

FACULDADE DE DIREITO DE VITÓRIA
CURSO DE GRADUAÇÃO EM DIREITO

LUDMILA CRISTINA ALVES NOVAES

**A CONFISSÃO SECUNDÁRIA NO PROCESSO PENAL BRASILEIRO: UMA
PONDERAÇÃO DE ADMISSIBILIDADE E VALORAÇÃO PROBATÓRIA**

VITÓRIA
2024

LUDMILA CRISTINA ALVES NOVAES

**A CONFISSÃO SECUNDÁRIA NO PROCESSO PENAL BRASILEIRO: UMA
PONDERAÇÃO DE ADMISSIBILIDADE E VALORAÇÃO PROBATÓRIA**

Trabalho de Conclusão de Curso
apresentado ao Curso de Graduação em
Direito da Faculdade de Direito de Vitória,
como requisito parcial para a obtenção do
grau de bacharel em Direito.

Orientador: Prof. Dr. Raphael Boldt de
Carvalho

VITÓRIA
2024

LUDMILA CRISTINA ALVES NOVAES

**A CONFISSÃO SECUNDÁRIA NO PROCESSO PENAL BRASILEIRO: UMA
PONDERAÇÃO DE ADMISSIBILIDADE E VALORAÇÃO PROBATÓRIA**

Trabalho de Conclusão de Curso
apresentado ao Curso de Graduação em
Direito da Faculdade de Direito de Vitória,
como requisito parcial para a obtenção do
grau de bacharel em Direito.
Orientador: Prof. Dr. Raphael Boldt de
Carvalho

Aprovada em:

COMISSÃO EXAMINADORA:

Prof(a). Dr(a). Raphael Boldt
Faculdade de Direito de Vitória
Orientador

Prof(a). Dr(a).

Prof(a). Dr(a).

Ao Deus eterno e imortal, dono dos meus dias,
por quem eu vivo e caminho, com a certeza de
que, em breve, Ele voltará.

AGRADECIMENTOS

À minha família e aos meus amigos que me apoiaram em cada momento, cada sonho improvável e em cada medo avassalador. Obrigada pelas orações, conselhos e cuidado. Vocês são presentes de Deus na minha vida.

Aos meus professores que me inspiram e à instituição que possibilitou uma formação de qualidade.

RESUMO

No processo penal a atividade probatória ocupa um lugar de destaque, e em razão disso o estudo nesta área está sempre repleto de descobertas e inovações, nesse cenário surge a preocupação com as confissões secundárias. Com sua característica peculiar de mistura das provas de confissão e testemunho, a confissão secundária exige uma análise de natureza, admissibilidade, e valoração probatória, para que atividade probatória possa ser mais robusta e qualificada, demonstrando a correlação entre as confissões secundárias e outros meios probatórios, abordando as causas para admitir esse meio de prova e em quais contextos, bem como apontando para a incidência da atenuante por confissão mesmo na confissão secundária. Para isso, o presente artigo se valeu de pesquisas bibliográficas, com base em jurisprudência do direito nacional e comparado, utilizando do método indutivo para alcançar as seguintes conclusões: A confissão secundária é um meio de prova de natureza híbrida que mistura traços de prova testemunhal com conteúdo de confissão, sendo assim compatível com a aplicação da atenuante por confissão, devendo ser utilizada subsidiariamente, quando escassos ou ausentes outros meios de obtenção da informação e devendo ser cautelosamente valorada, principalmente em um contexto de injustiça epistêmica.

Palavras-chave: confissão; confissão secundária; processo penal; provas judiciais; declarações incriminatórias.

ABSTRACT

In the criminal process, evidentiary activity occupies a prominent place, and as a result, the study in this area is always full of discoveries and innovations, in this scenario the concern with secondary confessions arises. With its peculiar characteristic of mixing evidence of confession and testimony, secondary confession requires an analysis of nature, admissibility, and evidentiary valuation, so that evidentiary activity can be more robust and qualified, demonstrating the correlation between secondary confessions and other evidentiary means. , addressing the reasons for admitting this form of evidence and in which contexts, as well as pointing to the incidence of mitigation through confession even in secondary confession. To this end, this article used bibliographical research, based on jurisprudence of national and comparative law, using the inductive method to reach the following conclusions: Secondary confession is a means of proof of a hybrid nature that mixes traces of testimonial evidence with content of confession, thus being compatible with the application of the mitigating factor by confession, and must be used subsidiarily, when there are little to no other means of obtaining the information and must be carefully evaluated, more so in a context of epistemic injustice.

Keywords: confession; secondary confession; criminal proceedings; judicial evidence; incriminating statements.

SUMÁRIO

INTRODUÇÃO	08
1 A NATUREZA HÍBRIDA DA CONFISSÃO SECUNDÁRIA	11
1.1 UM PANORAMA DAS PROVAS DE TESTEMUNHO E CONFISSÃO.....	11
1.1.1 Motivações da confissão como atenuante da pena	13
1.2 O INSTITUTO DA CONFISSÃO SECUNDÁRIA.....	17
2. A QUESTÃO DA CREDIBILIDADE DA INFORMAÇÃO	20
2.1 PREOCUPAÇÃO COM A INJUSTIÇA EPISTÊMICA.....	21
2.2 UM COMPARATIVO DAS PROVAS DE TESTEMUNHO POR OUVIR-DIZER E CONFISSÃO SECUNDÁRIA	27
3 APLICAÇÃO DA CONFISSÃO SECUNDÁRIA COMO ATENUANTE	32
3.1 FORMAS DE OBTENÇÃO DA CONFISSÃO SECUNDÁRIA.....	32
3.2 A NATUREZA HÍBRIDA DA CONFISSÃO SECUNDÁRIA COMO ÓBICE À HIPÓTESE DE ATENUANTE.....	34
CONCLUSÃO	39
REFERÊNCIAS	41

INTRODUÇÃO

Como elucida o ditado popular, “quem conta um conto, aumenta um ponto”. A máxima social contida no conhecido dito, expressa a preocupação com a qualidade da informação obtida por meio de uma comunicação em cadeia; um fala para outro, sendo que a cada ouvinte temos uma nova interpretação. Desde pequenos somos instruídos a ir direto à fonte da informação, àquele que realmente presenciou ou que, em primeira mão, viveu o fato. Essa tendência a valorizar preferencialmente a informação extraída direto da fonte também acomete a prática processualista penal.

É esse o entendimento que conduz o sistema penal brasileiro na apreciação e admissão da confissão “primária”, ou seja, aquela obtida diretamente do suposto autor do delito. Disciplinada no Título VII, capítulo IV do Código de Processo Penal, a confissão aceita pelas cortes hoje é caracterizada pelos requisitos de plena liberdade e autonomia do réu, a existência da informação de seus direitos constitucionais, a presença de seu defensor, e que a produção dessa prova tenha sido feita em juízo (LOPES, Aury Jr.. 2023).

Em contrapartida, as chamadas confissões secundárias, muito frequentes em seriados e filmes em cenas que personagens compartilham a cela em uma penitenciária ou parceiros de atividade criminosa que expõe os feitos como motivo de orgulho, são um fenômeno probatório no qual o agente confessa a um terceiro a autoria de um crime. Conforme delimitado na primeira definição do termo, a confissão secundária nada mais é do que um testemunho oferecido por indivíduos chamados a cooperar com a investigação, sendo esse baseado em conversas que tidas com o dito autor do crime (NEUSCHATZ et al., 2008).

No que concerne à produção da prova, essa é cotidiana no contexto de prisões, organizações criminosas, locais nos quais a exposição de um ato criminoso, punido ou não, constitui uma forma de alcançar respeito, admiração ou progressão de carreira. Em cenários como esses, as confissões secundárias são rotineiras, podendo constituir prova para a condenação de um criminoso, que não só praticou a conduta ilícita, transgredindo a norma penalizadora, mas também entendeu ser coerente expor sua prática para outrem.

Nesse sentido, o objeto de estudo do presente artigo é a forma de prova de confissão secundária que será aqui delimitada à meio de prova no qual o suposto executor do crime confessa informal e livremente à terceiro a autoria delitiva, e esse terceiro vai à juízo com a informação recebida, sendo essa uma confissão. Assim, a afirmativa de autoria não vem da primeira pessoa, ou seja, aquela que supostamente cometeu o crime, mas de uma segunda a quem foi confessado.

A pesquisa bibliográfica, apresenta como base livros, revistas, artigos e reportagens, tendo como principal o artigo “USO DA “SECONDARY CONFESSION EVIDENCE” NO COMBATE AO CRIME ORGANIZADO”, de George Marmelstein Lima. Além de pesquisas jurisprudenciais que buscaram mapear as posições das cortes brasileiras, em especial do colendo Superior Tribunal de Justiça acerca do tema, para demonstrar as divergências encontradas e narrativas históricas que expõem a problemática em pauta.

Utilizando-se do método dedutivo, a pesquisa partirá de uma análise da questão da admissibilidade da confissão secundária no ordenamento jurídico brasileiro, buscando delimitar seu conceito e processo de formação, suas regras e suas limitações, levando em consideração um comparativo com os demais meio probatórios e suas diretrizes, tais como a prova testemunhal e a prova de confissão.

Para isso, o primeiro capítulo tratará da conceituação da confissão secundária, expondo sua relação com as provas de testemunho e confissão, passando por uma exposição dos meios probatórios e seus requisitos, bem como tratando das motivações para a atenuante advinda da confissão voluntária, prevista no Código Penal em seu art. 65, III, “d”.

No segundo capítulo tem-se uma abordagem acerca da credibilidade desse meio de prova. Como os meios de prova testemunhal, a confissão secundária também levanta questionamentos sobre a qualidade das informações obtidas. Entre esses questionamentos está a problemática da injustiça epistêmica, que conforme o tópico explicita, pode ocorrer tanto pelo excesso quanto pelo descrédito a uma informação em razão de preconceitos sociais.

Nesse sentido, considerando o descrédito com a prova chamada “testemunho por ouvir-dizer” que de certa forma se assemelha com o objeto de estudo dessa monografia, convém a distinção entre os meios probatórios, feita no mesmo capítulo, sendo o testemunho por

ouvir-dizer vedado pelo ordenamento jurídico brasileiro, enquanto a confissão secundária é compatível.

Por fim, partindo das premissas estabelecidas ao longo do artigo, resta a ponderação acerca da confissão secundária ser admitida como atenuante, seguindo a lógica do referido art. 65, III, “d” do Código Penal.

Dessa forma, o estudo tem o objetivo de contribuir para a produção acadêmica de teorias e análises acerca do tópico, mapear as posturas dos juízos sobre a admissibilidade e valoração de tal meio probatório, apontando as existentes divergências e contrapontos do tópico, almejando responder o seguinte questionamento: A confissão secundária é compatível para figurar como meio de prova no Processo Penal Brasileiro?

1. A NATUREZA HÍBRIDA DA CONFISSÃO SECUNDÁRIA

Dois dos mais conhecidos meios de prova no processo penal são o testemunho e a confissão. Ambos com seus pontos louváveis e repreensíveis, mas que fazem importante parte da atividade probatória sendo, em muitos casos, decisivos para o convencimento do julgador

É da união desses meios de prova que surge a confissão secundária. Consistindo em uma prova de testemunho que tem como conteúdo a confissão de autoria delitiva que foi feita pelo suposto autor à testemunha.

Dessa forma, convém fazermos algumas ponderações acerca dos dois institutos probatórios antes de conceituarmos propriamente a Confissão Secundária, objeto de estudo da presente monografia.

1.1 UM PANORAMA DAS PROVAS DE TESTEMUNHO E CONFISSÃO .

A prova testemunhal, que tem por principais características a judicialidade, a oralidade, a objetividade, a retrospectividade e a individualidade (MASSON, 2020), consiste no relato de um indivíduo desinteressado e capaz que tenha ciência da ocorrência do fato típico por intermédio de algum de seus sentidos, os mais comuns são a visão e a audição.

Usualmente, é dos depoimentos colhidos na cena ou pouco tempo depois do fato que as investigações tomam uma direção, sendo o apontamento inicial dado pela testemunha que alega ter ciência do ocorrido. Esse meio de prova é de suma importância para a fase do conhecimento do processo.

Já a prova de confissão, outrora conhecida como rainha das provas, noção essa advinda do período da inquisição, mas mitigada pelo processo penal acusatório, encontrava suporte na importância fundamental do estabelecimento da verdade processual, e as condutas realizadas na fase de cunho instrutório tinham o fim de gerar a declaração de autoria do crime pelo inquirido. Nesse sentido, escreveu Michel Foucault na célebre obra *Vigiar e Punir*, explicitando o exato raciocínio que vigorava acerca da confissão, a *regina probationum*,

E por essa mesma razão, embora no estrito direito isso não seja necessário, esse procedimento vai necessariamente tender à confissão. Por duas razões: em primeiro

lugar, porque esta constitui uma prova tão forte que não há nenhuma necessidade de acrescentar outras, nem de entrar na difícil e duvidosa combinação dos indícios; a confissão, desde que feita na forma correta, quase desobriga o acusador do cuidado de fornecer outras provas (em todo caso, as mais difíceis). (FOUCAULT, 1987 P. 57)

Apesar da mudança na valoração da prova de confissão, essa sempre exerceu um papel importante no processo penal de forma geral. No período histórico anteriormente citado, em uma visão Maquiavélica, os fins justificavam os meios, ou seja, para obter a confissão não eram encontrados limites objetivos. Atualmente, essa postura é incompatível com as diretrizes do Estado Democrático de Direito, e nesse sentido são estabelecidos requisitos da admissibilidade da prova de confissão, isto é, aquilo que deve ser observado para que seja uma prova lícita.

