

O EXCESSO DE CREDIBILIDADE AO TESTEMUNHO POLICIAL E A INJUSTIÇA EPISTÊMICA NOS CRIMES DE TRÁFICO DE DROGAS

THE EXCESS OF CREDIBILITY IN POLICE TESTIMONY AND EPISTEMIC INJUSTICE IN DRUG TRAFFICKING CRIMES

Deniz da Silva Pastor¹

Isabel Souza de Carvalho²

Victoria Ribeiro Aguiar da Rocha³



This work is licensed under a Creative Commons Attribution 4.0 International License.

Resumo: O presente artigo tem como escopo a valoração dos testemunhos policiais em confronto com as garantias processuais pertinentes no ordenamento jurídico brasileiro, considerando a possibilidade de tática acusatória com vistas a transformar tais testemunhos em únicos elementos probatórios, resultando, por conseguinte, na violação à proibição prevista no artigo 155 do Código de Processo Penal Brasileiro. Assim, faz-se necessário compreender as garantias processuais conferidas ao réu, que muitas vezes podem ser desrespeitadas, culminando na problemática denominada injustiça epistêmica, decorrente da distribuição desproporcional de credibilidade entre as partes no processo. Nesse sentido, serão realizadas reflexões fundamentadas no campo da filosofia e na Súmula 70 do Tribunal de Justiça do Estado do Rio de Janeiro, e, posteriormente, uma análise pormenorizada do Agravo em Recurso Especial n.º 1.936.393/RJ e do Recurso Especial n.º 2037491/SP, ambos julgados pelo Superior Tribunal de Justiça.

Palavras-chave: Testemunho policial. Excesso de credibilidade. Garantias processuais. Agravo em Recurso Especial n.º 1.936.393/RJ. Recurso Especial n.º 2037491/SP.

Abstract: The scope of this article is to evaluate police testimonies against the pertinent procedural guarantees within the Brazilian legal system, considering the potential accusatory tactics aimed at transforming such testimonies into sole pieces of evidence, thereby resulting in violations of the prohibition provided for in Article 155 of the Brazilian Criminal Procedure Code. Therefore, it is

¹ Advogado, voluntário na Defensoria Pública da União (DPU-RJ) e bacharel em Direito pela Universidade do Estado do Rio de Janeiro (UERJ). Pós-Graduando em Ciências Criminais e Segurança Pública pelo Centro de Estudos e Pesquisas no Ensino do Direito da Universidade do Estado do Rio de Janeiro (CEPED-UERJ).

² Advogada, estagiária de Pós-Graduação na Defensoria Pública da União (DPU-RJ) e bacharela em Ciências Jurídicas e Sociais – *Summa Cum Laude* – pela Faculdade Nacional de Direito da Universidade Federal do Rio de Janeiro (FND-UFRJ). Pós-Graduanda em Ciências Criminais e Segurança Pública pelo Centro de Estudos e Pesquisas no Ensino do Direito da Universidade do Estado do Rio de Janeiro (CEPED-UERJ). Pós-Graduanda em Política & Sociedade pelo Instituto de Estudos Sociais e Políticos da Universidade do Estado do Rio de Janeiro (IESP-UERJ).

³ Advogada e Pós-Graduanda em Ciências Criminais e Segurança Pública pelo Centro de Estudos e Pesquisas no Ensino do Direito da Universidade do Estado do Rio de Janeiro (CEPED-UERJ).

necessary to comprehend the procedural guarantees granted to the defendant, which can often be disrespected, culminating in the issue known as epistemic injustice arising from the disproportionate allocation of credibility between the parties in the legal process. To this end, reflections rooted in the field of philosophy and in ‘Súmula’ 70 of the Court of Justice of the State of Rio de Janeiro will be conducted, followed by a detailed analysis of Interlocutory Appeal in a Special n.º 1.936.393/RJ and Special Appeal n.º 2037491/SP, both judged by the Superior Court of Justice.

