

FACULDADE DE CIÊNCIAS E EDUCAÇÃO DE RUBIATABA
CURSO DE DIREITO

PATRICIA ANDRIELI GOMES CAMILO COSTA

A CONFISSÃO NO PROCESSO PENAL

Associação Educativa Evangélica
BIBLIOTECA

Associação Educativa Evangélica
BIBLIOTECA

RUBIATABA

FACULDADE DE CIÊNCIAS E EDUCAÇÃO DE RUBIATABA
CURSO DE DIREITO



PATRÍCIA ANDRIELI GOMES CAMILO COSTA

A CONFISSÃO NO PROCESSO PENAL

Monografia apresentada a Faculdade de Ciências e Educação de Rubiataba – FACER, como requisito para a obtenção do grau de Bacharelado em Direito, sob orientação da Professora Cláudia Pimenta Leal.

30230
saeri

| | |
|-----------|------------|
| Tombo nº | 16071 |
| Classif.: | |
| Ex.: | 01 |
| Origem: | d |
| Data: | 20/02/2010 |

FOLHA DE APROVAÇÃO

PATRÍCIA ANDRIELI GOMES CAMILO COSTA

A CONFISSÃO NO PROCESSO PENAL

COMISSÃO JULGADORA

**MONOGRAFIA PARA OBTENÇÃO DO TÍTULO DE BACHAREL EM DIREITO
PELA FACULDADE DE CIÊNCIAS E EDUCAÇÃO DE RUBIATABA**

RESULTADO: APROVADO (9,3)

Orientadora: _____

Cláudia Pimenta Leal
Mestre em Ciências Penais

1º Examinador: _____

Hugo Leonardo Fernandes
Graduado em Direito

2º Examinador: _____

Ana Paula Veloso de Assis Sousa
Pós graduada em Docência Universitária

Rubiataba, 2009.

DEDICATÓRIA

Dedico esta monografia ao meu marido, Paulo Marcelo de Deus Costa, por ter acreditado que eu seria capaz de atingir meus objetivos, me dando força e apoio e incentivando-me a buscar novas conquistas.

Às minhas filhas, Daniela e Beatriz, que eu tanto amo, que contribuíram mesmo que indiretamente para meu sucesso.

Aos meus pais, Zilene e Walmir, que sempre acreditaram na minha vitória.

Aos meus colegas, em especial à Roquissana, Luciene, Débora, Liliane, dentre outros, que sempre me ajudaram para subir esse degrau da vida.

AGRADECIMENTO

Agradeço primeiramente, a Deus por dar-me força interior, sabedoria e coragem para concluir esse trabalho.

Ao meu marido, pelo amor, incentivo, apoio e dedicação que teve por mim, sempre acreditando nas minhas lutas e vitórias

Aos meus pais, pelo incentivo e dedicação, sempre me ajudando no que fosse preciso e, por ter acreditado na minha capacidade.

Aos meus amigos, em especial à Roquissana, por ser uma pessoa esplêndida, carinhosa e acima de tudo amiga, que me fez companhia todos os dias de jornada da faculdade

Aos demais colegas que sempre estiveram presente nessa batalha.

Aos professores, que contribuíram para minha graduação e, especialmente aos professores, Samuel, André, Marcos Terra, Sérgio Luiz, Cláudia, Sebastião, Eduardo, dentre outros que enriqueceram meu conhecimento e minha formação acadêmica.

“Não há melhor maneira de exercitar a imaginação do que estudar Direito. Nenhum poeta jamais interpretou a natureza com tanta liberdade quanto um jurista interpreta a verdade”

(Jean Giraudoux)

RESUMO: O presente trabalho tem como objetivo, analisar a confissão no Processo Penal, desde a sua origem ate os dias atuais. A confissão sempre esteve presente em vários povos, desde a antiguidade, onde a confissão era obtida por meios de torturas e coações. Hoje, o mesmo não acontece. Se ficar provado que a confissão foi obtida por meios ilícitos, a mesma será invalidada como meio de prova. No entanto, estudaremos no decorrer do trabalho, a situação da confissão válida no processo penal, abordando a sua obtenção, seus requisitos de validade e o sistema de avaliação da prova.

Palavras-chave: Confissão no processo penal, requisitos de validade da confissão, meios ilícitos na obtenção da confissão

ABSTRACT: The present work has as objective, to analyze the confession in the Penal Process, from his/her origin ties the current days. The confession was always present in several people, from the antiquity, where the confession was obtained by means of tortures and coercions. Today, the same doesn't happen. If to be proven that the confession was obtained by illicit means, the same will be invalidated as middle of proof.

Keyword: Confession in the criminal proceeding, requisite of validity of the confession, illicit ways in the attainment of the confession

SUMÁRIO

| | |
|--|----|
| INTRODUÇÃO | 11 |
| 1. A CONFISSÃO NO PROCESSO PENAL | 14 |
| 1.1 Esboço Histórico | 14 |
| 1.2 Etimologia e Conceito de Confissão | 15 |
| 1.3 Conceito de Prova | 16 |
| 1.4 Natureza Jurídica da Confissão | 17 |
| 1.4.1 Confissão como Prova Autônoma | 17 |
| 1.4.2 Confissão como Meio de Prova | 18 |
| 1.5 Objeto da Confissão | 18 |
| 1.6 Fundamentos da Confissão | 19 |
| 1.7 Características da confissão | 19 |
| 1.7.1 Retratabilidade | 20 |
| 1.7.2 Divisibilidade | 20 |
| 1.7.3 Relatividade | 21 |
| 2. ESPÉCIES DE CONFISSÃO | 23 |
| 2.1. Confissão Expressa | 23 |
| 2.2 Confissão Tácita (ficta) | 23 |
| 2.3. Confissão Simples | 24 |
| 2.4. Confissão Qualificada | 24 |
| 2.5. Confissão Judicial | 25 |
| 2.6. Confissão Extrajudicial | 25 |
| 2.7. Requisitos da Confissão | 25 |
| 2.7.1 Verossimilhança | 26 |
| 2.7.2 Clareza | 26 |
| 2.7.3 Certeza | 27 |
| 2.7.4 Persistência | 27 |
| 2.7.5 Feita Perante o Juiz Competente | 27 |
| 2.7.6 Livre e Espontânea | 28 |

| | |
|---|----|
| 2.7.7 Capacidade Jurídica do Confesso..... | 30 |
| 2.8. Confissão e Sistemas de Avaliação da Prova | 31 |
| 2.8.1 Sistema da Prova Legal | 31 |
| 2.8.2 Sistema da Íntima Convicção (ou da certeza moral do juiz) | 32 |
| 2.8.3 Sistema da Persuasão Racional | 34 |
| 3. INTERROGATÓRIO..... | 34 |
| 3.1 Interrogatório no Processo Penal | 34 |
| 3.2 Natureza Jurídica do Interrogatório | 35 |
| 3.3 Características do Interrogatório..... | 36 |
| 3.4 Direito ao Silêncio..... | 38 |
| 3.5 Ausência de Interrogatório no Curso da Ação..... | 40 |
| 3.6 Delação | 40 |
| 3.6.1 Delação Premiada..... | 42 |
| 4. CONFISSÃO OBTIDA POR MEIO ILÍCITOS | 44 |
| 4.1 Tortura Física..... | 44 |
| 4.1.1 Da Necessidade do Exame de Corpo de Delito | 46 |
| 4.2 Tortura Psicológica | 47 |
| 4.3 Meios Fraudulentos..... | 48 |
| 4.4 Meios Científicos | 48 |
| 4.5 Sugestão ou Provocação no Estado Consciente e Inconsciente..... | 49 |
| CONSIDERAÇÕES FINAIS | 51 |
| REFERÊNCIAS BIBLIOGRÁFICAS..... | 53 |

LISTA DE ABREVIATURAS E SÍMBOLOS

| | |
|------|----------------------------|
| Art. | - Artigo |
| P. | - Página |
| Nº. | - Número |
| §. | - Parágrafo |
| Inc. | - Inciso |
| CPP | - Código de Processo Penal |

INTRODUÇÃO

No presente trabalho, será apresentado e discutido, a confissão no processo penal, onde a mesma é um elemento valioso na formação de convencimento do juiz, sendo prova de grande valor quando livre espontânea e não posta em dúvida por qualquer elemento nos autos.

O tema abordado tem como problemática geral analisar a confissão no âmbito do Processo Penal, e como especifica os seus requisitos necessários para que a confissão seja considerada válida, sem vícios e obtida através de meios legais, como por exemplo, o interrogatório.

