



Centro Universitário de Brasília - UniCEUB

Faculdade de Ciências Jurídicas e Sociais - FAJS  
Curso de Bacharelado em Direito / Curso de Bacharelado em Relações Internacionais

**MELISSA AVELINO ALCURI**

**ADMISSIBILIDADE DAS PROVAS ILÍCITAS POR DERIVAÇÃO: UMA ANÁLISE  
CRÍTICA DAS EXCEÇÕES NO PROCESSO PENAL BRASILEIRO**

**BRASÍLIA  
2025**

**MELISSA AVELINO ALCURI**

**ADMISSIBILIDADE DAS PROVAS ILÍCITAS POR DERIVAÇÃO: UMA ANÁLISE  
CRÍTICA DAS EXCEÇÕES NO PROCESSO PENAL BRASILEIRO**

Artigo científico apresentado como requisito parcial para obtenção do título de Bacharel em Direito pela Faculdade de Ciências Jurídicas e Sociais - FAJS do Centro Universitário de Brasília (UniCEUB).

Orientadora: Professora Raquel Tiveron

**BRASÍLIA  
2025**

**MELISSA AVELINO ALCURI**

**ADMISSIBILIDADE DAS PROVAS ILÍCITAS POR DERIVAÇÃO: UMA ANÁLISE  
CRÍTICA DAS EXCEÇÕES NO PROCESSO PENAL BRASILEIRO**

Artigo científico apresentado como requisito parcial para obtenção do título de Bacharel em Direito pela Faculdade de Ciências Jurídicas e Sociais - FAJS do Centro Universitário de Brasília (UniCEUB).

Orientadora: Professora Raquel Tiveron

**BRASÍLIA, MAIO 2025**

**BANCA AVALIADORA**

---

**Professor(a) Orientador(a)**

---

**Professor(a) Avaliador(a)**

## ADMISSIBILIDADE DAS PROVAS ILÍCITAS POR DERIVAÇÃO: UMA ANÁLISE CRÍTICA DAS EXCEÇÕES NO PROCESSO PENAL BRASILEIRO

Melissa Avelino Alcuri

**Resumo:** O presente artigo tem como objetivo principal analisar as exceções à inadmissibilidade das provas ilícitas por derivação no processo penal brasileiro. A pesquisa visa aprofundar a compreensão desse instituto, com fundamento no artigo 5º, inciso LVI, da Constituição Federal, e no artigo 157 do Código de Processo Penal. Para tanto, examina as diferentes correntes doutrinárias sobre a admissibilidade das provas derivadas, com base na legislação vigente e na jurisprudência dos tribunais superiores. Adotando os métodos indutivo e dedutivo, o estudo oferece uma abordagem crítica sobre a excessiva subjetividade com que o tema é tratado pelos aplicadores do direito, especialmente diante da ausência de critérios objetivos para determinar a ilicitude da prova derivada e da controvérsia quanto à atuação do magistrado que tenha tido acesso a provas inadmissíveis. Conclui-se que, diante do conhecimento de prova ilícita, a postura mais coerente seria o juiz declarar-se impedido de atuar no processo. Ressalta-se, por fim, a necessidade de aprimoramento da jurisprudência, sobretudo nos tribunais superiores, com vistas a assegurar maior segurança jurídica e mitigar decisões marcadas por subjetivismo.

**Palavras-chave:** prova ilícita; provas ilícitas por derivação; frutos da árvore envenenada; exceções; análise crítica; subjetividade; atuação do magistrado; impedimento; processo penal.

**Sumário:** 1 INTRODUÇÃO. 2 PROVA NO PROCESSO PENAL. 2.1 Conceito de prova. 2.2 Finalidade da prova. 3 PROVAS ILÍCITAS. 4 PROVAS ILÍCITAS POR DERIVAÇÃO E A TEORIA DO FRUTO DA ÁRVORE ENVENENADA. 5 HIPÓTESES DE ADMISSIBILIDADE EXPRESSAS NO CÓDIGO PENAL. 5.1 Fonte independente. 5.2 Descoberta inevitável. 6 HIPÓTESES DE ADMISSIBILIDADE SOB A INFLUÊNCIA DOUTRINÁRIA E JURISPRUDENCIAL. 6.1 Proporcionalidade. 6.2 Limitação da conexão atenuada. 7 ANÁLISE CRÍTICA. 8 CONSIDERAÇÕES FINAIS. REFERÊNCIAS.

## **1 INTRODUÇÃO**

A questão da admissibilidade de provas ilícitas por derivação no processo penal é um dos mais complexos e controversos debates na dogmática jurídica. A teoria dos frutos da árvore envenenada, originada no direito norte-americano, sustenta que provas obtidas de maneira ilícita contaminam todas as evidências subsequentes derivadas delas, tornando-as inadmissíveis em juízo.

No entanto, a aplicação dessa teoria no Brasil tem gerado debates, principalmente devido à subjetividade exacerbada na interpretação das exceções previstas na legislação vigente. Nesse sentido, o problema central investigado neste artigo é a ausência de critérios objetivos para determinar a validade dessas provas, o que resulta em decisões judiciais muitas vezes inconsistentes e subjetivas. Ademais, destaca-se a questão da atuação do magistrado que, ao tomar conhecimento de provas inadmissíveis, pode ver comprometida sua imparcialidade, em prejuízo às garantias do devido processo legal.

Diante disso, o presente trabalho tem como objetivo principal analisar criticamente as exceções à inadmissibilidade das provas ilícitas por derivação no processo penal brasileiro, com fundamento nos artigos 5º, inciso LVI, da Constituição Federal (CF), e 157 do Código de Processo Penal (CPP). Para tanto, foram exploradas as principais hipóteses de admissibilidade previstas na legislação – como a fonte independente e a descoberta inevitável – bem como as interpretações doutrinárias e jurisprudenciais que tratam da limitação da conexão atenuada e da aplicação do princípio da proporcionalidade.

Para alcançar esse propósito, adotou-se o método indutivo, com base em revisão bibliográfica e análise jurisprudencial. O artigo parte da análise da legislação aplicável e avança para reflexões teóricas e críticas elaboradas por doutrinadores no campo do processo penal. Ademais, a aplicação do método dedutivo possibilitou a identificação não apenas das exceções legais já consolidadas, mas também construções doutrinárias e interpretações jurisprudenciais que, em diversos casos, ampliam ou relativizam as limitações impostas à utilização de provas ilícitas.

## **2 PROVA NO PROCESSO PENAL**

O processo penal constitui um sistema normativo voltado à aplicação justa da lei, orientando o desenvolvimento processual de modo a assegurar a proteção dos direitos fundamentais. Nesse contexto, incumbe ao Poder Judiciário a obrigação de conduzir a investigação criminal em conformidade com os princípios e normas do processo penal, apurando a veracidade dos fatos e, conseqüentemente, aplicando a sanção penal de forma adequada.

As provas desempenham papel fundamental na dinâmica processual, uma vez que permitem ao magistrado organizar, reconstruir e compreender os acontecimentos sob julgamento. É com base nelas que o juiz forma sua convicção, estrutura sua fundamentação e, ao final, decide pela condenação ou absolvição do réu.

## 2.1 Conceito de prova

Conforme explica Cagliari, o termo “prova” origina-se do latim *probatio*, derivado do verbo *probare*, que significa demonstrar, reconhecer ou formar juízo. No âmbito jurídico, refere-se ao conjunto de meios legalmente admitidos utilizados para demonstrar a veracidade de um fato ou a existência de um ato jurídico, possibilitando ao julgador formar um convencimento seguro sobre sua ocorrência<sup>1</sup>.

