**SINOPSE DO CASE:** Provas Ilícitas no Processo Penal e Interceptações Telefônicas [[1]](#footnote-1)

*Isabela Pessoa Lima[[2]](#footnote-2)*

*José Cláudio Cabral**Marques [[3]](#footnote-3)*

**1 DESCRIÇÃO DO ENREDO DO CASO**

Um marido ciumento, desconfiado de sua mulher, resolve contratar um detetive particular para saber se está sendo traído. O detetive, utilizando expediente ilegal, grampeia o telefone celular da esposa de seu cliente. No meio das escutas gravadas ilicitamente, o marido descobre que, além de trair, a mulher também costuma ministrar medicamento pesado (Lexotan) para forçar suas filhas a dormir enquanto ela se diverte com seu amante. Isso é realizado com certa frequência, sendo que nas gravações, a mulher não demonstra nenhum remorso em relação a isso. O marido indignado apresenta tais provas ao Ministério Público, que por sua vez, denuncia a esposa.

**2 IDENTIFICAÇÃO E ANÁLISE DO CASO**

Pois, questiona-se: esta interceptação telefônica sem autorização judicial pode ser utilizada para condenar a esposa ou o amante? Qual o valor, no caso concreto, mais importante: a proteção das crianças, com absoluta prioridade (art. 227, CF) ou a proibição de utilização da prova ilícita (art. 5º, inc. LVI)?

**2.1 DESCRIÇÃO DAS DECISÕES POSSÍVEIS**

Na colisão de tais direitos fundamentais deve prevalecer:

1. O direito à liberdade e privacidade, portanto, *inadmissibilidade* e ilegalidade da interceptação telefônica ausente autorização judicial se caracterizando prova obtida por meio ilícito.
2. O direito à proteção da família, da criança e do adolescente, portanto, *admissibilidade* da interceptação telefônica ausente autorização judicial, pois, embora configure prova obtida por meio de prova ilícito, esta se destina a provar fato cuja existência seja relevante para a defesa de direito do conteúdo daquele que a promoveu.
3. **Prevalência do direito à liberdade e privacidade**

Preconiza e consagra a Carta Magna vigente o direito à liberdade, à integridade, à inviolabilidade da intimidade, da vida privada, da honra e da imagem, (art. 5, inc. X) bem como, assegura em seu art. 5°, inciso XII, a inviolabilidade das comunicações telefônicas, abrindo apenas a exceção para as hipóteses autorizadas judicialmente e para fins de investigação criminal ou instrução processual penal, pois, o direito à liberdade, privacidade e reserva (direito de não ver divulgada informações da vida privada) deve ser respeitado por se tratarem de garantias fundamentais, e quaisquer meios de obtenção de prova que os violem devem ser considerados ilícitos e inadmissíveis para fins de inquérito policial ou instrução criminal.

Ainda, dispõe a Constituição Federal acerca da proibição de prova ilícita (art. 5º, inciso LVI*)*, “são inadmissíveis, no processo, as provas obtidas por meios ilícitos”, o texto constitucional é expresso, logo por força de preceito constitucional, a prova assim obtida é absolutamente nula em eficácia jurídica, não podendo gerar qualquer efeito no convencimento do juiz, por incompatibilidade com os postulados que regem a sociedade fundada sob os preceitos democráticos, como as interceptações telefônicas realizadas sem autorização judicial. Reproduz o Código de Processo Penal, art. 157, *caput,* a mesma vedação, “são inadmissíveis devendo ser desentranhadas do processo, as provas ilícitas, assim entendidas as obtidas em violação a normas constitucionais ou legais, no momento de sua obtenção”, em prol de um processo justo e que preste observância aos direitos e garantias fundamentais da pessoa humana, (LIMA, 2012, p. 869).

