



DISCURSIVA NA PRÁTICA

CURSO DE DISCURSIVAS

Temas para praticar

Sumário

Tema para prática.....	3
Referencial teórico	4
Quesitos avaliados.....	6
2.1 Licitude ou ilicitude da prova.....	6
2.2 Teoria capaz de romper o nexo de causalidade.....	6
2.3 Procedimento legal.....	7
Modelo de solução	8

Tema para prática

SITUAÇÃO HIPOTÉTICA

Durante determinada investigação em curso, cujo delito em apuração é o de homicídio e ocultação de cadáver de uma jovem de 18 anos em que o principal suspeito é seu ex-namorado, Leandro Cortez, de 25 anos, intensas buscas são realizadas na cidade no intuito de encontrar os restos mortais da jovem. O caso ganha repercussão nacional e a cidade se mobiliza intensamente para encontrá-la, realizando mutirões de buscas pela jovem 24 horas por dia. Paralelamente, no bojo das investigações, Leandro Cortez é torturado pela polícia para que confesse o crime e revele o local exato da ocultação do cadáver da jovem. Durante a tortura, havia grupo de vários cidadãos realizando buscas em local muito próximo ao corpo. Todavia, após Leandro confessar e apontar o local mediante tortura, os policiais se deslocaram até a mata, próximo do local das buscas, logrando êxito em encontrar o cadáver.

Diante dos fatos e do seu conhecimento jurídico, indique:

1. Discorra de forma fundamentada sobre a licitude ou a ilicitude da prova no caso narrado;
2. Se ilícita, aponte a teoria capaz de romper o nexo de causalidade da obtenção e torná-la lícita.
3. Com base no art. 157 do Código de Processo Penal, explique o procedimento legal que deve ser adotado em relação às provas ilícitas e seus derivados.

Referencial teórico

A prova obtida por meio de tortura é **ilícita**. No ordenamento jurídico brasileiro, a prática da tortura é vedada de forma absoluta, configurando violação dos direitos fundamentais da dignidade da pessoa humana (art. 1º, III, da Constituição Federal) e do princípio da vedação à obtenção de provas por meios ilícitos (art. 5º, LVI, da Constituição Federal). Ademais, a tortura é considerada crime hediondo, conforme a Lei n.º 9.455/1997.

O art. 157 do Código de Processo Penal estabelece que provas obtidas por meios ilícitos são inadmissíveis no processo, devendo ser desentranhadas dos autos. Nesse caso, a confissão obtida por meio de tortura é flagrantemente ilegal, assim como os elementos probatórios decorrentes dessa confissão direta.

Portanto, a prova obtida é ilícita porque sua produção violou garantias constitucionais e infraconstitucionais. Todavia, por meio da teoria da descoberta inevitável, é possível limitar a ilicitude. Segundo Renato Brasileiro de Lima:

“De acordo com a teoria da descoberta inevitável, também conhecida como exceção da fonte hipotética independente, caso se demonstre que a prova derivada da ilícita seria produzida de qualquer modo, independente da prova ilícita originária, tal prova deve ser considerada válida”. (DE LIMA, Renato Brasileiro. Manual de Processo Penal. 2021, p. 589)

Tal teoria nasceu do direito norte-americano e ganhou envergadura no caso *Nix vs. Williams-Williams II*, em 1984: o corpo da vítima foi encontrado com base em confissão obtida por tortura. No entanto, apesar de a localização do cadáver só ter sido possível a partir de uma declaração obtida de forma ilegal, demonstrou-se que, no caso concreto, um grupo de duzentos voluntários já estava procurando pelo cadáver conforme um plano que, inevitavelmente, teria levado à descoberta do local em que o corpo foi encontrado.

Na visão de parte da doutrina, tal teoria está agasalhada no ordenamento jurídico brasileiro, no artigo 157, §2º, ao utilizar o futuro do pretérito para conceituar a fonte independente. Em que pese vozes no sentido de que a legislação não poderia instituir limitações a uma garantia constitucional, qual seja a não obtenção das provas por meio ilícito, a jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça já adotou esta teoria em diversos julgados.