No processo penal, provar consiste em demonstrar a veracidade por meio das provas apresentadas pelas partes ou produzidas em juízo. Apesar do tema, Mirabete ensina que:

‘provar’ é produzir um estado de certeza, na consciência e mente do juiz, para sua convicção, a respeito da existência ou inexistência de um fato, ou da verdade ou falsidade de uma imputação sobre uma situação de fato que se considera de interesse para uma decisão judicial ou a solução de um processo<sup>2</sup>.

Nesse aspecto, as provas dão início ao processo penal e funcionam como o meio para a reconstrução dos fatos, com o objetivo de se alcançar, com o maior grau de fidelidade possível, a verdade sobre o ocorrido no caso. Em outras palavras, conforme Capez, a prova “Trata-se, portanto, de todo e qualquer meio de percepção empregado pelo homem com a finalidade de comprovar a verdade de uma alegação”<sup>3</sup>. Dessa forma, a adequada valoração

---

<sup>1</sup> CAGLIARI, J. F. *Prova no Processo Penal*. 2001. Disponível em: [https://www.mpsp.mp.br/portal/page/portal/documentacao\\_e\\_divulgacao/doc\\_publicacao\\_divulgacao/doc\\_gra\\_dout\\_crim/crime%2038.pdf](https://www.mpsp.mp.br/portal/page/portal/documentacao_e_divulgacao/doc_publicacao_divulgacao/doc_gra_dout_crim/crime%2038.pdf). Acesso em: 24 out. 2024.

<sup>2</sup> MIRABETE, Julio Fabbrini. *Processo penal*. 18. ed. São Paulo: Atlas, 2007. p. 249.

<sup>3</sup> CAPEZ, Fernando. *Curso de processo penal*. 31. ed. São Paulo: Grupo GEN, 2024. Disponível em: <https://integrada.minhabiblioteca.com.br/reader/books/9788553625826/>. Acesso em: 24 out. 2024. p. 221.

revela-se determinante para a prolação de uma decisão judicial justa, seja ela absolutória ou condenatória.

Diferentemente do que ocorre no processo civil, regido predominantemente pelo princípio da verdade formal, em que a revelia pode gerar a presunção de veracidade dos fatos alegados pela parte autora, no processo penal vigora o princípio do *in dubio pro reo* e a busca pela verdade real. Nesse contexto, a prova assume papel fundamental na formação do convencimento do julgador, uma vez que a imposição de uma condenação exige a demonstração inequívoca da materialidade e da autoria delitivas. Na ausência de certeza quanto à ocorrência do crime ou à responsabilidade do acusado, deve prevalecer a dúvida razoável, conduzindo à absolvição, em respeito aos princípios constitucionais do devido processo legal e da presunção de inocência.

## 2.2 Finalidade da prova

No processo penal, conforme Avena, a produção probatória tem como finalidade precípua contribuir para o convencimento do magistrado quanto à veracidade das alegações formuladas pelas partes em juízo. Assim, sua destinação não se direciona às partes que a requerem ou a produzem, mas ao juiz, a quem compete avaliar a procedência ou improcedência da ação penal<sup>4</sup>.

Nesse sentido, a prova tem como objetivo central a formação da convicção do julgador, o qual dispõe de liberdade na apreciação do conjunto probatório, conforme o princípio do livre convencimento motivado, estabelecido pelo art. 155, *caput*, do CPP. Assim, é de suma importância que o magistrado ampare o seu convencimento, exigindo-se, para tanto, a materialização das provas também na fase judicial, não podendo se embasar apenas nas provas colhidas na instrução, conforme também explicita o referido dispositivo.

O artigo 5º, inciso LVII, da Constituição Federal de 1988 dispõe que “ninguém será considerado culpado até o trânsito em julgado de sentença penal condenatória”<sup>5</sup>, o que assevera que a condenação somente pode ocorrer diante de provas inequívocas da prática do delito. Nesse sentido, o referido dispositivo contribui para o entendimento de que é imprescindível que o magistrado sustente, de forma clara e motivada, sua convicção quanto à

---

<sup>4</sup> AVENA, Norberto. *Processo penal*. 15. ed. Rio de Janeiro: Método, 2023. E-book. Disponível em: <https://integrada.minhabiblioteca.com.br/reader/books/9786559647774/>. Acesso em: 26 mar. 2025.

<sup>5</sup> BRASIL. [Constituição (1988)]. *Constituição da República Federativa do Brasil*. Disponível em: [http://www.planalto.gov.br/ccivil\\_03/constituicao/constituicao.htm](http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/constituicao/constituicao.htm). Acesso em: 26 mar. 2025. art.5º, LVII

responsabilidade penal do acusado, com base no conjunto probatório presente no processo. Como bem explica Nucci, “para haver condenação, exige-se que o magistrado tenha chegado ao estado de certeza, não valendo a mera probabilidade”<sup>6</sup>.

Assim, Cagliari afirma que prova tem função central no processo, permitindo simultaneamente a influência das partes sobre a formação da decisão judicial quanto à verificação, pelo juiz, dos fatos alegados. Nessa perspectiva, é possível compreendê-la como o conjunto de elementos fáticos capazes de produzir convicção, colhidos ao longo do desenvolvimento processual<sup>7</sup>.

Dessa forma, a prova no processo penal possui a finalidade essencial de formar a convicção do magistrado acerca da veracidade dos fatos alegados, sendo instrumento indispensável à adequada prestação jurisdicional. Destinada primariamente ao juiz, a prova deve ser produzida de forma lícita e efetiva, permitindo que o julgador, com base no princípio do livre convencimento motivado, decida de maneira fundamentada sobre a responsabilidade penal do acusado. Assim, apenas diante de um conjunto probatório robusto e consistente é que se admite a condenação, em respeito ao princípio constitucional da presunção de inocência.

### 3 PROVAS ILÍCITAS

Embora as provas sejam os principais instrumentos de convencimento do juiz e essenciais para a busca da verdade real dos fatos alegados, sua produção pode encontrar obstáculos relacionados à legalidade de sua obtenção. Nesse contexto, torna-se fundamental compreender o conceito de provas ilícitas, bem como suas implicações no âmbito do processo penal.

Inicialmente, é importante destacar que, com a promulgação da Lei nº 11.690/2008, que introduziu o artigo 157 do Código de Processo Penal, a doutrina passou a sustentar que provas ilícitas são todas aquelas vedadas pelo ordenamento jurídico. Nesse sentido, Nucci explica que a expressão “provas ilícitas” passou a ser considerada como gênero, do qual derivam as espécies obtidas em desacordo com normas constitucionais ou legais<sup>8</sup>.

---

<sup>6</sup> NUCCI, Guilherme de S. *Manual de Processo Penal*. 5. ed. Rio de Janeiro: Forense, 2024. Disponível em: <https://integrada.minhabiblioteca.com.br/reader/books/9786559649587/>. Acesso em: 28 mar. 2025. p.237

<sup>7</sup> CAGLIARI, J. F. *Prova no Processo Penal*. 2001. Disponível em: [https://www.mpsp.mp.br/portal/page/portal/documentacao\\_e\\_divulgacao/doc\\_publicacao\\_divulgacao/doc\\_gra\\_dout\\_crim/crime%2038.pdf](https://www.mpsp.mp.br/portal/page/portal/documentacao_e_divulgacao/doc_publicacao_divulgacao/doc_gra_dout_crim/crime%2038.pdf). Acesso em: 24 out. 2024.