As interceptações telefônicas, “medida cautelar de prova, ato de captar a comunicação telefônica alheia, tendo conhecimento do conteúdo de tal comunicação e sem conhecimento dos interlocutores”, sem autorização judicial são ilegais, ilícitas e moralmente condenáveis, uma vez que violam o direito à privacidade e ou intimidade dos interlocutores, razão pela qual, desautorizam o valor probante de seu conteúdo.

Deste modo, tendo por base o princípio da moralidade dos atos praticados pelo Estado, seria contraditório que este próprio utilizasse meios violadores de direitos, comprometendo a legitimidade de todo o sistema punitivo ao utilizar meios de provas ilícitos e condenáveis pela Constituição, (GOMES FILHO, 2008, p. 99), diante a violação do “direito ao silencio que se reconhece a todos os que, potencialmente ou efetivamente, estejam ou venham a ser submetidos a processo penal”, (OLIVEIRA, 2011, p. 337).

Neste sentido, tais provas devem ser banidas do processo, por mais relevantes que sejam os fatos por elas demonstrados, com base na unidade e indivisibilidade do ordenamento jurídico, ou seja, por meio desses princípios não é possível utilizar meios que a CF veda, (ARANHA, 2006, p. 64). Ainda, segundo a prova ilícita por derivação, (art. 157, §1º, CPP), uma aplicação da teoria *fruits of poisonous tree*, do Direito norte-americano, ou, “frutos da árvore envenenada: se a árvore é envenenada, seus frutos serão contaminados”, provas que são em si mesmas lícitas, mas a que se chegou por intermédio da informada obtida prova ilicitamente colhida, portanto, igualmente ilícitas as provas que derivem da ilícita, já que o vício da ilicitude originária, que a esses se transmite, contamina-os, por efeito de repercussão causal, (MOREIRA, 2000, p. 97). De nada valeria, em princípio, estabelecer-se uma vedação da admissão de provas ilícitas no processo penal se por via derivada, as informações colhidas a partir de uma violação ao ordenamento jurídico pudesse servir ao convencimento do juiz, “a prova ilícita expulsa pela porta, voltaria a entrar pela janela”, (SEPÚLVEDA Pertence, HC 69.912-0-RS, p.181).

E mais, prevê a legislação penal especial n° 9.296/96 em seu art. 10, “constitui crime realizar interceptação de comunicações telefônicas sem autorização judicial ou com objetivos não autorizados em lei”, seja o telefone público ou particular, o que reflete a situação em questão, uma vez que está exige a presença dos requisitos, (em seu art. 2º): prévia e fundamentada autorização judicial, sob pena de nulidade, salvo, Estado de Defesa ou Estado de Sítio, bem como, não será admitida se a prova puder ser feita por outros meios disponíveis (*ultima ratio)*, o que pode se provar a suposta pratica pela esposa de crime de exercício ilegal da medicina através de outro meio de prova menos evasivo como a pericial e não sendo possível o cabimento de interceptação telefônica, em regra, em infrações puníveis com detenção como o em questão (art. 282, CP, pena detenção, de 6 (seis) meses a 2 (dois) anos), não podendo ferir liberdade alheias, tão menos funcionar para salvaguarda de atos ilícitos.

**b) Prevalência do direito à proteção da família, da criança e do adolescente**

Os direitos e garantias fundamentais  previstos  em  sede  constitucional  não  são  absolutos ou ilimitados, desse modo, também não o é a garantia de inadmissibilidade das provas obtidas por meios ilícitos, existindo outros valores e direitos que  se  colocam  em idêntico patamar ao da garantia insculpida no inciso LVI do art. 5º da CF. Eis que se fala no princípio da proporcionalidade ou razoabilidade, em que se busca o equilíbrio diante colisão entre tais valores e  direito fundamentais, no princípio do livre convencimento do juiz e busca da verdade real que permite em qualquer caso que prevaleça o interesse da Justiça em descobrir a verdade, não subtraindo a ilicitude da obtenção da prova o valor que esta possui como elemento útil na formação do juiz.

