

INTERCEPTAÇÃO TELEFÔNICA E PROVA TESTEMUNHAL

[Alexandre Schappo](#)¹
[Suzana Moraes](#)²

1 INTRODUÇÃO

Este trabalho trata da Interceptação Telefônica na esfera legal e sobre a prova testemunhal. A Constituição Federal de 1988 deu a possibilidade de violação do sigilo das comunicações telefônicas em seu art. 5º, inciso XII: “é inviolável o sigilo da correspondência e das comunicações telegráficas, de dados e das comunicações telefônicas, salvo, no último caso, por ordem judicial, nas hipóteses e na forma que a lei estabelecer para fins de investigação criminal ou instrução processual penal” e a Lei nº 9.296/1996 veio regular a previsão da Constituição.

É comum assistirmos em telejornais ou mesmo transcritos de interceptações telefônicas em revistas de grande circulação nacional. Até onde este meio de prova esta respeitando o direito da pessoa interceptada? Até onde se torna abuso? É corriqueiro ou é apenas em casos extremos? E, quando existe tal interceptação de modo desobediente a todos os requisitos legais, esta prova é aceita ou recusada?

O trabalho também trata sobre a prova testemunhal e traz conceitos e jurisprudências a respeito do mesmo.

Estas e outras questões são respondidas na medida em que se toma conhecimento do conteúdo deste trabalho, pautado nas observações dos doutrinadores e das conclusões retiradas pelos mesmos.

¹ Discente do Curso de Direito da Universidade do Vale do Itajaí - UNIVALI.

² Discente do Curso de Direito da Universidade do Vale do Itajaí – UNIVALI.

2 INTERCEPTAÇÃO TELEFÔNICA – LEI 9.296/96

Interceptação telefônica é a captação feita por um terceiro de uma comunicação telefônica alheia, sem o conhecimento dos comunicadores³. Juridicamente, diz Luiz Francisco Torquato Avolio⁴, “as interceptações, podem ser entendidas como ato de interferência nas comunicações telefônicas, que para impedi-las – com conseqüências penais – quer para delas apenas tomar conhecimento, nesse caso, também com reflexos no processo. É a interceptação, a captação da comunicação entre duas pessoas, executada por terceiro.” Interceptação, conclui-se, como a captura da comunicação telefônica entre duas pessoas, executada por uma terceira.

A interceptação pode ser legal ou ilegal, dependendo do seu regime jurídico, sobre este assunto Luiz Flávio Gomes escreve que o regime jurídico da interceptação em sentido estrito é o seguinte: se devidamente autorizado, nos termos da Lei 9.296/96, constitui prova lícita e admissível; se não autorizada judicialmente ou com objetivos não autorizados em lei, configura crime, nos termos do art. 10 da mesma lei, e, ademais, é prova ilícita, sendo inadmissível, salvo em benefício da defesa.⁵

A lei 9.296/96 teve papel importantíssimo para regular a previsão constitucional de 1988. A Constituição Federal de 1988 em seu art. 5º, XII, diz que “é inviolável o sigilo da correspondência e das comunicações telegráficas, de dados e das comunicações telefônicas, salvo, no último caso, por ordem judicial, nas hipóteses e na forma que a lei estabelecer para fins de investigação criminal ou instrução processual penal”. A Lei veio com a finalidade de apresentar as hipóteses e formas possíveis de interceptação.

Luiz Francisco Torquato Avolio⁶ ao falar da natureza jurídica da interceptação telefônica, diz que “reputa-se lícita a interceptação telefônica,

³ GOMES, Luiz Flávio. **Interceptação telefônica**. São Paulo: Revista dos Tribunais, 1997. p. 95

⁴ AVOLIO, Luiz Francisco Torquato. **Provas ilícitas**. 3 ed. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2003. p. 91

⁵ GOMES, Luiz Flávio. **Interceptação telefônica**. p. 105.