<sup>8</sup> NUCCI, Guilherme de S. *Manual de Processo Penal*. 5 ed. Rio de Janeiro: Forense, 2024. Disponível em: <https://integrada.minhabiblioteca.com.br/reader/books/9786559649587/>. Acesso em: 26 mar. 2025.

Ainda, a Constituição Federal, em seu artigo 5º, inciso LVI, estabelece que são inadmissíveis no processo as provas obtidas por meios ilícitos. Esse dispositivo visa proteger os direitos fundamentais, garantindo que a obtenção de provas respeite os limites legais e constitucionais, como o direito à privacidade. Assim, o tratamento das provas ilícitas no ordenamento jurídico brasileiro é pautado pela regra da exclusão, ou seja, qualquer prova que seja obtida de forma ilegal, seja por violação de direitos ou por meios não autorizados, deve ser desconsiderada no processo.

Nesse cenário, Avena adota o entendimento segundo o qual a prova ilegal configura um gênero que compreende três espécies distintas: as provas ilícitas, caracterizadas pela obtenção mediante violação direta ou indireta da Constituição Federal; as provas ilícitas por derivação, que, embora lícitas em sua essência, tornam-se contaminadas por terem sido originadas de uma prova ilícita ou de uma situação previamente eivada de ilegalidade; e, por fim, as provas ilegítimas, assim denominadas aquelas que são obtidas ou produzidas em desconformidade com normas legais infraconstitucionais, sem, contudo, acarretarem violação à ordem constitucional<sup>9</sup>.

Dessa maneira, apesar das divergências doutrinárias quanto à classificação das provas ilegais e ilícitas, os autores convergem no entendimento de que tais provas configuram violações ao ordenamento jurídico e, por esse motivo, devem ser desentranhadas dos autos, a fim de preservar a legitimidade e a eficácia do julgamento. Nesse contexto, o presente trabalho volta-se à análise das provas derivadas da ilícita, com especial atenção às hipóteses excepcionais de sua admissibilidade.

#### **4 PROVAS ILÍCITAS POR DERIVAÇÃO E A TEORIA DO FRUTO DA ÁRVORE ENVENENADA**

Caracterizam-se como ilícitas por derivação as provas obtidas a partir de elementos previamente colhidos de forma ilegal, ainda que, por si só, apresentem aparência de licitude. Capez exemplifica provas ilícitas por derivação com a interceptação telefônica clandestina e a confissão obtida mediante tortura. Em ambos os casos, informações obtidas ilicitamente

---

<sup>9</sup> AVENA, Norberto. *Processo penal*. 15. ed. Rio de Janeiro: Método, 2023. Disponível em: <https://integrida.minhabiblioteca.com.br/reader/books/9786559647774/>. Acesso em: 27 mar. 2025.

levam à descoberta de novas provas, que, embora colhidas legalmente, são consideradas inadmissíveis por estarem contaminadas pela ilicitude original<sup>10</sup>.

As provas ilícitas obtidas por derivação têm como consequência a sua inadmissibilidade, nos termos do artigo 5º, inciso LVI, da Constituição Federal, assim como as provas ilícitas originárias. A eventual utilização de elementos probatórios obtidos por meios ilegais no julgamento do processo penal comprometeria a garantia constitucional do devido processo legal. Ademais, a admissão de tais provas estabelece um paradigma perigoso que coloca em risco a previsibilidade e a legitimidade das decisões judiciais futuras, abrindo margem para arbitrariedades e comprometendo a confiança no sistema de justiça penal.

Norberto Avena explica que a contaminação das provas ocorre devido à aplicação da teoria norte-americana dos Frutos da Árvore Envenenada (*fruits of the poisonous tree*). Essa teoria é uma metáfora e dela subentende-se que todas as provas de um mesmo processo são colhidas de uma mesma árvore, porém o tronco envenenado de tal árvore pode fazer com que todos os frutos sejam contaminados e dessa forma não possam ser “utilizados”<sup>11</sup>.

A teoria foi recepcionada pelo STF no julgamento do HC 73.351/SP<sup>12</sup>. Na ocasião, por maioria de votos, firmou-se o entendimento de que, na ausência de lei que define as hipóteses e os procedimentos para a interceptação telefônica, nos termos do artigo 5º, inciso XII, da Constituição Federal, o juiz não poderia autorizar tal medida para fins de investigação criminal. Desse modo, os dados obtidos por meio da interceptação, que contribuíram significativamente para a investigação e posterior condenação, foram considerados derivados da prova ilícita, que contaminou os demais elementos probatórios dela derivados.

Assim, no entendimento de Eugênio Pacelli, tal abstração constitui uma “simples consequência lógica da aplicação do princípio da inadmissibilidade das provas ilícitas”<sup>13</sup>.

A teoria foi acolhida pelo STF em 1996. No entanto, até então, não havia, no ordenamento e na jurisprudência, limitações para a incidência dessa teoria. Com a promulgação da Lei n.º 11.690/2008, a regra da inadmissibilidade das provas derivadas das ilícitas passou a comportar exceções expressamente previstas no ordenamento jurídico. Além

---

<sup>10</sup> CAPEZ, Fernando. *Curso de processo penal*. 31. ed. São Paulo: Grupo GEN, 2024. E-book. Disponível em: <https://integrada.minhabiblioteca.com.br/reader/books/9788553625826/>. Acesso em: 24 out. 2024.

<sup>11</sup> AVENA, Norberto. *Processo penal*. 15. ed. Rio de Janeiro: Método, 2023. E-book. Disponível em: <https://integrada.minhabiblioteca.com.br/reader/books/9786559647774/>. Acesso em: 27 mar. 2025.

<sup>12</sup> BRASIL. Supremo Tribunal Federal. *HC 73.351/SP*, Rel. Min. Ilmar Galvão, DJ 09/05/1996. Disponível em: <http://portal.stf.jus.br/processos/detalhe.asp?incidente=1629314>. Acesso em: 24/03/2025.

<sup>13</sup> OLIVEIRA, Eugênio Pacelli de. *Curso de processo penal*. 18. ed. São Paulo: Atlas, 2014. p. 363.

disso, as peculiaridades advindas da análise de casos concretos possibilitaram a incorporação da teoria da proporcionalidade, o que contribuiu para a gradual consolidação de exceções nos entendimentos jurisprudenciais.

## **5 HIPÓTESES DE ADMISSIBILIDADE EXPRESSAS NO CÓDIGO DE PROCESSO PENAL**

Em conformidade com o artigo 5º, inciso LVI, da Constituição Federal, a introdução do artigo 157 do Código de Processo Penal, promovida pela Lei nº 11.690/2008, manteve o princípio da inadmissibilidade das provas ilícitas. Contudo, essa modificação introduziu exceções específicas à aplicação da regra, contemplando as provas derivadas, como aquelas decorrentes da teoria da fonte independente e da descoberta inevitável.

### **5.1 Fonte independente**

O § 1º do art. 157, prevê que são 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”<sup>14</sup>. Nesse sentido, Capez aponta que, na ausência de nexo de causalidade entre a nova evidência e a prova anteriormente obtida, não há como afirmar que uma decorre da outra. Para o autor, se a origem da prova é totalmente independente da anterior, não há ligação entre elas, o que afasta a aplicação da teoria dos frutos da árvore envenenada, já que se trata de elementos probatórios provenientes de fontes distintas<sup>15</sup>.