O princípio da proporcionalidade tem inteira aplicação na questão das provas ilícitas por derivação, uma vez que com base na ponderação admite-se a utilização destas referidas provas que em si mesmas são lícitas, todavia, foram obtidas por prova ilicitamente colhida, quando se está diante de situações graves ou de extrema reprovação social. Existe justa causa que permite a admissibilidade do conteúdo das escutas gravadas ilicitamente através de interceptação telefônica enquanto prova para embasar a denúncia a ser oferecida pelo Ministério Público, já que a mulher ministrava com habitualidade forte medicamento, Lexotan, para forçar suas filhas a dormir enquanto ela se diverte com seu amante, recaindo sobre a prática da infração penal de Exercício Ilegal da Medicina, sem autorização legal, art. 282 CP, o que faz prevalecer o interesse público à investigação sobre o direito à intimidade, (LIMA, 2012, p. 1045). Neste sentido também entende Mirabete (2000, p. 75) "a lei ordinária não prevê expressamente a cominação da inadmissibilidade ou nulidade das provas ilícitas por derivação”.

Existe sim uma situação de gravidade excepcional ou de  relevância  social que provoca na sociedade reprovação social, presente *fumus comissi delicti ( presente os indícios de autoria - sacrifício à intimidade) e periculum in mora (risco que a não utilização do conteúdo da interceptação telefônica provoque a perda da prova, pois pode não existir outro modo de comprovar a prática criminosa),* o que admite que a prova obtida por meio ilícito venha a ser utilizada pelo Ministério Público em benefício do interesse da acusação, o marido, visto que este princípio é utilizado em favor da defesa, frente a igualdade das partes, seria injusto postergado caso não se estendesse o mesmo entendimento à acusação, que pauta-se no art. 227 da CF, sendo “dever da família, da sociedade, e do Estado assegurar à criança, ao adolescente, com absoluta prioridade, o direito à vida, à saúde (...) além de colocá-los à salvo de toda forma de negligência, exploração, violência e crueldade”, já que suas filhas estão sendo vítimas do crime de exercício ilegal da medicina pela mãe.

Trata-se de menores, vulneráveis, seres ainda em formação que possuem o direito de crescer em um ambiente saudável, meio que se mostra inconciliável com uma realidade em que sua genitora ministra drogas de alto poder calmante sem finalidade terapêutica. Pois, segundo a *teoria do descobrimento inevitável,* extraída do próprio art. 157, §2, CPP,teoria  que  se convencionou denominar *male captum, bene  retentum*, vale dizer, mal colhido (no momento material), porém bem conservado (no momento processual), (GRINOVER, 1994, p.142), aproveita-se a prova derivada da ilícita se esta seria obtida de qualquer maneira, ainda que a prova ilícita não tivesse sido obtida, (MARINONI, 2006, p. 397).

Deste modo, para que o Ministério Público oferecesse a denúncia de modo a demonstrar a efetiva ministração do medicamento nas crianças, valeu-se de além da prova derivada da interceptação telefônica ilícita de laudo de exame toxicológico feito nas meninas, não existindo, razão para reputar nula ou invalida segunda prova derivada já que a descoberta por ela constatada ocorreria de qualquer modo, afastando sua contaminação porque inevitavelmente se chegaria à descoberta já que o remédio possui fortes efeitos colaterais, comportamento adverso facilmente perceptível e dependência química, sendo que um simples exame sanguíneo revelaria o teor desta substância no organismo.

Ainda, de modo excepcional a teoria dos frutos da árvore envenenada, se apresenta a teoria ou exceção da fonte independente, “se o órgão da persecução penal demonstrar que obteve, legitimamente, novos elementos de informação a partir de uma fonte autônoma de prova, que não guarde qualquer relação de dependência, nem decorra de prova originalmente ilícita (não mantendo vínculo), tais dados são admissíveis”, (LIMA, 2012, p. 878), assim, caso se obtivesse meios de prova autônomos da interceptação telefônica, como depoimento de testemunhas a materialidade e autoria da infração penal ficaria demonstrada através de fonte autônoma. Bem como, através da teoria do risco, “com base na qual se busca dar fundamento à validade da prova obtida mediante violação ao direito à intimidade, com utilização de escutas telefônicas, filmagens e fotografias clandestinas”, (LIMA, 2012, p. 886), já que assume a mulher o risco de ter revelando pelo próprio amante a sua autoria no mencionado evento ilícito, uma vez que quem faz revelações espontâneas de um delito a outrem assume o risco de que o assunto esteja sendo registrado e seja divulgado.

