinição do sentido de intimidade, de sua identificação com posturas assépticas e isolamento, próprias do pensamento individualista reinante no final do século passado.

Ainda que não se aceite, há de se registrar o impacto produzido pelas novas técnicas legislativas de informação não apenas no plano das políticas, sobretudo legislativas, que passaram a serem adotadas desde então, mas principalmente na redefinição do sentido de intimidade, de sua identificação com posturas assépticas e isolamento, próprias do pensamento individualista reinante no final do século passado. (27)

Dentro dessa gama de novos meios de prova que podem ser apresentar no âmbito do direito processual, podemos arrolar: a prova ilícita, a Interceptação telefônica, a prova obtida por conhecimento fortuito, e a escuta telefônica.

1. CONHECIMENTO FORTUITO

Conhecimento Fortuito ocorre quando, tendo sido autorizado uma forma excepcional de investigação para averiguação de um delito, obtém-se inesperadamente informações de outra infração penal, ou de outro autor do crime ao qual se destinou a investigação.

Pensemos em uma possibilidade concreta:

Durante a investigação de um homicídio doloso qualificado é concedida a interceptação telefônica nos termos precisos da lei objeto de comentários. Ocorre que durante a interceptação descobre-se a prática de um roubo praticado pelo investigado.

Entende-se que o conhecimento fortuito de outros fatos ocasionados pela interceptação lícita, deve ser entendido como prova lícita em um processo. A interceptação foi realizada nos estritos limites da lei o que dela advier deve ser considerado como consequência do respeito a ordem jurídica e a aceitação é em prol da sua manutenção. Mesmo que o crime descoberto fortuitamente por si só não admitir a interceptação telefônica.. Porém, fazemos uma consideração.O §2º do art. 6º da lei de interceptação telefônica impõe a autoridade policial a diligência de lavrar um auto circunstanciado contendo o resumo das operações realizadas e encaminhar ao Juiz para que adote as providências do art. 8º da mesma lei.

Neste caso, se houver conexão entre o fato descoberto fortuitamente e o investigado aplicar-se-ão as regras de conexão previstas nos arts. 76 e segs. do CPP. Entretanto, não havendo

conexão aplica-se a regra do art. 40 da Lei Processual Penal, ou seja, o juiz remete ao Ministério Público desde que trata-se de crime de ação penal pública.

Assim, aceitamos como lícita a prova colhida de fato descoberto fortuitamente com as considerações acima expostas.

2. INTERCEPTAÇÃO TELEFÔNICA, ESCUTA TELEFÔNICA E GRAVAÇÃO TELEFÔNICA

Ocorre interceptação telefônica estrito senso 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 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.

O renomado HUMBERTO THEODORO JÚNIOR, ao tratar do tema em artigo, invocando a Carta Magna, afirma com muita propriedade que "entre as garantias fundamentais a Constituição inclui a vedação ao uso em processo de "provas obtidas por meios ilícitos" (art. 5º, inc. LVI). E entre estas o problema mais freqüente e complexo refere-se à tutela, também fundamental, à inviolabilidade do sigilo da correspondência e da intimidade (art. 5º, XII e X)".

Continuando, leciona o insigne mestre que "a vedação de provas obtidas por meio de escuta e gravação de comunicações telefônicas foi categoricamente proclamada pela Carta Magna, que somente a excepcionou para a investigação do processo criminal e mediante prévia autorização judicial. No cível, portanto, jamais se poderia utilizar, como prova lícita, a obtida por meio de interceptação telefônica".

A jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça vem, reiteradamente aceitando como lícita a prova sustentada em gravação feita por um dos interlocutores. Vejamos uma dessas decisões:

Para demonstrar essa conclusão, no que diz respeito à jurisprudência, veja os seguintes julgados do Superior Tribunal de Justiça:

EMENTA:

RECURSO EM HABEAS CORPUS. CRIME DE CORRUPÇÃO. FLAGRANTE. TRANCAMENTO. DA AÇÃO PENAL. INVIABILIDADE. GRAVAÇÃO DE CONVERSA POR INTERLOCUTOR. PROVA LÍCITA. ALEGAÇÃO DE FLAGRANTE PREPARADO. INOCORRÊNCIA. COMBINAÇÃO FEITA PELO PRÓPRIO ACUSADO.