Nesse aspecto, a teoria da fonte independente consiste justamente na possibilidade de validação de uma prova que, embora derivada daquela contaminada por ilicitude, tenha sido obtida também por outro meio legítimo. Ou seja, a prova inicialmente considerada inadmissível pode ser corroborada por outra, obtida por meios distintos e legais, sem qualquer dependência da ilícita. Portanto, a ilicitude da primeira prova não se estende à nova evidência, desde que demonstrada sua origem independente.

---

<sup>14</sup> BRASIL. *Decreto-Lei nº 3.689, de 3 de outubro de 1941. Código de Processo Penal*. Disponível em: [http://www.planalto.gov.br/ccivil\\_03/decreto-lei/del3689.htm](http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/decreto-lei/del3689.htm). Acesso em: 27 mar. 2025. Art. 157, § 1º.

<sup>15</sup> CAPEZ, Fernando. *Curso de processo penal*. 32. ed. Rio de Janeiro: SRV, 2025. E-book. Disponível em: <https://integrada.minhabiblioteca.com.br/reader/books/9788553625826/>. Acesso em: 26 mar. 2025.

Assim, no entendimento de Capez, a fundamentação para a aplicação de tal exceção é clara, pois, quando a obtenção da prova ocorre por meio autônomo e desvinculado da fonte ilícita, inexistente nexos causal capaz de comprometer sua validade jurídica ou de estender a ilicitude à nova evidência. Nesse contexto, o autor argumenta que a regra da limitação da fonte independente seria desnecessária, bastando aplicar a teoria da *conditio sine qua non* e o critério da eliminação hipotética. Segundo essa perspectiva, ao excluir a prova anterior da cadeia causal, se a nova prova persistir, significa que ela não foi causada pela prova ilícita, tornando incabível a alegação de sua contaminação por derivação<sup>16</sup>.

No caso do RHC 90.376/RJ<sup>17</sup>, o Supremo Tribunal Federal analisou uma ocorrência que envolveu a teoria da fonte independente no contexto da produção de provas. O caso dizia respeito a um indivíduo que praticava clonagem de cartões de crédito em um quarto de hotel e possuía um mandado de prisão em aberto. Apesar de ter sido preso fora do quarto, a polícia invadiu o local sem autorização judicial, recolhendo maquinários e documentos incriminadores. Essa ação gerou debate sobre a admissibilidade das provas obtidas.

O relator do caso, ministro Celso de Mello, enfatizou que a inviolabilidade domiciliar, conforme assegurada pela Constituição, possui um conceito amplo, englobando locais como quartos de hotel ocupados. O relator destacou a importância de proteger a liberdade individual e a privacidade. Para o ministro, as provas obtidas por meio da invasão policial estavam diretamente relacionadas ao ato ilícito original, não havendo qualquer comprovação de que essas evidências derivavam de uma fonte independente e autônoma.

Sobre a teoria da fonte independente, o relator esclareceu que, caso a acusação consiga demonstrar que novos elementos de prova foram obtidos de forma legítima, a partir de uma fonte completamente desvinculada da prova ilícita original, essas evidências poderiam ser consideradas válidas e admissíveis. No entanto, no caso em questão, o relator concluiu que não havia como dissociar as provas do ato inicial de violação, evidenciando uma vinculação causal com a ilicitude.

---

<sup>16</sup> CAPEZ, Fernando. *Curso de processo penal*. 32. ed. Rio de Janeiro: SRV, 2025. E-book. Disponível em: <https://integrada.minhabiblioteca.com.br/reader/books/9788553625826/>. Acesso em: 26 mar. 2025.

<sup>17</sup> BRASIL. Supremo Tribunal Federal. (2. Turma). *RHC 90.376/RJ*, Rel. Min. Celso de Mello, DJ 03/04/2007. Disponível em: <http://redir.stf.jus.br/paginadorpub/paginador.jsp?docTP=AC&docID=456098>. Acesso em: 26 mar. 2025.

Entretanto, no julgamento do AgRg no HC nº 521.228<sup>18</sup>, o STJ firmou entendimento pela validade da prova obtida, com base na teoria da fonte independente. A defesa alegava que o acesso ao conteúdo do celular do corréu, sem autorização judicial, violava o sigilo das comunicações e comprometia todas as provas subsequentes. Contudo, o relator, ministro Jorge Mussi, destacou que a identificação do acusado já havia ocorrido por outros meios lícitos: os corréus admitiram informalmente a prática criminosa e revelaram o apelido do suposto fornecedor, o que possibilitou sua identificação.

Com base nesses elementos, o Tribunal considerou que a prova produzida a partir da apreensão e análise dos celulares era autônoma e não derivada de prova ilícita, uma vez que o conteúdo apenas reforçou uma linha investigativa que já estava em andamento. Assim, a aplicação da teoria da fonte independente foi decisiva para reconhecer a licitude da prova e manter a condenação, afastando a incidência da teoria dos frutos da árvore envenenada.

Dessa forma, as decisões analisadas reforçam que a aplicação da exceção da fonte independente exige a demonstração inequívoca de que a nova prova foi obtida de forma autônoma e legítima, desvinculada da prova originariamente ilícita. Tal exigência visa assegurar a observância dos direitos e garantias fundamentais, preservando a integridade do devido processo legal e evitando a banalização da regra de exclusão das provas ilícitas. Não obstante, ainda se verifica certo subjetivismo na avaliação judicial quanto à existência de independência probatória, o que pode comprometer a uniformidade na aplicação da exceção.

## 5.2 Descoberta inevitável

Nos termos do § 2º do art. 157, “fonte independente” é definida como aquela que, por si só, seguindo os procedimentos típicos e usuais de investigação ou instrução criminal, seria capaz de levar à descoberta do fato objeto da prova. Observa-se, entretanto, que o legislador, ao dispor sobre o tema, incorre em confusão conceitual ao tratar a descoberta inevitável como fonte independente.

Conforme destaca Avena, o fenômeno da descoberta inevitável, conhecido como *inevitable discovery*, refere-se à possibilidade de uma prova ser considerada admissível caso

---

<sup>18</sup> BRASIL. Superior Tribunal de Justiça. (5. Turma). *AgRg no HC 521.228/RJ*, Rel. Min. Jorge Mussi, DJ 03/12/2019.

Disponível em:

[https://scon.stj.jus.br/SCON/GetInteiroTeorDoAcordao?num\\_registro=201902047988&dt\\_publicacao=16/12/2019](https://scon.stj.jus.br/SCON/GetInteiroTeorDoAcordao?num_registro=201902047988&dt_publicacao=16/12/2019). Acesso em: 26 mar. 2025.

fique demonstrado que ela seria inevitavelmente obtida por meios legais. Essa teoria pressupõe que, no momento em que ocorreu a ilegalidade que deu origem à prova considerada ilícita por derivação, já existia, no plano fático-jurídico, uma situação concreta que indicava que tal prova, de forma legítima, acabaria sendo incorporada aos autos da investigação ou do processo<sup>19</sup>.

Ainda, Capez apresenta argumentos semelhantes aos aplicados na teoria da fonte independente ao tratar da descoberta inevitável, sugerindo que a regra da limitação seria dispensável. Para ele, bastaria utilizar a teoria da *conditio sine qua non* e o critério da eliminação hipotética. Nesse contexto, para ele a descoberta inevitável é definida como aquela em que todos os procedimentos válidos já foram iniciados, tornando o encontro da prova apenas uma questão de tempo, sendo, portanto, desnecessária a prova ilícita produzida paralelamente<sup>20</sup>.