**2)** **Como se manifestam os tribunais pátrio sobre a prova ilícita por derivação, também chamada de Teoria dos frutos da árvore envenenada, em específico às escutas telefônicas?**

Conforme a posição majoritária do Supremo Tribunal Federal e maioria da doutrina, estas acolhem expressamente a teoria das provas ilícitas por derivação utilizando-se da doutrina norte-americana, não se admite no processo penal brasileiro provas ilícitas “produzida mediante escuta telefônica autorizada por magistrado, antes do advento da Lei nº. 9.296, de 24.07.96, que regulamentou o art. 5º, XII, CF, sendo são igualmente ilícitas, por contaminação, as dela decorrentes: aplicação da doutrina norte-americana dos "frutos da árvore venenosa", passando a constar expressamente no CPP, art. 157, §1. (Precedente do Plenário: HC nº. 72.588-1-PB - STF, 2ª Turma, HC 74116/SP, Rel. para o acórdão Min. Maurício Corrêa, DJU de 14.03.1997, pág. 06903). Tal entendimento consiste em reflexos no âmbito legal de outros ordenamentos jurídicos que regem esta matéria sob mesmo aspecto, tais como o Código de Procedimento Penal da Colômbia e o Código Penal Italiano, que estabelecem vedação genérica quanto à inadmissibilidade de provas obtidas com infração de uma norma jurídica e de modo ilegal, ou ainda o Código de Processo Penal Português que estabelece rol exemplificativo de meios proibidos de prova, ainda Código Penal da Alemanha (SOUZA, 2004, p.187).

**3) Qual seu entendimento por “Admissibilidade da Prova Ilícita a Partir da Proporcionalidade Pro Reo”?**

Existe uma aceitação na doutrina e jurisprudência quase que unânime da utilização do princípio da proporcionalidade na aplicação do direito de defesa, também assegurado constitucionalmente, possibilitando a utilização de provas ilícitas no processo penal, podendo ser produzida e válida se em favor do acusado ou réu quando for o único meio de provar sua inocência e consequente absolvição, uma vez que esta mais interessa do que a preservação da intimidade ou privacidade, não se tratando de crime a divulgação do segredo pois presente está a “justa causa” que é o reconhecimento de uma inocência, prevalecendo a liberdade e dignidade humana, não se punindo um inocente, traduzindo o princípio da *proporcionalidade pro reu* um estado de necessidade e consequentemente uma excludente de ilicitude, (GOMES, 1997, p. 147).

**4) Questões secundárias:**  No que se refere ao tratamento dispensado às provas ilícitas e às limitações da teoria da ilicitude por derivação, analise os seguintes assertivas manifestando-se pela sua validade ou não.

1. ***Provas obtidas a partir da escuta telefônica legalmente autorizada pela autoridade judicial não podem subsidiar denúncia por crime apenado com detenção tendo em vista a restrição imposta pela Lei 9.296/96 (Lei de Escuta Telefônica), em relação aos quesitos para o deferimento da medida.***

Afirmativa falsa, pois, admite-se o cabimento da interceptação telefônica legalmente autorizada, “sendo legal e legítima, as informações e provas coletadas dessa diligência”, pela autoridade judiciária para subsidiar denúncia ou ainda prisão em flagrante pela autoridade policial, desde que exista um nexo causal entre o crime punido com detenção e o crime punido com reclusão que a fundamenta. Assim determina julgado do STF - HC 83515, caso contrário, “a interpretação do art. 2º, III, da Lei 9.296/96 levaria ao absurdo de concluir pela impossibilidade de interceptação para investigar crimes apenados com reclusão quando forem estes conexos com crimes punidos com detenção”. (JOBIM *apud* SANTOS, 2013, p. 390).