⁶ AVOLIO, Luiz Francisco Torquato. **Provas ilícitas**. p. 94.

desde que realizada dentro dos parâmetros estabelecidos pelo ordenamento jurídico. O seu resultado – que é uma operação técnica – é fonte de prova. Através do meio de prova (a gravação e sua transcrição) será introduzida no processo. Considera-a na doutrina meio de apreensão imprópria, no sentido de por ela se apreenderem os elementos fonéticos que formam a conversação telefônica, e enquadrando-a como forma de coação processual *in re*. O provimento que autoriza a interceptação reveste-se de natureza cautelar, pois visa à fixação dos fatos, assim como se apresentam no momento da conversa.”

Luiz Flávio Gomes⁷ estabelece que a interceptação telefônica seja medida cautelar preparatória (quando concretizada na fase policial) ou incidental (se realizada em juízo, durante a instrução).

A finalidade da interceptação telefônica, segundo Luiz Flávio Gomes⁸:

foi traçada pelo legislador constituinte de 1988: “Investigação criminal ou instrução processual penal”. Visa-se com ela, em ultima instancia, a produção de um “prova” e, com isso, afastar o principio da presunção da inocência. Mas para tanto essa “prova” deve ser “legalmente” obtida. A comunicação telefônica em si é “fonte de prova”, porque é dela que emerge a comprovação de um delito ou do envolvimento de uma pessoa com determinado delito; a interceptação telefônica, por seu turno, é medida cautelar processual, mais precisamente medida coativa real, consistente numa apreensão imprópria; a ordem judicial necessária exterioriza a autorização para a concretização da medida cautelar; a operação técnica (ato de interceptar, de captar a comunicação telefônica) é o meio executivo da medida cautelar de apreensão imprópria; o auto circunstanciado obrigatório revela a documentação da operação técnica; a gravação da interceptação é o resultado da operação técnica, e desse modo, documentação (materialização) da fonte de prova; a transcrição dessa gravação, como materialização do que foi captado, é o meio probatório (documenta) que será levado em conta pelo Juiz na sentença final. Outro meio probatório possível, para atestar o conteúdo da captação, é o testemunhal.

A finalidade da interceptação telefônica, em suma, é antes de tudo, a obtenção de uma “prova”, que se materializa num

⁷ GOMES, Luiz Flávio. **Interceptação telefônica**. p. 177.

⁸ GOMES, Luiz Flávio. **Interceptação telefônica**. p. 115.

documento (auto circunstanciado, transcrição) ou num depoimento (prova testemunhal). Estes meios fixarão os fatos no processo, de tal modo a legitimar a decisão judicial.

A Lei 9.296/96 estabelece que a interceptação será por ela regulada, e sempre dependerá de ordem do juiz competente da ação principal, sob sigilo de justiça. Não estabelece, porém em quais casos dever-se-á aplicá-la, apenas nos casos em que não será admitida a interceptação: I - não houver indícios razoáveis da autoria ou participação em infração penal; II - a prova puder ser feita por outros meios disponíveis; III - o fato investigado constituir infração penal punida, no máximo, com pena de detenção.

O inciso I e II trata, segundo Luiz Flávio Gomes⁹ de pressupostos básicos de toda medida cautelar, que são: *fumus boni iuris* (aparência de um bom direito) e *periculum in mora* (perigo ou risco que deriva da demora em se tomar uma providência para a salvaguarda de um direito ou interesse).

A interceptação poderá ser determinada pelo juiz, de ofício ou a requerimento da autoridade policial (na investigação criminal) ou do representante do Ministério Público (na investigação criminal e na instrução processual penal). O deferimento do pedido deve ser fundamentado, sob pena de nulidade, e deve conter a forma de execução da diligência, executados no prazo de quinze dias, renovável por igual tempo uma vez comprovada a indispensabilidade do meio de prova. Havendo deferimento do pedido, a autoridade policial conduzirá os procedimentos de interceptação, dando ciência ao Ministério Público, que poderá acompanhar a sua realização. A interceptação ocorre em autos apartados, apensados aos autos do inquérito policial ou do processo criminal. As gravações que não interessarem a prova serão inutilizadas por decisão judicial, que será assistido pelo Ministério Público, sendo facultada a presença do acusado ou de seu representante legal.