No primeiro capítulo abordaremos, sobre o tema: a confissão no seu contexto histórico, pois ao que vislumbra a confissão é um meio utilizado há séculos para a obtenção de meios de provas contra o acusado; as noções básicas do conceito, que trata do reconhecimento da culpabilidade pela própria pessoa a quem o crime é atribuído; a natureza jurídica da confissão, que sem sombras de dúvidas é considerada como um meio de prova, pois quando o réu confessa ser o autor de determinado crime, ele está dando declarações a respeito dos fatos debatidos no processo, o qual o juiz tendo em mãos essa declaração a respeito dos fatos debatidos no processo, chegará à verdade dos fatos e, por conseqüência, ao seu veredicto; ao objeto da confissão, que são todos os fatos pertinentes que versam sobre o litígio em questão; fundamento da confissão, visto que, é necessário estudarmos quais são as circunstâncias pessoais que poderá levar alguém a confessar uma infração, sem que tenha sido o seu verdadeiro autor, além das características da confissão, que o artigo 200 do Código de Processo Penal traz em seu rol taxativo.

O segundo capítulo discutirá e estudará sobre as espécies da confissão, pois no âmbito processual penal a confissão só será admitida quando for expressa, ou seja, aquela em que o imputado faz sua confissão e a mesma é reduzida a termo, quando é feita perante o juiz competente; quando o confitente a faz de forma clara, certa e persistente, pois a confissão deve ser calcada sem vícios ou obscuridades para que possa valer de pleno direito, para que o

juiz a faça de elemento construidor de uma verdade real, que é o que a Carta Magna mais presa na nossa sociedade.

O terceiro capítulo abordará sobre o interrogatório, tema este necessário ser estudado para que haja total entendimento acerca do tem da monografia, pois é o momento que o magistrado ouve o acusado sobre o fato que lhe é imputado e ao mesmo tempo colhe dados para o seu convencimento. É o momento também que, a doutrina faz suas considerações acerca da confissão sendo um meio de prova ou meio de defesa. O fato relevante é que, o nosso ordenamento jurídico considera o interrogatório tanto um meio de prova quanto um meio de defesa. Tanto é necessário esse ato que, caso verifique a falta do interrogatório nos autos da ação, prevalece à tese que a nulidade será absoluta, pois esse procedimento é indispensável, uma vez que fica violado o preceito constitucional, que é o principio da ampla defesa.

No quarto capítulo estudará sobre os meios ilícitos para a obtenção da confissão, meios este que serão imediatamente desconsiderados, pois inadmissível será coagir, torturar, explorar um acusado para que o mesmo confesse sua autoria e/ou materialidade, tal atitude é totalmente desprezível no nosso ordenamento jurídico.

A metodologia adotada para a composição dessa monografia foi à pesquisa bibliográfica, uma vez que foram utilizados materiais já publicados tanto de sites como de livros e códigos, onde colaborou com o processo de construção do conhecimento para a confecção e desenvolvimento de tema. Verifica-se que a pesquisa bibliográfica é de grande importância, uma vez que é através de pesquisas que construímos a mesma.

De acordo com Cervo, Bervian e Silva (2007, p. 60) “a pesquisa bibliográfica procura explicar um problema a partir de referências teóricas publicadas em artigos, livros, dissertações e teses. Para a realização independentemente ou parte da pesquisa.”

Também foi utilizada na confecção da mesma, a monografia de compilação, onde consiste em analisar as opiniões diversas de autores, auxiliando no desempenho, emitindo opiniões e conclusões sobre pontos que julgar importantes, para o desenvolvimento e conclusão do tema.

Por fim, o método utilizado para o desenvolvimento do tema foi o dedutivo, visto que não gera novos conhecimentos, apenas reforça os já existentes. Como por exemplo, quando a confissão é considerada inválida devido ter sido a mesma obtida através de meios ilícitos. Assim, esta monografia não gera novos conceitos, apenas reforça os já existentes através de raciocínio verdadeiros através dos conteúdos estudados.

1. A CONFISSÃO NO PROCESSO PENAL

Abordaremos neste capítulo, sobre o tema: a confissão no seu contexto histórico, as noções básicas do conceito, natureza jurídica, objeto, fundamento e características da confissão, visto que, é de suma importância para o desenvolvimento do tema da monografia.

1.1 Esboço Histórico

Ao que vislumbra a confissão é um meio utilizado à séculos para obtenção de meios de provas contra o acusado, vejamos que, no direito antigo ressaltava-se que era de costume os hebreus confessar-se, arrepender-se, e por isso eximia o culpado da pena, salvo a restituição do que era roubado e o pagamento do dano pela ofensa, haja vista que era necessário que a confissão fosse espontânea para que a mesma fosse julgada como eficaz, dispensando assim o processo.

A confissão no direito romano para Rossetto (2001, p. 18):

era sem perder de pronto seu caráter formal, teve sua eficácia mitigada pela ação do livre convencimento do juiz; os ensinamentos dos juriconsultos e dos imperadores inculcavam cautela no ato de dar peso às confissões dos réus e a repudiar as confissões insuficientes.

Já a confissão no direito canônico foi mais complexa, sendo, pois, a Igreja foi reconhecida como Estado e passou para si a responsabilidade de acusar e defender os réus no âmbito processual penal, objetivando assim a obtenção da confissão por meio ilícitos, como tortura, tempo este que ficou conhecido como a Santa Inquisição.

Diz-se que, Rossetto (apud, Gonzaga, João Bernadino, op. cit. p. 88):

A obstinação da Inquisição em alcançar uma suposta verdade a partir da tortura representou, em verdade, um retrocesso em matéria da prova, já que conduzia muitas vezes à condenação de inocente, que não suportava o tormento, ou então à absolvição daquele que demonstrava maior resistência ao suplício.

À parte, as Ordenações Filipinas também fizeram menção à confissão no aspecto que, para sua obtenção, ou seja, para que o acusado compelissem em dizer a verdade, o mesmo era submetido a tratos do corpo, ou seja, torturas, a fim de extorquir a confissão a qualquer modo.

Rossetto (2001, p. 33) ressalta;

Pelo tempo que vigoram as Ordenações Filipinas, o juiz, no direito colonial, habilitou-se a fundar toda a instrução nas contínuas perguntas ao réu, buscando todos os meios de extorquir a confissão, o que o impelia a uma habilidade sem escrúpulos, quer para a sugestão, quer para ciladas, que para o cansaço do interrogando; e, se ainda assim nada conseguisse, recorria às ameaças e depois aos tormentos; isto também se denomina tortura.

Consta que, em épocas remotas, assim descritas acima, já verificava a figura da confissão, porém de um jeito impróprio para a sua obtenção, ou seja, ela era tida como meio de prova absoluto, sendo adquirida por meio ilícito, como tortura do acusado e perguntas capciosas; institutos hoje, que são inadmissíveis em nosso ordenamento jurídico.

1.2 Etimologia e Conceito de Confissão

A palavra confissão advém do latim- *confessio*-, que era empregada como afirmação, testemunho ou reconhecimento¹. No dicionário jurídico², consta ser o vocábulo confissão derivado do latim *confessio*, de *confiteri*, possuindo terminologia tanto criminal quanto civil, o sentido de declaração da verdade feita por quem a pode fazer; em matéria penal, é o

¹ Disponível em <http://www.wikipedia.org/confessio.htm>. Acesso em 01/05/2009.

² Disponível em <http://www.multcarpo.com.br/latim.htm>. Acesso em 02/05/2009.

reconhecimento da culpabilidade pela própria pessoa a quem o crime ou a contravenção é atribuído.

1.3 Conceito de prova

Convém, inicialmente, salientar que o direito a prova é parte fundamental do princípio constitucional da ampla defesa, de modo que entender o seu real alcance e seu correto significado trará, com certeza, luzes à atividade do interprete do Direito.

Para Nucci (1999, p.43):

prova vem do latim *probatio*, significando ensaio, verificação, inspeção, exame, argumento, razão, aprovação, confirmação, e derivando do verbo *probare*, que quer dizer provar, ensaiar, verificar, examinar, reconhecer por experiência, aprovar, estar satisfeito com alguma coisa, persuadir alguém de alguma coisa, demonstrar.

No sentido jurídico, Rossetto (2001, p. 37) dispõe:

prova entende-se, demonstração que se faz, pelos meios legais, da existência ou veracidade de um fato material ou de um ato jurídico, em virtude da qual se conclui por sua existência ou se firma a certeza a respeito da existência do fato ou do ato demonstrado.

Por tanto, a prova far-se-á necessário para formação da convicção do juiz acerca dos elementos essenciais para o deslinde da causa, pois a mesma constitui a base para que se erga a dialética processual válida.

1.4 Natureza jurídica da confissão

A confissão no âmbito do processo penal é sem sombras de dúvidas consideradas como, um meio de prova, pois quando o réu confessa ser o autor de determinado crime, ele está dando uma declaração a respeito dos fatos debatidos no processo, o qual o juiz tendo em mãos essa declaração, chegará à verdade dos fatos e, por consequência, ao seu veredicto.