Portanto, embora a exceção da descoberta inevitável não esteja expressamente nomeada na legislação brasileira, sua previsão encontra respaldo no § 2º do artigo 157 do Código de Processo Penal, sendo considerada, assim, uma exceção evidentemente contemplada à regra de inadmissibilidade das provas ilícitas. Nesse contexto, é possível identificar a menção dessa teoria em diversas decisões proferidas pelos tribunais superiores, o que evidencia sua relevância e sua análise no âmbito jurisprudencial.

No julgamento do HC 91.867/PA<sup>21</sup>, o STF reconheceu a aplicação da teoria da descoberta no caso em que se discutia a licitude de prova obtida a partir da análise de dados dos aparelhos celulares apreendidos sem autorização judicial. No entendimento do ministro relator Gilmar Mendes, a atuação policial não violou o sigilo das comunicações, uma vez que se limitou ao acesso a registros de chamadas, o que seria compatível com o dever legal de apuração da autoria e da materialidade do crime.

No caso concreto, os dados obtidos no celular do executor do crime de homicídio levaram à identificação de outros suspeitos, inclusive dos supostos mandantes. Concluiu-se que, ainda que não houvesse o acesso direto a tais dados, o curso natural das investigações

---

<sup>19</sup> AVENA, Norberto. *Processo penal*. 15. ed. Rio de Janeiro: Método, 2023. E-book. Disponível em: <https://integrada.minhabiblioteca.com.br/reader/books/9786559647774/>. Acesso em: 27 mar. 2025.

<sup>20</sup> CAPEZ, Fernando. *Curso de processo penal*. 32. ed. Rio de Janeiro: SRV, 2025. E-book. Disponível em: <https://integrada.minhabiblioteca.com.br/reader/books/9788553625826/>. Acesso em: 26 mar. 2025. <https://integrada.minhabiblioteca.com.br/reader/books/9788553625826/>. Acesso em: 26 mar. 2025.

<sup>21</sup> BRASIL. Supremo Tribunal Federal. (2. Turma). *HC 91.867/PA*, Rel. Min. Gilmar Mendes, DJ 24/04/2012. Disponível em: <http://redir.stf.jus.br/paginadorpub/paginador.jsp?docTP=TP&docID=2792328>. Acesso em: 26 mar. 2025.

inevitavelmente conduziria às mesmas conclusões, razão pela qual a prova foi considerada admissível.

Em sentido diverso, no HC 695.895<sup>22</sup>, a Sexta Turma do STJ afastou a aplicação da teoria da descoberta inevitável ao reconhecer a ilicitude das provas obtidas durante uma abordagem policial. No caso, um agente policial atendeu o celular do investigado, passando-se por ele, sem autorização judicial, o que resultou na prisão de um corréu por tráfico de drogas. Para o relator, ministro Rogerio Schietti Cruz, não havia flagrante no momento da ligação, tampouco fundamento legal que justificasse a apreensão do aparelho ou a simulação da identidade do acusado, configurando clara violação ao sigilo das comunicações.

Embora o tribunal de origem tenha sustentado que a apreensão das drogas ocorreria inevitavelmente, o STJ entendeu que não havia certeza de que o curso regular da investigação levaria ao mesmo resultado por meios lícitos. Assim, o relator concluiu que não era possível aplicar a teoria da descoberta inevitável, por se tratar de exceção à regra da inadmissibilidade das provas ilícitas, devendo prevalecer, nesse contexto, a proteção às garantias fundamentais do investigado.

Desse modo, constata-se que a aplicação da exceção da referida exceção depende, em grande medida, da interpretação do magistrado diante das circunstâncias concretas do caso. Isso ocorre porque a previsão legal, conforme o § 2º do artigo 157 do CPP, apresenta-se de forma genérica, sem estabelecer critérios objetivos e detalhados para sua incidência. Em razão dessa brecha normativa, a análise quanto à inevitabilidade da obtenção da prova por meios independentes e lícitos exige juízo valorativo por parte do julgador, o que pode gerar margens de subjetividade e, conseqüentemente, insegurança jurídica.

## **6 HIPÓTESES DE ADMISSIBILIDADE SOB A INFLUÊNCIA DOUTRINÁRIA E JURISPRUDENCIAL**

---

<sup>22</sup> BRASIL. Superior Tribunal de Justiça. (6. Turma). *HC 695.895/MS*, Rel. Min. Rogerio Schietti Cruz, DJ 16/11/2022.

Disponível em:

<https://ww2.stj.jus.br/processo/pesquisa/?aplicacao=processos.ea&tipoPesquisa=tipoPesquisaGenerica&termo=HC%20695895>. Acesso em: 26 mar. 2025.

Além das situações excepcionais previstas no Código de Processo Penal, a doutrina e a jurisprudência têm reconhecido outras hipóteses de admissibilidade de provas ilícitas por derivação, as quais serão analisadas ao longo deste capítulo.

## 6.1 Proporcionalidade

O Código de Processo Penal, em seu artigo 157, §1º, dispõe expressamente sobre a inadmissibilidade de provas derivadas das ilícitas, determinando o seu desentranhamento do processo. Assim, conforme Capez, essa norma reflete a proteção conferida pelas garantias constitucionais ao devido processo legal e à inviolabilidade da intimidade, pilares do Estado Democrático de Direito. Contudo, a aplicação inflexível dessa regra tem levantado questionamentos doutrinários, sobre como equilibrar quando “estiver em jogo” um interesse de maior relevância e outro direito fundamental com ele contrastante<sup>23</sup>.

Nesse sentido, a rigidez na exclusão de provas ilícitas pode levar a resultados injustos, como a condenação de inocentes ou a perpetuação de crimes graves. Diante dessa problemática, o princípio da proporcionalidade apresenta-se como um mecanismo de ponderação para aplicação devida da norma. Nesse cenário, Aury observa que essa teoria permite a flexibilização da regra de exclusão em situações excepcionais e de extrema gravidade, nas quais a obtenção e admissão da prova ilícita se mostrem como a única alternativa viável e razoável para resguardar outros valores igualmente fundamentais<sup>24</sup>.

A doutrina e a jurisprudência destacam a aplicação do princípio da proporcionalidade em duas vertentes: o princípio da proporcionalidade *pro reo*, que admite a utilização de provas ilícitas em benefício da defesa, e o princípio da proporcionalidade *pro societate*, que permitiria a admissão de provas ilícitas em situações de relevante interesse público.

No que se refere à primeira perspectiva, a teoria da proporcionalidade é amplamente aceita, conforme destacado por Capez. Um exemplo de sua aplicação seria o caso de uma pessoa acusada injustamente, na qual a interceptação telefônica obtida de forma ilegal constitui o único meio de comprovar sua inocência. Diante do dilema entre não admitir a prova ilícita e privar alguém de sua liberdade de maneira injusta, o sistema jurídico poderia

---

<sup>23</sup> CAPEZ, Fernando. *Curso de processo penal*. 32. ed. Rio de Janeiro: SRV, 2025. E-book. Disponível em: <https://integrada.minhabiblioteca.com.br/reader/books/9788553625826/>. Acesso em: 26 mar. 2025.

<sup>24</sup> LOPES JUNIOR, Aury. *Direito processual penal*. 22. ed. Rio de Janeiro: SRV, 2025. E-book. Disponível em: <https://integrada.minhabiblioteca.com.br/reader/books/9788553625673/>. Acesso em: 29 mar. 2025.

atuar de forma a excepcionar a vedação da prova, permitindo sua utilização para garantir a absolvição<sup>25</sup>.