Para Leandro Cadenas Prado¹⁰, como principais pressupostos e requisitos para deferimento do pedido de interceptação, tem-se:

I – finalidade de obtenção de provas em investigação criminal ou

⁹ GOMES, Luiz Flávio. **Interceptação telefônica**. p. 178.

¹⁰ PRADO, Leandro Cadenas. **Provas ilícitas**. 2 ed. Niterói: Impetus, 2009. p. 52.

instrução processual penal (art. 5º, XII, CF/88 e art. 1º, Lei nº 9.296/96);

II – existência de indícios razoáveis da autoria ou participação em infração penal (art. 2º, I, Lei nº 9.296/96);

III – inviabilidade de a prova ser feita por outros meios (art. 2º, II, Lei nº 9.296/96);

IV – que o fato investigado constitua infração penal punida com pena de reclusão (art. 2º, III, Lei nº 9.296/96);

V – que seja descrita com clareza a situação objeto da investigação (art. 2º, parágrafo único, primeira parte, Lei nº 9.296/96);

VI – que sejam indicados e qualificados os investigados, salvo impossibilidade manifesta, devidamente justificada (art. 2º, parágrafo único, segunda parte, Lei nº 9.296/96);

VII – demonstração de que a sua realização é necessária à apuração de infração penal (art. 4º, primeira parte, Lei nº 9.296/96);

VIII – indicação dos meios a serem empregados (art. 4º, segunda parte, Lei nº 9.296/96);

IX – forma escrita, podendo, excepcionalmente, ser admitido pedido formulado verbalmente, desde que estejam presentes os pressupostos que autorizem a interceptação, caso em que a concessão será condicionada à sua redução a termo (art. 4º, §1º, Lei 9.296/96).

Os quatro primeiros itens são pressupostos para decretação da interceptação, enquanto que os seguintes são requisitos do pedido de decretação ou, no caso de ser ela determinada de ofício (art. 3º), requisitos da própria decisão.

Luiz Francisco Torquato Avolio¹¹ diz que o:

legislador pátrio obrou em dois consideráveis equívocos: um de ordem jurídica, e outro, prática. Começou por não atender a natureza excepcional da previsão contida no art. 5º, inciso XII, da Lei Magna. O constituinte, ao prever a regulamentação desse poderoso recurso técnico, que é a interceptação, no pretendia outorgar uma carta branca para que o legislador ordinário autorizasse o seu emprego na apuração de todos os crimes punidos com reclusão. Desse modo, o princípio da proporcionalidade, que decorre da Constituição confere especial proteção aos direitos fundamentais, foi flagrantemente violado, eis que somente diante da excepcional gravidade de certos delitos ou

¹¹ AVOLIO, Luiz Francisco Torquato. **Provas ilícitas**. p. 177.

da forma particular de execução de outros, é que seria justificável a intromissão do aparato repressivo nas conversações telefônicas, com o fim de colher informações.

E terminou por causar problemas de ordem prática na aplicação da medida, pois se por um lado é exagerada a regra ao admitir a medida em qualquer delito punido com reclusão, por outro restringe em casos em que poderia ser necessária, como na contravenção do jogo do bicho, ou em crimes de ameaça ou injúria praticados por telefone.

Nota-se a importância da interceptação telefônica para a produção de provas, mas deve ser autorizada judicialmente, caso contrário não pode ser admitida, considerando-a prova ilícita.

3 PROVA TESTEMUNHAL

3.1 Aspectos jurídicos

A prova testemunhal é aquela na qual são chamados, para oitiva em juízo, terceiros que de alguma forma presenciaram, direta ou indiretamente, o fato delituoso, seja visualmente, auditivamente ou, inclusive, através do tato, com a finalidade de influir na convicção do magistrado. José Frederico Marques¹² escreve que a prova testemunhal é a que se “obtem sobre fatos que se contêm no litígio penal. As pessoas que prestam esse depoimento têm o nome de testemunhas, as quais são terceiros chamados a depor, sobre suas percepções sensoriais, perante o juiz”.

