

O PRINCÍPIO DO IN DUBIO PRO RÉU E A SUA APLICABILIDADE PELOS MAGISTRADOS ¹

[Lays de Fátima Leite Lima](#)
[Teresa Raquel Maciel Nascimento](#)²

Sumário: Introdução; 1 Princípio do in dubio pro réu e sua utilização no processo penal; 2.O ônus da prova e a relativização do princípio do in dubio pro réu; 3 A prova ilícita e o princípio do in dubio pro réu; Conclusão; Referências.

RESUMO

O presente trabalho busca analisar primeiramente o princípio do in dubio pro réu de um modo geral, passando assim para um estudo mais aprofundado do referente princípio tecendo considerações sobre a sua aplicação ao caso concreto e conseqüentemente a sua relativização. Por fim, far-se-á uma análise das provas ilícitas no processo penal relacionando com o princípio do in dubio pro réu.

PALAVRAS-CHAVE

Princípio do in dubio pro réu. Ônus da Prova. Prova Ilícita.

Introdução

O princípio do in dubio pro réu foi instituído para a proteção dos acusados contra as arbitrariedades do Estado, não possibilitando assim que uma pessoa seja condenada quando restar dúvidas sobre a sua inocência, sendo utilizado para favorecer o réu. Devendo deste modo o Estado priorizar o réu inocente até que se prove o contrário, na medida em que deve se conceber a expressão de que é melhor um acusado solto do que um preso inocente.

¹ Artigo científico elaborado para a disciplina de Direito de Família da Unidade de Ensino Superior Dom Bosco , ministrada pela professora Alina Aquino.

² Alunas do 6º período da Unidade de Ensino Superior Dom Bosco.

Assim, o referido princípio é considerado o base de todo o processo penal do Estado Democrático de Direito, devendo este princípio ser norteador inclusive no que diz respeito a interpretação, como já foi mencionado anteriormente, que na presença de duas proposições antagônicas, deve sempre prevalecer a que beneficia o réu.

Este princípio é previsto pelo Código de Processo Civil em alguns dispositivos, sendo o mesmo considerado uma garantia também constitucional prevista no artigo 5º, LVII, já que se acha ligado ao princípio da presunção de inocência. Está assim positivado no CPP, primeiro no artigo 386, VI, que versa sobre a permissão do juiz de não condenar o réu em casos de inexistência de provas satisfatórias para a condenação; depois no artigo 607, que versa sobre a possibilidade de protesto por novo júri e por fim no artigo 617, que proíbe o aumento de pena pelo tribunal, quando só o réu tiver apelado da sentença.

Dessa maneira, o que se põe em questionamento é a possibilidade de utilização deste princípio sem ferir os direitos inerentes das outras partes no processo, estabelecendo-se a igualdade processual para que seja garantido o devido processo legal.

1 Princípio do in dubio pro réu e sua utilização no processo penal

No processo penal a acusação do Estado deve ser bem fundamentada e que não reste dúvidas quanto a quem cometeu certo delito, isso se dá em virtude do bem jurídico ou do objeto jurídico de que trata o espaço penal, lidando com fatos que resultam na liberdade ou prisão do sujeito (réu), sentenciando sua culpabilidade ou inocência. Portanto, o acusado só assim será considerado, depois da plena convicção do juiz que ele cometeu tal delito.

Quando o juiz ver-se diante de uma dúvida quanto a prática de certo delito, aplicará o princípio do in dubio pro réu, no qual consiste na dúvida, a favor do réu. Esse princípio encontra-se correlacionado com o da presunção de inocência, na qual o réu presume-se inocente até que se prove o contrário. Como trata Nucci

Na relação processual, em caso de conflito entre a inocência do réu- e sua liberdade- e o direito- dever do Estado punir, havendo dúvida razoável, deve o juiz decidir em favor do acusado. Exemplo está na previsão de absolvição quando não existiu provas suficientes na imputação formulada (art. 386, VII, CPP).³

O acusado não deverá ser condenado quando o juiz estiver em dúvida, isso se dá, principalmente, quando faltam elementos probatórios para a formação da convicção do

³ NUCCI, Guilherme de Souza. **Manual de Processo Penal e Execução Penal**. 5 ed. 3 tir. São Paulo: Editora Revista dos Tribunais, 2008. p. 97.

magistrado. Esses elementos são colhidos geralmente na fase investigatória, trata de provas que podem revelar o direito infringido e, se sentenciado de forma equivocada, privará a liberdade do indivíduo.