De acordo com a jurisprudência dominante, a gravação realizada por um dos envolvidos nos fatos supostamente criminosos é considerada como prova lícita, ainda mais porque serve de amparo da notícia sobre o crime de quem a promoveu. Inocorre o dito flagrante preparado quando o próprio acusado é quem conduz o ato delituoso, não sendo, portanto, induzido por qualquer ação da vítima. *[grifo nosso]*

O Supremo Tribunal Federal, por seu turno, também vem decidindo nessa mesma direção.

"PROVA – Licitude. Gravação de telefonema por interlocutor. É lícita a gravação de conversa telefônica feita por um dos interlocutores, ou com sua autorização, sem ciência do outro, quando há investida criminosa deste último. É inconsistente e fere o senso comum falar-se em violação do direito à privacidade quando interlocutor grava diálogo com sequestradores,

estelionatários ou qualquer tipo de chantagista. (STF – HC 75.338-8 – RJ – TP – Rel. Min. Nelson Jobim – DJU 25.09.1998)"

Essa posição, entretanto, não é aceita de maneira pacífica na Excelsa Corte. Entende alguns de seus membros, dentre eles o eminente CELSO DE MELLO coloca que as gravações feitas por um dos interlocutores, sem o prévio assentimento e conhecimento do outro é imprestável para servir de prova em processo judicial. Assevera o notável ministro que "a gravação de conversação com terceiros, feita através de fita magnética, sem o conhecimento de um dos sujeitos da relação dialógica, não pode ser contra este utilizada pelo Estado em juízo, uma vez que esse procedimento – precisamente por realizar-se de modo sub-reptício – envolve quebra evidente de privacidade, sendo em consequência, nula a eficácia jurídica da prova coligida por esse meio. O fato de um dos interlocutores desconhecer a circunstância de que a conversação que mantém com outrem está sendo objeto de gravação atua, a meu juízo, como causa obstativa desse meio de prova. O reconhecimento constitucional do direito à privacidade (CF, art. 5º, X) desautoriza o valor probante do conteúdo de fita magnética que registra, de forma clandestina, o diálogo mantido com alguém que venha a sofrer a persecução penal do Estado. A gravação de diálogos privados, quando executada com total desconhecimento de um dos seus partícipes, apresenta-se eivada de absoluta desvalia, especialmente quando o órgão da acusação penal postula, com base nela, a prolação de um decreto condenatório

3. PROVA ILÍCITA

A Constituição Federal brasileira de 1988 consagra o princípio da admissibilidade em juízo, de todos os meios de prova, mas ressalva que “são inadmissíveis, no processo, as provas obtidas por meios ilícitos” (art. 5º, inciso LVI). Determinando aparente inadmissibilidade no processo de provas ilícitas e deixando à encargo da doutrina e da jurisprudência a tarefa de compatibilizar as exigências conflitantes entre a observância ao fim público da justiça (busca da verdade real) e o afastamento de uma prova obtida “infringindo-se normas ou princípios colocados pela Constituição e pelas leis, freqüentemente para proteção das liberdades públicas e especialmente dos direitos de personalidade e daquela sua manifestação que é o direito a intimidade”, como definiu a estudiosa do assunto Ada Pellegrini.

A Constituição Federal adotou o sistema temperado de tratamento da produção de provas, tendo estipulado como regra a proibição de provas ilícitas e excetuando alguns casos, como a possibilidade de quebra de sigilo das comunicações telefônicas, por ordem judicial, nas hipóteses e forma que a lei estabelecesse, para fins de investigação criminal ou instrução processual penal. Desta forma, ao expressamente prever a inadmissibilidade de provas obtidas por meios ilícitos bem como a relativização de direitos fundamentais, estabeleceram-se as bases para um Estado responsável, tanto pela defesa da sociedade, como para a preservação dos direitos inerentes da pessoa humana.

Sobre a prova ilícita a doutrina dividiu-se basicamente em duas correntes. Uma defende a utilização da prova ilícita, se esta tiver relevância probatória e não infringir normas processuais, vale destacar que os pensadores dessa doutrina são favoráveis a punição do autor do ilícito. Outra parte sustenta a inadmissibilidade de uma prova em juízo se esta tiver sido obtida ilegalmente, violando as normas de qualquer natureza. Novolone, adepto dessa corrente, defende que reconhecida a ilicitude da obtenção da prova, esta deve ser considerada ilegal, e como tal, não pode ser utilizada.