Conforme já citado, em razão do disposto na Constituição e na Convenção Americana de Direitos Humanos, a confissão, para ser lícita, deve conferir plena liberdade e autonomia ao réu que deve ser informado de seus direitos e ter substancial compreensão desses, além disso, a confissão deve ser produzida em juízo e na presença de um defensor técnico¹. Esses pressupostos visam a proteção dos direitos do acusado principalmente quanto a violência policial e abuso de autoridade, traços demasiadamente similares ao processo penal inquisitório.

O alcance da prova de confissão, no que tange ao seu poder de persuasão é distinto das demais provas, ouvir alguém admitir que cometeu um crime tende a produzir no ouvinte uma convicção maior, afinal, a lógica inicial aponta para o seguinte questionamento: Porque confessar algo que pode te prejudicar, se você não o fez? Logo, se o réu confessou ele deve ter cometido o crime. É o que sustenta o trecho a seguir,

Esse poder altamente persuasivo das confissões primárias tem, pelo menos, duas explicações: (1) uma confissão é uma admissão de culpa em primeira mão, ou seja, uma declaração presumivelmente feita por alguém com conhecimento íntimo do evento em disputa; (2) uma confissão espontânea é uma declaração do acusado que contradiz inequivocamente seu próprio interesse ou motivação, gerando uma percepção de veracidade com base na ideia intuitiva de que ninguém iria se autoincriminar se não fosse verdade (LIMA, 2022, P.3)

¹ Somente pode ser valorada a confissão feita com plena liberdade e autonomia do réu; que ele tenha sido informado e “compreendido substancialmente” seus direitos constitucionais; que ela tenha se produzido em juízo (jurisdicionalizada); e que tenha sido assistido por defensor técnico. (LOPES, Aury JR, 2022, P. 216)

A relevância da prova de confissão no Processo Penal Brasileiro, apesar de ter sido mitigada em relação ao contexto medieval, ainda é objetivamente aferível, sendo inclusive opção do legislador que essa figure como uma atenuante nos termos do artigo 65, inciso III, alínea d, do Código Penal, o que veremos especificamente no tópico seguinte. Por mais que não haja na seara criminal brasileira hierarquia entre as provas, é inegável que a confissão, apresenta efeitos peculiares no processo cognitivo das pessoas, especialmente nos casos de crimes que vão ao Tribunal do Júri.

Da mesma forma que a prova testemunhal está sujeita a equívocos, a confissão também pode ser falsa ou viciada. Um dos casos mais emblemáticos no judiciário brasileiro é o dos irmãos Naves, no qual os irmãos Joaquim e Sebastião Naves foram imputados pelo crime de assassinato ²do sócio e primo dos acusados, Benedito Caetano. Em síntese apertada, os acusados, sob pressão da comunidade que ficou comovida com o suposto ocorrido, sujeitados a coação, agressão e ameaça pela força policial, que inclusive violentou a mãe dos réus, confessaram falsamente o crime (Confissão essa que foi retratada no dia do julgamento perante o juiz e ao Júri) e sem outra prova para sustentar a tese da acusação, nem mesmo evidência de materialidade delitiva, os irmãos foram absolvidos pelo Tribunal do Júri, mas condenados pelo Tribunal de Justiça mineiro³. Os irmãos então iniciaram a execução de suas penas chegando, 8 anos depois, ao ponto de liberdade condicional.

O suposto crime, seria desvendado apenas no ano de 1952, quando a até então vítima do assassinato foi encontrada, ocasionalmente, viva e saudável. Apesar disso, apenas em 1956 a revisão criminal do caso transitou em julgado e confirmou o erro judiciário. A essa altura, Joaquim já havia falecido (morreu como indigente em 1948) e Sebastião e sua mãe, já se encontravam em idade avançada.

Esse e inúmeros outros casos ao longo da história do processo penal, brasileiro e internacional, apontam as implicações da confissão para a seara penal, o meio de prova que pode servir tanto como forma de economia processual e atenuante de pena, como pode condenar inocentes sem deixar muitas dúvidas.

1.1.1 Motivações da confissão como atenuante da pena

² imputação prévia ao código penal de vigente à época, atualmente o tipo correto para o caso seria a forma qualificada do crime de roubo, isto é, latrocínio

³ Possível no tempo do julgamento, 1939, haja vista que o Tribunal do Júri não gozava de plena soberania.

A ideia de atenuar a pena de um criminoso em razão da confissão costuma caminhar junto, pelo menos no intelecto popular, de duas justificativas: ser um indicativo de arrependimento e reconhecimento do ilícito; e facilitar a atividade investigativa e o desfecho jurídico do caso. Nesse sentido, a atenuante pela confissão teria um caráter subjetivo, se tornando uma espécie de recompensa ao agente por uma postura antagônica à prática de um crime.

Na realidade, conforme aponta Américo Bedê e Gustavo Senna, em “Princípios do Processo Penal: Entre o garantismo e a efetividade da sanção” o intelecto popular costuma ser contrário a aplicação de atenuantes, em uma tendência punitivista, a sociedade acaba por fazer do Direito Penal e Processual Penal um escape para sua revolta com o delito e uma máquina de vingança legitimada. Nas palavras dos autores,

“Efetivamente, a população tende a priorizar a punição dos culpados, tolerando, inclusive, a utilização de provas ilícitas. É comum ouvirmos expressões do tipo: “Como o direito vai absolver se o réu, de fato, é o culpado, se existem provas contra ele?” (SENNA e FREIRE, 2009, p.48-49)

Independente da expectativa do senso comum, a escolha do legislador em estabelecer a confissão como um instrumento para abrandar a pena é positiva em termos de política criminal. Afinal, é amplamente difundido que o encarceramento muitas vezes serve de “universidade do crime”, viabiliza conexões entre criminosos, sem contar os maus tratos aos detidos que, apesar de terem cometido crimes, ainda são seres humanos. Nesse sentido discorre Cezar Britto,

[...] transformando os presídios, sucursais do inferno, em verdadeiras universidades do crime. Sai-se de lá, em regra, bem pior do que se entrou. Ilude-se quem supõe que é possível reduzir a criminalidade e construir-se a paz social mantendo-se depósitos de gado humano em penitenciárias. A violência, onde estiver sendo praticada, irradia-se por toda a sociedade que a patrocina. Já no traçado arquitetônico dos presídios, com seus cubículos imundos, maus tratos físicos e morais, constata-se o desprezo pela condição humana. Percebe-se que não se teve em mente algo essencial e elementar: que o infrator, por maior que tenha sido o seu delito, é um ser humano — e, como tal, precisa ser tratado. (CONJUR, 2009)

Não obstante, a crença partilhada pelo senso comum não está de todo equivocada, há, em certa medida, uma preocupação com o caráter subjetivo da confissão, ela aponta para uma

responsabilização do agente e até mesmo um grau de arrependimento. Nesse sentido defende o Ministro Ribeiro Dantas em voto no julgamento do Recurso Especial 1.972.098 - SC,

A atitude de responsabilidade pessoal do réu é, essa sim, regida por sua personalidade – a mesma personalidade avaliada pelo art. 67 do CP. É verdade que jamais haverá como saber se o agente honestamente se arrependeu do crime que praticou, mas a confissão, enquanto um sinal de contrição, indica ao menos que o acusado entendeu quais foram as consequências de sua conduta e está disposto a responder por elas. À luz de nossa legislação, é esse fator psíquico-moral que fundamenta a atenuante, e não a conveniência que a confissão eventualmente traga ao aparato sancionador.

Não chego a essa conclusão por razões ontológicas, mas unicamente juspositivas. O legislador poderia, tranquilamente, limitar a atenuação da pena aos casos em que a confissão gerasse um ganho prático à apuração do crime, como fez nos casos de colaboração e delação premiadas, porque ontologicamente não há incoerência entre esse regramento e o fato mundano da confissão. Nessa direção, o fato de o réu confessar poderia ter sido disciplinado de forma diferente na legislação, sem que isso violasse a própria natureza do ato de confessar em si, mas não foi essa a opção feita pelo Poder Legislativo. (REsp n. 1.972.098/SC, relator Ministro Ribeiro Dantas, Quinta Turma, julgado em 14/6/2022, DJe de 20/6/2022.)

Apesar desse apontamento, entende-se que tal subjetividade não é imprescindível para a configuração da atenuante, até porque a mera voluntariedade em confessar a autoria do crime não possibilita real aferição do sentimento íntimo do indivíduo. Caso essa análise de arrependimento fosse o requisito para aplicação da atenuante, a decisão deveria ser feita por um profissional psiquiatra acompanhado de um polígrafo.

Consoante disposto no artigo 65, III, “d” do Código Penal, “*São circunstâncias que sempre atenuam a pena: ter o agente. confessado espontaneamente, perante a autoridade, a autoria do crime;*” A redação do diploma legal, não condiciona a ação a alguma elementar subjetiva como “estando o agente arrependido” ou “aferida a intenção de colaborar com a justiça”, a previsão é de natureza objetiva e direta, condicionada tão somente à observância dos requisitos legais elencados no ordenamento jurídico.

Os requisitos para configuração da mitigadora são, em exegese do texto de lei: 1)A confissão de autoria do crime, 2)De maneira espontânea e 3)Perante a autoridade. A questão da espontaneidade tem sido interpretada de maneira expansiva pela doutrina e jurisprudência que entende que não é só nos casos em que a confissão parte do agente sem nenhuma provocação, ou seja, espontaneamente, mas a mera voluntariedade configura a confissão, conforme aponta Orlando Perri,

O termo “espontaneamente”, grafado no texto legal, não pode ser compreendido como exigência de a confissão ser, necessariamente, fruto de ideia original do agente, senão como produto de sua vontade livre e consciente, de ausência de fatores externos que possam viciá-la.

O fato de a confissão ter nascido da sugestão ou de conselhos de terceiro não constitui empecilho a tomá-la como atenuante. (CONJUR, 2015)

Indo além, a jurisprudência também consagrou que a confissão que tem condão de amenizar a pena pode ser total ou parcial, podendo inclusive ser atenuada a pena por confissão retratada, desde que essa tenha baseado a sentença condenatória.⁴ A confissão também, vale ressaltar, não constitui óbice para a sustentação de teses defensivas, sob pena de violar o direito fundamental do réu à ampla defesa.

Atualmente, é o entendimento das cortes superiores que as confissões atenuantes dispensam a realização em juízo, podendo ser obtidas extrajudicialmente e trazidas ao processo pela autoridade a qual foi confessado o delito, na condição de testemunha.

Resta evidente, portanto, que a escolha do legislador ao estabelecer a confissão como atenuante da pena é um mérito de política criminal, visando a eficaz tutela da proteção da sociedade que, no entender do legislador, implica a utilização da pena privativa de liberdade como última medida. Essa conclusão se dá em razão do considerável poder restritivo e da característica deteriorante do sistema carcerário brasileiro, que atualmente vai de encontro com a proposta dúplice de prevenção geral e especial⁵ da pena, corroborando, na vasta maioria dos casos, para a especialização e perpetuação da prática delitiva e implicando na descrença da eficácia do sistema penal brasileiro. Consoante a Exposição de Motivos do Código Penal,

⁴ A confissão retratada, no entanto, não configurará a atenuante, salvo se for utilizada pelo julgador como subsídio para sua decisão. Nesse sentido, o entendimento incensurável do Ministro Sebastião Reis Júnior, esposado no HC 195.424/SP, 6ª Turma do STJ, DJe 29-6-2012: quando a confissão do acusado servir como um dos fundamentos para demonstrar a autoria do delito e, conseqüentemente, embasar sua condenação, deve ser aplicada a atenuante genérica prevista no art. 65, III, d, do Código Penal, pouco importando se a confissão foi espontânea ou não, se foi total ou parcial ou mesmo se foi realizada só em juízo. No mesmo sentido: STJ, HC 146.825/MS, Rel. Jorge Mussi, DJe 2-8-2010.