A prova testemunhal é capaz de embasar uma condenação judicial, conforme se comprova através da jurisprudência:

CRIME DE PERIGO COMUM. DESTRUIÇÃO TOTAL DE RESIDÊNCIA. RÉU QUE AO DESENTENDER-SE COM A COMPANHEIRA ATEIA FOGO EM RESIDÊNCIA DE AMBOS. DEPOIMENTO DE TESTEMUNHAS. CONDENAÇÃO MANTIDA. RECURSO DESPROVIDO. **(Apelação Criminal n. 2004.000908-9, de Blumenau, Relator: Des. Alexandre d'Ivanenko, 02/04/2008).**

¹² MARQUES, José Frederico. **Elementos de Direito Penal**. 2 ed. Campinas: Millennium, 2000. p. 403.

As testemunhas podem ainda depor apenas quanto a informações subjetivas para a ocasião de dosagem da pena, são as chamadas testemunhas de antecedentes.

Ao discorrer sobre o caso em comento, elucida Fernando Capez¹³:

Em sentido lato, toda prova é uma testemunha, uma vez que atesta a existência do fato. Já em sentido estrito, testemunha é todo homem, estranho ao feito e equidistante das partes, chamado ao processo para falar sobre fatos perceptíveis a seus sentidos e relativos ao objeto do litígio. É a pessoa idônea, diferente das partes, capaz de depor, convocada pelo juiz, por iniciativa própria ou a pedido das partes, para depor em juízo sobre fatos sabidos e concernentes à causa.

Somente poderá ser testemunha as pessoas humanas, estranhas ao processo e equidistantes às partes, com capacidade jurídica e mental suficiente para a oitiva, quando convocadas pela autoridade judiciária, as quais deveram relatar apenas sobre os fatos envolvidos no processo, sendo vedado o juízo valorativo.

Deve o depoimento, segundo Fernando Capez¹⁴ possuir as seguintes características para que seja validada como prova:

- I – Judicialidade, deve ser produzida em juízo;
- II – Oralidade, deve ser realizada, via de regra, através de narrativa verbal;
- III – Objetividade, deve relatar os fatos sem emitir opiniões, salvo se necessário para tal fim;
- IV – Retrospectividade, deve ater-se somente à fatos passados;
- V – Imediação, deve dizer exatamente o que presenciou através dos seus sentidos;
- VI – Individualidade, deveram as testemunhas serem isoladas para prestarem depoimento.

O depoimento deverá ser reduzido, fielmente – observando com exatidão as expressões utilizadas - a termo, o qual deverá conter a assinatura de todos os presentes, entre eles: a testemunha, o juiz, as partes e

¹³ CAPEZ, Fernando. **Curso de Processo Penal**. 16 ed. São Paulo: Saraiva, 2009 p. 369.

¹⁴ CAPEZ, Fernando. **Curso de Processo Penal**. 7 ed. São Paulo: Saraiva, 2001. p. 282.

seus respectivos representantes.

Uma vez arrolada, a testemunha fica obrigada a depor, ficando sujeita à condução coercitiva e a condenação por desobediência, quando devidamente intimada, esta não comparecer.

Entretanto, o cônjuge, o ascendente, o descendente, o irmão e os afins em linha reta do acusado, são chamadas de testemunhas declarantes, já que são dispensáveis, as quais não se defere compromisso, só terão a obrigação de narrar os fatos quando não houver outro meio de produção de prova.

Ainda, nossa legislação prevê aqueles que são proibidos de depor, quais sejam, os que devam guardar sigilo em razão de função, ministério, ofício ou profissão.

3.2 Depoimento único

A ordem jurídica brasileira permite a utilização do depoimento de uma única testemunhal como prova suficiente, inclusive, para a condenação do réu, desde que, é claro, que a narrativa seja verossímil, e seja suficiente para a formação

No que tange o caso em estudo, retira-se da jurisprudência catarinense:

APELAÇÃO CRIMINAL - FURTO QUALIFICADO POR CONCURSO DE PESSOAS (CP, ART. 155, §4º, IV) - NEGATIVA DE AUTORIA - ÁLIBI NÃO COMPROVADO - ÔNUS DE QUEM ALEGA (CPP, ART. 156) - ÚNICA TESTEMUNHA PRESENCIAL - RECONHECIMENTO PESSOAL NA DELEGACIA - DECRETO CONDENATÓRIO - POSSIBILIDADE - RECONHECIMENTO DA QUALIFICADORA - CO-RÉU NÃO IDENTIFICADO - FATOR QUE NÃO DESCONTITUI O CONCURSO DE AGENTES.