No que diz respeito à segunda perspectiva, Capez destaca que, em relação ao princípio da proporcionalidade *pro societate*, que trata da admissibilidade de provas ilícitas quando demonstrada a prevalência do interesse público na persecução penal, a tendência atual da jurisprudência dos tribunais Superiores é a sua não adoção. Esse posicionamento tem como objetivo preservar o núcleo essencial e irredutível dos direitos individuais, inerentes ao devido processo legal, garantindo que a atuação do poder público permaneça dentro dos limites estabelecidos pela lei. Assim, medidas excepcionais que impliquem a constrição de direitos não podem ser transformadas em práticas comuns de investigação<sup>26</sup>.

Dessa forma, em hipóteses excepcionais, quando há a prevalência de direitos fundamentais de maior relevância, o princípio da proporcionalidade tem sido aplicado como base para justificar a admissibilidade de provas derivadas de outras provas ilícitas. Esse posicionamento reflete a busca por um equilíbrio, garantindo que direitos constitucionais sejam protegidos mesmo diante de violações pontuais.

## 6.2 Conexão atenuada

A teoria da conexão atenuada, também conhecida como *purged taint limitation* ou *attenuated connection limitation* (limitação da conexão atenuada), trata de situações em que uma prova inicialmente contaminada pela ilicitude ou pela ilegalidade de sua obtenção pode, sob determinadas circunstâncias, ser aproveitada no processo. A teoria reconhece que, embora a prova tenha sido originalmente contaminada pela ilicitude da sua obtenção, um fato posterior pode “expurgar” essa contaminação, tornando-a admissível no processo<sup>27</sup>.

É crucial destacar que, consoante Avena, mesmo nas situações de contaminação expurgada, há um nexo de causalidade entre a prova que se deseja utilizar e a situação de ilegalidade que a originou. No entanto, esse nexo pode ser abrandado por fatores que surgem posteriormente, como ações ou eventos que, de alguma forma, eliminam ou minimizam os

---

<sup>25</sup> CAPEZ, Fernando. *Curso de processo penal*. 32. ed. Rio de Janeiro: SRV, 2025. E-book. Disponível em: <https://integrada.minhabiblioteca.com.br/reader/books/9788553625826/>. Acesso em: 26 mar. 2025.

<sup>26</sup> CAPEZ, Fernando. *Curso de processo penal*. 32. ed. Rio de Janeiro: SRV, 2025. E-book. Disponível em: <https://integrada.minhabiblioteca.com.br/reader/books/9788553625826/>. Acesso em: 26 mar. 2025.

<sup>27</sup> AVENA, Norberto. *Processo penal*. 15. ed. Rio de Janeiro: Método, 2023. E-book. Disponível em: <https://integrada.minhabiblioteca.com.br/reader/books/9786559647774/>. Acesso em: 27 mar. 2025.

efeitos da violação inicial. Dessa forma, a interferência posterior atua como uma espécie de "purificador", permitindo que a prova seja considerada válida e utilizada no processo<sup>28</sup>.

Um exemplo hipotético seria o caso em que a polícia realiza uma abordagem irregular e, durante o procedimento, o motorista confessa um crime. Embora essa confissão decorra de um ato ilícito, ela pode ser admitida se a polícia já possuía, antes da abordagem, informações concretas que ligavam o suspeito ao crime investigado. Nessa hipótese, o vínculo entre a prova ilícita e a confissão é enfraquecido por elementos prévios e legítimos, o que justifica a mitigação da ilicitude e a admissibilidade da prova derivada.

Nesse sentido, conforme explica Avena, a chamada contaminação expurgada, ao contrário da teoria da fonte independente, não se caracteriza pelo surgimento de nova prova apta a afastar a contaminação da prova ilícita. Trata-se, na realidade, da mitigação ou exclusão da ilicitude por derivação, em virtude de um fato superveniente, que pode consistir na renovação legítima da mesma prova ou na regularização da situação que anteriormente havia dado causa à ilicitude<sup>29</sup>.

Entretanto, na prática, observa-se que as teorias da fonte independente e da conexão atenuada frequentemente se confundem, dada a dificuldade de dissociar a mitigação do nexo causal entre a prova ilícita e a derivada da existência de uma fonte autônoma e legítima de prova. Essa proximidade conceitual contribui para a imprecisão na aplicação de ambas as exceções. Ademais, a análise da jurisprudência revela a ausência de reconhecimento expreso, tanto por parte do STF quanto do STJ, da teoria da conexão atenuada como fundamento para a admissibilidade de provas ilícitas por derivação.

## 7 ANÁLISE CRÍTICA

Como retratado anteriormente, a Lei nº 11.690/2008 incluiu o artigo 157 do Código de Processo Penal com o objetivo de esclarecer dúvidas relacionadas à aplicação das exceções de admissibilidade das provas ilícitas por derivação. Além disso, buscou consolidar um modelo mais restritivo para tais admissibilidades. No entanto, ao propor exceções, o legislador criou

---

<sup>28</sup> AVENA, Norberto. *Processo penal*. 15. ed. Rio de Janeiro: Método, 2023. E-book. Disponível em: <https://integrada.minhabiblioteca.com.br/reader/books/9786559647774/>. Acesso em: 27 mar. 2025.

<sup>29</sup> AVENA, Norberto. *Processo penal*. 15. ed. Rio de Janeiro: Método, 2023. E-book. Disponível em: <https://integrada.minhabiblioteca.com.br/reader/books/9786559647774/>. Acesso em: 26 mar. 2025.

definições jurídicas que confundem as teorias de descoberta inevitável e de fonte independente, dificultando a aplicação dessas regras de forma clara e uniforme.

De mesmo modo, Avena apresenta que “a nova redação conferida pela Lei 11.690/2008 ao art. 157 interferiu significativamente nas bases deste entendimento, possibilitando interpretações conflitantes”<sup>30</sup>. Assim, as imprecisões nas definições estabelecidas pelo legislador geram obstáculos para que os juristas delimitem com clareza o que pode ser considerado admissível. Dessa forma, essa abordagem proporciona ao julgador uma liberdade excessiva na avaliação da admissibilidade de provas derivadas.

Nesse mesmo sentido, Aury Lopes Jr. observa que a jurisprudência brasileira tem adotado uma postura que atenua significativamente a teoria da contaminação, transformando a anulação de provas em uma exceção. Com isso, a teoria dos frutos da árvore envenenada acaba sendo enfraquecida a tal ponto que se torna praticamente ineficaz, permitindo que a validade das provas dependa menos de sua origem lícita e mais da interpretação subjetiva do julgador<sup>31</sup>.

Segundo o autor, um dos principais problemas interpretativos recai sobre o “nexo causal”. De acordo com o § 1º do art. 157, são 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”<sup>32</sup>. Nesse contexto, a ausência de critérios objetivos para determinar o alcance da contaminação resultou em uma interpretação mais restritiva. Nessa interpretação, a prova derivada somente é invalidada se a contaminação for inequivocamente comprovada, o que reflete uma tentativa de evitar o chamado “efeito dominó” da contaminação<sup>33</sup>.

Outro ponto amplamente criticado por Aury diz respeito à teoria da descoberta inevitável. Segundo o jurista, essa teoria parte de suposições em vez de fatos concretos, o que abre espaço para que provas obtidas de forma ilícita sejam consideradas lícitas, sob o argumento de que as provas, hipoteticamente, teriam sido obtidas por meios legais. Esse tipo

---

<sup>30</sup> AVENA, Norberto. *Processo penal*. 15. ed. Rio de Janeiro: Método, 2023. E-book. Disponível em: <https://integrada.minhabiblioteca.com.br/reader/books/9786559647774/>. Acesso em: 27 mar. 2025.p.462

<sup>31</sup> LOPES JUNIOR, Aury. *Direito processual penal*. 22. ed. Rio de Janeiro: SRV, 2025. E-book. Disponível em: <https://integrada.minhabiblioteca.com.br/reader/books/9788553625673/>. Acesso em: 29 mar. 2025.