O princípio do in dubio pro réu é de fundamental importância no processo penal pelo fato de que permite a absolvição do réu, no caso da acusação, que é o Ministério Público não ter convencido o juiz. Como defende Fernando da Costa Tourinho Filho

Cabe à acusação provar a existência do fato e demonstrar sua autoria. Também lhe cabe demonstrar o elemento subjetivo que se traduz por dolo ou culpa. Se o réu goza de presunção de inocência, é evidente que a prova do crime, quer a parte objecti, quer a parte subjecti, deve ficar a cargo da acusação.⁴

A presunção de inocência, princípio localizado na Constituição Federal, no artigo 5º, inciso LVII, está intimamente ligada ao in dubio pro réu. Através dela impede-se que o Estado, autor da acusação, prossiga com a acusação sem que haja elementos suficientes para provar a culpabilidade do acusado, que no processo penal poderá sofrer sanção de privação de liberdade, caso infrinja as normas legais.

Portanto, poderá o juiz utilizar-se desses princípios sempre que julgar duvidoso e não conseguir ser convencido pelo Estado. Em relação a essa aplicabilidade já existem inúmeros julgados, no qual o juiz faz a menção do princípio do in dubio pro réu para inocentá-lo, como é o caso da Apelação nº. 2005.04.01.009927-8, cujo relator foi Paulo Afonso Brum Vaz, em que decidiu dar provimento a apelação do réu e não reconhecer o pedido do autor da ação por falta de provas. Como consta nesse trecho.

A configuração do crime de quadrilha reclama prova segura e convincente do engajamento de todos os agentes a um vínculo associativo e consolidado para empreitadas delitivas, independentemente do efetivo cometimento dos delitos. O que se exige é o propósito de cometer vários crimes da mesma espécie ou não. Na hipótese, entretanto, o que efetivamente restou demonstrado nos autos foi a participação na comercialização, em continuidade delitiva, de aparelhos celulares internalizados irregularmente em território nacional, devendo, assim, ser afastada a pretensão acusatória, por não haver elementos que apontem, com segurança, que os envolvidos teriam se agrupado, permanentemente, com "uma predisposição comum de meios para a prática de uma série indeterminada de delitos"⁵

Decidindo o juiz acatar ao pedido do autor da apelação e réu do outro processo, pois julgou insuficiência das provas para fundamentar sua decisão e mesmo o convencer.

⁴ TOURINHO FILHO, Fernando da Costa. **Processo Penal**. 14.ed. Saraiva: São Paulo, 1993. v. III, p. 213.

⁵ MIRABETE, Júlio Frabrini. **Código Penal Interpretado**. 4.ed. São Paulo: Editora Atlas, 2003. p. 1862

Provas estas que deveriam ter sido trazida pela acusação, pois ao réu não é obrigação provar sua inocência e sim ao Ministério Público culpá-lo por tal delito.

Assim, o in dúbio pro réu no processo penal constitui uma segurança ao réu de que não comprovada sua culpabilidade no crime, não poderá o Judiciário acusá-lo e mesmo condená-lo se não restar provado que cometeu tal delito e permite o julgamento adequado do processo.

2 O ônus da prova e a relativização do princípio do in dubio pro réu

Abre-se uma grande discussão em torno da distribuição do ônus da prova no processo penal, no que tange a não aceitação do princípio do in dubio pro réu neste contexto, já que para alguns doutrinadores tal distribuição se assemelha a estabelecida no Processo Civil, sendo para outra parte da doutrina a distribuição se estabeleceria de forma a ser de competência do réu provar simplesmente as excludentes de culpabilidade, enquanto para a vítima, qual seja a acusação caberia provar o fato típico em si, ou seja, a conduta praticada pelo réu. Sendo assim, Tourinho Filho ressalva sobre a possibilidade de produção de prova

a regra concernente ao *onus probandi*, ao encargo de provar, é regida pelo princípio *actori incumbit probatio* ou *onus probandi incumbit ei qui asserit*, isto é, deve incumbir-se da prova o autor da tese levantada. Se o Promotor denuncia B por haver praticado lesão corporal em L, cumpre ao órgão da acusação carrear para os autos os elementos de prova necessários para convencer o julgador de que B produziu lesão corporal em L. Se a defesa alegar qualquer causa que vise a exculpar a conduta de B, inverte-se o *onus probandi*: cumprirá à defesa a prova da tese levantada.⁶

Estando previsto, segundo esse entendimento que a produção de prova é destinada a quem efetivamente provocar a tutela jurisdicional, o que já é alvo de discussão como já mencionado anteriormente.

Assim, a quem entenda que haverá relativização do princípio do in dubio pro réu, nas hipóteses de distribuição do ônus da prova já mencionadas, na media em que não se saberia se o referido princípio iria ser utilizado pela defesa ou acusação do réu, ou seja, poderia ser utilizado em uma situação pela defesa e logo em outra pela acusação, que poderia incidir pela condenação do réu, que só seria resolvida pela produção de uma prova plena por este.