⁵ O objetivo da pena é que a pessoa que seja a ela submetida não volte a delinquir. À diferença da prevenção geral, que se opera no momento da cominação legal, a prevenção especial surge no momento da execução da pena e tem como ideal a ressocialização do criminoso. (INSTITUTO BRASILEIRO DE CIÊNCIAS CRIMINAIS, 1997)

26. Uma política criminal orientada no sentido de proteger a sociedade terá de restringir a pena privativa da liberdade aos casos de reconhecida necessidade, como meio eficaz de impedir a ação criminógena de cada vez maior do cárcere. Esta, filosofia importa obviamente na busca de sanções outras para delinqüentes sem periculosidade ou crimes menos graves. Não se trata de combater ou condenar a pena privativa da liberdade como resposta penal básica ao delito. Tal como no Brasil, a pena de prisão se encontra no âmago dos sistemas penais de todo o mundo. O que por ora se discute é a sua limitação aos casos de reconhecida necessidade. (BRASIL, EXPOSIÇÃO DE MOTIVOS CÓDIGO PENAL, 1983)

Assim, entende-se que para a configuração da atenuante a confissão deve ser realizada pelo suposto autor à autoridade, espontânea ou voluntariamente, sendo utilizada pelo julgador para entender pela condenação do réu, seja ela obtida em fase que inquérito ou processual, devendo ser observado os requisitos de admissibilidade.

É válido o apontamento George Marmelstein Lima (2022) na conclusão de seu estudo acerca das confissões secundárias,

O ideal é que o sistema de justiça não precise confiar na confissão secundária para condenar um suspeito; porém, na hipótese de aceitá-la, é preciso ser prudente na análise de suas condições de admissibilidade e de seus parâmetros de valoração. Se não for respeitado um padrão razoável de confiabilidade e de credibilidade, não é seguro atribuir-lhe qualquer valor probatório, nem como prova de corroboração, muito menos como prova isolada de condenação. (LIMA, 2022. p. 261)

Dado o exposto, resta o questionamento a ser enfrentado acerca do cabimento da atenuante nos casos de confissão secundária, uma vez que, em razão da forma de obtenção e do conceito desse meio de prova, não há a presença de todos os requisitos que configuram uma confissão ou que justifiquem a utilização como atenuante.

1.2 O INSTITUTO DA CONFISSÃO SECUNDÁRIA

A confissão secundária é um meio de prova que surge a partir da junção do testemunho e da confissão, uma espécie de ornitorrinco probatório que tem traços de testemunho mas conteúdo de confissão, afirma autoria delitiva, mas não advém do próprio agente. Na confissão, temos o possível autor do delito admitindo sua autoria, enquanto no testemunho temos um terceiro relatando um fato que presenciou. Na confissão secundária, temos um terceiro testemunhando sobre o fato que presenciou e esse fato foi a confissão da autoria de um crime.

A confissão secundária está vinculada à incidência de três eventos. O primeiro é o momento da consumação do crime, fulano mata ciclano; o segundo é a conversa entre o executor do crime e aquele que irá relatar em juízo; por fim, a informação da autoria delitiva trazida ao juízo. Para a aplicação de confissões secundárias, pressupõe-se que a conversa a que se refere o segundo evento não foi registrada de outra forma, sendo essa prova testemunhal de caráter confessional a única forma de atestar o ilícito e sua autoria. (LIMA, 2022. p. 239)

Presente em outros sistemas penais como o norte americano, a confissão secundária tem sido pauta em cortes ao longo dos anos. Um dos casos em que a Suprema Corte Americana decidiu acerca desse recurso probatório foi Illinois v. Perkins no ano de 1990 (UNITED STATES, 1990), no caso em questão, a força policial infiltrou um agente na cela de prisão de Perkins, que estava sendo investigado por homicídio, mas estava preso por outros delitos sem relação ao assassinato. Nesse contexto, o agente disfarçado ao conversar com Perkins questionou se o mesmo já havia matado alguém, ao passo que Perkins respondeu afirmativamente e acabou por confessar o homicídio pelo qual estava sendo investigado e com base em sua confissão dada ao policial disfarçado foi processado pelo homicídio.

Diante disso, Perkins buscou invalidar sua confissão perante a justiça, alegando que por se tratar de policial, mesmo que disfarçado, os avisos Miranda deveriam ter tomado lugar, e em razão disso, seu depoimento deveria ser invalidado. O caso chegou à Suprema Corte que entendeu que policiais disfarçados não estão obrigados a apresentar o Aviso Miranda ao abordar suspeitos dentro do sistema prisional por não se tratar de um ambiente “dominado pela atmosfera policial”, que é uma das motivações do Aviso Miranda. Dessa forma, a informação obtida pela confissão do executor se torna conteúdo da prova testemunhal do ouvinte.

Assim, em razão desse caráter híbrido, a tentativa de aplicar às confissões secundárias as mesmas regras estabelecidas para as confissões primárias é equivocada e inviabilizaria a utilização da prova em sua essência. Requisitos de admissibilidade da prova de confissão como a necessidade de informação dos direitos constitucionais do suposto autor, a presença de um defensor técnico e a produção em juízo são incabíveis no cenário de uma conversa caracterizada pela informalidade e espontaneidade.

Os requisitos exigidos para a prova testemunhal, por outro lado, podem ser mais adequados para as confissões secundárias, afinal, a forma como será oficializada em juízo é a mesma que a prova testemunhal, o que difere é o conteúdo. Aquele que vai levar a confissão indireta ao juízo, terá que fazê-la de forma oral, sendo objetivo, tratando de algo já ocorrido e se atendo aos fatos conhecidos. No entanto, ao invés de compartilhar daquilo que tem ciência individual e diretamente, vai relatar o que ouviu de terceiro, e essa informação, ao contrário do que acontece no testemunho por ouvir-dizer, vai ser ainda mais específica, se tratando de uma confissão, acerca desse paralelo entre a infâme prova de testemunho por ouvir-dizer e a confissão secundária trata seção mais à frente.

2. A QUESTÃO DA CREDIBILIDADE DA INFORMAÇÃO

Certas pessoas são maldosas unicamente pela necessidade que têm de falar. O que dizem, conversa de salão, tagarelice nas salas de espera, é como essas lareiras que consomem a lenha depressa, precisam de muito combustível, e o combustível é a vida dos outros.” (HUGO, 2007)

É nessa lógica, trazida na obra *Os miseráveis* de Victor Hugo, que surge a preocupação com a credibilidade das provas testemunhais em geral, e em especial, das confissões secundárias.

Tal cuidado com a credibilidade da informações obtida pelo juízo é justificado levando em consideração a noção da testemunha como olhos e ouvidos da justiça (BENTHAM, 1825), ainda mais quando se trata do Processo Penal, reino da prova testemunhal (CARNELUTTI, 2004). Afinal, uma prova de tamanha capacidade de influência pode ensejar condenações equivocadas, implicando no encarceramento do indivíduo, privando-o da liberdade que integra a noção de dignidade humana, nas palavras de Israel Domingos Jorio,

Embora liberdade e dignidade humana não sejam propriamente sinônimas, mantêm profunda ligação. [...] A liberdade é uma vocação característica do ser humano (e, talvez, de todo ser vivente). É um desejo e um sonho desde tempos imemoriais, tendo figurado como motivo dos mais importantes movimentos sociais e das maiores batalhas. [...] Consta em todos os documentos internacionais que prestam a declarar direitos humanos e é afirmada por todas as constituições democráticas. O homem, em sua condição natural, é livre, sofrendo apenas as limitações impostas pela sua condição de ser pertencente ao mundo sensível e submetido às leis naturais. [...] A vida sem liberdade é apenas sobrevivência. Uma vida de qualidade pressupõe a autonomia individual, o controle sobre o próprio corpo e sobre as próprias ações. (JÓRIO, 2016, p. 168-169)

Nesse sentido, muito se questiona acerca da confiabilidade da prova testemunhal, estudos apontam falhas nas lembranças humanas desde eventos cotidianos até fatos excepcionais, pesquisas como a realizada por Elizabeth F. Loftus e John C. Palmer (1974) atestam que até as palavras utilizadas para questionar a testemunha podem influenciar na sua resposta. Outro fator de influência é ouvir versões diferentes do mesmo cenário, ainda há em alguns casos o elemento transcurso de tempo que coopera para a deterioração ou contaminação das memórias em diversas maneiras.

Um dos mais emblemáticos casos que elucidam a preocupação com a credibilidade das memórias e, conseqüentemente, da prova testemunhal é o caso norte-americano da jovem Jennifer Thompson que foi vítima de um estupro e apontou como agente ativo o colega de faculdade, Ronald Cotton, que veio a ser inocentado com prova de material genético contrária

à acusação somente 10 anos depois do início da execução de sua pena de prisão. (INNOCENCE PROJECT, s.d.)

O comprometimento de memórias humanas é objeto de estudo de profissionais da psiquiatria e é considerado natural, conforme atestamos empiricamente todos os dias. De maneira semelhante ao que ocorreu no caso de Jennifer, que foi a própria vítima que teve as memórias comprometidas, testemunhas também podem sofrer esse tipo de efeito, chamado de “falsas memórias”, conforme aponta Adriano Sant'Ana Pedra e Sonia do Carmo Groberio,

Nem sempre as testemunhas são capazes de reproduzir os fatos com fidelidade, pois existem falhas intencionais, falhas de percepção, de memória ou da capacidade de reproduzir fatos. Para Dinamarco(2002, p.602), existem casos em que o decurso de tempo e as fantasias que às vezes se criam em torno dos acontecimentos da vida real são responsáveis pelo esquecimento daquilo que foi visto, ouvido, lido ou sentido (PEDRA e GROBERIO, 2016)

Assim, o presente tópico trata dos questionamentos acerca da credibilidade da prova de Confissão Secundária.

2.1 PREOCUPAÇÃO COM A INJUSTIÇA EPISTÊMICA

Tal preocupação com a credibilidade de uma prova testemunhal sempre foi fio condutor de teorias e adaptações técnicas visando a mais equilibrada maneira de analisar as informações apresentadas, dentre os produtos dessa inquietação, tem-se a construção teórica do conceito de injustiça epistêmica.

Inicialmente estabelecido por Miranda Fricker na obra *Epistemic injustice: power and the ethics of knowing* (2007), o termo injustiça epistêmica diz respeito a um déficit de credibilidade de alguma informação em razão de características do falante ou do ouvinte, e pode ser dividido em injustiça epistêmica hermenêutica e testemunhal, que em muito se associam, mas trazem distinções relevantes. Esse descrédito na informação, aponta a autora, está condicionado à perspectiva social das pessoas, sendo influenciado por traços étnicos, crenças morais e religiosas, afetos políticos, profissões, idade, entre outros.

Em seu livro, a autora dedica a maior parte dos capítulos à injustiça epistêmica testemunhal, tratando em seu capítulo final da injustiça hermenêutica, isso porque ambas se assemelham e ocorrem frequentemente no mesmo contexto. A injustiça testemunhal é expressa por meio de

um descrédito em razão de preconceito identitário do ouvinte com o falante, sendo a expressão desse julgamento preconceituoso dissimulada, o que dificulta a detecção do problema. É o que aponta Tânia Aparecida Kuhnen em uma análise acerca da teoria de Fricker,

Assim origina-se a “injustiça epistêmica testemunhal”: um falante recebe credibilidade deficitária devido ao preconceito de identidade do ouvinte. O problema é que o preconceito do ouvinte não se manifesta abertamente na rejeição da validade das afirmações do falante, mas, antes, ocorre de forma dissimulada. Normalmente, a injustiça testemunhal aparece como parte de um conjunto mais amplo de injustiças sociais persistentes e sistemáticas que os indivíduos pertencentes a grupos destituídos de poder social, a exemplo de negros, gays e mulheres, sofrem. (KUHNNEN, 2015, p. 630)

A injustiça epistêmica hermenêutica, por sua vez, ocorre quando o descrédito para com a informação transmitida se dá em razão da maneira como foi falada ou escrita, ou seja, está diretamente relacionada com a comunicação e interpretação da mensagem. Em casos de injustiça epistêmica, o falante, muito em função de limitações conceituais ou de elementos que impedem a comunicação integral da experiência ou saber a ser compartilhado, deixa de ter sua manifestação compreendida integralmente ou sequer de forma satisfatória.