Assim, no caso narrado, embora a prova tenha sido obtida por meio ilícito, é possível depreender que o corpo seria inevitavelmente encontrado por meio da mobilização dos cidadãos, que já estavam em local muito próximo ao cadáver com intensas buscas, o que tem condão de romper onexo causal e, assim, ser considerado.

O Código de Processo Penal brasileiro disciplina o tratamento das provas ilícitas em seu **artigo 157**, estabelecendo os seguintes princípios e procedimentos legais:

1. Inadmissibilidade de Provas Ilícitas

Conforme o **caput do art. 157**, são inadmissíveis no processo as provas obtidas por meios ilícitos. Esse dispositivo concretiza o princípio constitucional previsto no art. 5º, inciso LVI, da **Constituição Federal de 1988**, garantindo a observância da legalidade e a proteção dos direitos fundamentais durante a persecução penal.

2. Desentranhamento das Provas Ilícitas

O § 3º do art. 157 determina que as provas ilícitas devem ser **desentranhadas dos autos** do processo, ou seja, removidas definitivamente do conjunto probatório, não podendo influenciar na formação do convencimento do julgador.

3. Teorias de Exclusão da Prova Ilícita Derivada

O § 1º do art. 157 prevê duas hipóteses nas quais as provas derivadas da prova ilícita (também chamadas de "provas por derivação" ou "frutos da árvore envenenada") podem ser admitidas:

- **Teoria da Fonte Independente:** Se o mesmo resultado probatório puder ser alcançado por meio de uma fonte legítima e não contaminada pela ilicitude da prova original.
- **Teoria da Descoberta Inevitável:** Quando se comprovar que a prova seria inevitavelmente descoberta, independentemente do ato ilícito que a originou.

Essas teorias buscam equilibrar a vedação às provas ilícitas com a necessidade de que o processo penal alcance a verdade real, desde que respeitados os direitos fundamentais.

4. Limitação à Influência das Provas Ilícitas

O § 2º do art. 157 proíbe que a prova ilícita influencie, ainda que indiretamente, a decisão judicial. Dessa forma, é vedado o uso da prova ilícita como meio para validar ou sustentar outras provas, salvo se atendidas as exceções acima mencionadas.

5. Doutrina e Jurisprudência

- **Guilherme de Souza Nucci:** Enfatiza que a inadmissibilidade das provas ilícitas visa proteger o devido processo legal, bem como garantir a dignidade da pessoa humana.
- **Aury Lopes Jr.:** Destaca que a vedação das provas ilícitas é uma barreira contra abusos no processo penal e que as teorias das exceções são mecanismos de ponderação que evitam a anulação do processo em situações específicas.

Aplicação Prática no Caso

No caso da questão, a confissão obtida mediante tortura deve ser desentranhada dos autos, nos termos do § 3º do art. 157. Contudo, a prova derivada (localização do cadáver) poderia ser avaliada sob o prisma da descoberta inevitável, desde que comprovado que as buscas independentes conduziram ao mesmo resultado.

Quesitos avaliados

1 Apresentação (legibilidade, respeito às margens e indicação de parágrafos) e estrutura textual (organização das ideias em texto estruturado)

Faixa de valor	Nota
0,00 a 5,00	

2.1 Licitude ou ilicitude da prova

Quesitos avaliados	Faixa de valor	Nota
Conceito 0 – Afirmou que a prova é lícita.	0,00	
Intermediário 0/1	7,50	
Conceito 1 – Demonstrou que a prova foi obtida por meio ilícito, mas não justificou corretamente.	15,00	
Intermediário ½	22,50	
Conceito 2 – Demonstrou que a prova foi obtida por meio ilícito e justificou corretamente (a tortura é prática rechaçada no ordenamento jurídico por força constitucional).	30,00	