I - A comprovação de álibi para fulcrar a tese de negativa de autoria é ônus da defesa, nos moldes do art. 156 do CPP, de modo que, se esta não fundamenta sua assertiva por meio de quaisquer elementos, limitando-se a meras alegações, faz derruir a versão apresentada.

II - Justifica-se a imposição de decreto condenatório na hipótese de constar nos autos depoimento de testemunha presencial dos fatos, representada por funcionária de estabelecimento comercial

que afirma uníssona e coerentemente ter sido distraída por um indivíduo enquanto outro lograva furtar objeto.

III - Outrossim, é possível reconhecer-se a autoria do delito por meio de um único testemunho, mormente se esta se fazia presente na ocasião dos fatos, por não vigir mais no ordenamento jurídico pátrio o brocardo 'TESTIS UNUS TESTIS nullus'

IV - O simples fato de não se lograr êxito na identificação de um dos co-réus não inviabiliza o reconhecimento da qualificadora prevista no inciso IV do §4º do art. 155 do Código Penal, quando, do testemunho apresentado, extrai-se contundente que a perpetração do crime se operou mediante comunhão de vontades de dois ou mais agentes. **(Apelação Criminal n. 2007.031109-0, de Concórdia, Relatora: Desa. Salete Silva Sommariva 20/01/2009).**

Ainda neste sentido, Mirabete¹⁵ salienta que não vigora no nosso direito o brocardo 'testis unus, testis nullus'. Uma só testemunha faz prova bastante para a decisão quando seu depoimento se harmoniza com o mais que se apurar no processo."

3.3 Depoimento de policiais

Fernando Capez¹⁶ nos revela com clareza os três entendimentos diversos que podemos encontrar nas doutrinas:

Há três posições:

- a) são suspeitos, porque participaram da investigação; logo, não tem validade alguma;
- b) não é possível a afirmação de suspeita, pela mera condição funcional; ademais, os policiais, por serem agentes públicos, também gozam da presunção de legitimidade, atributo dos atos praticados pela Administração Pública;
- c) o depoimento tem valor relativo, dado o interesse quanto à diligência que realizou.

No Brasil adota-se a corrente do valor relativo, sendo assim, necessário que os depoimentos advindos de policiais sejam corroborados por terceiras estranhas aos quadros policiais. Tal entendimento parte da premissa que os policiais, por mais que honestos, tendem a relatar os fatos de modo a

¹⁵ MIRABETE, Julio Fabbrini. **Processo Penal**. 18 ed., São Paulo: Atlas, 2006. p. 295.

¹⁶ CAPEZ, Fernando. **Curso de Processo Penal**. 16 ed. São Paulo: Saraiva, 2009. p. 378.

favorecer o seu trabalho, já que diretamente envolvidos com o caso, apresentando vontade, claramente humana, de legitimar a sua conduta, perdendo assim, credibilidade no âmbito jurídico.

Outrossim, trata-se de prova alternativa, de reserva, na qual se utiliza de forma a complementar outras, bem como para formar a convicção do juiz.

Neste liame, colhe-se da jurisprudência:

APELAÇÃO CRIMINAL. PORTE DE ARMA DE FOGO COM NUMERAÇÃO RASPADA. ARTIGO 16, PARÁGRAFO ÚNICO, IV, DO ESTATUTO DO DESARMAMENTO (LEI N. 10.826/03). CONJUNTO PROBATÓRIO SÓLIDO. DEPOIMENTOS DOS POLICIAIS MILITARES QUE EFETUARAM A PRISÃO EM FLAGRANTE. DECLARAÇÃO DURANTE O INQUÉRITO DE CONHECIDO QUE PRESENCIOU OS FATOS. AUTORIA ISENTA DE DÚVIDAS. RECURSO CONHECIDO E NÃO PROVIDO.