Esses obstáculos para uma comunicação adequada derivam habitualmente das condições precárias de ensino, inobservância de formalidades e normas técnicas, ou até mesmo particularidades culturais. Os vícios de linguagem, o abandono ou desconhecimento de pronomes de tratamento, o emprego de gírias, ou de expressões linguísticas que possuem diferentes significados a depender da região geográfica. é comum inclusive em razão da faixa etária do falante, se o falante é uma criança ou um idoso, todos esses elementos podem constituir óbice a comunicação podendo ser comprometida e muitas vezes desacreditada. Nesse sentido elucida a autora citada,

A injustiça hermenêutica consiste na incapacidade do falante em comunicar sua experiência, uma vez que lhe faltam no contexto histórico-social os conceitos e elementos necessários para dar sentido à sua vivência. Há, portanto, uma lacuna hermenêutica que não permite ao indivíduo ou ao grupo tornar sua experiência inteligível diante de outros. Por serem mal-entendidos, esses grupos são deixados de lado na estruturação epistemológica, o que impossibilita o próprio auto-entendimento. (KUHNNEN, 2015, p. 630)

Essa forma de injustiça, na realidade, replica os parâmetros socialmente aceitos de discriminação, replicando na seara penal o ilícito que fere ao direito fundamental à igualdade, previsto na Constituição Federal, artigo 5º caput. Dessa forma, apontam Monteiro Barreto e De Souza Preussier:

[...] o Sistema de Justiça Criminal acaba por reproduzir e amplificar desigualdades raciais já existentes na sociedade, uma vez que as 13 condenações por crimes relacionados a drogas podem resultar em sentenças mais longas, penas de multa muito altas, e os indivíduos que são condenados por tais delitos podem enfrentar

inúmeras dificuldades para retornarem ao convívio social após a prisão. (MONTEIRO BARRETO e DE SOUZA PREUSSIER, 2023)

Além dessas distinções entre as modalidades de injustiça epistêmica, tem surgido um questionamento no que tange à abrangência dessa teoria. No entendimento de Fricker, para que se considere injustiça epistêmica, a situação deve envolver um descrédito na informação obtida ou naquele que está falando, nos termos já mencionados, segundo a autora, “A principal caracterização da injustiça testemunhal, contínua tal, isto é, uma questão de déficit de credibilidade e não excesso de credibilidade⁶” (FRICKER, 2007, p. 21). A autora sustenta seu entendimento em dois principais argumentos, o primeiro, que o excesso de credibilidade não promove prejuízos imediatos e o segundo, que o excesso de credibilidade para alguém não implica automaticamente o descrédito de outrem

Em contraponto é o defendido por José Medina, em uma nova linha de pensamento a possibilidade de configuração de injustiça epistêmica por excesso de credibilidade, ao afirmarem que o excesso de credibilidade é tão capaz de prejudicar, diminuir e obstaculizar outras vozes que não possuam o mesmo patamar de credibilidade, quanto o descrédito. Nas palavras do autor,

Posso também enganar outros interlocutores do falante que estou avaliando com a confiança epistêmica desproporcional atribuída a ele, simplesmente encorajando/reforçando/ dando suporte a autoridades dele de uma forma arbitrária, enquanto ao mesmo tempos (pelo menos indiretamente) diminuindo e criando obstáculos para vozes dissonantes. Julgamentos de credibilidade tem efeitos (tanto proximal quanto distal) não apenas naqueles que recebem a mensagem, mas também em outros envolvidos na interação, também em outros indiretamente relacionados a ela (predecessores ou sucessores da troca)

[...]

Implicitamente, ser julgado credível em certo nível é ser considerado mais credível que uns, menos credível que outros, e igualmente credível a outros (MEDINA, 2011, p. 18)⁷

⁶ . The primary characterization of testimonial injustice, then, remains such that it is a matter of credibility deficit and not credibility excess. (FRICKER, 2007, p. 21. Versão original)

⁷ I can also wrong other interlocutors of the speaker I am assessing with the disproportionate epistemic trust attributed to him, by implicitly encouraging/echoing/backing up his authority in an arbitrary way while at the same time (at least indirectly) undermining and creating obstacles for dissenting voices. Credibility judgments have effects (both proximal and distal) not only on their recipients, but also on others involved in the interaction as well as others indirectly related to it (predecessors and successors of the exchange).

[...]implicitly, being judged credible to some degree is being regarded as more credible than others, less credible than others, and equally credible as others (MEDINA, 2011, p. 18, Tradução nossa)

Recente julgado do Superior Tribunal de Justiça, em Agravo em Recurso Especial AREsp 1940381/AL, enfrentou uma causa na qual se identificou a ocorrência de injustiça epistêmica.

É a ementa:

PENAL E PROCESSUAL PENAL. AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. ATO INFRACIONAL ANÁLOGO A HOMICÍDIO TENTADO. TESE DE LEGÍTIMA DEFESA. AUSÊNCIA DE MOTIVAÇÃO IDÔNEA PARA SUA REJEIÇÃO PELAS INSTÂNCIAS ORDINÁRIAS. TESTEMUNHO INDIRETO (HEARSAY TESTIMONY) QUE NÃO SERVE PARA FUNDAMENTAR A CONDENAÇÃO. OFENSA AO ART. 212 DO CPP. AUSÊNCIA DE IDENTIFICAÇÃO, PELA POLÍCIA, DAS TESTEMUNHAS OCULARES DO DELITO, IMPOSSIBILITANDO SUA OUVIDA EM JUÍZO. FALTA TAMBÉM DO EXAME DE CORPO DE DELITO. VIOLAÇÃO DOS ARTS. 6º, III E VII, E 158 DO CPP. DESISTÊNCIA, PELO PARQUET, DA OUVIDA DE DUAS TESTEMUNHAS IDENTIFICADAS E DA VÍTIMA. GRAVES OMISSÕES DA POLÍCIA E DO MINISTÉRIO PÚBLICO QUE RESULTARAM NA FALTA DE PRODUÇÃO DE PROVAS RELEVANTES. TEORIA DA PERDA DA CHANCE PROBATÓRIA. DESCONSIDERAÇÃO DO DEPOIMENTO DO REPRESENTADO. EVIDENTE INJUSTIÇA EPISTÊMICA. AGRAVO CONHECIDO PARA DAR PROVIMENTO AO RECURSO ESPECIAL, A FIM DE ABSOLVER O RECORRENTE.

1. O representado foi condenado em primeira e segunda instâncias pela prática de ato infracional análogo a homicídio tentado.

2. Como relataram a sentença e o acórdão, a namorada grávida e um amigo do recorrente foram agredidos por J F DA S A após este ter consumido bebida alcoólica, ao que o representado reagiu, golpeando o agressor com um paralelepípedo. Segundo as instâncias ordinárias, constatou-se excesso na legítima defesa, com base nos depoimentos indiretos do bombeiro e da policial militar que atenderam a ocorrência quando a briga já havia acabado. Esses depoentes, por sua vez, relataram o que lhes foi informado por "populares", testemunhas oculares da discussão que não chegaram a ser identificadas ou ouvidas formalmente pela polícia, tampouco em juízo.

3. O testemunho indireto (hearsay testimony) não se reveste da segurança necessária para demonstrar a ocorrência de nenhum elemento do crime, mormente porque retira das partes a prerrogativa legal de inquirir a testemunha ocular dos fatos (art. 212 do CPP).

4. A imprestabilidade do testemunho indireto no presente caso é reforçada pelo fato de que a polícia, em violação do art. 6º, III, do CPP, nem identificou as testemunhas oculares que lhes repassaram as informações posteriormente relatadas pela policial militar em juízo. Por outro lado, a vítima, a namorada do recorrente e seu amigo - todos conhecidos da polícia e do Parquet - não foram ouvidos em juízo, tendo o MP/AL desistido de sua inquirição.

5. Para além da falta de identificação e ouvida das testemunhas oculares, a vítima não foi submetida a exame de corpo de delito, por inércia da autoridade policial e sem a apresentação de justificativa válida para tanto (na forma do art. 167 do CPP), o que ofende os arts. 6º, VII, e 158 do CPP. Perda da chance probatória configurada.

6. "Nas hipóteses em que o Estado se omite e deixa de produzir provas que estavam ao seu alcance, julgando suficientes aqueles elementos que já estão à sua disposição, o acusado perde a chance - com a não produção (desistência, não requerimento, inviabilidade, ausência de produção no momento do fato etc.) -, de que a sua inocência seja afastada (ou não) de boa-fê. Ou seja, sua expectativa foi destruída" (ROSA, Alexandre Morais da; RUDOLFO, Fernanda Mambriini. A teoria da perda de uma chance probatória aplicada ao processo penal. Revista Brasileira de Direito, v. 13, n. 3, 2017, p. 462).

7. Mesmo sem a produção de nenhuma prova direta sobre os fatos por parte da acusação, a tese de legítima defesa apresentada pelo réu foi ignorada. Evidente injustiça epistêmica - cometida contra um jovem pobre, em situação de rua, sem educação formal e que se tornou pai na adolescência -, pela simples desconsideração da narrativa do representado.

8. Agravo conhecido para dar provimento ao recurso especial e absolver o recorrente, com a adoção das seguintes teses:

8.1: o testemunho indireto (também conhecido como testemunho de "ouvir dizer" ou hearsay testimony) não é apto para comprovar a ocorrência de nenhum elemento do crime e, por conseguinte, não serve para fundamentar a condenação do réu. Sua utilidade deve se restringir a apenas indicar ao juízo testemunhas referidas para posterior ouvida na instrução processual, na forma do art. 209, § 1º, do CPP.

8.2: quando a acusação não produzir todas as provas possíveis e essenciais para a elucidação dos fatos, capazes de, em tese, levar à absolvição do réu ou confirmar a narrativa acusatória caso produzidas, a condenação será inviável, não podendo o magistrado condenar com fundamento nas provas remanescentes.

(AREsp n. 1.940.381/AL, relator Ministro Ribeiro Dantas, Quinta Turma, julgado em 14/12/2021, DJe de 16/12/2021.)

Ocorre que, no caso em questão, o fato se deu em meio a uma briga de rua, o acusado, alegando legítima defesa de terceiro (seu amigo e sua namorada), agrediu com um paralelepípedo o autor da ação. Na instrução, o réu confessou a agressão e alegou a excludente de culpabilidade. Na produção probatória, foram colhidos testemunhos de um oficial bombeiro e da polícia militar que atenderam a ocorrência, depoimentos esses que relataram o que populares presentes na cena contaram aos oficiais, ou seja, depoimentos indiretos. Não foram colhidos, no entanto, os depoimentos das testemunhas oculares que serviam de base para a tese de legítima defesa, o amigo e a namorada.

Onde entra a injustiça epistêmica no caso? Tanto o acusado como as testemunhas oculares que não tiveram seus depoimentos colhidos eram moradores em situação de rua. É teor do voto do Excelentíssimo Ministro relator do processo,

Para tornar ainda mais árido esse deserto probatório, o Parquet desistiu da ouvida das únicas testemunhas oculares que foram identificadas pela polícia, quais sejam: G S T e A A DOS S – namorada e amigo que o representado buscou defender contra a injusta agressão da vítima – e o ofendido (e-STJ, fl. 131). Como razão, o MP/AL citou a falta de endereço para intimação, já que todos se encontravam em situação de rua, mas não demonstrou ter envidado nenhum esforço para localizá-los. Mesmo que tivesse, a bem da verdade, isso não alteraria o desfecho da causa, porque é ônus da acusação, e não do réu, a produção das provas que expliquem a dinâmica dos fatos. Se o Parquet não conseguir produzi-las, por mais diligente que tenha sido e mesmo que a insuficiência probatória decorra de fatos fora de seu controle, o acusado deverá ser absolvido. (AREsp n. 1.940.381/AL, relator Ministro Ribeiro Dantas, Quinta Turma, julgado em 14/12/2021, DJe de 16/12/2021.)

Esse caso é uma expressão da injustiça epistêmica testemunhal tanto pelo excesso da credibilidade quanto pelo déficit de credibilidade. O excesso de credibilidade pode ser identificado no juízo de primeiro grau que entendeu suficiente o conteúdo probatório do Ministério Público ao atribuir credibilidade demasiada aos depoimentos indiretos dos oficiais.

Acerca desse posicionamento o julgador entendeu que o testemunho por ouvir-dizer é insuficiente para corroborar a condenação de um réu, servindo apenas para indicar novas testemunhas⁸.

Já o déficit é claro no descaso da força policial em colher o depoimento dos presentes na cena, o que seguramente se deu influenciado pela condição social dos envolvidos (o que pode ser corroborado pela diligência dos oficiais em ouvir a versão de populares presentes, e inclusive corroborá-las em juízo, e não se ocupar em obter informações dos presentes a todo o momento do delito), bem como na displicência do Ministério Público em obter um conjunto probatório robusto.

Convido-o ao esforço de projetar o mesmo conjunto fático com diferentes personagens, no lugar de moradores em situação de rua, imagine três médicos, um como autor do delito e outros dois como testemunhas oculares. Reputo que não haveria óbice aos oficiais que atenderam a ocorrência nem falta de interesse do *Paquet* em colher seus depoimentos.

Para o eminente Ministro Relator Ribeiro Dantas,

Havia, dessorate, pelo menos três linhas probatórias de extrema importância para a solução da causa que não foram perseguidas pela acusação, a saber: (I) a ouvida dos "populares" não identificados pela polícia, em uma gritante e inexplicável omissão; (II) a ouvida das testemunhas G S T e A A DOS S e da vítima, não localizadas (e aparentemente não procuradas) pelo Ministério Público ou pela polícia; e (III) a realização do exame de corpo de delito, dispensada também de maneira injustificada pela autoridade policial. Na falta de todas essas providências, as únicas provas produzidas em juízo foram os testemunhos indiretos (AREsp n. 1.940.381/AL, relator Ministro Ribeiro Dantas, Quinta Turma, julgado em 14/12/2021, DJe de 16/12/2021.)