1.4.1 Confissão como prova autônoma

Sustenta Grego (1995, p. 62) que a confissão é uma prova *sui generis*³, porque:

Na verdade a confissão não é meio de prova. É a própria prova, consistente no reconhecimento da autoria por parte do acusado. Meio de prova é o interrogatório, em que ela pode ocorrer, ou na audiência em que se lavra um termo em virtude de seu comparecimento espontâneo. Todavia, tem sido tradicionalmente tratada nos códigos como meio de prova.

Alguns doutrinadores vão tão além que, dispõe que a declaração que o criminoso relata possui valor *probanti* elevadíssimo, dando assim, à confissão a natureza jurídica de meio de prova autônomo.

³ O termo *Sui generis*, de origem no Latim, significa, literalmente, "de seu próprio gênero", ou seja, "único em seu gênero". Disponível em http://pt.wikipedia.org/wiki/Sui_generis. Acesso em 24/04/2009.

1.4.2 Confissão como meio de prova

A confissão no mundo jurídico brasileiro é considerada como um meio de prova, pois é o testemunho dado por quem teve a observação imediata dos fatos, e que ninguém pode conhecê-la melhor do que ele em todos seus pormenores e detalhes.

Rossetto (2001, p. 67) afirma: “a confissão é um meio de prova judicial, que consiste em uma declaração de ciência ou conhecimento, expressa, terminante e séria, feita conscientemente, sem coação, que destrua a voluntariedade do ato, por quem é parte no processo”.

É interessante lembrar que, o acusado é o sujeito da confissão, e a confissão é o meio de prova como qualquer outro, devendo ser sopesado com os demais.

Ressalta-se que, mesmo o juiz tendo em mãos a confissão, o mesmo não fica dispensado de praticar todos os demais necessários à verdade real e da existência do delito.

1.5 Objeto da confissão

O objeto da confissão são todos os fatos pertinentes que versam sobre o litígio em questão.

Frisa Grego (1995, p. 63) que “o objeto da prova, referida a determinado processo, são os fatos relevantes, e submetidos à presunção legal”

Contudo, os fatos devem ser duvidosos, dando lugar à comprovação, pois provar o evidente é algo supérfluo para o direito.

1.6 Fundamentos da confissão

No campo jurisdicional é interessante, senão necessário, conhecer por quais motivos leva um indivíduo a confessar-se, a fim de verificar se a declaração por ele emitida possui teor verdadeiro ou falso.

Várias são as circunstâncias pessoais que pode levar alguém a confessar uma infração sem que tenha sido o seu verdadeiro autor. Tourinho Filho (2004, p. 289-290), por exemplo, enumeram algumas delas: “desejo de morrer, debilidade mental, vantagem pecuniária, relevante valor moral ou social, fanatismo religioso; ocultação de delitos mais graves, desejos de proteção estatal”.

Por fim, há interesse público em verificar a real culpabilidade, devendo o Estado-Juiz indagar os motivos e as circunstâncias que envolveram os fatos, para que não condene uma pessoa que, por exemplo, estava imbuído de relevante valor moral confessa um crime que ora não cometeu.

1.7 Características da confissão

Vejamos as características da confissão, retratabilidade, divisibilidade e relatividade, sendo primordiais para o entendimento do tema.

O artigo 200 do Código de Processo Penal (CPP) dispõe *in verbis*⁴: “a confissão será divisível e retratável, sem prejuízo do livre convencimento do juiz, fundado no exame de provas em conjunto”.

⁴ O termo *in verbis*, de origem no Latim, significa, literalmente, “nas palavras”, ou seja, “nestes termos”. Disponível em <http://pt.wikipedia.org/wiki/inverbis>. Acesso em 24/04/2009.

1.7.1 Retratabilidade

A retratabilidade da confissão é o ato pelo qual o acusado retira o que disse antes, retrata-se, desdiz os fatos que ele achar pertinente, por motivos ponderáveis e comprovados, ainda que tenha fornecido todos os pormenores e que estes estejam em ressonância com a prova produzida.

Conforme Grego (1995, p. 204) retratabilidade:

Significa que, a qualquer tempo, pode o acusado retirar a confissão anterior feita. A retratação não anula a confissão, cabendo ao juiz atribuir a ambas, a confissão e a retratação, o valor que merecerem em face das demais provas.

Tourinho Filho (2004, p. 292) o valor da retratação, entretanto é relativo. O juiz tem absoluta liberdade de por em confronto a retratação com os demais elementos de prova carreados para os autos, a fim de constatar se a retratação é ou não sincera.

Enfim, a retratação é sempre admissível, mas o juiz não é obrigado a acatá-la, pois ira proceder a sua confrontação com as demais provas dos autos a fim de saber se verossímil ou não, ou seja, se válida ou inválida.

1.7.2 Divisibilidade

De acordo com a convicção do magistrado e demais provas nos autos, ele poderá aceitar em parte a confissão e rejeitá-la em outra, tendo em vista que, a confissão divide-se em duas partes sendo, a primeira a autoria do crime e, na segunda, argumentos excludentes ou atenuantes da pena.

Tourinho Filho⁵ dispõe sobre a divisibilidade, também chamada por ele de cindibilidade

A confissão pode-se dar no todo ou em parte, com relação ao crime atribuído ao confitente. Se o acusado confessa ter praticado um homicídio, e, ao mesmo tempo, alega que o perpetrado em legítima defesa, é óbvio que, se outros elementos existentes nos autos realçarem a veracidade da palavra do confitente, no sentido de ter sido ele o autor do homicídio, o magistrado aceitará a confissão, por sincera.

No mais, é evidente que existindo demais provas que demonstram ser o réu acusado autor do delito, sua confissão pode ser cindida, aproveitando-se o teor da admissão da culpa no que se refere à autoria e rejeitando-a na parte que alega alguma justificativa.

1.7.3 Relatividade

A relatividade da confissão é manifestada no art. 197 do Código de Processo Penal (CPP), ao dispor que, “o valor da confissão se aferirá pelos critérios adotados para os outros elementos de prova, para a sua apreciação o juiz deverá confrontá-las com as demais provas do processo e verificar se entre ela e estas existe compatibilidade e concordância”.

O ponto relevante do artigo acima citado é que, o juiz não poderá interpretar a confissão isoladamente, devendo o mesmo, confrontá-la com as demais provas do processo.

Contudo, a confissão por si só, sem auxílio de outras provas não poderá gerar certeza no espírito dos juízes, pois foi à época que a confissão foi prova por excelência, *probatio probatissimo*, rainha das provas. Hoje, ela é considerada apenas como, um elemento a mais para a formação da convicção do julgador, que deverá mensurar o seu mínimo e seu máximo de validade.

⁵ Idem, mesma página

No capítulo adiante estudaremos as espécies de confissão, os sistemas de avaliação da prova, o interrogatório e a delação, assuntos estes que serão tratados com veemência, para um melhor entendimento e absorção de conhecimentos.

2. ESPÉCIES DE CONFISSÃO

2.1. Confissão Expressa

A confissão expressa é o ato pessoal do imputado, que confessa a obrigação da conduta infracional de forma clara e precisa, onde tal testemunho deverá ser reduzido a termo e juntado nos autos.

Nesse sentido Nucci (1999, p.83) dispõe “a declaração deverá ser voluntária e pessoalmente e de forma expressa, pois seria inadmissível um testemunho de tamanha relevância, onde até mesmo os gestos e as expressões do confitente fossem feito por procuração”.

O ponto relevante da confissão expressa é sua redução a termo, ou seja, deverá ser colocada por escrito, pois se esta permanecer na forma oral, não se tornara confissão propriamente dita. Nucci⁶ também disserta sobre o caso “caso a declaração seja prestada a uma autoridade policial, por exemplo, que não a reduza por escrito, confissão não será. Se houver alguma validade, será extraída do depoimento do delegado e jamais das palavras do acusado”.

2.2 Confissão Tácita (ficta)

No atual ordenamento jurídico brasileiro, na parte penal, é inadmissível o uso da confissão ficta, pois seria antijurídico condenar alguém sobre uma ficção. O objetivo primordial da justiça é somente a verdade real, construída sobre pilares de respostas do acusado, e não do seu silêncio que lhe implicaria a sua confissão tácita.

⁶ Idem, mesma página

Como ensina Capez (2004, p.308) “a confissão ficta, contumaz no processo civil, não se verifica no âmbito penal, por falta de amparo legal. Ainda que o acusado deixe o processo correr à sua revelia, tal fato não importa na presunção de veracidade acerca daquilo que foi alegado pela acusação.

2.3. Confissão Simples

Sustenta que, ao confessar, a pessoa está admitindo apenas a autoria do delito, tanto que Nucci (1999, p.91) dispõe; “a confissão simples é quando o confitente pura e simplesmente admite a prática do delito”. Capez (2004, p.307) também explana sobre o assunto no mesmo sentido “é quando o confitente reconhece pura e simplesmente a prática criminosa, limitando-se a atribuir a si a prática da infração penal.”