“É cediço que o *depoimento policial*, inexistindo má-fé, constitui importante elemento de prova, que merece confiança, não podendo ser desacreditado tão-somente pelo ofício exercido.”
(Apelação Criminal n. 2008.038624-1, de Itajaí, Relator: Des. Subst. Victor Ferreira, 31/10/2008).

3.4 Depoimento de crianças

O depoimento infantil possui valor probatório. Não pode-se afastar de plano o depoimento de qualquer pessoa exclusivamente por seu estado social, profissão, ocupação, idade, etc. O depoimento infantil deve fazer jus ao valor probatório quando a criança relata fato de simples observação visual e de fácil percepção, porque em regra, se presume a inocência do menor, o que lhe outorga credibilidade. Mas há que se ter em vista, também, a precariedade do testemunho infantil diante da sugestionabilidade e o imaginário próprio da idade, sobretudo na mentira defensiva. Assim, deve ser levado em consideração com reservas e aceito quando guarda coerência com outros elementos probatórios.

Fernando Capez¹⁷ salienta que o depoimento de criança é perfeitamente admitido como prova: porém, ao menor de 14 anos de idade (art.

¹⁷ CAPEZ, Fernando. **Curso de Processo Penal**. 13 ed. São Paulo: Saraiva, 2006. p. 342.

208 do CPP) não será tomado o compromisso. Desfruta de valor probatório relativo, tendo em vista a imaturidade moral e psicológica, a imaginação, etc.

Fernando da Costa Tourinho Filho¹⁸, escreve que:

O certo é que o depoimento de uma criança não pode ter total desvalia, dependendo o seu valor probatório, sempre e sempre, da coerência que ele tiver com o tema objeto da prova. Já se disse que cada idade tem os seus prazeres, seus costumes, seus hábitos. Não se pode exigir de uma criança a maturidade de um adulto. Pode inventar, pode criar, pode querer transformar-se no centro das atenções, pode fantasiar. Se mentir, não o faz por perversidade, por maldade. Aí, das duas uma: ou foi instruída por alguém ou então, seu depoimento, se não coincidir com as demais provas colhidas, pode ser fruto da sua imaginação ou do seu total desinteresse por fatos que não integram seu pequeno-grande mundo.

Neste fato em estudo, retira-se da jurisprudência catarinense:

ATENTADO VIOLENTO AO PUDOR - AÇÃO PENAL PÚBLICA CONDICIONADA - REPRESENTAÇÃO DADA NA FASE POLICIAL POR TERMO REDIGIDO PELO ESCRIVÃO POLICIAL - DOCUMENTO HÍGIDO - LEGITIMAÇÃO DO MINISTÉRIO PÚBLICO - VÍTIMA E SEUS PAIS QUE NÃO PODEM PROVER AS DESPESAS DO PROCESSO SEM PRIVAR-SE DE RECURSOS INDISPENSÁVEIS À SUBSISTÊNCIA - PROVA SUFICIENTE PARA A CONDENAÇÃO - DEPOIMENTO DA VÍTIMA COERENTE E CORROBORADO POR DEMAIS PROVAS OBTIDAS EM JUÍZO - CONDENAÇÃO MANTIDA - REGIME PRISIONAL - PRETENDIDO AFASTAMENTO DO CARÁTER HEDIONDO DO CRIME DE ATENTADO VIOLENTO AO PUDOR - IMPOSSIBILIDADE - REGIME PRISIONAL INTEGRALMENTE FECHADO, CONSOANTE DETERMINA O ARTIGO 2º, § 1º, DA LEI N. 8.072/90 - PRECEDENTES - RECURSO DESPROVIDO. A representação prescinde de qualquer rigor formal, exigindo-se apenas a manifestação clara e inequívoca do interesse do ofendido ou de seu representante legal para que se legitime o Ministério Público a dar início à ação penal pública condicionada com o oferecimento da denúncia.