De maneira análoga, quando se trata de confissões secundárias, deve-se observar a questão da injustiça epistêmica, especialmente por excesso de credibilidade. Como exposto anteriormente, uma das formas de obtenção da confissão secundária é a confissão informal feita pelo suposto agente a um policial em abordagem, cenário esse que guarda similaridades com o julgador acima, não podendo a confissão apontada pelo oficial receber uma credibilidade maior do que a palavra do réu ou que a necessidade de um robusto conjunto probatório para determinar autoria delitiva.

⁸ o testemunho indireto (também conhecido como testemunho de "ouvir dizer" ou hearsay testimony) não é apto para comprovar a ocorrência de nenhum elemento do crime e, por conseguinte, não serve para fundamentar a condenação do réu. Sua utilidade deve se restringir a apenas indicar ao juízo testemunhas referidas para posterior ouvida na instrução processual, na forma do art. 209, § 1º, do CPP. (AREsp n. 1.940.381/AL, relator Ministro Ribeiro Dantas, Quinta Turma, julgado em 14/12/2021, DJe de 16/12/2021.)

Assim, em observância aos direitos fundamentais do indivíduo, preceituados na Constituição Federal, a injustiça epistêmica deve ser combatida, afinal, conforme elucida Tom Ginsburg (2023) “a igualdade é uma das poucas coisas que podem ser consideradas verdadeiramente essenciais para as constituições escritas”.

2.2 UM COMPARATIVO DAS PROVAS DE TESTEMUNHO POR OUVIR-DIZER E CONFISSÃO SECUNDÁRIA

Uma brincadeira infantil popular no Brasil é o “telefone sem fio”, na dinâmica que é em grupo, um dos integrantes fala uma frase secretamente para a pessoa ao seu lado, e essa deve passar a informação adiante conservando a integridade do relato inicial, sem possibilidade de confirmar o compreendido. O resultado, como se pode deduzir, ou você já experimentou, costuma ser desastroso.

Resguardadas as devidas proporções da comparação ilustrativa, o testemunho por ouvir-dizer, possui traços semelhantes, posto que consiste na narrativa dos fatos por alguém que não presenciou ou teve contato direto com o fato, mas ouviu a perspectiva de um terceiro sobre, daí o nome “testemunho por ouvir-dizer”.

O relato de um, passa para outro, que ouviu de fulano que conversou com ciclano que... Não é em todos os casos que a informação passa por tantos ouvintes, mas a hipérbole é para melhor exemplificação, assim, como as memórias estão sujeitas a erros, a transmissão de informações também está. Nesse caso sendo cabível até maior alarde, uma vez que a veracidade do relato se encontra vinculado à memória não de um indivíduo, mas de no mínimo dois, aquele que presenciou o fato e aquele que relatou em juízo, sendo ainda mais fácil a perda ou deturpação de informações.

É nesse sentido o apontamento de Enrico Altavilla em sua obra “Psicologia Judiciária”

“É suficiente que alguém afirme ter visto uma determinada coisa, para que, de boca em boca, ela se propague, e cada um exteriorize a imagem interior que lhe foi sugerida, de maneira que muitos afirmam ter também visto, e repetem com segurança, como uma percepção real, aquilo que foi um simples fenômeno de imaginação e de sugestão” (ALTAVILLA, 1956, p.91.)

A Corte Cidadã brasileira, provocada no mérito, firmou tese sobre a admissibilidade e valoração do testemunho por ouvir dizer em julgado já mencionado neste trabalho, no

juízo unânime do Agravo em Recurso Especial, o Excelentíssimo Ministro Ribeiro Dantas decidiu,

o testemunho indireto (também conhecido como testemunho de "ouvir dizer" ou hearsay testimony) não é apto para comprovar a ocorrência de nenhum elemento do crime e, por conseguinte, não serve para fundamentar a condenação do réu. Sua utilidade deve se restringir a apenas indicar ao juízo testemunhas referidas para posterior ouvida na instrução processual, na forma do art. 209, § 1º, do CPP. (AREsp n. 1.940.381/AL, relator Ministro Ribeiro Dantas, Quinta Turma, julgado em 14/12/2021, DJe de 16/12/2021.)

Por outro lado, autores como Aury lopes Jr, posicionam-se contrários ao testemunho por ouvir-dizer, para ele a baixa credibilidade, e a impossibilidade de atestar os requisitos da prova testemunhal, como a objetividade e a retrospectividade são fatores que ensejam para a dispensabilidade desse meio de prova no Processo Penal brasileiro.

No nosso sistema, esse tipo de depoimento não é proibido, mas deveria ser considerado imprestável em termos de valoração, na medida em que é frágil e com pouca credibilidade. É ainda bastante manipulável e pode representar uma violação do contraditório, eis que quando submetida ao exame cruzado (*cross examination*) na audiência, não permite a plena confrontação, afinal, sobre o fato, ela nada sabe, apenas se limita a repetir o que ouviu e, eventualmente, fazer juízos de valor sobre isso (o que é vedado pela objetividade). Há ainda o imenso risco de existir uma verbalização ampliada, até para valorização do papel assumido. (CONJUR, 2015)

No cotidiano, a ideia de uma informação que foi repassada várias vezes implica certo grau de descrédito, todos temos experiências nas quais algo relatado citando ou baseado em terceiro não resguarda coerência com a versão original dos fatos. É nesse sentido, de percepção de descrédito, que sistemas judiciários como o norte-americano não admitem essa forma de prova⁹.

Não obstante, outras organizações jurídicas como a de Hong Kong, tendem a avaliar positivamente o meio probatório,

Apesar dessa racionalização, a regra da prova por ouvir dizer tem sido sujeita a ampla crítica ao longo dos anos por acadêmicos, profissionais, e pela jurisprudência. Uma das principais críticas é que a regra é estrita e inflexível, e exclui a prova por ouvir dizer mesmo que seja convincente e confiável. A inadmissão da prova por testemunho de ouvir dizer que seja convincente e relevante para a determinação de culpa ou inocência de um acusado às vezes resulta na exclusão de evidências que nos parâmetros da vida comum seriam consideradas precisas e confiáveis. Isso pode

⁹ Legislação Federal de Evidências, artigo 8º (<https://www.law.cornell.edu/rules/fre>)

resultar no absurdo e também em injustiça¹⁰ (THE LAW REFORM COMMISSION OF HONG KONG, 2009, P. 9, Tradução nossa)

Essa modalidade probatória em muito se assemelha ao objeto de pesquisa do presente artigo, duas são as diferenças que merecem destaque: *a) o fato de que a informação obtida não é de um terceiro, alheio ou até mesmo não identificado, mas sim do suposto autor, e b) se trata da confissão de um delito.*

Para melhor compreensão, convém discorrer acerca das características da chamada “hearsay evidence” ou, como foi chamada no Brasil, testemunho por ouvir-dizer. O testemunho por ouvir-dizer, conforme aponta Nadir Mazloum (CONJUR,2024), pode ser dividido entre testemunho por ouvir-dizer de primeiro grau ou transmitido por várias pessoas.

No primeiro, tem-se a presença de uma testemunha por ouvir-dizer e uma única testemunha direta. Enquanto no segundo, a informação é transmitida por mais de um intermediário, essa é associada, no Brasil, como “voz pública”, isto é, a opinião emanada por um conjunto de pessoas, sem compromisso com a verdade fática.

Em ambos os casos, no entanto, é elementar que a testemunha direta, da qual a informação foi obtida não seja identificada, levando o juízo a partir de uma suposição de que essa testemunha existe, de que a conversa alegada realmente aconteceu e ainda de que essas informações seriam verídicas e sem interesse na causa. Isso porque, se a testemunha direta é identificável, o juízo deverá ouvi-lá, abandonando o relato daquela que não estava presente no momento do fato. Nas palavras de Nadir Mazloum,

Por mais esforço que o juiz empreendesse em buscar essa origem, a própria natureza do testemunho de ouvi dizer — o de ser um testemunho cuja testemunha originária é inacessível — o impede de fazê-lo, e o deixa então com duas alternativas: ou negar qualquer valor para semelhante tipo de testemunho; ou decidir com base em suposições, vale dizer, todas as suposições incidentes sobre a testemunha direta: ser “supostamente” existente, ter “supostamente” visto o fato, ter “supostamente” falado, ser “supostamente” verdadeiro o que ela falou... Essa é a escolha que a Justiça deve fazer, e *tertium non datur*. (CONJUR,2024)

¹⁰ Despite this rationalisation, the hearsay rule has been the subject of widespread criticism over the years from academics, practitioners and the Bench. One of the main criticisms is that the rule is strict and inflexible, and excludes hearsay evidence even if it is cogent and reliable.² The inadmissibility of hearsay evidence that is otherwise cogent and relevant to the determination of the guilt or innocence of an accused sometimes results in the exclusion of evidence which by standards of ordinary life would be regarded as accurate and reliable. This can result in absurdity and also in injustice. (THE LAW REFORM COMMISSION OF HONG KONG, 2009, P. 9)

Na confissão secundária, essa elementar de desconhecimento da identidade daquele que supostamente relatou a autoria do crime não ocorre, sendo a figura o próprio acusado nos autos. Assim, a maior das problemáticas encontradas no testemunho por ouvir-dizer, isto é, o desconhecimento da fonte da informação, não existe nas confissões secundárias,.

Essas são cruciais distinções que implicam na separação dos meios probatórios, não obstante, a credibilidade de uma prova obtida dessa maneira ainda é questionável.

Apesar das divergências no entendimento acerca da credibilidade dos meios de provas com tais características, é necessário ponderar, antes da dispensa total do meio probatório que em um litígio, seja ele da natureza que for, existem sempre as alegações expostas pela autora e pela parte ré, essas usualmente entram em dissenso, gerando dúvida acerca da veracidade e consequentemente a quem cabe a tutela jurídica no caso em questão.

As provas existem para que essa dúvida advinda do contraste de informações seja sanada dentro das possibilidades do caso concreto e dos recursos cabíveis. Sendo assim, a atividade probatória sustenta não apenas a tutela do Direito do réu, mas também do autor e deve ter sua imprescindibilidade observada, especialmente no que tange ao Direito Penal, *ultima ratio legis* com consequências tão gravosas e efeitos que extrapolam os limites individuais, conforme elucidada Holthausen (2008), apud Eric Francis Gonçalves

Tem-se, então, que a busca da verdade é realizada através da prova judicial, como objetivo do processo em solucionar o litígio existente, pois, estabelecendo-se quem demonstrou a co-relação do seu direito com os fatos ocorridos, ter-se-ia o vitorioso da demanda. Há de se perceber que a busca da verdade real com a prova é objetivo das partes e do Estado (na figura do magistrado), mas a verdade formal será suficiente para que o processo alcance seus fins maiores, quais sejam, a pacificação social, a efetivação do direito materialmente constituído, a efetividade e a justiça (HOLTHAUSEN, 2008, apud GONÇALVES, 2021).

A adoção do Brasil pelo princípio do livre convencimento motivado para as decisões no processo penal é consagrada no artigo 157 do Código de Processo Penal, nesse sentido também é a exposição de motivos do mesmo diploma legal que estabelece,

"VII - O projeto abandonou radicalmente o sistema chamado de certeza legal... Não serão atendíveis as restrições à prova estabelecida pela lei civil,... nem é prefixada uma hierarquia de 2 provas... Todas as provas são relativas; nenhuma delas terá, *ex vi legis*, valor decisivo, ou necessariamente maior prestígio que outra."

O princípio aduz que ao julgador é permitida a decisão com base em sua consciência e grau de convencimento, tendo por base e limites os meios de prova válidos e o devido processo legal, devendo o entendimento ser devidamente fundamentado e motivado, é com base nele, por exemplo que não se admite prova tarifada no Brasil. Nessa conjectura, na qual fica a critério de um julgador ou um colegiado deles, atribuir valor probatório a cada evidência apresentada, o réu, em certa medida se encontra mais vulnerável e depende de uma robusta produção probatória que vise sustentar sua tese defensiva, ao mesmo tempo que à acusação compete provar o narrado na peça inicial, e sendo o interesse maior e comum à justiça alcançar a verdade fática, naquilo que for possível.

Dessa forma, apesar das compreensíveis críticas ao meio de prova dos testemunhos de ouvir-dizer que se assemelham e alcançam a confissão secundária, não há prudência em afastar dos autos atividade probatória que possa servir para expansão dos meios probatórios para que a averiguação da verdade processual possa ser alcançada mediante a mais vasta produção de argumentos, objetivando a cognição exauriente do magistrado, e caso essa não seja possível, a cognição suficiente para afastar a dúvida razoável.

3.APLICAÇÃO DA CONFISSÃO SECUNDÁRIA COMO ATENUANTE

Antes de iniciarmos a ponderação acerca da incidência da atenuante prevista no artigo 65, III, “d” do Código Penal, convém estabelecermos a seguinte premissa: A admissão e utilização da prova testemunhal cujo conteúdo é uma confissão, implica na admissão de uma confissão.