1. ***É inviável na esfera extrapenal da prova obtida com interceptação telefônica.***

Afirmativa falsa. A CF e a Lei nº 9.296/96 dispõem que a interceptação telefônica só pode ser autorizada para fins de investigação criminal ou instrução processual penal, assim interpreta-se que não é possível que esta medida seja determinada no curso de um processo de natureza cível, trabalhista, todavia há precedentes nos Tribunais Estaduais de modo diverso, STJ – HC nº.203.405/MS que admite interceptação telefônica no processo civil, esfera extra penal, desde que evidenciada a prática de crime. Portanto, uma vez decretada tal medida para fins de investigação criminal ou instrução processual penal, nada impede que os elementos probatórios desta obtidos sejam utilizados em outro processo (prova emprestada), (GRINOVER, 2009, p. 183).

***3) Não é possível a utilização da prova obtida contra terceiro com interceptação telemática, quando no curso da medida se verificar a prática delituosa por agente estranho ao pedido originário da interceptação.***

Afirmativa falsa, telemática seria “a ciência que cuida da comunicação com as várias formas de telecomunicação, ou seja, a telecomunicação associada à informática”. Caso se descubra o envolvimento de uma terceira pessoa alheia ao sujeito passivo da interceptação telefônica, fala-se em encontro fortuito de elementos probatórios em relação às pessoas, neste caso, caracteriza-se a continência por cumulação subjetiva (art. 77, inc. I, CPP), será considerado válido e lícito o meio probatório, segundo Superior Tribunal de Justiça, desde que relacionado com o fato criminoso objeto da investigação. Todavia, se a interceptação telefônica conduz a descoberta de fatos desconexos ou sem continência, os elementos destes obtidos não possuem valor probante, porém não impede a sua utilização como *noticia criminis*, permitindo a abertura de nova investigação e até nova interceptação telefônica, mas independente, (LIMA, 2012, p. 1056).

***4) Pelo critério limitação da fonte independente entende-se válida a prova produzida com base em fator dissociado da ilicitude de prova anteriormente obtida.***

Verdadeiro. Quando no processo só existem provas outras independentes das ilícitas, suficientes por si só de conduzir ao fato objeto da prova, não possuindo aquela qualquer ligação causal e cronológica com a prova ilícita, portanto, nasce de fonte autônoma e não está

na mesma linha de desdobramento das informações colhidas com a prova ilícita, esta pois, está livre de qualquer vício e será aproveitada no processo frente a ausência de nexo causal, (CREMONEZI, 2008, p.28).

**5) Quais os benefícios e os malefícios advindos do emprego das provas ilícitas para solução do caso?** Se admitido o valor da prova obtido por meio ilícito no caso em questão, o benefício de sua aceitação será a proteção e zelo do direito à família, à vida e saúde das crianças que precisam de proteção integral pelo Estado, seu malefício será a violação a preceito constitucional que veda provas ilícitas para fins de investigação ou instrução processual penal (art. 5º, inc. LVI*)*, bem contrariedade à moralidade dos atos praticados pelo Estado, que se vale de meios violadores de direitos, comprometendo a legitimidade de todo o sistema punitivo ao utilizar meios condenáveis pela Constituição. Ou ainda, se não admitida, o benefício será resguardo à CF e proteção dos direitos à liberdade, intimidade e privacidade, e o malefício será omissão por parte de Estado diante de uma situação grave e relevante, assegurada também em Carta Magna (art. 227), do direito à vida, saúde e proteção de crianças e adolescentes que devem ser colocados a salvo de toda violência e crueldade.