Quando a vítima e seus pais não podem prover as despesas do

¹⁸ FILHO, Fernando da Costa Tourinho. **Processo Penal**. 27 ed. São Paulo: Saraiva: 2005. p. 306

processo sem privar-se de recursos indispensáveis à manutenção própria ou da família, a ação adequada a ser instaurada no crime de atentado violento ao pudor é a pública condicionada à representação, nos termos do artigo 225, § 1º, I, e § 2º, do Código Penal.

A palavra da vítima, corroborada por exame de corpo de delito que constata a ruptura himenal recente e outros elementos dos autos, é de se admitir como prova válida nos delitos contra a liberdade sexual que, via de regra, são cometidos na clandestinidade. O DEPOIMENTO INFANTIL, de criança de 7 (sete) anos de idade, não pode ser desprezado se guardar coerência e compatibilidade com a realidade dos fatos que indicam a existência do crime de atentado violento ao pudor tipificado pela introdução do dedo na vagina da criança, a ponto de desvirginá-la.

Consoante a atual orientação do Supremo Tribunal Federal e do Superior Tribunal de Justiça, o crime de atentado violento ao pudor, independentemente da ocorrência de lesão grave ou morte, é considerado hediondo, segundo o disposto no art. 1º, inciso VI, da Lei n. 8.072/90, pelo que o regime de cumprimento da pena é o integralmente fechado (art. 2, § 1º). **Apelação Criminal n. 2005.027641-5, de São José do Cedro, Relator: Jaime Ramos, 01/11/2005).**

3.5 Depoimento de pessoas suspeitas

Fernando Capez¹⁹ ensina que são causas de suspeição, as testemunhas que possuem antecedentes criminais ou um comportamento anti-social (meretrizes, vadios, ébrios), as que possuem afeição pessoal, ou inimizade intensa, as que há suspeita de possível suborno, as que tiverem interesse na causa e as testemunhas que exaltarem um excesso ou até mesmo distorção nos depoimentos poderão ser consideradas suspeitas.

Fernando Capez²⁰ diz ainda que é a “testemunha inidônea, defeituosa ou suspeita é aquela que, por motivos psíquicos ou morais, não pode ou não quer dizer a verdade”.

¹⁹ CAPEZ, Fernando. **Curso de processo penal**. 13 ed. São Paulo: Saraiva, 2006. p. 339.

²⁰ CAPEZ, Fernando. **Curso de processo penal**. p. 339.

Na situação de testemunha suspeita, temos a jurisprudência a seguir:

APELAÇÃO CRIMINAL. RECURSO DA ACUSAÇÃO. PRETENDIDA CONDENAÇÃO. OFERECIMENTO DE BEBIDAS ALCOÓLICAS A ADOLESCENTES EM FESTAS PRIVADAS. CONDOTA TIPIFICADA NO ART. 63, I, DA LEI DE CONTRAVENÇÕES PENAIS (DECRETO-LEI N. 3.688/1941), NÃO NO ART. 243 DO ECA (LEI N. 8.069/1990). AUSÊNCIA DE COMPROVAÇÃO SEGURA DE QUE FOSSEM OS RÉUS OS RESPONSÁVEIS DIRETOS PELO FORNECIMENTO DE BEBIDAS, APESAR DE SE FAZEREM PRESENTES NOS EVENTOS FESTIVOS. AUTORIA INCERTA. CONDENAÇÃO INVIÁVEL.