Keywords: Police testimony. Excess of credibility. Procedural Guarantees. Interlocutory Appeal in a Special n.º 1.936.393/RJ. Special Appeal n.º 2037491/SP.

1. INTRODUÇÃO

A prova testemunhal ocupa lugar de destaque no processo criminal brasileiro como um dos meios de prova mais utilizados em juízo, tendo sua credibilidade frequentemente questionada especialmente em razão da fragilidade que esse tipo de prova pode apresentar quando não acompanhada de outros elementos probatórios. Nos casos relacionados a tráfico de drogas, é possível extrair da jurisprudência inúmeras condenações baseadas unicamente no testemunho dos agentes policiais que atuaram no flagrante.

O presente trabalho tem por finalidade analisar o valor do testemunho policial em confronto com as garantias processuais pertinentes, buscando a compreensão acerca de possível tática acusatória com vistas a transformar tais testemunhos em elementos probatórios, com conseqüente violação à proibição prevista no art. 155 do Código de Processo Penal.

Inicialmente, serão analisadas garantias processuais relacionadas a problemática da injustiça epistêmica, tratando sobre a prova testemunhal do agente policial como único elemento probatório no processo. No mesmo item, aborda-se a injustiça decorrente da distribuição desproporcional de credibilidade entre as partes no processo, enriquecida por reflexões no campo da filosofia — que elucidam as implicações no contexto jurídico —, fundamentando-se, entre outros elementos, na Súmula 70 do Tribunal de Justiça do Estado do Rio de Janeiro. Quando há excesso de credibilidade ao testemunho policial, a palavra do réu é desvalorizada. Num modelo distributivo de justiça, essa ideia de dois pesos e duas medidas ocasiona no que a filosofia denominou de “injustiça epistêmica do testemunho por excesso de credibilidade”.

Por fim, serão analisados os posicionamentos do Superior Tribunal de Justiça sobre a temática, a partir do Agravo em Recurso Especial n.º 1.936.393/RJ, que culminou no

Informativo n.º 756/2022, e do Recurso Especial n.º 2037491/SP, que resultou no Informativo 780/2023.

Quanto à metodologia, utilizou-se de revisão bibliográfica e análise jurisprudencial.

2. GARANTIAS PROCESSUAIS E INJUSTIÇA EPISTÊMICA NOS CRIMES DE TRÁFICO DE DROGAS

No Brasil, qualquer indivíduo acusado da prática de um crime possui direitos assegurados na legislação constitucional, infraconstitucional e internacional. Além do sistema interno de princípios e garantias, o Estado é parte da Convenção Americana de Direitos Humanos (CADH)⁴, que prevê diversas garantias judiciais que complementam e reforçam as garantias processuais brasileiras, a exemplo do direito à presunção de inocência disposto no artigo 8.2 CADH⁵, que também é previsto no artigo 5º, LVIII da Constituição da República Federativa do Brasil (CRFB)⁶.

O processo penal deve ser revestido de imparcialidade e permitir paridade de armas, garantindo uma busca efetiva e justa pelo direito para além das narrativas das partes. O professor Gustavo Badaró, sobre a garantia de igualdade de partes, preceitua que

A ideia de processo como método de solução de conflitos por um terceiro desinteressado pressupõe que os sujeitos interessados sejam tratados de forma igualitária. Há uma estreita relação entre as garantias da imparcialidade do juiz e da igualdade de partes. O juiz imparcial é aquele que trata as partes de forma igualitária.

No processo, a igualdade de partes garante a paridade de armas entre os sujeitos parciais. Todavia, a função de assegurar a igualdade de partes não é só do juiz, que deve lhes dar o mesmo tratamento. Também o legislador, ao disciplinar os institutos processuais, deve fazê-lo de modo a garantir a isonomia de partes na dinâmica processual.⁷

Entretanto, é possível identificar um desequilíbrio de condições que muitas vezes faz pesar a balança da justiça em favor da acusação, a depender de quem esteja ocupando o banco

⁴ ORGANIZAÇÃO DOS ESTADOS AMERICANOS. **Convenção Americana sobre Direitos Humanos (Pacto de San José da Costa Rica)**, de 22 de novembro de 1969. Disponível em: <https://www.cidh.oas.org/basicos/portugues/c.convencao_americana.htm>. Acesso em: 03 jun. 2024

⁵ *Idem*.