**2.3 CRITÉRIOS E VALORES CONTIDOS NAS DECISÕES:** Inadmissibilidade de provas obtidas por meios ilícitos; Proteção da criança e do adolescente; Direito à vida e a saúde; Direito de viver em ambiente familiar saudável;Princípio da Prioridade absoluta favor das crianças e dos adolescentes em todas as esferas de interesse; O direito à liberdade, privacidade, intimidade; Princípio da proporcionalidade ou razoabilidade; Princípio da presunção de inocência, ninguém será considerado culpado até transito em julgado de sentença penal condenatória; Moralidade dos atos.

**REFERÊNCIAS**

ARANHA, Adalberto José Q. T. de Camargo**. Da prova no processo penal.** São Paulo: Saraiva, 2006.

BRASIL. **Constituição Federal. Código Penal. Código de Processo Penal**. Organização Luiz Flávio Gomes. – 9 ed. rev., Ampl. e atual. – São Paulo: Editora Revista dos Tribunais, 2007 – RT Mini Códigos.

BRASIL. **Lei 11.690/08**. Disponível em: http://www.planalto.gov.br/ccivil\_03/\_Ato2007-2010/2008/Lei/L11690.htm>. Acesso em 15 outubro 2013.

CREMONEZI, Heloisa. **Provas Ilícitas: interceptação telefônica e a constitucionalidade do parágrafo único do artigo 1º da Lei 9296/96.** Disponível em < <http://intertemas.unitoledo.br/revista/index.php/Juridica/article/viewArticle/107>>. Acesso em 29 março 2014.

GRINOVER, Ada Pellegrini apud SOUZA, José Fernando Vidal de. Temas Atuais de Processo Penal. São Paulo: SP Copola Livros, 1994,

\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_; GOMES FILHO, Antônio Magalhães; FERNANDES, Antônio Scarance. **As nulidades no processo penal.** 11ª ed. São Paulo: Editora Revista dos Tribunais, 2009.

GOMES, Luiz Flávio. **Interceptação telefônica: Lei 9296/96**. São Paulo: Revista dos Tribunais, 1997.

GOMES FILHO, Antônio Magalhães. **O direito à prova no processo penal.** São Paulo: Revista dos Tribunais, 2008.

LIMA, Marcellus Polastri. **Curso de processo penal**. v. II. Rio de Janeiro: Lúmen Júris, 2006.

LIMA, Renato Brasileiro de. **Manual de processo penal**. v. I. Rio de Janeiro: Lumen Juris, 2011.

MARINONI, Luiz Guilherme. Manual do processo de conhecimento, São Paulo, editora RT, 2006.

MIRABETE, Júlio Fabbrini**. Processo penal**. São Paulo: Atlas, 2000.

MOREIRA, José Carlos Barbosa.**O processo penal norte-americano e sua influência**, *in* Revista do Ministério Público do Estado do Rio de Janeiro,  nº  12,  p.  93,  jul./dez.  2000.

OLIVEIRA, Eugenio Pacelli de. **Curso de processo penal**. Rio de Janeiro: Lumen Juris, 2011.

PLENÁRIO - HC nº. 72.588-1-PB - STF, 2ª Turma, HC 74116/SP, Rel. para o acórdão Min. Maurício Corrêa, DJU de 14.03.1997, pág. 06903.

SANTOS, Cleopas Isaías; ZANOTI, Bruno Taufner. **Delegado de Polícia em Ação: Teoria e Prática.** 1ª ed. Salvador: Juspodvin, 2013.

SOUZA, Alexander Araujo de. **A inadmissibilidade, no Processo Penal, das Provas Obtidas por Meios Ilícitos: Uma Garantia Absoluta?.** Disponível em <www.emerj.tjrj.jus.br/revistaemerj\_online/edicoes/.../revista27\_185.pdf‎>. Acesso em 29 março 2014.

VAZZOLER, Alex Cézar. **Princípio Da Inadmissão das Provas ilicitamente obtidas e Teorias Correlatas**. Disponível em <http://www.juspodivm.com.br/.../%7BDD104D63-FCD5-4AE6-A7C0-C81F432F9223%7D\_principio\_da\_inadmissao\_das\_provas.doc>. Acesso 29 março 2014.