<sup>32</sup> BRASIL. *Decreto-Lei nº 3.689, de 3 de outubro de 1941. Código de Processo Penal*. Disponível em: [http://www.planalto.gov.br/ccivil\\_03/decreto-lei/del3689.htm](http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/decreto-lei/del3689.htm). Acesso em: 27 mar. 2025. Art. 157

<sup>33</sup> LOPES JUNIOR, Aury. *Direito processual penal*. 22. ed. Rio de Janeiro: SRV, 2025. E-book. Disponível em: <https://integrada.minhabiblioteca.com.br/reader/books/9788553625673/>. Acesso em: 29 mar. 2025.

de raciocínio, segundo o autor, gera um precedente perigoso, pois acaba legitimando a ilegalidade com base em deduções<sup>34</sup>.

Outrossim, embora a proporcionalidade seja amplamente aceita como uma das correntes mais eficazes para a ponderação acerca da admissibilidade ou não das provas ilícitas por derivação, a aplicação da teoria também é alvo de críticas. Isso se deve, em grande parte, à sua também dependência da interpretação subjetiva do julgador, o que pode levar a decisões inconsistentes e, conseqüentemente, à insegurança jurídica.

Ainda no contexto das críticas às teorias que ampliam a admissibilidade de provas ilícitas, observa-se a subjetividade intrínseca à teoria da conexão atenuada. Os critérios utilizados para sua aplicação são frequentemente considerados imprecisos, especialmente no que tange ao tempo necessário para que a ilicitude seja superada. Essa indefinição, aliada à dificuldade de distinguir com clareza essa teoria da teoria da fonte independente, evidencia a complexidade prática dessa abordagem, o que justifica a sua escassa aplicação nos casos concretos.

Ademais, subsiste a problemática relacionada à atuação do magistrado diante do contato com provas inadmissíveis. O parágrafo 5º do artigo 157 do Código de Processo Penal, incluído pela Lei nº 13.964 de 2019, estabelece que “o juiz que conhecer o conteúdo da prova declarada inadmissível não poderá proferir a sentença ou acórdão”<sup>35</sup>. Tal disposição visava, conforme observa Avena, estabelecer em norma a objetividade da incapacidade do juiz para decidir a ação penal quando tivesse mantido contato com prova considerada ilícita<sup>36</sup>.

Contudo, o STF declarou a inconstitucionalidade do referido dispositivo legal. A Corte entendeu que a norma violava princípios constitucionais como o do juiz natural e o da razoável duração do processo, admitindo, assim, que o magistrado que tomou conhecimento da prova ilícita possa, ainda assim, proferir sentença ou acórdão no processo.

Esse posicionamento, entretanto, reacende um relevante ponto de debate: a possível influência, mesmo inconsciente, que o conteúdo da prova ilícita pode exercer sobre o convencimento do julgador, comprometendo sua imparcialidade. Nesse contexto, parte da

---

<sup>34</sup> LOPES JUNIOR, Aury. *Direito processual penal*. 22. ed. Rio de Janeiro: SRV, 2025. E-book. Disponível em: <https://integrada.minhabiblioteca.com.br/reader/books/9788553625673/>. Acesso em: 29 mar. 2025.

<sup>35</sup> BRASIL. *Decreto-Lei nº 3.689, de 3 de outubro de 1941*. Código de Processo Penal. Disponível em: [http://www.planalto.gov.br/ccivil\\_03/decreto-lei/del3689.htm](http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/decreto-lei/del3689.htm). Acesso em: 27 mar. 2025. art.157, §5º.

<sup>36</sup> AVENA, Norberto. *Processo penal*. 15. ed. Rio de Janeiro: Método, 2023. E-book. Disponível em: <https://integrada.minhabiblioteca.com.br/reader/books/9786559647774/>. Acesso em: 27 mar. 2025.

doutrina, como a de Aury Lopes Jr., defende que o magistrado que teve contato com a prova inadmissível encontra-se contaminado e, por essa razão, deve ser afastado da condução do feito, a fim de preservar as garantias processuais fundamentais, especialmente a imparcialidade judicial<sup>37</sup>.

De igual modo, Avena sustenta que o impedimento do magistrado que teve acesso a provas inadmissíveis configura vício processual apto a comprometer a validade da sentença, independentemente de seu teor. Caso o juiz insista em decidir após esse contato, a decisão deve ser desconsiderada, exigindo-se novo pronunciamento por autoridade imparcial. A nulidade decorre não da influência concreta da prova, mas da presunção de comprometimento da imparcialidade, diante da possível contaminação psicológica<sup>38</sup>.

Dessa forma, evidencia-se que a admissibilidade das provas ilícitas por derivação enfrenta dois desafios centrais: a excessiva subjetividade na interpretação judicial e a possibilidade de o magistrado julgar mesmo após contato com prova inadmissível.

## 8 CONSIDERAÇÕES FINAIS

No presente trabalho, analisou-se a admissibilidade das provas obtidas por derivação de provas ilícitas, conforme expressamente previsto no Código de Processo Penal. Ainda, foram abordadas as diversas teorias que configuram exceções à doutrina dos frutos da árvore envenenada, destacando-se suas implicações práticas.

Nesse contexto, a principal discussão concentrou-se no enfraquecimento da referida teoria, decorrente da forma como as exceções à admissibilidade das provas foram regulamentadas no artigo 157 do Código de Processo Penal. A redação legal conferiu ampla margem de interpretação, o que resultou em um elevado grau de subjetividade por parte do Judiciário. Essa subjetividade instaurou um cenário em que os magistrados, diante da ausência de critérios objetivos bem definidos, passaram a decidir sobre a existência ou não de ilicitude por derivação com base em suas convicções pessoais, o que compromete a segurança jurídica e a uniformidade das decisões no âmbito do processo penal.

---

<sup>37</sup> LOPES JUNIOR, Aury. *Direito processual penal*. 22. ed. Rio de Janeiro: SRV, 2025. E-book. Disponível em: <https://integrada.minhabiblioteca.com.br/reader/books/9788553625673/>. Acesso em: 29 mar. 2025.

<sup>38</sup> AVENA, Norberto. *Processo penal*. 15. ed. Rio de Janeiro: Método, 2023. E-book. Disponível em: <https://integrada.minhabiblioteca.com.br/reader/books/9786559647774/>. Acesso em: 27 mar. 2025.p.457

Assim, semelhante ao entendimento de Antônio Miguel, conclui-se que para mitigar essa insegurança, defende-se a necessidade de aperfeiçoar a uniformização jurisprudencial acerca desse tema. Tal medida visa aprimorar a fundamentação das decisões judiciais e assegurar maior coerência e estabilidade nos entendimentos dos tribunais. Nesse cenário, o tratamento jurídico conferido à admissibilidade das provas derivadas de fontes ilícitas dependerá do compromisso dos magistrados com a transparência e a devida justificação de seus posicionamentos. O avanço nessa matéria, portanto, exigirá um processo contínuo de refinamento interpretativo, alicerçado na consolidação das experiências acumuladas e na busca por maior uniformidade na aplicação do direito<sup>39</sup>.