2.4. Confissão Qualificada

A confissão qualificada é quando o autor após assumir a imputação que lhe é feita, faz menção de algum por menor, ou seja, alega-se em sua defesa uma justificativa. Rossetto (2001, p.98) traz uma exemplificação “o autor confessa ter matado, porém, por ter agido em legítima defesa, nega antijuricidade⁷. Assim, o acusado admite em parte a imputação, confessando a prática do delito, mas apontado motivos ou circunstâncias que o justificariam ou o atenuariam.

⁷ As justificativas ou causas da exclusão da antijuricidade reconhecem-se em regra pela expressão não há crime, é isento de pena ou não é punível, como aquele que age em estado de necessidade, legítima defesa, estrito cumprimento de dever legal e exercício regular de direito, elencados no art. 23 do Código Penal. Maximilianus Américo, pg. 66, 2004.

2.5. Confissão Judicial

No magistério de Capez (2004, p.307)

É aquela prestada no próprio processo, perante juiz competente, mediante forma prevista e não atingida por nulidade. Quando se fala que a confissão judicial é aquela prestada no próprio processo, é porque se busca refutar de planos a confissão efetivada nos autos de outra ação, constituindo, nesses casos, mera prova emprestada.

Na doutrina de Nucci (1999, p.89) e Rosseto (2001, p.105) confissão judicial é aquela “feita em juízo competente, com formalidades legais”.

2.6. Confissão Extrajudicial

Tem-se por confissão extrajudicial aquela prestada fora do âmbito judicial, ou seja, aquela prestada à autoridade policial seja no inquérito policial, no auto de prisão em flagrante ou em outro processo, desde que não esteja presente o juiz da causa.

2.7. Requisitos da Confissão

É bem verdade que, para a confissão tenha valor de prova é necessário preencher alguns requisitos, passo que daremos adiante, onde será adotada a classificação de requisitos intrínsecos e extrínsecos para maior elucidação.

2.7.1 Verossimilhança

O Código de Processo Penal em vigor abstém da verossimilhança, porém a doutrina salienta com ênfase esse requisito, dispondo que existem dificuldades em se obter a verdade imposta pelos limites à reconstrução verdadeira dos fatos.

Rossetto (2001, p.108) ressalta a importância do requisito da verossimilhança,

uma vez que, para reconhecê-la, é preciso confrontar os fatos e compará-los com outros dados fornecidos pela pessoa do acusado, sobre o modo por que foi cometido o crime, se o fato criminoso e as circunstâncias confessadas se relacionam com a possibilidade, para serem verossímeis.

2.7.2 Clareza

A confissão prestada pelo confitente deverá ser feita sem obscuridade ou ambiguidade, ou seja, de forma clara, afim de que os fatos narrados pelo confesso possam ser explicáveis.

Rossetto (2001, p.108) “as coisas ditas implicitamente na confissão não são confissões no sentido de direito processual penal, vale dizer, não há confissão nas admissões vagas e genéricas ou condicionais, porque não existe a intenção de confissão”.

Vale ressaltar que, além das respostas dita pelo confitente, as perguntas a ele proferida pelo juiz ou autoridade competente, deve ser pautadas na clareza e na precisão, sendo vetadas aquelas capciosas e sugestivas.

2.7.3 Certeza

A confissão tem que estar respaldada na mais absoluta certeza da verdade de uma preposição. Como afirma Rossetto⁸: “deve ser certa e plena de objetividade do crime e do respectivo autor para provocar o ânimo do juiz, quanto mais possível a certeza da confissão, maior será a certeza dos fatos, porque a convicção não tem graduações.”

2.7.4 Persistência

O confitente poderá prestar tantas quantas for necessária a confissão, pois se este estiver imbuído da verdade, não entrará em contradições em nenhum ato do processo. Contudo, se em algum momento o acusado vier a contradizer o que disse em algum ato já prestado, a confissão no seu valor estará condenada.

Alguns doutrinadores assumem possuir mais requisitos intrínsecos, porém iremos abster-se a estes, pois os mesmo são de grande, se não maior relevância para que entendamos que a confissão seja verdadeira, sem mazelas, ou seja, que a confissão seja nua, despida de qualquer contradição ou obscuridade para que possa ser aceita como um meio de prova eficaz.

2.7.5 Feita perante o juiz competente

A confissão deverá ser realizada perante aquele que for legalmente compelido para a função, neste caso por se tratar de processo penal, o juiz do processo torna-se competente para o feito.

⁸ Idem, p.109

Nucci (1999, p.83) no mesmo sentido vai além: “além de realiza diante de quem pode, legalmente, ouvi-lo, o acusado deve falar em momento solene e público, que é o seu interrogatório ou outro momento processual em que é chamado oficialmente para prestar declarações”.

2.7.6 Livre e espontânea

Antes de adentrarmos ao referido tema acima citado, vale destacar que este, sem dúvidas é um dos mais importantes requisitos da confissão no processo penal brasileiro.

A Constituição Federal de 1988, ao erigir, em seu art. 1º, III, a dignidade da pessoa humana como fundamento do Estado Democrático de Direito, valor supremo que atrai todos os direitos fundamentais do homem, dimensiona as garantias de inviolabilidade do direito à vida, cujo conteúdo de complexa definição e conceito envolve, também, o direito à integridade físico-corporal e moral.

De forma expressa a Carta Magna, art. 5º, XLIX, assegura o respeito à integridade física e moral dos presos e garante também que ninguém será submetido à tortura ou tratamento desumano ou degradante, ante a habitualidade de extrair-lhes confissão de delitos.

A confissão deve ser prestada na forma natural do confitente, ou seja, ele deverá falar livremente, sem nenhum meio coercitivo.

Nucci (1999, p.82) dispõe: “além da aceitação da autoria de um crime, é preciso salientar que essa manifestação deve ser voluntária, vale dizer, produzida livre de qualquer coação pelo declarante”. Portanto, não sendo fruto da voluntariedade, significa que não havia desejo, por parte do confitente, de admitir a prática do fato criminoso, nem qualquer outro contrário ao seu interesse. Assim, ausente sua vontade, inexistente a confissão.

A coação física, psicológica ou moral são meios fraudulentos que obriga o acusado emitir declarações que, se não estivesse por tamanha pressão jamais as declararia, atitude que nossa Lei Maior condena veemente.

Assinala Rossetto (2001, p.113): “não é espontânea a confissão feita em estado de inconsciência devido à enfermidade ou produzida artificialmente por meio de hipnose, drogas e procedimentos similares.”

A Constituição da República, no artigo 5º, inciso LVI, proibiu a produção de provas ilícitas. Esta proibição foi um grande avanço para o direito pátrio e significa maior tutela a direitos fundamentais e outras normas materiais e processuais, garantindo ao cidadão que a prova não será obtida no processo a qualquer preço, bem como não poderá ser condenado se as provas que fundamentam a decisão judicial são ilícitas ou se derivaram desta prova.

A Convenção Americana sobre Direitos Humanos⁹, em seu art. 8º, g, estipula as chamadas garantias judiciais da pessoa acusada, o direito de ser obrigada a depor contra si mesma, nem a confessar-se culpada. Preceitua os requisitos de validade: A confissão do acusado só é válida se feita sem coação de nenhuma natureza.

Por fim, vale ressaltar que, em hipótese alguma, será admitida a confissão mediante qualquer meio de coação, uma porque a lei proíbe e outra porque, desrespeitaria a dignidade humana, e isso faz com que o Estado seja ferido com tal desobediência, sendo ela assim, a confissão, de insignificância alguma para ser utilizada como meio de prova.

Contudo, o tema acima relatado é tão importante que, em momento oportuno, mais precisamente em um capítulo próprio, será abordado sobre os meios ilícitos utilizados para obtenção da confissão.

⁹ Pacto de São José da Costa Rica, de 22-11-1969, ratificada pelo Brasil em 25-9-1992, por meio do decreto legislativo nº27 do Congresso Nacional, que aprovou o texto da Convenção e depositou a Carta de Adesão ao Trabalho.

2.7.7 Capacidade jurídica do confesso

O Código Penal, art. 26, *in verbis*:

isento de pena o agente que, por doença mental ou desenvolvimento mental incompleto ou retardado, era, ao tempo da ação ou da omissão, inteiramente incapaz de atender o caráter ilícito do fato ou de determinar-se de acordo com esse entendimento.

O art. 27 do mesmo texto, também dispõe: “penalmente inimputáveis são os menores de 18 anos e os sujeitos às normas da legislação especial.

O requisito capacidade jurídica do confesso é indispensável para que se tenha uma confissão pura, pois inegável seria, ouvir e reduzir a termo uma confissão feita por um débil mental, onde o mesmo de nada saberia o que está falando e o que esta, poderia prejudicá-lo.