A afirmativa acima, parte da compreensão de que, ao admitir e se valer de uma prova testemunhal para formar seu convencimento, o magistrado, está, ao todo ou em partes, assumindo como verdadeiras as informações trazidas ao juízo pela testemunha.

Se a testemunha afirma que viu um homem alto de camisa vermelha apontando uma arma de fogo para a vítima e obrigando que essa entregue seus pertences, o juiz ao fundamentar a sentença condenatória e mencionar a prova testemunhal constante nos autos, está em algum grau, tomando como verdadeira a narrativa anteriormente exposta. Ou o agente era um homem, ou alto, ou vestia uma camisa vermelha, ou portava uma arma de fogo, ou dois ou três desses pontos, ou todos os anteriores.

No caso das confissões secundárias, o conteúdo da prova produzida em juízo é nada menos que uma confissão. Logo, ao levar ao julgador que o acusado confessou o crime para a testemunha em noite chuvosa de domingo, e sendo esse admitido e utilizado para formar a convicção do julgador, é evidente que o conteúdo está sendo, mesmo que parcialmente, tomado como verídico, e a confissão está sendo, mesmo que indiretamente, admitida. Dessa forma, o testemunho que consiste no relato de um confissão de crime é indissociável da confissão em si.

Essa conclusão nos leva ao próximo tópico, essa confissão indireta e muitas vezes completamente vazia de remorso ou arrependimento, podendo, na verdade, ser uma forma de se vangloriar do delito realizado e um mecanismo de causar medo no ouvinte, deveria ser considerada uma atenuante?

3.1 FORMAS DE OBTENÇÃO DA CONFISSÃO SECUNDÁRIA

Em 1999 o New York Times publicou um artigo reportando a história de Matthew Felix, 32 anos, acusado de assassinar Ketsia Delva, 23, encontrada com múltiplas facadas e enrolada em

um cobertor dentro de um apartamento no bairro do Brooklyn. O particularmente curioso do caso é a forma como o delito foi descoberto, Felix, que era paciente do hospital psiquiátrico Woodhull Medical and Mental Health Center, na cidade de Nova Iorque, e estava em liberdade condicional por homicídio culposo, confessou a seu terapeuta que havia cometido o crime. Foi com base na confissão obtida pelo hospital que a polícia tomou ciência do ocorrido. O caso narrado é um exemplo de confissão secundária. (NEW YORK TIMES, 1999)

A confissão indireta, outro termo utilizado para se referir à confissão secundária, pode ser obtida de diversas formas, algumas das mais conhecidas estão relacionadas com técnicas investigativas como: a utilização de delatores de celas, informantes, delatores, e até mesmo agentes disfarçados. No Brasil, apesar da precariedade de registros formais dessa técnica, uma das mais recorrentes expressões se dá nos momentos de abordagens policiais nas quais o indivíduo acaba por confessar à autoridade suposta autoria delitiva.

Outro momento propício para a realização dessa modalidade é na colaboração premiada, isto é, quando um indivíduo suspeito se compromete a colaborar com as autoridades para obtenção de provas dos fatos investigados em troca de benefícios amenizadores da pena. Nesse contexto de colaboração premiada, uma das possibilidades é que seja abarcada na relatoria a confissão de ato delitivo por parte de um terceiro.

A título de exemplo, o Caso Eliza Samudio, que trata do assassinato da modelo, ex namorada do jogador de futebol conhecido como goleiro Bruno, apresentou uma situação de confissão secundária, quando o réu Marcos Aparecido dos Santos, ex policial militar, supostamente confessou a seu companheiro de cela o cometimento do crime e a ocultação do cadáver. As informações trazidas ao juízo pelo detento, causaram grande comoção e contribuíram para a intelecção do delito (G1, 2013) .

Outro caso que retrata a confissão secundária, agora fora do contexto de cárcere, é o de recente julgado do Superior Tribunal de Justiça, no AgRg no AgRg no AgRg no AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL Nº 2275215 - PR. Nesse caso a testemunha narrou os fatos apontando que o réu teria lhe confessado a prática dos crimes de homicídio qualificado consumado e tentado. O réu desmente a testemunha. O Superior Tribunal entendeu que a pronúncia dos crimes que levou em conta a confissão secundária é válida haja vista que estava em harmonia com demais elementos do conjunto probatório.

Assim, resta apontado que a confissão secundária pode ser obtida de diversas formas e em distintos contextos, devendo cada um ser analisado em suas particularidades. Conforme aponta George Marmelstein Lima (p.4, 2022), para configurar uma confissão secundária tem-se o relato de um terceiro acerca da confissão de autoria delitiva escutada do suposto autor. Em razão do seu caráter probante, de grande influência na cognição fática, muitas incógnitas surgem na análise do tema e o presente artigo visa contribuir para a resposta de algumas delas.

3.2 A NATUREZA HÍBRIDA DA CONFISSÃO SECUNDÁRIA COMO ÓBICE À HIPÓTESE DE ATENUANTE.

Quando se trata de confissões secundárias, a aplicação da atenuante do artigo 65, III, “d” pode, a princípio, parecer prejudicada, isso porque, conforme exposto ao longo do presente, a natureza híbrida desse meio de prova permite confusão entre a prova testemunhal e a confissão.

Muitos são os cenários em que a confissão indireta pode ser obtida, desde confissões para elevar o status de integrante do mundo do crime, até confissões repletas de desespero de um agente arrependido. Fato é que o suporte normativo da confissão secundária como atenuante encontra óbices como o fato da confissão não ser realizada perante autoridade e por não cumprir os requisitos que integram a definição de confissão para o Direito Penal.

O recente julgado unânime da Quinta Turma do Superior Tribunal de Justiça, sob relatoria do Ministro Joel Ilan Paciornik estabelece que,

PENAL. PROCESSO PENAL. AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. CRIME DE HOMICÍDIO. TESTEMUNHA QUE PRESENCIOU A CONFISSÃO DO ACUSADO. TESTEMUNHO INDIRETO E DE OUVIR DIZER RECHAÇADO. **TESTEMUNHO DIRETO DA CONFISSÃO DO ACUSADO. INDÍCIOS SUFICIENTE DE AUTORIA.** DECISÃO DE PRONÚNCIA. MANUTENÇÃO. AGRAVO REGIMENTAL DESPROVIDO.

1. A jurisprudência desta Corte é firme no sentido de que os testemunhos indiretos não autorizam a pronúncia, por serem considerados de "ouvir dizer". Contudo, no caso dos autos, o testemunho direto, prestado em juízo, em que se relata a confissão do acusado, permite a decisão de pronúncia, por atestar a presença de indícios suficientes de autoria.

2. Não há falar em testemunho indireto, tendo em vista que a referida testemunha presenciou o próprio acusado confessar a prática criminosa. Assim, o relato da

testemunha Luiz Fernando Correa não se trata de declaração de ouvir dizer, mas de testemunho direto da confissão do próprio acusado.

3. Destaca-se, ainda, que a prova testemunhal, mesmo que indireta em relação aos fatos, possui validade e relevância na formação do convencimento judicial, quando corroborada por outros elementos probatórios, como ocorre no caso dos autos.

4. Agravo regimental desprovido.

(AgRg no AgRg no AgRg no AREsp n. 2.275.215/PR, relator Ministro Joel Ilan Paciornik, Quinta Turma, julgado em 26/9/2023, DJe de 3/10/2023.)

No referido decisório é possível compreender que a percepção da Corte acerca da natureza da confissão secundária vai ao encontro do exposto no presente artigo, tendo os Ministros entendido que se assemelha a uma prova testemunhal. Embora no caso acima a decisão em debate seja de pronúncia, o entendimento acerca do meio de prova ser um testemunho nos conduz ao questionamento sobre a possibilidade de aplicação da atenuante de confissão espontânea mesmo nos casos de confissão secundária.

Nesse diapasão, uma questão faz jus a menção, quando se trata de confissões secundárias, conforme apontado no segundo capítulo do presente artigo, para configuração da confissão secundária o suposto autor confessa indiretamente a terceiro, no entanto, quando aquele que ouviu a confissão é uma autoridade policial, seria configurada a atenuante? Depende, outros fatores devem ser analisados para evitar que suposta confissão tenha sido extraída por meio de coação ou forjada pela força policial. Devendo essa confissão, obtida extrajudicialmente, servir tão somente como meio de obtenção de outras provas, conforme recente entendimento firmado pelo Superior Tribunal de Justiça no Informativo de nº 819, de 6 de agosto de 2024. Segundo a Colenda Corte,

Admitida a confissão - seja ela judicial ou extrajudicial -, isso não significa necessariamente que o réu deverá ser condenado, pois ainda é necessário que o juiz valore todas as provas para verificar se a hipótese acusatória está comprovada em um nível que atenda aos standards do processo penal.

A eficácia probatória da confissão extrajudicial limita-se, então, ao trabalho das autoridades policiais e acusadoras. Embora não seja essa a técnica investigativa mais desejável, a confissão pode indicar à autoridade policial possíveis fontes de prova nos crimes de apuração mais difícil, servindo, assim, como meio de obtenção de prova, a exemplo do que acontece com a colaboração premiada, nos termos do art. 3º-A da Lei 12.850/2013.

Além disso, como já exposto no capítulo relativo à prova testemunhal e confessional, a confissão secundária reúne mais características relativas à prova testemunhal do que à confissão, não se adequando a requisitos caros à prova de confissão. Assim, a confissão secundária perde em muito a sua credibilidade e tangencia ensejar convicções equivocadas, isso

porque, conforme já mencionado e amplamente sabido, a teoria de autoria delitiva por confissão tem um alto poder persuasivo por ser o suposto agente ativo apontando a culpa para si mesmo (HENDERSON, 2020).

Não obstante, há espaço para dúvidas acerca da recepção da confissão secundária como prova no Sistema Penal brasileiro e em quais circunstâncias se daria, entendemos que com a aceitação da modalidade de confissão secundária caberia também o reconhecimento da mesma como atenuante. Considerando que a atenuante não se encontra vinculada ao arrependimento do confesso autor, bem como o rol do artigo 65 ser de característica exemplificativa (MASSON, 2013, p. 662), não se mostra inconcebível a aplicação da atenuante nesse caso, podendo ser feita formalmente por reforma legislativa ou em entendimento jurisprudencial por analogia in bonam partem.

Ademais, tratando de analogias e comparações cabe, para sustentar o reconhecimento de atenuante nos casos de confissão secundária, um breve paralelo entre as confissões extrajudiciais e as confissões secundárias. As confissões extrajudiciais, isto é, aquelas que não são produzidas em juízo com a figura do magistrado e a observância das previsões legais, agora encontram diretrizes a serem seguidas para que possam ser admitidas no processo judicial. A jurisprudência pátria tende a associar as confissões extrajudiciais àquelas feitas à força policial em momentos informais como as abordagens policiais. É o que pode ser extraído dos recentes julgados da Corte Cidadã como nos processos de número:

As confissões secundárias, por sua vez, convergem com as extrajudiciais em seu conceito básico, ambas ocorrem fora do juízo em uma conversa na qual o suposto autor confessa a prática delitiva a um ouvinte e testemunha acerca dessa conversa em juízo. A diferença notável está somente no fator da força policial presente e sendo a receptora da confissão, ou seja, se no lugar de um policial estivesse uma manicure, um taxista, o dono do bar, estaríamos falando de uma confissão secundária, como a corte do Superior Tribunal de Justiça tem entendido, um testemunho direto da confissão.

Nesse sentido, e entre os julgados que fundamentaram o informativo citado está o AREsp 2.123.334 no qual o Superior Tribunal de Justiça firmou teses de delimitação dos contornos das confissões no Processo Penal brasileiro, são elas:

11. Teses fixadas:

11.1: A confissão extrajudicial somente será admissível no processo judicial se feita formalmente e de maneira documentada, dentro de um estabelecimento estatal público e oficial. Tais garantias não podem ser renunciadas pelo interrogado e, se alguma delas não for cumprida, a prova será inadmissível. A inadmissibilidade permanece mesmo que a acusação tente introduzir a confissão extrajudicial no processo por outros meios de prova (como, por exemplo, o testemunho do policial que a colheu).

11.2: A confissão extrajudicial admissível pode servir apenas como meio de obtenção de provas, indicando à polícia ou ao Ministério Público possíveis fontes de provas na investigação, mas não pode embasar a sentença condenatória.

11.3: A confissão judicial, em princípio, é, obviamente, lícita.

Todavia, para a condenação, apenas será considerada a confissão que encontre algum sustento nas demais provas, tudo à luz do art. 197 do CPP.

12. A aplicação dessas teses fica restrita aos fatos ocorridos a partir do dia seguinte à publicação deste acórdão no DJe. Modulação temporal necessária para preservar a segurança jurídica (art. 927, § 3º, do CPC).