Ele também classifica as provas ilícitas em espécies das “provas vedadas”, que compreendem provas ilícitas, propriamente ditas, e as provas ilegítimas. Assim, quando sua proibição vier de lei processual a prova será ilegítima (ou ilegitimamente produzida); quando a proibição for de natureza material, a prova será ilícita.

Além disso, enquanto na prova ilegítima a ilegalidade ocorre no momento de sua produção no processo, a prova ilícita pressupõe uma violação no momento da colheita da prova, anterior, ou concomitante ao processo, mas sempre externamente a este.

Embora preceito constitucional encerra regra aparentemente absoluta, no sentido de proibir a admissão de toda e qualquer prova ilícita, seja ela produzida por autoridade ou particular em processo penal ou não. Dizemos "aparentemente", porque nenhum direito pode ser entendido como absoluto, havendo sempre limites imanentes derivados da convivência com outros direitos de igual estatura ou das "justas exigências da moral, da ordem pública e do bem-estar de uma sociedade democrática" . De modo que o dispositivo deve ser entendido também como relativo, considerado a existência, por exemplo, do princípio da proporcionalidade.

Assim, no processo penal, por exemplo, em relação às consequências da decretação da ilicitude da prova, os tribunais têm entendido que a presença de uma prova ilícita no inquérito policial ou no processo não enseja sua anulação, desde que existam outros elementos de prova suficiente para justificar a continuidade das investigações ou do processo. Da mesma forma, existindo provas suficientes fundamentando a sentença, esta será válida, ainda que no processo exista uma prova ilícita.

As provas são instrumentos indispensáveis para a desenvoltura do processo, mas também representam fortes ameaças ao sigilo da intimidade. Se as finalidades do Estado de Direito exigem tanto a contenção da criminalidade como a proteção dos direitos fundamentais a regulamentação das formas de obtenção de provas. Assim, a necessidade de obtenção da verdade no procedimento acusatório de um Estado Democrático de Direito não justifica a aniquilação de garantias constitucionais, cuja proteção é de interesse não apenas do individual, mas de toda sociedade. Isso não quer dizer que princípio de inadmissibilidade tem alcance pleno sobre certas provas. Pois isso só aconteceria se não tivéssemos princípios flexibilizantes dessa rigidez formal. Mas essas são conclusões ainda incompletas, pois para chegar a final firme e completo é necessária visão geral das provas e seus princípios, tarefa que será concretizada no decorrer da pesquisa.

IV- BIBLIOGRAFIA

ALVARENGA, Maria Amália de Figueiredo Pereira; ROSA, Maria Virgínia de Figueiredo Pereira do Couto. 3º. ed. **Apontamentos de metodologia para a ciência e técnicas de redação**

científica. Porto Alegre: Fabris, 2003.

ARANHA, Adalberto Q. T. de Camargo. **Da prova no processo penal**. 4. ed. atual. e ampl. São Paulo: Saraiva, 1996.

ARAUJO, Francisco Fernandes de. **Princípio da proporcionalidade: significado e aplicação prática**. Campinas: Copola, 2002

AVOLIO, Luiz Francisco Torquato. **Provas ilícitas: Interceptações telefônicas e gravações clandestinas**. São Paulo: Revista dos Tribunais, 1995.

BARBOSA MOREIRA, JOSÉ CARLOS. **A Constituição e as provas ilicitamente obtidas**. Disponível em: <http://www.forenses.com.br/Atualizada/Artigos.htm>. (acesso em 15 Set 04).

BARROS, Aderbal de. **A investigação criminosa da prova**. RT 504/294.

BASTOS, Celso Ribeiro e MARTINS, Ives Gandra. **Comentários à Constituição do Brasil**. São Paulo: Saraiva, 1989.

CAPEZ, Fernando. **Curso de processo penal**. 8. ed. rev. e atual. São Paulo: Saraiva, 2002;

CRETELLA JÚNIOR, José. **Comentários A Constituição Brasileira de 1988**. Rio de Janeiro: Forense Universitária, 1992. V. 1

FERNANDES, Antonio Scarance. **Processo penal constitucional**. 2. ed. rev. e atual. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2000.