Rossetto (2001, p.116) afirma:

os doentes mentais, os débeis, os tímidos e os medrosos podem emitir confissões fantásticas ou absolutamente mendazes. A auto-acusação, a auto-denúncia, os delírios de culpa são bem conhecidos da Psiquiatria e da Medicina Legal; manifestações desse gênero ocorrem, sobretudo, nos estados de depressão, nas psicoses tóxicas, no alcoolismo, na demência senil, na demência precoce, na paralisia progressiva e na epilepsia. Os histéricos, que tanta desordem trouxeram no campo da prova, podem, as vezes, acusar outros, assim como a si mesmo, por isso que, em suas declarações, não se pode reconhecer, com tranquilidade, a admissão de culpa.

2.8. Confissão e sistemas de avaliação da prova

A real intenção de estudar a matéria dos sistemas da avaliação da prova é sem dúvida saber qual é o peso, a valoração da confissão no processo penal, função esta que é destinada ao juiz, passo que daremos a seguir, onde a doutrina para maior entendimento divide em três, sendo elas: sistema da prova legal (ou da certeza moral do legislador), sistema da intima convicção (ou da certeza moral do juiz) e sistema da persuasão racional. Atualmente, o CPP adota a persuasão racional para avaliação das provas.

2.8.1 Sistema da prova legal

Nucci (1999, p.77) ensina:

O sistema da prova legal baseia-se no critério do preestabelecimento de um determinado valor para cada prova produzida no processo, de modo que o magistrado fica restringido na sua atividade de julgar, devendo valorar as provas conforme a vontade do legislador.

Arranha (1987, p.52) no mesmo sentido acrescenta:

Cada prova tem valor certo, constante e inalterado, preestabelecido pela norma, de tal sorte que ao juiz só é permitida a apreciação dentro da eficácia que a lei lhe atribui. O juiz torna-se um órgão passivo, pois, diante do valor tabelado, a ele cabe apenas verificar o valor atribuído pela lei, reconhecendo-o na sentença, sem que possa fazer sua apreciação diante da própria convicção.

2.8.2 Sistema da íntima convicção (ou da certeza moral do juiz)

No nosso ordenamento jurídico, a lei nada mencionou sobre o valor da prova, deixando assim o juiz à mercê de sua própria convicção, sentimento ou até mesmo espírito julgador, ou seja, o juiz admite a absoluta liberdade de valorar a prova

Aranha (1987, p.53) relata:

o juiz é soberano quanto à indagação da verdade dos fatos e a apreciação das provas. Age apenas por sua consciência, não só no tocante à admissibilidade das provas, quanto também a sua avaliação, seus conhecimentos e impressões pessoais, até contra provas colhidas, e, por fim, pode deixar de decidir, se não formada a convicção.

2.8.3 Sistema da persuasão racional

A persuasão racional é um contrapeso da íntima convicção do juiz, pois o magistrado poderá formar livremente o seu convencimento, de acordo com as provas existentes nos autos, portanto ele deverá em contrapartida fundamentar a sua decisão. A fundamentação de sua decisão foi um mecanismo de defesa que os legisladores encontraram para que, os juízes não exagerassem na sua ampla liberdade.

Rossetto (2001, p. 124) declara:

O convencimento é livre de regras e de amarras, mas há de ser motivado na conformidade das provas do processo. A operação judicial é realizada livremente; essa liberdade é feita necessariamente com a prova, e a motivação dela deflui. Vale dizer que a convicção do juiz fica condicionada às provas produzidas legalmente e admitidas segundo o permitido no ordenamento jurídico.

Pois bem, após termos classificadas as espécies de confissão, analisados os seus requisitos e termos explanado sobre a sua valoração, faremos a seguir considerações, sobretudo do interrogatório no processo penal.

3. INTERROGATÓRIO

3.1 Interrogatório no processo penal

O interrogatório é um dos atos processuais penais mais importantes, pois consiste no meio pelo qual o juiz ouve o acusado sobre o fato que lhe é imputado e ao mesmo tempo colhe dados para o seu convencimento.

É ato privativo entre o réu e o magistrado, em que aquele presta declarações resultantes de perguntas feitas por esse, sobre as circunstâncias pertinentes ao fato delituoso.

Está previsto no Código de Processo Penal, com a nova redação que lhe foi dada pela Lei 10.792/2003, que o interrogatório será realizado em duas partes, visando à primeira sobre a pessoa do réu, onde será lhe perguntado o seu nome, naturalidade, estado civil, filiação, residência, meios de vida e lugar onde exerce sua atividade e se sabe ler e escrever, (art. 187, §1º, do CPP), e a segunda parte sobre o fato, (art. 187, § 2, do CPP).

Após a qualificação vem o interrogatório de mérito, respondendo o acusado, se quiser, às perguntas que lhe forem formuladas. A nossa Constituição Federal dispõe no art. 5º, II que, “ninguém será obrigado a fazer ou deixar de fazer alguma coisa senão em virtude de lei”. Como não existe em nosso ordenamento nenhuma lei que obriga a confessar a prática de crime, o réu não está obrigado a declarar contra si mesmo (princípio do *nemo tenetur sine detegere*).

Contudo, o juiz dá ao acusado ciência da acusação que sobre ele pesa, além de perguntar-lhe onde estava ao tempo da ação, se teve notícia desta e interroga-o sobre as provas por ele já apuradas.

No mesmo sentido Tourinho (2009, p.550) dispõe:

É pelo interrogatório que o juiz mantém contato com a pessoa contra quem se pede a aplicação da norma sancionadora. E tal contato é necessário, porque propicia ao julgador o conhecimento da personalidade do acusado e lhe permite, também, ouvindo-o, cientificar-se dos motivos e circunstância do crime, além dos elementos para o seu convencimento. É natural, pois a necessidade desse contato entre julgador e imputado, quando aquele ouvirá, de viva voz, a resposta do réu à acusação que se lhe faz.

Ressalta Nucci (1999, p. 162):

O interrogatório, sem dúvida, compreende ato de instrução, uma vez por meio dele o juiz poderá ter uma noção completa da personalidade do criminoso, e, se houver eventual confissão, esta será elemento valioso para o julgamento acerca da culpabilidade do acusado.

Por fim, constituindo o momento por excelência para o juiz obter a confissão do réu, o interrogatório, cumpre verificar qual sua natureza jurídica, passo que daremos a seguir.

3.2 Natureza jurídica do interrogatório

O nosso ordenamento jurídico considera o interrogatório tanto meio de prova e meio de defesa.

O Código de Processo Penal, ao tratar do interrogatório do acusado no capítulo concernente a prova, fez clara opção por considerá-lo como verdadeiro meio de prova, relegando o segundo plano sua natureza de meio de autodefesa do réu. Entretanto, alguns doutrinadores têm reconhecido o interrogatório como meio de defesa, vejamos:

Para Rossetto (2001, p. 148) a natureza jurídica do interrogatório é um meio de defesa,

É a primeira oportunidade que tem o acusado de ser ouvido, garantindo-lhe a sua autodefesa, quando narrará sua versão sobre o fato, podendo negar a autoria e indicar provas em seu favor. Poderá ainda, calar-se, sem que se possa extrair d'isso qualquer prejuízo à sua defesa ou, então, é possível que assuma a prática do delito, alegando em sua defesa algum excluyente de ilicitude ou de culpabilidade.

No mesmo raciocínio, entende Tourinho Filho (2009, p.550) que o interrogatório, com o advento da Constituição Federal de 1988, não mais se constitui meio de prova:

Sempre pensamos, em face da sua posição topográfica, fosse o interrogatório, também, meio de prova. E, como tal, era e é considerado. Meditando sobre o assunto - principalmente agora que a Constituição, no seu art. 5º, LXIII, reconheceu o direito de silêncio -, chegamos à conclusão de ser ele, apenas, um meio de defesa. Embora, o juiz possa formular ao acusado uma série de perguntas que lhe parecerem oportunas e uteis, transformando o ato, numa oportunidade para a obtenção de provas.

Após afirmar que o interrogatório é tido pelo atual Código de Processo Penal como meio de prova e que há discrepância na doutrina em se considerá-la com esta finalidade, Nucci (1999, p.162) arremata, “em verdade, o interrogatório é, fundamentalmente, um meio de defesa, e, em segundo plano um meio de prova”.

3.3 Características do Interrogatório

O interrogatório é um ato personalíssimo, onde só o imputado é quem deve ser interrogado, não sendo possível a sua representação. Capez (2004, p. 298) relata sobre o assunto: “Só o réu pode ser interrogado, todavia, sendo público o ato, entende-se que qualquer pessoa pode assistir-lhe.”

A presença do defensor durante o interrogatório do início ao fim é obrigatório, sob pena de nulidade, isso se faz necessário para que haja a o início da defesa do acusado.

Tourinho Filho (2009, p.553) dispõe: “na falta do defensor do acusado, o Juiz está obrigado a nomear pelo menos um patrono *ad hoc*¹⁰, para assistir a realização do interrogatório”. O art. 185 do CPP, apenas menciona a figura da defesa, constituída ou nomeada, não mencionado o Ministério Público, onde este poderá fazer-se presente ou não.