13. Ainda que sejam eventualmente descumpridos seus requisitos de validade ou admissibilidade, qualquer tipo de confissão (judicial ou extrajudicial, retratada ou não) confere ao réu o direito à atenuante respectiva (art. 65, III, "d", do CP) em caso de condenação, mesmo que o juízo sentenciante não utilize a confissão como um dos fundamentos da sentença. Orientação adotada pela Quinta Turma no julgamento do REsp 1.972.098/SC, de minha relatoria, em 14/6/2022, e seguida nos dois colegiados desde então (STJ- AREsp 2.123.334/MG, relator Ministro Ribeiro Dantas Terceira Seção, julgado em 20/6/2024, DJe 2/7/2024.)

Destaca-se que, mesmo buscando delimitar os contornos da prova de confissão extrajudicial, o STJ entende que o eventual descumprimento dos requisitos de validade ou admissibilidade das confissões, dentre as quais destacamos a extrajudicial, ainda há direito do réu de ter reconhecida a atenuante do art. 65,III “d” do Código Penal.

Nesse liame também foi o entendimento do Ministro Rogerio Schietti quando indagado acerca do reconhecimento da atenuante nos autos do AgRg no HC n. 709.683/SP ocasião na qual as confissões extrajudiciais trazidas pelos policiais ao processo foram utilizadas para formar a convicção do magistrado para a condenação do réu. Vejamos,

AGRAVO REGIMENTAL EM HABEAS CORPUS. CONFISSÃO ESPONTÂNEA. CONFISSÃO EXTRAJUDICIAL QUE INFLUENCIOU NA CONVICÇÃO DO JUÍZO. ORDEM DE HABEAS CORPUS PARCIALMENTE CONCEDIDA. AGRAVO REGIMENTAL NÃO PROVIDO.

1. A confissão espontânea do réu deve ser reconhecida caso haja influenciado o convencimento judicial. É irrelevante o fato de haver sido espontânea ou não, total ou parcial, ou até que haja ocorrido posterior retratação. Precedente.

2. O juízo de primeira instância, embora não haja se referido diretamente à confissão extrajudicial do investigado, valeu-se dos depoimentos dos policiais que se apoiaram de forma relevante na admissão da culpa do paciente bem como na sua colaboração para a identificação dos demais partícipes.

3. Portanto, não há dúvidas de que as declarações do investigado influenciaram na convicção do juízo, ainda que posteriormente tenha havido a retratação, circunstância que não impede o reconhecimento do benefício legal.

4. Agravo regimental não provido.

(AgRg no HC n. 709.683/SP, relator Ministro Rogério Schietti Cruz, Sexta Turma, julgado em 24/6/2024, DJe de 28/6/2024.)

Depreende-se, portanto, que a lógica para a incidência do benefício deve ser a mesma aplicada para confissões extrajudiciais dada as semelhanças entre os meios probatórios. Assim, tendo o julgado se utilizado da confissão secundária para convicção e sustentar a decisão de condenação do réu, é cabível que a atenuante seja aplicada. Seria contraditório o órgão julgador utilizar-se do conteúdo de autoria de materialidade delitiva para fundamentar a condenação de um delito e afastar o aspecto de confissão quando diz respeito à atenuação da pena. Não é razoável o Sistema Penal adotar esse meio de prova apenas em malefício de réu quando também cabível o benefício em proveito do agente.

CONCLUSÃO

A confissão secundária é um meio de prova peculiar que incita muitos questionamentos e ponderações, isso se dá pela sua natureza híbrida que miscigena provas testemunhal e de confissão e ainda pela sua obtenção informal, sem a observação de requisitos que assegurem a credibilidade e veracidade do conteúdo, especialmente quando se leva em conta que a confissão secundária pode ser obtida em diversas ocasiões, desde companheiros de cela, até abordagens policiais, passando por conversas rotineiras entre conhecidos.

Esse meio de prova traz em si ambos os institutos, tanto o testemunho, como a confissão. Da parte testemunhal, a confissão indireta traz as características da judicialidade, oralidade, objetividade, retrospectividade, distante é apenas a configuração da individualidade eis que a informação é replicada conforme o entendimento da testemunha acerca do que ouviu. Por outro lado, o meio de prova em análise tem por conteúdo nuclear uma assunção de autoria delitiva, típico da prova de confissão, e é desse meio de prova que deriva diretamente, visto que a confissão do autor ao ouvinte precede e integra, indispensavelmente, o testemunho a ser levado à corte .

Como toda forma de prova envolvendo testemunho, a confissão secundária gera uma tendência em preocupações com a maneira mais equilibrada de avaliar as informações fornecidas. Nesse sentido, visando evitar o desequilíbrio na valoração probatória, é a teoria da injustiça epistêmica que se ocupa em apontar o preconceito existente na credibilidade dada a uma informação em detrimento da outra em razão de características subjetivas daquele que concede a informação, nesse caso a maior preocupação a se considerar é a injustiça epistêmica por excesso de crédito à informação. Sabe-se que a prova que enseja condenação é de suma importância e deve ter seu conteúdo e sua obtenção resguardados de qualquer forma de vício.

Além dessa questão, a ideia de uma informação ser repassada, ou “terceirizada”, a senso comum conduz ao descrédito, seja parcial ou total, do relato. Não obstante, a existência de dúvida acerca da credibilidade da informação não deve constituir impeditivo à admissibilidade do meio de prova, mas sim, uma cautela em sua valoração, para que, por intermédio de uma produção probatória robusta e harmônica, seja alcançada a cognição exauriente do magistrado, e caso essa não seja possível, a cognição suficiente para afastar a dúvida razoável

Dado o exposto, analisando as questões aqui suscitadas, resta evidente que a dispensa da confissão secundária do sistema probatório brasileiro não deve ocorrer. Isso porque, apesar das dúvidas acerca da procedência e valoração da prova, a confissão secundária ainda se mostra um meio de prova eficaz para incitar investigações ou conduzi-las a um desfecho processual.

Nesse sentido, a admissão desse meio de prova deve ser sucedida de uma análise cautelosa das informações obtidas e promovendo ao longo da instrução processual oportunidades para a defesa contrapor os pontos trazidos pela testemunha da confissão, visando assegurar que o direito ao contraditório e à ampla defesa seja assegurado, bem como cabe ao magistrado assegurar que ambas alegações serão observadas de maneira imparcial, possibilitando que as provas conduzam ao desfecho do processo, não presunções ou preconceitos.

Admitida e valorada, a confissão secundária deverá receber a condição de atenuante, tal qual a determina objetivamente o artigo 65, inciso III, "d", do Código Penal, independente da forma de entrada no processo ter sido por terceiro que levou a confissão a juízo, isso porque o tipo penal não condiciona a aplicação da atenuante a nenhuma situação, sendo do entendimento da jurisprudência que a confissão deve ser atenuante mesmo que não seja fundamento da condenação, seja parcial, qualificada, extrajudicial ou até mesmo retardada. Assim, em razão da ausência de condicionantes que impeçam a aplicação, e sendo cabível uma analogia in bonam partem, a confissão secundária que for utilizada para formação da íntima convicção e sentenciamento deve ser também utilizada como atenuante.

Por fim, cabe ressaltar, que a aplicação da confissão secundária deve ocorrer na ausência de outros registros que corroborem diretamente a confissão, isso porque a informação atestada por um registro do momento deve ser considerada de maior fiabilidade do que a informação obtida por testemunho, que como todos os meios de prova está sujeito a deturpação, no entendendo sendo mais difícil atestar o grau de veracidade das alegações.

REFERÊNCIAS

ANTUNES, Sara. Desde que falou sobre Bola, testemunha diz que sofre ameaças: Detento é ouvido nesta terça no júri pela morte de ex-amante de Bruno. Ele confirmou versão de que Bola jogou 'cinzas de Eliza às águas'. **G1**, Minas Gerais, 23 de abril de 2013.

Disponível em:

<https://g1.globo.com/minas-gerais/julgamento-do-caso-eliza-samudio/noticia/2013/04/desde-que-falou-sobre-bola-testemunha-diz-que-sofre-ameacas.html> Acesso em: 01 de novembro de 2023

ALTAVILLA, Enrico, **Psicologia Judiciária**, Armênio Amado, 1959, Coimbra, Vol. 4o

BENTHAM, Jeremy. **A treatise on judicial evidence**. Law Journal of Quality Court, London, 1825, p. 226.

BITENCOURT, Cezar R. **Tratado de direito penal: parte geral (arts. 1º a 120)**. v.1.

Editora Saraiva, 2023. E-book. ISBN 9786553627109. Disponível em:

<https://integrada.minhabiblioteca.com.br/#/books/9786553627109/>. Acesso em: 25 nov. 2023.

BRASIL. Câmara dos Deputados. Exposição de Motivos Decreto-lei 2.848, de 7 de dezembro de 1940. Brasília, DF, 1983. Disponível em:

<https://www2.camara.leg.br/legin/fed/declei/1940-1949/decreto-lei-2848-7-dezembro-1940-412868-exposicaodemotivos-148972-pe.html> Acesso em: 25 de outubro de 2023

BRASIL. Câmara dos Deputados. Exposição de Motivos Decreto-lei 2.848, de 7 de dezembro de 1940. Brasília, DF, 1940. Disponível

em <https://www2.camara.leg.br/legin/fed/declei/1940-1949/decreto-lei-2848-7-dezembro-1940-412868-exposicaodemotivos-pe.pdf> Acesso em: 25 de outubro de 2023

BRASIL, Superior Tribunal de Justiça, Quinta Turma. **Recurso Especial nº 1972098 / SC** Penal e Processual Penal. Recurso Especial. roubo. interpretação da súmula 545/stj.

pretendido afastamento da atenuante da confissão, quando não utilizada para fundamentar a sentença condenatória. descabimento. ausência de previsão legal. princípios da legalidade, isonomia e individualização da pena. interpretação do art. 65, iii, "d", do cp. proteção da confiança (vertrauensschutz) que o réu, de boa-fé, deposita no sistema jurídico ao optar pela confissão. proposta de alteração da jurisprudência. recurso especial desprovido. Relatoria Ministro Ribeiro Dantas, 20 de junho de 2022. Disponível em:

[https://processo.stj.jus.br/SCON/pesquisar.jsp?i=1&b=ACOR&livre=\(\(%27RESP%27.clas.+e+@num=%271972098%27\)+ou+\(%27REsp%27+adj+%271972098%27\).suce.\)&thesaurus=JURIDICO&fr=veja](https://processo.stj.jus.br/SCON/pesquisar.jsp?i=1&b=ACOR&livre=((%27RESP%27.clas.+e+@num=%271972098%27)+ou+(%27REsp%27+adj+%271972098%27).suce.)&thesaurus=JURIDICO&fr=veja) Acesso em: 20 de agosto de 2023

BRASIL, Superior Tribunal de Justiça, Quinta Turma. **Agravo em Recurso Especial nº 1940381 / AL** penal e processual penal. agravo em recurso especial. ato infracional análogo a homicídio tentado. tese de legítima defesa. ausência de motivação idônea para sua rejeição pelas instâncias ordinárias. testemunho indireto (hearsay testimony) que não serve para fundamentar a condenação. ofensa ao art. 212 do cpp. ausência de identificação, pela polícia, das testemunhas oculares do delito, impossibilitando sua ouvida em juízo. falta também do

exame de corpo de delito. violação dos arts. 6º, iii e vii, e 158 do cpp. desistência, pelo parquet, da ouvida de duas testemunhas identificadas e da vítima. graves omissões da polícia e do ministério público que resultaram na falta de produção de provas relevantes. teoria da perda da chance probatória. descon sideração do depoimento do representado. evidente injustiça epistêmica. agravo conhecido para dar provimento ao recurso especial, a fim de absolver o recorrente. Relatoria Ministro Ribeiro Dantas, 16 de dezembro de 2021.