⁶ BRASIL. **Constituição Federal de 1988**. Promulgada em 5 de outubro de 1988. Disponível em: <https://www.planalto.gov.br/ccivil_03/constituicao/constituicao.htm>. Acesso em: 03 jun. 2024.

⁷ BADARÓ, Gustavo Henrique. **Processo penal**. 9. ed. rev., atual. e ampl. São Paulo: Thomson Reuters Brasil, 2021, p. 90.

dos réus, e a possibilidade de flexibilização de garantias com potencial comprometimento da eficácia do processo penal.

O Réu não tem dever de comprovar sua inocência, cabendo à acusação o ônus da prova, e quando a acusação não dispuser de provas ou quando houver dúvidas por parte do juiz, o Réu deve ser absolvido (*in dubio pro reo*).

Ao Réu, por sua vez, é garantido o direito à ampla defesa e ao contraditório, o que inclui a possibilidade de contar sua versão dos fatos e se defender de todas as maneiras juridicamente possíveis — direito que pode ser exercido pelo Réu ou não, tratando-se de uma possibilidade, não de uma obrigação.

A regra em processo penal é que, em caso de dúvida, há presunção de inocência. No entanto, na prática, há evidentes ocasiões de distorção do escopo teórico, resultando em situações que contrariam os preceitos fundamentais e violam as garantias do acusado.

Com efeito, Guilherme de Souza Nucci afirma que há decisões em processo penal que têm considerado a inversão do ônus da prova, especialmente em casos de tráfico e de roubo de veículo — em que o motorista deveria comprovar que não praticou o roubo —, e que “tornou-se habitual exigir-se do acusado o ônus de demonstrar que, surpreendido com droga ilícita, por menor quantidade que seja, deva ele demonstrar não ser traficante, mas usuário.”⁸ A respeito de tal possibilidade em matéria penal, o autor instrui que

Parece-nos desnecessária essa afirmação, que tem sido claramente exposta nos autos, de que o ônus da prova é do réu, pois o órgão acusatório, com um mínimo de esforço, tem condições de demonstrar quem é a pessoa a dirigir o veículo roubado ou quem é o sujeito a portar determinada quantidade de drogas. **Se o Estado não conseguir produzir esse tipo de prova, está-se apontando para a falência dos órgãos investigatórios e acusatórios estatais. Em suma, se essa tendência se firmar na jurisprudência pátria, cai por terra o princípio da presunção de inocência.** Ocorre que se trata de um direito/garantia humana fundamental, expressamente previsto na Constituição Federal. (*Grifo nosso*)⁹

Em adição, o professor Lenio Streck avalia que de fato há tribunais que aplicam a determinação de inversão de ônus da prova, o que enfatiza ser inconstitucional em processo penal, esclarecendo que “nem mesmo é permitido usar a tese em Direito Penal de que álibi não provado, réu culpado. Quem deve provar a acusação é o Estado. O réu pode permanecer em

⁸ NUCCI, Guilherme de Souza. **Curso de direito processual penal**. 17. ed. Rio de Janeiro: Forense, 2020, p. 695.

⁹ *Idem*, p. 695 e 696.

silêncio. Esse silêncio não é imoral. Não é inconstitucional. A responsabilidade é só do Ministério Público.”¹⁰

Em relação ao crime de tráfico de drogas, o artigo 33 da Lei 11.343/2006 ¹¹ impõe penalidades bastante severas, com previsão de reclusão de até 15 anos. Em contraste, o artigo 28, que trata do consumo pessoal e define como será o tratamento destinado ao usuário, prevê somente medidas alternativas, sem possibilidade de prisão (art. 48, §2º), o que aumenta a proporção do debate sobre a presunção de inocência *versus* ônus da prova, especialmente em razão da ausência de um critério objetivo na Lei de Drogas a diferenciar usuários e traficantes, deixando a caracterização inicial a cargo das autoridades policiais — que em muitos casos serão a principal testemunha cujos depoimentos poderão servir como única prova processual a embasar a condenação do acusado.