Outra característica importante é que, somente o juiz pode interrogar o acusado. Nesse sentido, Rossetto (1998, p.236) dispõe: “somente o juiz pode interrogar o réu, isto porque, sendo o juiz quem deverá julgá-lo deve ele analisar mais de perto sua personalidade, além de procurar elementos para a formação de sua convicção.”

Há de se ressaltar que, o interrogatório é feito sob forma oral. O juiz formula as perguntas ao réu, este as responde, sendo as mesmas ditadas pelo escrivão. Existem algumas exceções pertinentes, quais sejam elencadas pelo doutrinador Capez (2004, p.300):

Sendo o réu surdo, sua argüição será feita por escrito, enquanto a resposta por ele dada deveser oral, quando ele for mudo, as perguntas serão feitas oralmente, enquanto as respostas deverão ser dadas por escrito; ao surdo-mudo, as perguntas serão formuladas por escrito e por escrito dará ele as respostas.

Nos casos acima mencionados, o juiz deverá como precaução nomear um intérprete, para que sirva de intermediário, devendo este prestar compromisso para esta atividade. Após conclusão do interrogatório, será lido e rubricado pelo escrivão em todas as folhas e assinado pelo juiz, pelo acusado, pelo promotor e pelo defensor, no caso da recusa do réu o escrivão deverá constar no termo que o mesmo não quis assinar.

E por fim, o interrogatório é um ato não preclusivo, ou seja, pode ser realizado a qualquer momento. O art. 196 do CPP, *in verbis*, esclarece-nos melhor a redação: “a todo tempo o juiz poderá proceder a novo interrogatório de ofício ou a pedido fundamentado de qualquer das partes”.

¹⁰ O termo, *ad hoc*, de origem no Latim, significa, literalmente, "Para isto, para um determinado ato. Investido em função provisória, para um fim especial (defensor ad hoc, nomeado para um ato de defesa). ". Disponível http://buenoecostanze.adv.br/index.php?option=com_glossary&func=display&letter=A&Itemid=82&catid=40&page=1. Acesso em 08/09/2009

3.4 Direito ao Silêncio

O art. 186 do CPP contém o seguinte dispositivo:

Depois de devidamente qualificado e cientificado do inteiro teor da acusação, o acusado será informado pelo juiz, antes de iniciar o interrogatório, do seu direito de permanecer calado e de não responder as perguntas que lhe forem formuladas.

Atualmente vigora o princípio do *nemo tenetur se detegere*, isto é, que ninguém é obrigado a acusar-se. Estando o imputado, conseqüentemente, livre para responder as perguntas que quiser. Porém, a prerrogativa do direito ao silêncio não se aplica sobre a primeira parte do interrogatório, que cuida da identificação do réu, já que nesse momento não há espaço para qualquer atividade de cunho defensivo.

Acerca do caso, Tourinho Filho (2009, p. 552) dispõe: “o direito ao silêncio somente poderá ser exercido quanto ao interrogatório de mérito. Tratando-se do interrogatório de qualificação, evidentemente seria um não senso pudesse o réu ocultar sua identidade.

Oportuna também, nesse particular, é a observação consignada por Rossetto (1998, p. 242):

O direito do silêncio é uma faculdade que pode ser exercida pelo acusado, conforme a convivência de sua defesa. Para tanto, esta situação de ordem processual deve ser sopesada com bastante prudência, principalmente pelo defensor do réu, a quem incumbe orientá-lo sempre com base em seus conhecimentos jurídicos, mesmo porque, o interrogatório é instrumento de defesa, o que poderá restar descaracterizado quando houver negativa do interrogando em responder total ou parcialmente as perguntas a ele formuladas.

Caso o réu abra mão da sua prerrogativa constitucional de calar-se, e então responde as questões a ele formuladas pelo magistrado, o mesmo não está obrigado a dizer a verdade. Pois, o réu tem direito de mentir sobre os fatos criminosos, mas não pode fazer auto-acusação falsa, sob pena de incidir no art. 341 do Código Penal.

Com o advento da Lei nº. 10.792/03, o legislador acrescentou o parágrafo único ao art. 186 do CPP, onde passou a constar que, “o silêncio, que não importará confissão, não poderá ser interpretado em prejuízo da defesa”, porém o mesmo não foi bem recepcionado em relação ao art. 198 onde, lamentavelmente, ainda consta, “o silêncio do acusado não importará confissão, mas poderá constituir elemento para a formação do convencimento do juiz”.

Ora, se a Constituição assegura o direito ao silêncio e, na ausência de prova em contrário, determina que a presunção deva ser feita em favor do réu, é totalmente incompatível que se assegure o direito ao silêncio e seja o mesmo utilizado na formação do convencimento do juiz quando ao fato criminoso apurado.

No mesmo sentido, tourinho Filho (2009, p. 553) relata:

Se o réu confessa ou nega a conduta delituosa, sem dúvida, colocará à disposição do juiz informações que serão levadas em consideração. Se mente, da mesma forma, permite ao juiz aferir, diante da contradição com as demais provas, como se deram os fatos. Quando se cala, entretanto, seu silêncio, não deve ser levado em consideração para absolvê-lo, nem para condená-lo.

Melhor seria a adoção da redação sugerida pela Comissão de Reforma do código de processo Penal, presidida pela professora Ada Pellegrini Grinover, que, no projeto de lei nº 4.204/2001, afirmava que “o silêncio, que não importará em confissão, não poderá ser interpretado em prejuízo da defesa e tampouco poderá influir no convencimento do juiz”.

Nesse ponto, conclui-se, então, que andou mal o legislador reformista ao corrigir um dos dispositivos maculadores dos princípios constitucionais da presunção de inocência e o

direito ao silêncio, sem, contudo corrigir artigo referente ao mesmo tema, devendo o intérprete ignorar as regras ali constantes por não terem sido recepcionadas pela Carta Magna.

3.5 Ausência de interrogatório no curso da ação

Caso verifique nos autos da ação que, não existe o interrogatório, prevalece a tese que a nulidade será absoluta, pois esse procedimento é indispensável, uma vez que fica violado o preceito constitucional, que é o princípio da ampla defesa, contida na Constituição Federal art. 5º, LV, *in verbis*: “aos litigantes, em processo judicial ou administrativo, e aos acusados em geral são assegurados o contraditório e a ampla defesa, com os meios e recursos a ela inerentes”.

3.6 Delação

A expressão delação, originada de *delatio*, de *deferre* (em sua acepção de denunciar, delatar, acusar, deferir), é aplicada na linguagem forense mais propriamente para designar a denúncia de um delito praticado por outra pessoa, sem que o denunciante se mostre parte interessada diretamente em sua representação, feita perante autoridade judiciária ou policial, a quem compete a iniciativa de promover a verificação da denúncia e a punição do criminoso.

Rossetto (2001, p. 186) nos remete ao conceito de delação:

Delatar significa acusar, denunciar ou revelar. Processualmente, somente tem sentido falarmos em delação, quando alguém, admitindo à prática criminosa, revela que outra pessoa também contribui para a consecução do resultado. Esse é um testemunho qualificado, feito pelo indiciado ou acusado. Naturalmente, tem valor probatório, especialmente porque houve a admissão de culpa pelo delator.

Caso o réu, em seu interrogatório, limite-se a negar a prática da infração penal, aproveitando a ocasião para indicar o verdadeiro autor, não se cuida de delação, mas de mero testemunho. É lógico que, não atua o interrogando como autêntica testemunha, até pelo fato de não estar sob o compromisso de dizer a verdade. Entretanto, está agindo como se fosse um declarante, cientificando o juízo de quem seja o autor da infração penal.

Tourinho Filho (2009, p. 556) nos ensina:

A verdadeira delação envolve a admissão de culpa, o que lhe confere maior credibilidade, para, então, apontar terceiro, co-autor ou partícipe. Não quer dizer que, nessas situações inexistam as falsas delações, com o intuito exclusivo de prejudicar terceiros, por motivos variados. Aliás, se encontrarmos confissões falsas, que teria o próprio réu como único prejudicado, é natural existirem outras formas de declarações não autênticas.

Já Nucci (1999, p.213) nos ensina:

Deve o magistrado sempre atentar para os aspectos negativos da personalidade humana, pois não é impossível que alguém, odiando outrem, confesse um crime somente para envolver seu desafeto, que, na realidade, é inocente. Essa situação é mais comum quando o confitente já está condenado ao cumprimento de vários anos de prisão, razão pela qual a delação não lhe produzirá maiores conseqüências, o mesmo não se podendo dizer quanto ao delatado.

De qualquer modo, envolvendo outrem, buscando garantir o direito à ampla defesa de quem foi delatado, é preciso que o juiz permita, caso seja requerido, que o defensor desta pessoa faça reperguntas no interrogatório de delator, ainda que seja preciso repetir o ato processual.

