

MPF propõe mudança para que prova ilícita seja aceita na Justiça

20/03/2015

Satiagraha, castelo de areia e sundown são algumas das operações do Ministério Público Federal que foram derrubadas na Justiça por terem usado provas ilícitas — como escutas ilegais. Agora, o MPF quer mudar o Código de Processo Penal, para que mesmo provas ilícitas possam ser usadas nos processos, quando “os benefícios decorrentes do aproveitamento forem maiores do que o potencial efeito preventivo”. A medida está em um pacote anticorrupção apresentado pelo MPF nesta sexta-feira (20/2) e faz ressalvas, para casos de tortura, ameaça e interceptações sem ordem judicial, por exemplo.

As [dez medidas anticorrupção](#) serão enviadas ao Congresso. Algumas delas repetem o [pacote anunciado nesta semana pela Presidência da República](#), como criminalizar o “caixa dois” e o enriquecimento ilícito de agentes públicos. Mas o MPF também passou a defender que sejam extintos os chamados Embargos Infringentes e a figura do revisor, que analisa o voto do relator no julgamento de apelações. Também quer uma nova regra para prisões preventivas.

Reprodução



Para Nicolao Dino Neto, irregularidade de provas não pode anular processos.
Reprodução

A Constituição Federal traz em seu artigo 5º — cláusula pétrea — que “são inadmissíveis, no processo, as provas obtidas por meios ilícitos”. O MPF, no entanto, alega que elas não podem automaticamente prejudicar todo o processo. “É preciso fazer uma ponderação de interesses e verificar em que medida a eventual irregularidade na produção da prova pode indicar prejuízo à parte. Se não houver algo que evidencie prejuízo à defesa, nada justifica a exclusão dessa prova”, afirma o subprocurador-geral da República **Nicolao Dino Neto**, chefe da Câmara de Combate à Corrupção.

Ele diz que esse caminho segue uma tendência de outros países, como os Estados Unidos, e evita que crimes deixem de ser combatidos apenas por conclusões materiais, e não formais. O subprocurador dá como exemplo a apreensão de uma grande carga de cocaína no Ceará, cujo processo acabou anulado pois o transporte foi descoberto em uma interceptação telefônica considerada irregular. “Por força de um detalhe de natureza formal no processo, um grande caso de narcotráfico internacional foi anulado com base no apego à prova.”

O texto proposto estabelece exceções em casos que envolvam violência, grampo sem ordem, violação de residência e outros “de igual gravidade”. Dino Neto reconhece que a aplicação poderia ser subjetiva, mas avalia que o sistema processual atual já dá ao juiz o poder de discricionariedade para verificar cada caso concreto.

O MPF também quer que a nulidade de atos só possa ser cobrada “na primeira oportunidade em que couber à parte falar nos autos, sob pena de preclusão”, para evitar que advogados guardem “trunfos na manga” por anos. Assim, “as nulidades são consideradas sanadas” se não forem apresentadas em “tempo oportuno”. Os ajustes no CPP também preveem que o juiz só anule atos se fundamentar claramente a decisão. Se isso acontecer, o juiz deverá ordenar “as providências necessárias a fim de que sejam repetidos ou retificados”.

Tema controverso

O criminalista **Arnaldo Malheiros Filho** aponta que uma lei não pode mudar a nulidade das provas ilícitas já prevista na Constituição. “[O dispositivo] está no artigo 5º, é cláusula pétrea. Nem uma PEC poderia mudar isso”, afirma.

Reprodução



Proposta é lamentável, segundo o criminalista Celso Vilardi.
Reprodução

Posição semelhante é adotada pelo advogado **Celso Vilardi**. “A proposta é lamentável, para dizer o mínimo. Esbarra na Constituição Federal e, por isso mesmo, surpreende que seja feita pelo MPF, que, muito além de ser parte no processo penal, é — ou deveria ser — fiscal da lei.”

O professor **Daniel Sarmento**, que atua na área de Direito Constitucional na Universidade do Estado do Rio de Janeiro (Uerj), afirma que já existem debates teóricos questionando se a

proibição da prova ilícita é ou não absoluta. Sem conhecer o projeto do MPF, ele diz ser mais favorável a essa ponderação na esfera cível. Em uma disputa por guarda de crianças, aponta, o Superior Tribunal de Justiça chegou a reconhecer grampo ilegal em que uma mulher dizia que daria remédios para as crianças "dormirem".

O criminalista **Antonio Carlos de Almeida Castro**, o Kakay, avalia que liberar provas ilícitas permitiria abusos em processos. "É um escândalo", afirma o advogado, que conseguiu trancar a megaoperação *sundown* na primeira vez que o STJ aplicou a chamada teoria dos frutos da árvore envenenada: se as provas foram colhidas de forma ilegal, não podem ser usadas para instruir um processo criminal. Questionado se conhece alguma lei semelhante em outros países, respondeu: "talvez no Irã ou Iraque".

Reprodução



Mudança pedida pelo MPF permite ao Estado descumprir leis, diz Alberto Toron.

Se aprovada, a iniciativa criaria "dois pesos e duas medidas", na opinião do advogado **Alberto Toron**. "Há uma ética interessante na proposta ministerial. O Estado vai fazer o que quiser, descumprir leis e até mesmo garantias constitucionais sob o pálio de uma proporcionalidade imaginada em cada caso segundo as conveniências ideológicas do operador de plantão." Enquanto isso, réus serão cobrados por quaisquer deslizes, avalia.

Mudanças nos recursos

O MPF defende ainda mudanças nos recursos dos processos penais. "É comum que processos envolvendo crimes graves e complexos, praticados por réus de colarinho branco, demorem mais de 15 anos em tribunais após a condenação", diz a instituição, afirmando que defesas de réus costumam adotar "estratégias protelatórias".

Uma das sugestões é acabar com os Embargos Infringentes, que permitem a rediscussão de decisões colegiadas quando não há consenso entre os julgadores. Na Ação Penal 470, o processo do mensalão, esse recurso permitiu que o Supremo Tribunal Federal recuasse de condenações por formação de quadrilha e lavagem de dinheiro, por exemplo.



Outras medidas são a aplicação imediata de condenações quando for reconhecido abuso no direito de recorrer; o fim dos Embargos de Declaração de Embargos de Declaração; e a criação de um recurso em que o Ministério Público poderia discutir Habeas Corpus dentro do próprio tribunal que concede a ordem, para “uma paridade de armas” quando discordar da liberdade.

Clique [aqui](#) para ler proposta sobre nulidades processuais.

Clique [aqui](#) para ler proposta sobre recursos.

Fonte: <https://conjur.jumps.com.br/2015-mar-20/mpf-propoe-mudanca-prova-ilicita-seja-aceita-justica/>