Porém, tal entendimento não é muito utilizado, já que a distribuição do ônus da prova já esta estabelecida como sendo de responsabilidade da acusação provar tipicidade objetiva e subjetiva referente ao crime, e a defesa cabe a negação de tal prova, sendo que se

⁶ TOURINHO FILHO, Fernando da Costa. **Processo Penal**. 23. ed. São Paulo: Saraiva, 2001. v. 3. p. 233.

houver contradição ou dúvidas no que se refere as alegações postas pelo ministério publico cabe ao juiz a aplicação do princípio do in dubio pro réu.

Partindo desse pressuposto, o processualista Afrânio Souza reitera

Por isso, quando houver fatos permeados de dúvida alegados pela acusação, a absolvição do réu se faz necessária, com base na primeira parte do artigo 156 do Código de Processo Penal, nas palavras de Jardim "restaura-se o princípio do *in dubio pro reo* em toda sua plenitude, sem ferir a letra da lei, mas interpretando o sistema positivo. Aliás, isto é o que está expresso no artigo 386, inc.VI, por muitos esquecidos no tratamento do ônus da prova penal."⁷

Dessa maneira, percebe-se que muitos juristas não optam por aplicar o referido princípio em suas decisões quando for a referida pretensão alvo de dúvidas referentes a prova a ser apresentada pelo órgão acusatório, posto que na pratica forense não é efetivamente garantido ao réu seus direitos de forma plena. Sendo que, se houver mesmo dúvida com relação as provas apresentadas pelo órgão acusatório não será necessário nem mesmo a produção de prova por parte da defesa, já que de acordo com o dispositivo ora mencionado será devida a absolvição do réu, pois não há pretensão punitiva a ser deduzida.

A verificação do princípio do in dubio pro réu se torna efetiva no direito pátrio, pois não é previsto no sistema penas, que não sejam para as pessoas que realmente são consideradas acusadas com provas consistentes, já que no sistema jurídico prevalece sempre a liberdade do suposto acusado do que a punição do Estado, partindo do entendimento de que as pessoas nascem inocentes, o que revela neste momento a ligação do princípio ora estudado com o principio da presunção de inocência, como ressalva Nucci (2009, p. 97) que o princípio do in dubio pro réu “ [...] se acha conectado ao princípio da presunção de inocência (art. 5º, LVII, CF), constituindo autentica *consequência* em relação ao fato de que todos os seres humanos nascem livres e em estado de inocência [...] ”⁸.

3 A prova ilícita e o princípio do in dubio pro réu.

A utilização de provas ilícitas no processo penal foi regulada através da nova redação que Lei 11.690/2008 deu ao artigo 157 no Código de Processo Penal, no qual trata que são inadmissíveis as prova ilícitas dentro do processo e que esta seja retirada para que não influencie no julgamento do magistrado, todavia de acordo com o artigo 155

⁷ JARDIM, Afrânio Silva. **Direito Processual Penal**. Rio de Janeiro: Forense, 2003. p. 210.

⁸ NUCCI, Guilherme de Souza. **Op. Cit.** P.97

do citado código no qual relata que “No juízo penal, somente quanto ao estado das pessoas, serão observadas as restrições á prova estabelecidas na lei civil”[9], não está permitindo a utilização de prova obtidas por meio ilícito, mas a sua apreciação caso venha a proteger um bem maior, tendo em vista que há o princípio da presunção de inocência e do in dubio pro reu, quando não há provas suficientes para condená-lo, que poderá inocentar um culpado, por isso essa vedação torna-se bem subjetiva na aplicação do caso concreto. Em regra não há que se falar em prova ilícita no processo penal, mas há uma relativização quando analisado o caso real.

A vedação feita pelo artigo 5º, inciso LVI concomitantemente com a vedação taxativa do inciso XII do mesmo artigo, proporciona esse entendimento, principalmente quando o texto legal instaura uma ressalva neste último 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.”[10], dando uma liberdade aos meios de prova nesse âmbito, para garantir um julgamento o mais justo possível. Na verdade, o legislador ao mesmo tempo que dá a segurança de in violação desses meios, os menciona com ressalva, porque permite sua apreciação em determinados casos, assim resta notório a incidência dessas provas em algumas situações excepcionais.