Marcelo Semer no livro “Sentenciando o Tráfico”, ao analisar 800 sentenças judiciais de diversos tribunais brasileiros, tratou sobre a fragilidade da prova nesses casos, demonstrando que

Talvez em nenhum outro tipo penal, a prova seja tão modesta quanto no tráfico de drogas. A marca central é a importância suprema dos relatos das testemunhas policiais, nas quais se concentram praticamente todo o repositório das provas obtidas em juízo — ademais da importação dos elementos do inquérito que, grosso modo, também se restringem aos policiais. O crime pode ser grave, a pena pode ser alta. Ainda assim a prova não abunda e a concretização de um efetivo contraditório tem uma série de percalços.¹²

Em análise específica acerca do ônus da prova, o autor explica que a presunção existente é a de veracidade do depoimento policial e de inidoneidade com relação à palavra do réu e de suas testemunhas, e que o esvaziamento da presunção de inocência é uma característica comum

¹⁰ STRECK, Lenio. **Inverter o ônus da prova é flagrante inconstitucionalidade!** JusBrasil. Disponível em <<https://www.jusbrasil.com.br/artigos/inverter-o-onus-da-prova-e-flagrante-inconstitucionalidade/224448866#:~:text=Uma%20das%20conquistas%20do%20Estado,dispensado%20de%20provar%20o%20alegado>>. Acesso em 03 jun. 2024.

¹¹ BRASIL. Lei n.º 11.343, de 23 de agosto de 2006. **Institui o Sistema Nacional de Políticas Públicas sobre Drogas - Sisnad; prescreve medidas para prevenção do uso indevido, atenção e reinserção social de usuários e dependentes de drogas; estabelece normas para repressão à produção não autorizada e ao tráfico ilícito de drogas; define crimes e dá outras providências.** Diário Oficial da União: seção 1, Brasília, DF, p. 1, 24 ago. 2006. Disponível em: <https://www.planalto.gov.br/ccivil_03/_ato2004-2006/2006/lei/111343.htm>. Acesso em: 02 jun. 2024.

¹² SEMER, Marcelo. **Sentenciando o tráfico: o papel dos juízes no grande encarceramento.** 1.ed. São Paulo: Tirant lo Blanch, 2019, p. 398.

nos julgamentos de muitos casos envolvendo tráfico de drogas que implica em outros dispositivos, tais como uma distribuição do ônus da prova.¹³

Semer também avalia que “o que se vê na pesquisa, todavia, é não apenas uma adesão à ideia de distribuição do ônus da prova, como a medida própria de inversão que admite a dúvida e ainda assim permite a condenação”¹⁴.

No Rio de Janeiro existe atualmente a súmula 70 do TJRJ¹⁵, que dispõe que “O fato de restringir-se a prova oral a depoimentos de autoridades policiais e seus agentes, não desautoriza a condenação”¹⁶. Na prática, a súmula acaba autorizando que o depoimento do policial seja considerado elemento de prova por si só. Nas palavras do professor André Nicolitt

O enunciado da súmula 70 do Tribunal de Justiça do Estado do Rio de Janeiro acabou por criar um entendimento a contrário senso de que o depoimento exclusivo de policiais é suficiente para a condenação. O que o tribunal está dizendo é que seria suficiente, para se considerar um fato provado e a alegação persuasiva, o testemunho fornecido pelos agentes de segurança, independentemente de outras provas, fornecendo, portanto, uma certeza acima de dúvida razoável para a condenação.¹⁷

A súmula 70 é alvo de críticas e debates no âmbito jurídico, principalmente devido à possibilidade de funcionar como instrumento autorizativo para fundamentar a condenação de alguém exclusivamente com base no depoimento policial, conferindo elevado grau de confiabilidade ao testemunho, enquanto a palavra do acusado não goza do mesmo “benefício”, ou seja, em situações em que há apenas a palavra do policial contra a do acusado, a presunção de inocência é atropelada pela súmula 70.