GRECO FILHO, Vicente. **Direito processual civil brasileiro**. São Paulo: Saraiva, 2002

FLORES LENS, Luis Alberto Thompson. **Os meios moralmente legítimos de prova**. RT 621/274.

GUERRA FILHO, Willis Santiago. **Teoria processual da Constituição**. São Paulo: Celso Bastos, 2000

GRECO FILHO, Vicente. **Manual de processo penal**. 3. ed. São Paulo: Saraiva, 1995.

GRINOVER, Ada Pellegrini; CINTRA, Antonio Carlos de Araújo; DINAMARCO, Cândido Rangel. **Teoria geral do processo**. 17. ed. rev. e atual. São Paulo: Malheiros Editores Ltda, 2001;

GRINOVER, Ada Pellegrini. **O processo em evolução**. 2. ed. Rio de Janeiro: Forense Universitária, 1998.

_____. CINTRA, Antônio Carlos de Araújo e DINAMARCO, Cândido R. **Teoria geral do processo**. 15. ed. São Paulo: Malheiros, 1999.

_____. FERNANDES, Antônio Scarance e GOMES FILHO, Antônio Magalhães. **As nulidades do processo penal**. 6. ed., rev. ampl. e atual. São Paulo: Revista dos Tribunais, 1996.

KNIJNIK, Danilo. A doutrina dos frutos da árvore venenosa e o discurso da suprema corte na

decisão de 16-12-93. **Revista da Ajuris**, nº 66. ano XXIII. Março de 1996.

MARQUES, José Frederico. **Elementos de direito processual penal**. 2. ed. atual. Campinas: Millennium, 2000.

MIRABETE, Julio Fabbrini. **Processo penal**. 10. ed. rev. e atual. – São Paulo: Atlas, 2000.

_____. **Código de processo penal interpretado**. 7. ed. São Paulo: Atlas, 2.000.

MORAES, Alexandre de. **Direitos humanos fundamentais**: teoria geral, comentários aos arts. 1º a 5º da Constituição da República Federativa do Brasil, doutrina e jurisprudência. 2. ed., São Paulo: Atlas, 1998.

NERY JÚNIOR, Nelson. **Princípios do processo civil na Constituição Federal**. 3. ed. rev. e aumentada. São Paulo: Revista dos Tribunais, 1996.

NOGUEIRA, Paulo Lúcio. **Curso completo de processo penal**. 10. ed. rev. ampl. e atual. – São Paulo: Saraiva, 1996.

NORONHA, E. Magalhães. **Curso de direito processual penal**. 26. ed. São Paulo, Saraiva, 1998;

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

PEDROSO, Fernando de Almeida. **Prova penal**. Rio de Janeiro: Aide, 1994.

_____. Problemas atuais na livre apreciação da prova. *In* **Revista da Faculdade de Direito da UFRGS**, 17/47.

ROLIM, Luciana Sampaio Gomes. **Uma visão crítica do princípio da proporcionalidade**, disponível em , acesso em 14/09/2004

SCHOELLER, Heinrich. O princípio da proporcionalidade no direito constitucional e administrativo da Alemanha. *In* **Revista Interesse Público**, 2/93;

SÍLVA SÁNCHEZ, Jesus Maria. **A expansão do direito penal: aspectos da política criminal nas sociedades pós-industriais**. Tradução de Luis Otávio de Oliveira Rocha. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2002

THEODORO JÚNIOR, Humberto. **Curso de direito processual civil**. 37. ed. Rio de Janeiro: Forense, 2001.

TORNAGHI, Hélio. **Curso de processo penal**. 7. ed. São Paulo: Saraiva, 1990.

TUCCI, Rogério Lauria. **Direitos e garantias individuais no processo penal brasileiro**. São

Paulo: Saraiva, 1993.

TOURINHO FILHO, Fernando da Costa. Processo penal. 16. ed. rev. ampl. e atual. São Paulo, Saraiva, 1994. **Processo penal**. V. 4. 20. ed. rev., mod. e amp. São Paulo: Saraiva, 1998;