Disponível

em: [https://processo.stj.jus.br/SCON/pesquisar.jsp?i=1&b=ACOR&livre=\(\(%27ARESP%27.clas.+e+@num=%271940381%27\)+ou+\(%27AREsp%27+adj+%271940381%27\).suce.\)&thesaurus=JURIDICO&fr=veja](https://processo.stj.jus.br/SCON/pesquisar.jsp?i=1&b=ACOR&livre=((%27ARESP%27.clas.+e+@num=%271940381%27)+ou+(%27AREsp%27+adj+%271940381%27).suce.)&thesaurus=JURIDICO&fr=veja) Acesso em: 20 de agosto de 2023

BRASIL, Superior Tribunal de Justiça, Quinta Turma. **Agravo regimental no agravo regimental no agravo regimental no agravo em Recurso Especial 2275215 / PR** penal. processo penal. agravo regimental no agravo regimental no agravo regimental no agravo em recurso especial. crime de homicídio. testemunha que presenciou a confissão do acusado. testemunho indireto e de ouvir dizer rechaçado. testemunho direto da confissão do acusado. indícios suficiente de autoria. decisão de pronúncia. manutenção. agravo regimental desprovido, Relatoria: Joel Ilan Paciornik, 03 de outubro de 2023. Disponível em:

[https://processo.stj.jus.br/SCON/pesquisar.jsp?i=1&b=ACOR&livre=\(\(%27AAAGARESP%27.clas.+e+@num=%272275215%27\)+ou+\(%27AgRg%20no%20AgRg%20no%20AgRg%20no%20AREsp%27+adj+%272275215%27\).suce.\)&thesaurus=JURIDICO&fr=veja](https://processo.stj.jus.br/SCON/pesquisar.jsp?i=1&b=ACOR&livre=((%27AAAGARESP%27.clas.+e+@num=%272275215%27)+ou+(%27AgRg%20no%20AgRg%20no%20AgRg%20no%20AREsp%27+adj+%272275215%27).suce.)&thesaurus=JURIDICO&fr=veja) Acesso em: 20 de novembro de 2023

BRASIL, Superior Tribunal de Justiça, Terceira Seção. **Agravo em Recurso Especial nº 2123334 / MG** penal e processual penal. agravo em recurso especial. furto simples. autoria delitativa embasada na confissão informal extrajudicial e em reconhecimento fotográfico. descabimento. inadmissibilidade da confissão colhida informalmente e fora de um estabelecimento estatal. inteligência dos arts. 5º, iii, da cr/1988 e 157, 199 e 400, § 1º, do cpp. inviabilidade, ademais, de a confissão demonstrar, por si só, qualquer elemento do crime. necessidade de corroboração da hipótese acusatória por outras provas. interpretação dos arts. 155, 156, 158, 197 e 200 do cpp. mitigação do risco de falsas confissões e condenações de inocentes. agravo conhecido para dar provimento ao recurso especial, a fim de absolver o réu. Relatoria: Ministro Ribeiro Dantas, 02 de julho de 2024. Disponível em:

<https://processo.stj.jus.br/SCON/pesquisar.jsp?pesquisaAmigavel=+%3Cb%3E2123334%3C%2Fb%3E&b=ACOR&tp=T&numDocsPagina=10&i=1&O=&ref=&processo=&ementa=¬a=&filtroPorNota=&orgao=&relator=&uf=&classe=&juizo=&data=&dtpb=&dtde=&operador=e&thesaurus=JURIDICO&livre=2123334> Acesso em: 20 julho de 2024

BRASIL, Superior Tribunal de Justiça, Sexta Turma. **Agravo Regimental em Habeas Corpus nº 709683 / SP** agravo regimental em habeas corpus. confissão espontânea. confissão extrajudicial que influenciou na convicção do juízo. ordem de habeas corpus parcialmente concedida. agravo regimental não provido. Relatoria: Ministro Rogerio Schietti Cruz, 28 de junho de 2024. Disponível em:

<https://processo.stj.jus.br/SCON/pesquisar.jsp?pesquisaAmigavel=+%3Cb%3E709683%3C%2Fb%3E&b=ACOR&tp=T&numDocsPagina=10&i=1&O=&ref=&processo=&ementa=¬a=&filtroPorNota=&orgao=&relator=&uf=&classe=&juizo=&data=&dtpb=&dtde=&operador=e&thesaurus=JURIDICO&livre=709683> Acesso em: 20 julho de 2024

BRITTO, César Sucursais do inferno: Presídios são verdadeira universidades do crime. **Conjur**, São Paulo, 10 de fevereiro de 2009. Disponível em: <https://www.conjur.com.br/2009-fev-10/presidios-brasileiros-sao-verdadeiras-universidade-s-crime/> Acesso em 20 de agosto de 2024

CARNELUTTI, Francesco. **Lições sobre o processo penal**. Vols. 1, Trad. Francisco José Galvão Bruno, Editora Bookseller, 2004, p. 292.

COOPER, Michael. Patient Charged in a Killing After Confessing to His Therapist. **New York Times**, Nova Iorque, 6 de abril de 1999. Disponível em: <https://www.nytimes.com/1999/04/06/nyregion/patient-charged-in-a-killing-after-confessing-to-his-therapist.html> Acesso em: 24 de outubro de 2023

DE SOUZA, Gabriela Preturlon Lopes, KHURY, Maria Carolina B. **A Cadeia de custódia da prova obtida nos crimes relacionados à Lei 11.343/06: Garantia Processual e consequências de sua violação**, PUCRS, Rio Grande do Sul. Disponível em: <https://ebooks.pucrs.br/edipucrs/acessolivre/anais/congresso-internacional-de-ciencias-criminais/assets/edicoes/2021/arquivos/101.pdf> Acesso em: 30 de outubro de 2023

FRICKER, Miranda Epistemic. **Injustice Power and the Ethics of Knowing**. Oxford University Press, Nova Iorque, 2007. Disponível em: <https://circulosemiotico.wordpress.com/wp-content/uploads/2018/05/fricker-miranda-epistemic-injustice.pdf> Acesso em 28 de maio de 2023

FOUCAULT, Michael. **Vigiar e punir: nascimento da prisão**. 27ed. Petrópolis: Vozes, 1999.

GINSBURG, Tom. (2023). As complexidades expressivas da igualdade constitucional. **Revista De Direitos E Garantias Fundamentais**, 24(3), 2023 29–41. <https://doi.org/10.18759/rdgf.v24i3.2393>.

GONÇALVES, Eric francis. **A Prova no Processo Penal**. 1ed. Iguatu : Quipá Editora, 2021 Disponível em: <https://educapes.capes.gov.br/bitstream/capes/586107/2/LIVRO%20DIGITAL%20PROVA%20PROCESSO%20PENAL.pdf> Acesso em 29 de maio de 2024

HENDERSON, Kelsey S. **The Effects off Variations in in Confession Evidence and Need for Cognition on Jurors' Decisions**. Portland State University, 2020. Disponível em: https://pdxscholar.library.pdx.edu/cgi/viewcontent.cgi?article=1079&context=ccj_fac. Acesso em: 26 de outubro de 2023

Hong Kong Law Reform Commission. **Hearsay in Criminal Proceedings: Report on Hearsay and Related Evidential Issues (Report No. 31)**. Disponível em: https://www.hkreform.gov.hk/en/docs/rcrimhearsay_e.pdf. Acesso em: 25 de maio de 2023.

HUGO, Victor. **Os miseráveis, Vol. I**, Trad. Regina Célia de Oliveira, São Paulo: Martin Claret, 2007, p. 188.

INNOCENCE PROJECT, Caso Ronald Cotton,s.d. Disponível em: <https://innocenceproject.org/cases/ronald-cotton/> Acesso em: 07 de novembro de 2023

INSTITUTO BRASILEIRO DE CIÊNCIAS CRIMINAIS, A pena como resposta ao delito. Algumas considerações a respeito do tema. São Paulo, 1997. Disponível em: <https://www.ibccrim.org.br/noticias/exibir/2111/#:~:text=O%20objetivo%20da%20pena%20%C3%A9,ideal%20a%20ressocializa%C3%A7%C3%A3o%20do%20criminoso> Acesso em: 03 de novembro de 2023

JORIO, Israel Domingos. **Dignidade da pessoa humana: conceito, fundamentação, âmbito de proteção**. Curitiba: Juruá, 2016.

LOPES., Aury Jr. **Direito processual penal**. Editora Saraiva, 2023. E-book. ISBN 9786553626355. Disponível em: <https://integrada.minhabiblioteca.com.br/#/books/9786553626355/>. Acesso em: 25 mai. 2023

KUHNEN, Tânia Aparecida. Resenha Epistemic Justice Power: and the Ethics of Knowingfile, **Periódicos UFRN**, v. 20 n. 33 (2013): **Princípios: revista de filosofia** 2015. Disponível em: <https://periodicos.ufrn.br/principios/article/view/7531/5601> Acesso em: 04 de dezembro de 2023

LEGAL INFORMATION INSTITUTE, CORNELL LAW SCHOOL. Federal Rules of evidence. Nova Iorque, 2020. Disponível em: <https://www.law.cornell.edu/rules/fre> Acesso em: 03 de novembro de 2023

LIMA, George Marmelstein **Uso da ‘Secondary Confession Evidence’ no combate ao crime organizado** ReJuB - Rev. Jud. Bras., Brasília, Ano 2, n. 1, p. 219-269, jan./jul. 2022. Disponível em: <https://revistadaenfam.emnuvens.com.br/renfam/article/view/184/52> Acesso em: 25 mai. 2023

LOPES JÚNIOR, AURY. Testemunho "hearsay" não é prova ilícita, mas deve ser evitada. **Conjur**, São Paulo, 30 de outubro de 2015. Disponível em: <https://www.conjur.com.br/2015-out-30/limite-penal-testemunho-hearsay-nao-prova-ilicita-evitada2>. Acesso em: 02 de novembro de 2023

LOFTUS ,Elizabeth F., PALMER, John C. Loftus And Palmer (1974): **Car Crash Experiment**. Simply Psychology, 16 de Junho de 2023. Disponível em: <https://www.simplypsychology.org/loftus-palmer.html> Acesso em: 03 de novembro de 2023

LUZZI, Federico. **Testimonial Injustice Without Credibility Deficit (or Excess)**. University of Aberdeen, Reino Unido, 2016. Disponível em: <https://aura.abdn.ac.uk/bitstream/handle/2164/10801/TIWCD.pdf?sequence=1&isAllowed=y> Acesso em: 03 de novembro de 2023

MASSON, Cleber Rogério. **Tomo Processo Penal: Prova Testemunhal**. Enciclopédia PUCSP, São Paulo, 2020. Disponível em: <https://enciclopediajuridica.pucsp.br/verbete/446/edicao-1/prova-testemunhal> Acesso em: 02 de novembro de 2023

MASSON, Cleber Rogério. **Direito Penal Esquematizado – Parte Geral**. 7. ed. Rio de Janeiro: Forense; São Paulo: Método, 2013.

MATIDA, Janaina, HERDY, Rachel e NARDELLI, Marcela. A injustiça epistêmica está oficialmente em pauta. **Conjur**, São Paulo, 4 de março de 2022. Disponível em: <https://www.conjur.com.br/2022-mar-04/limite-penal-injustica-epistemica-oficialmente-pauta> Acesso em: 25 de outubro de 2023

MATIDA, Janaina. "Em defesa de um conceito jurídico de presunção". **Conjur**, São Paulo, 4 de junho de 2021. Disponível em: <https://www.conjur.com.br/2021-jun-04/limite-penal-defesa-conceito-juridico-presuncao> Acesso em: 25 de outubro de 2023

MAZLOUM, Nadir. Testemunho de ouvir dizer é algo que merece ser proscrito, **Conjur**, São Paulo, 28 de março de 2024 Disponível em: <https://www.conjur.com.br/2024-mar-28/testemunho-de-ouvir-dizer-e-algo-que-merece-ser-proscrito/> Acesso em: 09 de agosto de 2024

MEDINA, José **The Relevance of Credibility Excess in a Proportional View of Epistemic Injustice: Differential Epistemic Authority and the Social Imaginary**. Social Epistemology, Tennessee, 1 de janeiro de 2011. Disponível em: https://www.academia.edu/11463394/Credibility_Excess_in_A_Proportional_View_of_Epistemic_Injustice Acesso em: 03 de novembro de 2023

MIRANDA, Gustavo Senna; FREIRE JÚNIOR, Américo Bedê. Princípios do processo penal: entre o garantismo e a efetividade da sanção. São Paulo: **Revista dos Tribunais**, 2009. 400 p. ISBN 9788520334034.

MONTEIRO BARRETO, B. L., & DE SOUZA PREUSSIÉ, G. Sistema penal e violência racial: uma discussão teórica decolonial. **Revista De Direitos E Garantias Fundamentais**, 24(3), 2023, p. 189–219 Disponível em: <https://doi.org/10.18759/rdgf.v24i3.2333>

NEUSCHATZ, Jeffrey S. et al. **The effects of accomplice witnesses and jailhouse informants on jury decision making**. Law and Human Behavior,, 2008.

PEDRA, Adriano Sant'Ana; GROBERIO, Sonia do Carmo. **A flexibilização do dever de testemunhar: uma análise à luz da teoria dos deveres fundamentais e da teoria do risco na sociedade contemporânea** [online], v. 22 n. 44, p. 1-18, 2019. Disponível em: <http://periodicos.pucminas.br/index.php/Direito/article/view/20794/16202>

PERRI, Orlando. A confissão espontânea como circunstância atenuante no código penal. **Conjur**, São Paulo, 15 de novembro de 2015. Disponível em: <https://www.conjur.com.br/2015-nov-15/orlando-perri-confissao-circunstancia-atenuante-codigo-penal> Acesso em: 02 de novembro de 2023

Supremo Tribunal de Justiça. **"Juiz sempre deve reduzir a pena quando houver confissão do réu, define Quinta Turma"**. Disponível em: <https://www.stj.jus.br/sites/portalp/Paginas/Comunicacao/Noticias/07072022-Juiz-sempre-dev>

e-reduzir-a-pena-quando-houver-confissao-do-reu--define-Quinta-Turma.aspx. Acesso em: 25 de maio de 2023.

UNITED STATES. **Supreme Court. 496 U.S. 292**. Washington, D.C: US Supreme Court, 1990. Disponível em: <https://supreme.justia.com/cases/federal/us/496/292/> . Acesso em: 04 de dezembro de 2023