Nucci (1999, p. 214) ainda complementa: “As reperguntas terão o conteúdo e a amplitude limitados, devendo haver rígido controle por parte do juiz. Somente serão admitidas as questões envolvendo o delatado e não a situação do delator, tudo para preservar a este último o direito de não ser obrigado a se auto-acusar”.

Surge, então, no mesmo cenário, a polêmica da questão da delação premiada, passo que daremos s seguir.

3.6.1 Delação Premiada

No sistema processual penal codificado brasileiro, tendo como fundamento o estímulo a verdade processual, está prevista a delação premiada, também chamada de “confissão espontânea”. (CP, art. 65, III, “d”) como circunstância atenuante.

Nucci (1999, p. 216) ao expor sua experiência conceitua a delação premiada:

Constitui a denuncia cujo objeto é narrar às autoridades o cometimento de delito e, quando existente, os co-autores e partícipes, com ou sem resultado concreto, conforme o caso, recebendo, em troca, do estado, um benefício qualquer, consistente na diminuição da pena ou, até mesmo, no perdão judicial.

No mesmo sentido,

Delação premiada é um benefício dado ao criminoso que aceite colaborar na investigação ou entrega de seus companheiros. Esse benefício é previsto em diversas leis brasileiras: Código Penal, Leis nº 8.072/90 – Crimes Hediondos e equiparados, 9.034/95 - Organizações Criminosas, 7.492/86 – Crimes contra o Sistema Financeiro Nacional, 8.137/90 – Crimes contra a Ordem Tributária, Econômica e contra as relações de Consumo, 9.613/98 – Lavagem de Dinheiro, 9.807/99 – Proteção a Testemunhas, 8.884/94 – Infrações contra a Ordem Econômica, e 11.343/06 - Drogas e Afins. A delação premiada pode beneficiar o acusado com: a) diminuição da pena de 1/3 à 2/3; b) cumprimento da pena em regime semi-aberto; c) extinção da pena; d) perdão judicial.

A delação premiada é constantemente criticada vez que, fica a critério de avaliação do juiz da causa e de parecer do membro do Ministério Público a utilidade das informações prestadas pelo réu, sendo, ainda, que exige-se uma contribuição demasiadamente grande para que se considere efetiva a delação, razão pela qual muitos a chamam de extorsão premiada.

Não é objetivo desse trabalho analisar as vantagens e desvantagens da delação premiada. O fato é que, ela existe e, havendo ou não prêmio para o delator, deve ser considerada, sim um meio de prova direta.

Far-se-á necessário para tanto, analisarmos no ultimo capítulo os tipos de obtenção da confissão, que ante mão, são a todo modo desconsideradas pelo nosso Ordenamento Jurídico, sobretudo da obtenção da confissão por meio ilícitos

4. CONFISSÃO OBTIDA POR MEIO ILÍCITOS

Neste capítulo estudaremos as formas de obtenção da confissão por meios ilícitos, ou seja, meio como tortura física e psicológica, da necessidade do corpo de delito, meios fraudulentos, meios científicos e exploração e sugestão ou provocação no estado consciente e inconsciente. No qual faremos um breve relato sobre os temas abordados.

Nucci (1999, p. 253) dispõe

Confessar a prática de um crime é ato contrário à natureza humana, visto que o homem, normalmente, busca ocultar o que faz de errado. Esse desejo deve ser respeitado pelo Estado, que possui muito maior condição de fazer valer seu poder e suas regras, não sendo necessário infringir a lei, a pretexto de preservá-la. Por isso, uma confissão somente pode ser assimilada pelo sistema judiciário quando feita voluntariamente, sem qualquer vício ou coação.

4.1 Tortura física

Tortura¹¹ é a imposição de dor física ou psicológica por crueldade, intimidação, punição, para obtenção de uma confissão, informação ou simplesmente por prazer da pessoa que tortura. A tortura caracteriza-se com o fim de obter informação, declaração ou confissão da vítima ou de terceira pessoa.

Desde a antiguidade, lamentavelmente, a tortura esteve presente na história da humanidade, como foi visto na era das Inquisições. Contudo, hoje o mesmo ainda pode ser constatado, na fase da confissão extrajudicial, tendo em vista a aceitação de muitos julgadores que pouco importam como ela foi produzida, ou sob o fundamento de que mais importante é punir o criminoso e desvendar o crime, a tortura é, sorrateiramente, admitida no sistema judiciário. Portanto muitos anos se passaram e os interrogatórios feitos nas delegacias, raras

¹¹ Disponível em <http://pt.wikipedia.org/wiki/Tortura>, acesso em 04/10/2009.

exceções, são a imagem certa do embrutecimento da alma humana, do aviltamento taciturno da busca da verdade real por meios fraudulentos. O Judiciário tem sido, de certa forma, omissivo na apuração desses casos de tortura para confissão extrajudicial.

Deve-se observar que o suspeito é torturado de forma a não deixar vestígios (socos no estômago, sufocamento com saco plástico, "telefone", ameaças, choque, pauladas na sola dos pés etc.). Se há, todavia, vestígios, o advogado faz requerimento ao Juiz para expedição de guia para apuração das lesões; o médico do Instituto Médico Legal, que no interior e em algumas Capitais, trabalha senão próximo, dentro do prédio da polícia, faz o exame e o resultado é quase sempre fantástico. E o suspeito ainda sofrerá as agruras pela impertinência da reclamação.

Deve-se observar que, muitas vezes o condenado confessa-se extrajudicialmente, retrata judicialmente e é condenado por aquela confissão, sem que haja outras provas cabais para condenação do acusado.

A tortura é proibida pela convenção das Nações Unidas¹², adotada pela Assembléia Geral em 10 de dezembro de 1984, vigorando desde 26 de junho de 1987, e pela terceira Convenção de Genebra. Ela constitui uma grave violação dos Direitos Humanos. Não obstante, a tortura ainda é praticada no mundo, frequentemente coberta por uma definição imprecisa da lei ou legislações locais vagas.

O art. 1º da Convenção das Nações Unidas contra a Tortura e Outros Tratamentos ou Penas Cruéis, Desumanos ou Degradantes assim preleciona:

Artigo 1º .Para fins da presente Convenção, o termo "tortura" designa qualquer acto pelo qual dores ou sofrimentos agudos, físicos ou mentais, são infligidos intencionalmente a uma pessoa a fim de obter, dela ou de terceira pessoa, informações ou confissões; de castigá-la por ato que ela ou terceira pessoa tenha cometido ou seja suspeita de Ter cometido; de intimidar ou coagir esta pessoa ou outras pessoas; ou por qualquer motivo baseado em discriminação de qualquer natureza; quando tais dores ou sofrimentos são infligidos por um funcionário público ou outra pessoa no exercício de

¹² Disponível em : http://www.direitoshumanos.usp.br/counter/Onu/Prisioneiros/texto/texto_4.html acesso: 02/08/2009.

funções públicas, ou por sua instigação, ou com o seu consentimento ou aquiescência. Não se considerará como tortura as dores ou sofrimentos que sejam consequência unicamente de sanções legítimas, ou que sejam inerentes a tais sanções ou delas decorram.

A nossa Lei Maior também dispõe proibição veemente da tortura no seu art.5º, XLIII, a lei considerará crimes inafiançáveis e insuscetíveis de graça ou anistia a prática da tortura, (...).

4.1.1 Da necessidade do exame de corpo de delito

O artigo 158 do Código de Processo Penal dispõe, *in verbis*, “quando a infração deixar vestígios será indispensável o exame de corpo de delito, direto ou indireto, não podendo supri-lo a confissão do acusado”.

Logo, a admissão de culpa pela confissão, não presta à comprovação da materialidade, e sim, a comprovação da autoria, o que não é necessário para a condenação do acusado, podendo apenas auxiliar na formação do convencimento do juiz.

Nucci (199, p.224) relata “ainda que o arguido tenha confessado isso não dispensa o trabalho de apuramento da verdade, devendo investigar-se, com todos os elementos ao alcance se essa confissão é verdadeira”.

Corpo de delito¹³ é, para a Medicina legal e o Direito, o conjunto dos vestígios materiais resultantes da prática criminosa. É em essência, o próprio fato criminal, sobre cuja análise é realizada a perícia criminal a fim de determinar fatores como autoria, temporalidade, extensão de danos, etc., através do exame de corpo de delito. A realização de perícia nos fatos que deixam vestígios é legalmente obrigatória.

¹³ Disponível em http://pt.wikipedia.org/wiki/Corpo_de_delito, Acesso em 04/10/2009.

O exame de corpo de delito é necessário nos casos de tortura física, psicologia, para a mensuração da extensão do dano sofrido nos casos de lesões corporais e outras que deixam marcas no organismo, tais como o estupro, aborto, etc. Portanto, far-se-a indispensável o exame de corpo de delito sempre que a condissão mediante tortura deixar vestígios, pois o laudo constitui prova da materialidade do delito.

