

TRIBUNAL REGIONAL ELEITORAL DO TOCANTINS

CARGO 1: ANALISTA JUDICIÁRIO – ÁREA: JUDICIÁRIA

PROVA DISCURSIVA

Aplicação: 3/12/2017

PADRÃO DE RESPOSTA DEFINITIVO

1 O devido processo legal ou *due process of law* é uma garantia essencial com caráter subsidiário e geral em relação às demais garantias. As garantias processuais presentes no Estado democrático de direito e que lhe são inerentes são: 1 – o direito ao contraditório e à ampla defesa; 2 – o direito ao juiz natural; 3 – o direito a não ser processado e condenado com base em prova ilícita; e 4 – o direito a não ser preso senão por determinação da autoridade competente e na forma estabelecida pela ordem jurídica (Gilmar Mendes e Paulo Branco. **Curso de Direito Constitucional**. 8.^a ed., São Paulo: Saraiva, 2013). A Constituição Federal de 1988 arrola os princípios que estão consubstanciados no devido processo legal, como a inafastabilidade de jurisdição (art. 5.^o, XXXV), a plenitude do contraditório e da ampla defesa (art. 5.^o, LV), o direito ao juiz natural (art. 5.^o, XXXVII, LIII e LIV) e a publicidade do processo (art. 5.^o, LX).

Entre as prerrogativas constitucionais aplicáveis ao devido processo legal, podem-se citar: a garantia de livre acesso ao Poder Judiciário; o direito à citação e ao conhecimento prévio do teor da acusação; o direito a um julgamento público e célere, sem dilações indevidas; o direito ao contraditório e à plenitude de defesa (direito à autodefesa e à defesa técnica); o direito a não ser processado e julgado com base em leis posteriores ao fato; o direito à igualdade entre as partes; o direito de não ser processado com fundamento em provas revestidas de ilicitude; o direito ao benefício da gratuidade; o direito à observância do princípio do juiz natural; o direito ao silêncio; o direito à prova; o direito de presença nos atos de interrogatório. Esse rol de direitos constitucionais intrínsecos ao devido processo legal foram arrolados pelo Ministro Celso de Mello na relatoria do HC 94.016, de 7/4/2008, conforme lembrado pelos autores Vicente Paulo e Marcelo Alexandrino (**Direito Constitucional Descomplicado**, 9.^a ed., São Paulo: Método, 2012, p. 184-5). Por fim, o princípio da proporcionalidade também tem sede material no princípio do devido processo legal, como se vê dos seguintes excertos:

As normas legais devem observar, no processo de sua formulação, critérios de razoabilidade que guardem estrita consonância com os padrões fundados no princípio da proporcionalidade, pois todos os atos emanados do Poder Público devem ajustar-se à cláusula que consagra, em sua dimensão material, o princípio do *substantive due process of law*. (ADI 2667 MC-DF – Tribunal Pleno – Rel. Ministro Celso de Mello – J. 19/6/2002.)

O Estado não pode legislar abusivamente, eis que todas as normas emanadas do Poder Público — tratando-se, ou não, de matéria tributária — devem ajustar-se à cláusula que consagra, em sua dimensão material, o princípio do “*substantive due process of law*” (CF, art. 5.^o, LIV). O postulado da proporcionalidade qualifica-se como parâmetro de aferição da própria constitucionalidade material dos atos estatais. Hipótese em que a legislação tributária reveste-se do necessário coeficiente de razoabilidade. Precedentes”. (RE-AgR 20084/PR. AG.REG. NO RECURSO EXTRAORDINÁRIO. Rel. Ministro Celso de Mello. Julgamento: 25/6/2002 Órgão Julgador: Segunda Turma. Publicação DJ 16/8/2002 PP-00092.)

2 O princípio do devido processo legal é amplamente aplicável ao estrangeiro, conforme expresso no art. 12, § 2.^o, da Constituição Federal: “A lei não poderá estabelecer distinção entre brasileiros natos e naturalizados, salvo nos casos previstos nesta Constituição”. Assim, os instrumentos processuais de tutela do indivíduo presentes na Constituição Federal de 1988 alcançam plenamente o estrangeiro. A jurisprudência do STF está assentada nesse entendimento (RDA 59/326, RT 312/363; RTJ 164/193-194). O estrangeiro tem direito público subjetivo à observância e ao integral respeito ao devido processo legal — ainda que não possua domicílio no país — e está exposto à condição indisponível de sujeito de direitos.

3 Conforme a teoria dos frutos da árvore envenenada, a prova ilícita originária contamina todas as demais provas obtidas a partir dela, ou seja, todas as demais provas decorrentes daquela prova ilícita são também ilícitas. Esse entendimento é estabelecido pela Constituição Federal de 1988 no art. 5.^o, inc. LVI. O Supremo Tribunal Federal já legitimou sua aplicação em diversos julgados, declarando a nulidade de todos os atos praticados no processo, na hipótese de a prova ter sido obtida de forma ilícita. O exemplo clássico é o de confissão de crime por meio de tortura. Destarte, são consideradas ilícitas as provas ilícitas por derivação. O devido processo legal proíbe a utilização dessas provas e garante a ampla defesa ao acusado. A respeito da teoria dos frutos da árvore envenenada, citam-se os julgados do Supremo Tribunal Federal (HC 74.116-9/SP; HC 69.912/RS; HC 72.588-1/PB; entre outros). Na doutrina, citam-se as explicações trazidas pelos livros **Direito Constitucional Descomplicado**, 9.^a ed., São Paulo: Método, 2012; **Curso de Direito Constitucional**, Gilmar Mendes e Paulo Branco, 8.^a ed., São Paulo: Saraiva, 2013, p. 531-2.

O candidato poderá ainda, mas não necessariamente, demonstrar que o Supremo Tribunal Federal permite algumas exceções à aplicação dessa teoria, quando no processo não se demonstrar o nexo causal entre as provas ilícitas e as derivadas ou quando essas puderem ser obtidas de forma independente. Por fim, a prova, em princípio ilícita, poderá ser admitida se produzida pelo réu em estado de necessidade ou legítima defesa.