**ANEXO - CONCEITO PROVA RENATO BRASILEIRO:**

Renato Brasileiro de Lima (2012, p. 820), afirma a existência de três acepções de prova, “a) *prova como atividade probatória*, enquanto meios e atos praticados no processo visando o convencimento do juiz sobre a veracidade (ou não) de uma alegação sobre fato que interesse à solução da causa”, ou seja, para a parte há um direito à prova das alegações feitas ao longo do processo, sob pena de cercear seu direito de defesa ou de acusação; “b) *prova como resultado*, que consiste na convicção do órgão julgador no curso do processo sobre os fatos alegados em juízo pelas partes”; “c) *prova como meio*, instrumento idôneo à formação da convicção do órgão julgador acerca da existência ou não de determinada situação fática”.

**CLASSIFICAÇÃO DAS PROVAS:**

Quanto à classificação das provas: a) objeto da prova: as provas podem ser direta, “quando por si demonstra um fato, ou seja, refere-se diretamente ao fato probando” ou indireta, “quando alcança o fato principal por meio de um raciocínio lógico-dedutivo, as presunções e indícios”. Em razão de seu efeito ou valor, a prova pode ser: a) plena, “trata-se de prova convincente ou necessária para a formação de um juízo de certeza no julgador, por exemplo, a exigida para a condenação”; b) não plena, “trata-se de prova que traz consigo um juízo de mera probabilidade, vigorando nas fases processuais em que não se exige um juízo de certeza”. E quanto à forma a prova pode ser “testemunhal, documental ou material”, (CAPEZ, 2012, p.394-395). A finalidade da prova é tornar aquele fato conhecido pelo órgão julgador convencendo-o da sua existência. Quanto ao ônus da prova “encargo atribuído à parte de provar aquilo que alega”, a prova de alegação é incumbida a quem o fizer, (art. 156, 1ª parte, CPP). Segundo a doutrina tradicional, cabe à acusação provar a existência do fato criminoso e de causas que implicar aumento de pena, a autoria e também a prova dos elementos subjetivos do crime (dolo ou culpa). Ao réu, por sua vez, cabe provar excludentes de ilicitude, de culpabilidade e circunstâncias que diminuam a pena. Os poderes instrutório do juiz (*ex officio)* também estão no art. 156 do CPP, “deve ser levado em consideração o princípio da presunção de inocência”, (TÁVORA, 2011 p. 376).

Os **DESTINATÁRIOS DA PROVA** são todos aqueles que devem formar sua convicção, e consiste no órgão jurisdicional, juiz ou tribunal responsável pelo processo e por julgar o delito, acrescenta-se que Renato Brasileiro (2012, p. 825) entende que o Ministério Público (titular da ação penal pública) é destinatário somente dos elementos de informação. Quanto aos sujeitos da prova são as “pessoas ou coisas de quem ou de onde deriva a prova, podendo ser pessoal ou real”, (LIMA, 2012, p. 827). Tem-se por *fonte de prova*, “pessoas ou coisas das quais possa se conseguir a prova, por exemplo, denúncia”, (MAGALHÃES, 1983, p. 50). Os *ELEMENTOS DE PROVA* são “todos os fatos ou circunstâncias em que reside a convicção do juiz, por exemplo, depoimento de testemunha, resultado de perícia, conteúdo de documento”, (TOURINHO FILHO, 1999, pág. 223).

1. Case apresentado à disciplina Direito Processual Penal II, da Unidade de Ensino Superior Dom Bosco - UNDB. [↑](#footnote-ref-1)
2. Aluna do 7º Período de Direito Vespertino da Unidade de Ensino Superior Dom Bosco – UNDB. [↑](#footnote-ref-2)
3. Professor Mestre e Orientador. [↑](#footnote-ref-3)