Contudo, o juiz não poderá basear-se somente nesse tipo de prova para decretar sua sentença, sob pena de nulidade da mesma. A prova ilícita no processo penal deve ser observada com cautela, pois mesmo que possa servir de acusação para o réu, poderá também infringir direitos constitucionais do indivíduo brasileiro, que mesmo cometendo um ilícito penal, continuará sendo um cidadão. Como esclarece Luis Flávio Gomes

Como se vê, o tema das provas ilícitas tem total afinidade com o dos direitos fundamentais da pessoa. Todas as regras que disciplinam a obtenção das provas são, evidentemente, voltadas para os órgãos persecutórios do Estado, que não podem conquistar nenhuma prova violando as limitações constitucionais e legais existentes. Descobrir a verdade dos fatos ocorridos é função do Estado, mas isso não pode ser feito a qualquer custo.⁹

Para Flávio Gomes não há que se falar na admissão dessa prova, mas é na proteção desses direitos fundamentais que foram violados pelo acusado decorrente ao

⁹ GOMES, Luiz Flávio. Lei nº 11.690/2008 e provas ilícitas. **Conceito e inadmissibilidade**. Jus Navigandi, Teresina, ano 12, n. 1832, 7 jul. 2008. Disponível em: <<http://jus2.uol.com.br/doutrina/texto.asp?id=11466>>. Acesso em: 29 out. 2009. p. 02

crime que cometeu que deve ser balanceado, por isso a ponderação é necessária. O Brasil é um Estado Democrático de Direito e a Constituição Federal é a norma basilar que rege todo ordenamento, se infringido princípios e direitos constitucionais, estar-se-á descumprindo tal legislação e instaurando um governo autoritário que não respeita os anseios da sociedade e os direitos humanos, caso haja dúvida, em benefício do réu, mas a defesa de apreciação da prova ilícita desde que esta venha a defender um direito maior ao que foi infringido com a aquisição da prova, isso também visando a proteção dos direitos constitucionais.

Conclusão

Ante ao que foi exposto no referido artigo, entende-se que o princípio do *in dubio pro réu* é de extrema importância para garantir ao acusado, que se encontra em uma posição desfavorável, o direito de não ser condenado injustamente, posto que na dúvida sempre deve prevalecer a liberdade do réu em prol da concretização dos direitos resguardados pelo Estado Democrático de Direito. Tendo este princípio o caráter de princípio constitucional implícito, já que é uma consequência do princípio da presunção de inocência, que está previsto no art. 5º, LVII da CF, o que garante a efetiva aplicação, só podendo ser contestado por prova idônea, capaz de eliminar o juízo de dúvida existente.

Portanto, a aplicação de prova ilícita não é permitida no processo penal, mas se a sua utilização denota uma proteção ao bem jurídico maior que a infringida para obtenção da prova ilícita, deverá ser reconsiderada. É importante ressaltar que essa premissa é em caráter de exceção e não poderá ser freqüentemente praticada, mesmo porque a sentença condenatória baseada tão somente em prova ilícita será nula, não produzindo efeitos no âmbito jurídico.

Partindo dessa premissa, deve o juiz, na análise do caso concreto, observar o disposto no referido princípio, no sentido de dar também relevância as provas apresentadas pelo órgão acusatório para que na verificação destas não se deixe nenhuma dúvida quanto a culpabilidade do acusado, posto que um erro poderá causar danos irreparáveis, já que nada compensará a prisão de um inocente e várias decisões nos tribunais já foram nesse sentido, no qual o magistrado por não se estar convencido da culpabilidade do acusado, inocenta-o pela insuficiência de provas.

ABSTRACT

This study aims to examine first the principle of doubt that remains in danger of a general, and thus to further study on the principle considerations on its application to this case and hence its relativization. Finally, there will be an analysis of the illegal evidence in criminal proceedings relating to the principle of dubio pro defendant.

KEY-WORDS

Principle dubio pro defendant. Burden of Proof. Unlawful trial.

REFERÊNCIAS

BRASIL. **Constituição da República Federativa do Brasil**. 13. ed. São Paulo: Rideel, 2007.

JARDIM, Afrânio Silva. **Direito Processual Penal**. Rio de Janeiro: Forense, 2003.

GOMES, Luiz Flávio. Lei nº 11.690/2008 e provas ilícitas. Conceito e inadmissibilidade. Jus Navigandi, Teresina, ano 12, n. 1832, 7 jul. 2008. Disponível em: <<http://jus2.uol.com.br/doutrina/texto.asp?id=11466>>. Acesso em: 29 out. 2009.

MIRABETE, Júlio Frabrini. **Código Penal Interpretado**. 4.ed. São Paulo: Editora Atlas, 2003.

NUCCI, Guilherme de Souza. **Manual de Processo Penal e Execução Penal**. 5 ed. 3 tir. São Paulo: Editora Revista dos Tribunais, 2008.

TOURINHO FILHO, Fernando da Costa. **Processo Penal**. 14.ed. Saraiva: São Paulo, 1993. v. III.

TOURINHO FILHO, Fernando da Costa. **Processo Penal**. 23. ed. São Paulo: Saraiva, 2001. v. 3.

VADE MECUM, Universitário de direito. **Código de processo penal**. 4. ed. São Paulo: Rideel, 2008.