O exame de corpo de delito talvez seja a prova que mais controvérsia suscite nos dias atuais, nada obstante o seu elevado grau de influência na formação do convencimento do juiz, por se tratar de prova técnica e, não raras vezes, decisiva.

4.2 Tortura psicológica

A tortura abrange tanto a força física, como a força psicológica empregada no acusado para a obtenção da confissão.

Rossetto (2001, p.213) ressalta

A tortura pode surgir em forma de ameaça, de maneira que o réu sinta-se intimidado e confesse. As formas dessas intimidações são variadas: interrogatórios sucessivos, em horários noturnos e diurnos, para vencer a resistência pelo cansaço mental provocado pela falta de sono, enquanto os interrogadores descansados se revezam; ou então os interrogadores alteram o humor, ora apresentam como amigos, ora violentos e brutos, há a situação de humilhação do interrogado também causadora de efeito psicológico.

Contudo, a manipulação psicológica, a humilhação e as posturas forçadas causam tanto dano, estresse e angústias como a tortura física.

4.3 Meios fraudulentos

São todas as espécies e métodos clandestinos onde impera o abuso da confiança e flagrante de má-fé. Ao acusado são empregados argumentos falsos, com intuito de levar o suspeito a cair em contradições, e confessar-se.

Assim acontece, por exemplo, o delegado de polícia faz crer ao requerido que já possui provas suficientes contra ele, e que se o mesmo confessar-se só ira trazer benefícios a ele.

Vale ressaltar que, desde que a confissão obtida por meios fraudulentos não implique violência ou caso em que os meios enganosos não desencadeiam mecanismos de coação, ela poderá ser aceita como meio de prova.

4.4 Meios científicos

Quanto aos meios científicos, vale lembrar que o ser humano não é cobaia de ninguém e não devem ser submetidos a processos que afrontem seu querer e interfiram na manifestação da vontade.

Como por exemplo, podemos citar o hipnotismo que consiste no estado mental provocado artificialmente levando o sujeito a falar aquilo que não queria.

Também como exemplo, a narcoanálise ou a exploração farmacodinâmica que é a utilização de remédios que causam um estado de consciência ou inconsciência no indivíduo, buscando arrancar a confissão do crime violentando a moral do acusado.

A utilização da hipnose, farmacodinâmica, dentre outros, consiste em um método que visa liberar suas inibições, portanto é um ato indigno e reprovável, que não deve estar a serviço da administração da justiça.

4.5 Sugestão ou provocação no estado consciente e inconsciente

Consiste na abordagem realizada pela autoridade ao acusado, com intuito de suggestioná-lo, através de instrumentos variados, levando-o a admitir o que não quer ou a convencer-se de que é culpado, quando na realidade não é.

O detector de mentiras ou polígrafo pode ser incluído nesse sentido, o aparelho é utilizado pelos nortes americanos com o consentimento das pessoas ou o seu pedido para que verifique o teor das respostas. Porém, o medo, a tensão e a excitação podem confundir completamente o resultado do exame.

Rossetto (2001, p. 222) arremata

A inadmissibilidade processual do uso do polígrafo residirá em que também ele viola a autonomia ética e a dignidade pessoal do paciente, enquanto pretende deduzir a verdade das declarações de reações dos sentimentos que escapam a direção e ao controle da vontade do interrogado.

Nesse sentido, Nucci (1999, p. 226) arremata

É claro que tais recursos não se incluem entre os meios lícitos admitidos na realização do interrogatório. Representam atentados a liberdade e a dignidade humana. Admitindo que o próprio paciente, senhor da certeza ou inocência, concorde em submeter-se às práticas, ainda assim, ela é condenável, atenta contra o direito de defesa, que é irrenunciável e inalienável.

Por fim, todos meios de processos artificiais, que visam à aquisição da confissão no processo penal devem ser descartadas, pois são violatórias das normas contidas no artigo 5º da CF/88, inc. II (“ninguém será submetido a fazer ou deixar de fazer alguma coisa senão em virtude de lei”) e III (“ninguém será submetido à tortura nem a tratamento desumano ou degradante”).

CONSIDERAÇÕES FINAIS

O tema teve como problemática analisar a confissão no processo penal, onde no decorrer do trabalho vimos que a confissão é uma prática utilizada desde a antiguidade como meio de prova, portanto antes o acusado era condenado às sanções apenas em cima de sua confissão, onde a mesma não era colocada em páreo com demais meios de provas para a formação do convencimento do juiz, caso que não se verifica atualmente em nosso ordenamento jurídico.

A confissão, juntamente com os demais meios de provas admitidas em direito, é de grande valia para a formação da convicção do juiz, contudo, se ela for analisada sozinha, sem possuir um elo com as demais provas, não possui valor *probanti* elevado, apenas passa a ser um mero elemento de complementação no processo.

Ao que vislumbrou, a confissão possui características peculiares, devendo ser analisada ponto a ponto, para que ela possa valer como um ato jurídico perfeito, ou seja, ela deverá ser cingida de todos os elementos necessários para dar suporte ao magistrado para efetuar a punição devida ao delituoso. Como por exemplo, ser ela feita perante a autoridade competente, por ato solene, embasada na clareza, certeza e verossimilhança, e acima de tudo ser prestada por quem tem capacidade jurídica para tal ato, haja vista que, de nada valeria um declaração de um débil mental, pois na visão do nosso código, são eles considerados inimputáveis.

O momento oportuno para que a confissão seja colhida é na fase do interrogatório, pois é o momento que o juiz ouve o acusado sobre o fato que lhe é imputado e ao mesmo tempo colhe os dados para o seu convencimento. Vale frisar que, a confissão prestada perante o juiz, configura confissão judicial e, a confissão prestada perante alguma autoridade competente, como por exemplo, o policial, configura como confissão extrajudicial, que possui valoração menor a aquela que foi prestada ao magistrado. Porém, o réu pode valer-se de uma prerrogativa constitucional, a de permanecer-se calado no momento da confissão judicial, onde se verifica que, o silêncio do acusado não importará confissão.

A confissão no âmbito processual penal deve ser obtida por apenas meios lícitos admitidos em direito, pois de nada valerá obter uma confissão mediante tortura física, moral ou psicológica do acusado. O que interessa para a justiça é, construir a verdade real embasada no que de fato aconteceu, condenando o réu apenas quando confrontar a confissão com os demais elementos obtidos de forma clara, sem obscuridades, sem dar sofrimento a outros. Isso, porque, ainda que o réu tenha a hombridade de confessar-se, não significa que fica dispensado o trabalho de apuramento da verdade.

Verificou-se assim que, o estudo da confissão no processo penal foi de suma importância, pois estudou a sua credibilidade na formação do convencimento do juiz e seus passos a serem seguidos para que a mesma seja considerada como meio de prova válido.

Assim, chega à conclusão que a confissão é de grande valor para o processo penal, pois ela juntamente com outras provas serve de suporte para construir, erguer o pilar da verdade real dos fatos e por fim, de auxiliar ao Estado-Juiz proferir o seu veredicto.

REFERÊNCIAS BIBLIOGRÁFICAS

LIVROS:

CAPEZ, Fernando. **Curso de Processo Penal**. 11º Ed. São Paulo, editora Saraiva, 2004.

CERVO, Amando Luiz; BERVIAN, Pedro Alcino e Silva, Roberto. **Metodologia Científica**. São Paulo, Pearson Pretice Hall, 2007.

ERNESTO FUHRER, Maximiliano Roberto e AMÉRICO FUHRER, Maximilianus Cláudio. **Resumo do Direito Penal (parte geral)**. Malheiros editores, São Paulo, 2004.

GRECO FILHO, Vicente. **Manual de Processo Penal**. Editora Saraiva, São Paulo, 1995.

NUCCI, Guilherme de Souza. **O Valor da Confissão**. 2º Ed. Editora Revista dos tribunais, São Paulo, 1999.

ROSSETTO, Enio Luiz. **A Confissão no Processo Penal**. Editora Atlas, São Paulo, 2001.

TOURINHO FILHO, Fernando da Costa. **Processo Penal**. Ed. 17º. Editora Saraiva, São Paulo, 1995.

Vade Mecum Acadêmico de Direito. Ed. 8º, Editora Saraiva, 2008.

SITES:

TRADUÇÕES DE PALAVRAS EM LATIM. Disponível em <http://www.wikipedia.org/latim.htm>. Acesso em 01/05/2009.

TRADUÇÕES DE PALAVRAS EM LATIM Disponível em
<http://www.multcarpo.com.br/latim.htm>. Acesso em 02/05/2009.

DIREITOS HUMANOS. Origem: Wikipédia, a enciclopédia livre. Disponível em:
http://www.direitoshumanos.usp.br/counter/Onu/Prisioneiros/texto/texto_4.html. Acesso:
02/08/2009.

O CORPO DE DELITO. Origem: Wikipédia, a enciclopédia livre. Disponível em
http://pt.wikipedia.org/wiki/Corpo_de_delito, Acesso em 04/10/2009.