2.2 Teoria capaz de romper o nexo de causalidade

Quesitos avaliados	Faixa de valor	Nota
Conceito 0 – Não explicitou que a ilicitude pode ser mitigada, que para isso poderia ser aplicada a teoria da descoberta inevitável e que tal teoria é acolhida pela jurisprudência e, segundo parte da doutrina, está prevista no artigo 157, §2º do CPP.	0,00	
Intermediário 0/1	5,00	
Conceito 1 – Explicitou que a ilicitude pode ser mitigada, mas não apontou que para isso poderia ser aplicada a teoria da descoberta inevitável e que tal teoria é acolhida pela jurisprudência e, segundo parte da doutrina, está prevista no artigo 157, §2º do CPP.	10,00	
Intermediário ½	15,00	
Conceito 2 – Explicitou que a ilicitude pode ser mitigada e apontou que para isso poderia ser aplicada a teoria da descoberta inevitável, mas não informou que tal teoria é acolhida pela jurisprudência e, segundo parte da doutrina, está prevista no artigo 157, §2º do CPP.	20,00	
Intermediário 2/3	25,00	

Conceito 3 - Explicitou que a ilicitude pode ser mitigada, apontou que para isso poderia ser aplicada a teoria da descoberta inevitável e informou que tal teoria é acolhida pela jurisprudência e, segundo parte da doutrina, está prevista no artigo 157, §2º do CPP.	30,00	
---	-------	--

2.3 Procedimento legal

Quesitos avaliados	Faixa de valor	Nota
Conceito 0 – Não explicitou os processos legais, como o desentranhamento das provas ilícitas ou as exceções previstas no ordenamento.	0,00	
Intermediário 0/1	8,75	
Conceito 1 – Explicitou os processos legais, como o desentranhamento das provas ilícitas ou as exceções previstas no ordenamento, mas o fez de maneira incompleta ou imprecisa.	17,50	
Intermediário ½	26,25	
Conceito 2 – Explicitou os processos legais, como o desentranhamento das provas ilícitas ou as exceções previstas no ordenamento, e o fez de maneira completa e precisa.	35,00	

*A pontuação atribuída é baseada em uma escala de 0 a 100. O objetivo dessa escala é proporcionar uma métrica clara e simplificada para que você possa acompanhar e compreender seu desempenho de forma mais prática durante a sua preparação. Ressaltamos que ela não reflete necessariamente a exata nota prevista no edital do concurso.

Modelo de solução

No caso em análise, verifica-se que foi utilizada a prática de tortura para obter a confissão e, a partir dela, descobrir o local onde o corpo estava escondido. Assim, não há dúvidas de que a prova foi obtida por meios ilícitos, sendo a tortura prática rechaçada constitucionalmente e criminalizada no ordenamento jurídico brasileiro, nos termos do artigo 5º da Constituição e da Lei nº 9.455/97.

Todavia, paralelamente, havia mobilização lícita e volumosa de cidadãos voluntários que, dado o avançar das buscas, inevitavelmente encontrariam o cadáver de forma lícita, o que não ocorreu em função da antecipação da atividade policial ilícita. De todo modo, a alta probabilidade da descoberta denota que ela seria inevitável, mitigando a ilicitude da obtenção e enquadrando-se, portanto, na Teoria da Descoberta Inevitável, de origem norte-americana. Cumpre registrar que tal teoria encontra assento jurisprudencial e, segundo parte da doutrina, estaria prevista expressamente no Código de Processo Penal, no artigo 157, §2º, quando da definição errônea da Teoria da Fonte Independente. Ao utilizar o futuro do pretérito para conceituar a fonte independente (“seria capaz de conduzir ao fato objeto da prova”), acabou agasalhando a referida Teoria da Descoberta Inevitável.

Por fim, com relação ao procedimento legal previsto pelo Código de Processo Penal, as provas obtidas por meios ilícitos, como a confissão mediante tortura no caso narrado, são inadmissíveis no processo e devem ser desentranhadas dos autos, nos termos do § 3º do referido artigo. Além disso, as provas derivadas da prova ilícita – como a localização do cadáver – só poderão ser admitidas se comprovada a incidência das teorias da fonte independente ou da descoberta inevitável, conforme o § 1º do mesmo dispositivo legal. Essas teorias buscam romper o nexo de causalidade entre a ilicitude original e a prova derivada, desde que se demonstre que o resultado probatório seria alcançado por uma fonte legítima ou que a descoberta seria inevitável, independentemente da confissão ilícita. Dessa forma, a aplicação do art. 157 garante que a legalidade do processo penal seja preservada, sem desconsiderar a busca pela verdade real.