ESTUPRO (ART. 213 E ART. 213 C/C O ART. 14, II, DO CP). VERSÃO ACUSATÓRIA AMPARADA UNICAMENTE NOS DIZERES DA SUPOSTA OFENDIDA, CUJA MÃE ERA PROPRIETÁRIA DE PONTO DE PROSTITUIÇÃO, ALVO DE AÇÃO POLICIAL ENCABEÇADA PELO ACUSADO SEBASTIÃO. NARRATIVA INCONGRUENTE E NÃO CONFIRMADA PELA PROVA INDIRETA INDICADA PELA MENOR. TESTEMUNHA INIDÔNEA PARA, ISOLADAMENTE, EMBASAR JUÍZO DE CONDENAÇÃO. SENTENÇA MANTIDA. INDUZIMENTO E INSTIGAÇÃO AO USO DE ENTORPECENTES. DENUNCIADO QUE TERIA OFERECIDO COCAÍNA A MENORES. RELATOS DESARMÔNICOS, FANTASIOSOS E NÃO CORROBORADOS PELOS DEMAIS DEPOIMENTOS. FRAGILIDADE E PRECARIEDADE DO CONJUNTO PROBATÓRIO PRODUZIDO NOS AUTOS. INSUFICIÊNCIA DE COMPROVAÇÃO DA REALIDADE DAS PRÁTICAS CRIMINOSAS. APLICAÇÃO DO PRINCÍPIO IN DUBIO PRO REO. ABSOLVIÇÃO MANTIDA. RECURSO CONHECIDO E NÃO PROVIDO. A condenação criminal, como medida privativa da liberdade constitucionalmente assegurada (CF/88, art. 5º, XV, LIV, LV, LVII e LXI), requer a demonstração cabal da materialidade e da autoria. **Apelação Criminal n. 2007.006486-1, de Caçador, Relator: Newton Varella Júnior, 19/04/2010).**

4 CONSIDERAÇÕES FINAIS

Como visto, existem vários cuidados e requisitos para que possa ser autorizada pelo juiz uma interceptação telefônica, devido a total falta de

privacidade durante a época de ditadura militar, iniciada em 1964 e com seu término em 1985, a Constituição Federal de 1988, prevê em seu artigo 5º, inciso XI, uma futura regularização, não se esquecendo que muitíssimos dos deputados constituintes eram vitimados, bem como, perseguidos e oprimidos durante a ditadura militar, e viram na Constituição uma forma de garantir maior privacidade e liberdade.

Antes da definitiva regularização com a Lei nº 9.296/1996, qualquer motivo era usado para se justificar a interceptação telefônica, desde um vizinho achar o outro suspeito por motivos particulares não ligados a nenhum fato criminoso concreto, o que acabava por causar enormes transtornos às pessoas vítimas destas situações.

Como visto durante o trabalho, foi feita uma análise completa de como é regulado o uso da interceptação telefônica, bem como o seu uso como prova, além de abordar a prova testemunhal, envolvendo seus aspectos jurídicos e abordando o depoimento único, depoimento de policiais, depoimento de crianças e depoimento de pessoas suspeitas, analisadas a luz de doutrinadores e com jurisprudência catarinense, levando-nos a concluir, a medida do estudo feito, que fica nítido as formas usadas pelos legisladores e juristas para que não haja mau uso dos meios instrumentais processuais, bem como a fomentação legal de meios para coibir o erro pela produção de provas inválidas e/ou ilícitas, ou mesmo o valor probatórios de distintos depoimento. É preciso precaução quanto ao depoimento para evitar constrangimentos desnecessários e promover o correto, lógico e coerente Processo Penal, assegurando assim a preservação das garantias da pessoa humana e, servindo, segundo a Lei, ao propósito da serena aplicação da Justiça.

5 REFERÊNCIAS

AVOLIO, Luiz Francisco Torquato. **Provas ilícitas**. 3 ed. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2003.

CAPEZ, Fernando. **Curso de Processo Penal**. 7.ed. São Paulo: Saraiva, 2001.

CAPEZ, Fernando. **Curso de Processo Penal**. 13 ed. São Paulo: Saraiva, 2006.

CAPEZ, Fernando. **Curso de Processo Penal**, 16 ed. São Paulo: Saraiva, 2009.

FILHO, Fernando da Costa Tourinho. **Processo Penal**. 27 ed. São Paulo: Saraiva: 2005.

GOMES, Luiz Flávio. **Interceptação telefônica**. São Paulo: Revista dos Tribunais, 1997.

MARQUES, José Frederico. **Elementos de Direito Penal**. 2 ed. Campinas: Millennium, 2000.

MIRABETE, Julio Fabbrini. **Processo Penal**. 18 ed. São Paulo: Atlas, 2006.

PRADO, Leandro Cadenas. **Provas ilícitas**. 2 ed. Niterói: Impetus, 2009.