Ainda, não obstante o entendimento consolidado pelo STF, revela-se que o mais coerente seria o magistrado ter plena consciência de sua obrigação de se declarar impedido sempre que houver contato com provas ilícitas, remetendo o feito a outro juízo para a devida apreciação, a fim de garantir o cumprimento do devido processo legal e assegurar a imparcialidade da decisão. Ao adotar tal postura, o juiz preserva a integridade do processo, assegura que a sentença seja proferida por uma autoridade isenta e fortalece a confiança pública no sistema judiciário, prevenindo qualquer possibilidade de influência inconsciente que possa comprometer a equidade da decisão.

Portanto, com base no exposto no presente artigo científico, conclui-se que o tema da admissibilidade das provas ilícitas por derivação está marcado por uma subjetividade excessiva, devido à falta de clareza com que o tema é abordado na legislação infraconstitucional. Nesse contexto, os tribunais superiores desempenham um papel crucial na consolidação de entendimentos mais claros e objetivos, de modo a estabelecer uma base fundamentadora uniforme para a resolução de casos concretos semelhantes<sup>40</sup>. Ademais, é imprescindível que os magistrados, ao tomarem conhecimento de provas ilícitas, se declarem impedidos, remetendo o feito a outro juízo. Tal medida visa garantir a imparcialidade da decisão e a preservação dos direitos fundamentais das partes, evitando que a contaminação das provas influencie de forma inadequada o julgamento.

---

<sup>39</sup> FARIAS, Antônio Miguel Müller de. As exceções à teoria dos frutos da árvore envenenada no processo penal brasileiro. 2020. 73 f. Monografia (Graduação em Direito) -Universidade Federal de Santa Catarina, Florianópolis, 2023.

<sup>40</sup> FARIAS, Antônio Miguel Müller de. As exceções à teoria dos frutos da árvore envenenada no processo penal brasileiro. 2020. 73 f. Monografia (Graduação em Direito) -Universidade Federal de Santa Catarina, Florianópolis, 2023.

## REFERÊNCIAS

AVENA, Norberto. *Processo penal*. 15. ed. Rio de Janeiro: Método, 2023. E-book. Disponível em: <https://integrada.minhabiblioteca.com.br/reader/books/9786559647774/>. Acesso em: 27 mar. 2025.

BRASIL. [Constituição (1988)]. *Constituição da República Federativa do Brasil*. Disponível em: [http://www.planalto.gov.br/ccivil\\_03/constituicao/constituicao.htm](http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/constituicao/constituicao.htm). Acesso em: 26 mar. 2025.

BRASIL. *Decreto-lei nº 2.848, de 7 de dezembro de 1940*. Código Penal. Rio de Janeiro: Casa Civil, 1940. Disponível em: [https://www.planalto.gov.br/ccivil\\_03/decreto-lei/del2848compilado.htm](https://www.planalto.gov.br/ccivil_03/decreto-lei/del2848compilado.htm). Acesso em: 27 mar. 2025.

BRASIL. *Decreto-Lei nº 3.689, de 3 de outubro de 1941*. Código de Processo Penal. Disponível em: [http://www.planalto.gov.br/ccivil\\_03/decreto-lei/del3689.htm](http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/decreto-lei/del3689.htm). Acesso em: 27 mar. 2025.

BRASIL. *Lei nº 11.690, de 9 de junho de 2008*. Altera dispositivos do Código de Processo Penal, relativos à prova. Disponível em: [http://www.planalto.gov.br/ccivil\\_03/\\_ato2007-2010/2008/lei/111690.htm](http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/_ato2007-2010/2008/lei/111690.htm). Acesso em: 27 mar. 2025.

BRASIL. Supremo Tribunal Federal. *HC 73.351/SP*, Rel. Min. Ilmar Galvão, DJ 09/05/1996. Disponível em: <http://portal.stf.jus.br/processos/detalhe.asp?incidente=1629314>. Acesso em: 24/03/2025.

BRASIL. Supremo Tribunal Federal. (2. Turma). *HC 91.867/PA*, Rel. Min. Gilmar Mendes, DJ 24/04/2012. Disponível em: <http://redir.stf.jus.br/paginadorpub/paginador.jsp?docTP=TP&docID=2792328>. Acesso em: 26 mar. 2025.

BRASIL. Supremo Tribunal Federal. (2. Turma). *RHC 90.376/RJ*, Rel. Min. Celso de Mello, DJ 03/04/2007. Disponível em: <http://redir.stf.jus.br/paginadorpub/paginador.jsp?docTP=AC&docID=456098>. Acesso em: 26 mar. 2025.

BRASIL. Superior Tribunal de Justiça. (6. Turma). *HC 695.895/MS*, Rel. Min. Rogério Schietti Cruz, DJ 16/11/2022. Disponível em: <https://ww2.stj.jus.br/processo/pesquisa/?aplicacao=processos.ea&tipoPesquisa=tipoPesquisaGenerica&termo=HC%20695895>. Acesso em: 26 mar. 2025.

BRASIL. Superior Tribunal de Justiça. (5. Turma). *AgRg no HC 521.228/RJ*, Rel. Min. Jorge Mussi, DJ 03/12/2019. Disponível em: [https://scon.stj.jus.br/SCON/GetInteiroTeorDoAcordao?num\\_registro=201902047988&dt\\_publicacao=16/12/2019](https://scon.stj.jus.br/SCON/GetInteiroTeorDoAcordao?num_registro=201902047988&dt_publicacao=16/12/2019). Acesso em: 26 mar. 2025.

CAGLIARI, J. F. *Prova no Processo Penal*. 2001. Disponível em:

[https://www.mpsp.mp.br/portal/page/portal/documentacao\\_e\\_divulgacao/doc\\_publicacao\\_divulgacao/doc\\_gra\\_dout\\_crim/crime%2038.pdf](https://www.mpsp.mp.br/portal/page/portal/documentacao_e_divulgacao/doc_publicacao_divulgacao/doc_gra_dout_crim/crime%2038.pdf). Acesso em: 24 out. 2024.

CAPEZ, Fernando. *Curso de processo penal*. 31. ed. São Paulo: Grupo GEN, 2024. E-book. Disponível em: <https://integrada.minhabiblioteca.com.br/reader/books/9788553625826/>. Acesso em: 24 out. 2024.

CAPEZ, Fernando. *Curso de processo penal*. 32. ed. Rio de Janeiro: SRV, 2025. E-book. Disponível em: <https://integrada.minhabiblioteca.com.br/reader/books/9788553625826/>. Acesso em: 26 mar. 2025.

FARIAS, Antônio Miguel Müller de. *As exceções à teoria dos frutos da árvore envenenada no processo penal brasileiro*. 2020. 73 f. Monografia (Graduação em Direito) - Universidade Federal de Santa Catarina, Florianópolis, 2020.

LOPES JUNIOR, Aury. *Direito processual penal*. 22. ed. Rio de Janeiro: SRV, 2025. E-book. Disponível em: <https://integrada.minhabiblioteca.com.br/reader/books/9788553625673/>. Acesso em: 29 mar. 2025.

MARCÃO, Renato. *Curso de execução penal*. 12. ed. São Paulo: Saraiva, 2014.

MIRABETE, Julio Fabbrini. *Processo penal*. 18. ed. São Paulo: Atlas, 2007.

NUCCI, Guilherme de S. *Manual de Processo Penal*. 5. ed. Rio de Janeiro: Forense, 2024. Disponível em: <https://integrada.minhabiblioteca.com.br/reader/books/9786559649587/>. Acesso em: 28 mar. 2025.

OLIVEIRA, Eugênio Pacelli de. *Curso de processo penal*. 18. ed. São Paulo: Atlas, 2014.