Nesse contexto, os professores Salo de Carvalho e Mariana Weigert emitiram um parecer, em 2024¹⁸, encomendado pelo Defensor Público Henrique Guelber de Mendonça, em

¹³ *Idem*, p. 213.

¹⁴ *Idem*, p. 213.

¹⁵ TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DO RIO DE JANEIRO. **Súmula 70**: O fato de restringir-se a prova oral a depoimentos de autoridades policiais e seus agentes não desautoriza a condenação. Disponível em: <<https://www.tjrj.jus.br/web/portal-conhecimento/sumulas/s%C3%BAmulas-do-tjrj>>. Acesso em: 02 jun. 2024.

¹⁶ *Idem*.

¹⁷ BARILLI, Raphael; NICOLITT, André. Standards de prova no Direito — debate sobre a súmula 70 do Tribunal de Justiça do Rio de Janeiro. **IBCCRIM**. 02/01/20218. Disponível em: <<https://www.ibccrim.org.br/noticias/exibir/6803/>>. Acesso em 02 jun. 2024.

¹⁸ CARVALHO, Salo de; WEIGERT, Mariana de Assis Brasil e. **Sobre a relevância do depoimento policial no processo penal: a inadequação constitucional da Súmula 70 do Tribunal de Justiça do Estado do Rio de Janeiro**. Disponível em: <https://www.researchgate.net/publication/378690647_Sobre_a_relevancia_do_depoimento_policial_no_processo_penal_a_inadequacao_constitucional_da_Sumula_70_do_Tribunal_de_Justica_do_Estado_do_Rio_de_Janeiro>. Acesso em: 02 jun. 2024

que concluem que a Súmula 70 deveria ser cancelada ou, caso seja mantida, que os depoimentos sejam acompanhados de provas autônomas, como gravação audiovisual.

No parecer, os professores apresentam diversas problemáticas que envolvem a súmula, sendo possível destacar a consideração de que a Súmula 70 viola o artigo 5º, LVII da Constituição da República; que a credibilidade presumida para depoimentos policiais gera consequências no fluxo do processo penal e eleva o nível de injustiça epistêmica, distorcendo o devido processo penal ao “converter a verdade policial em verdade judicial”, além da possibilidade de proporcionar o aumento de fraudes processuais; a consolidação de práticas de discriminação e de violência em procedimentos quotidianos; contribuição para o encarceramento em massa de jovens negros e periféricos; dentre outras questões.

A controvérsia envolvendo a súmula 70 promove e intensifica o debate a respeito da injustiça epistêmica, que inclusive foi mencionada no parecer, uma situação que não é nova, mas cujo termo foi cunhado somente em 2007 pela filósofa americana Miranda Fricker. Trata-se da descredibilização e desvalorização de experiências, contribuições intelectuais e/ou informações fornecidas, a depender do grupo social do qual seja integrante.

Miranda Fricker em seu livro “*Epistemic Injustice Power and the Ethics of Knowing*” apresenta o termo “Injustiça Epistêmica”, e desde a primeira página da introdução desenvolve uma conceituação dividida em duas partes, considerando a existência de uma injustiça epistêmica testemunhal e outra hermenêutica, sendo a primeira em relação à descredibilização por motivo de preconceito, gerando uma desvantagem injusta em relação a experiências sociais, e a segunda relacionada à inexistência de um conceito para definir uma situação, a exemplo de uma mulher que sofra um abuso sexual ou assédio em uma cultura em que não exista a conceituação crítica a respeito do que seria assédio ou abuso.¹⁹

A professora Janaina Matida, ainda, apresenta um importante complemento à tese de Miranda Fricker, explicando que não somente a palavra do “falante” é descredibilizada, mas que há uma supervalorização à palavra do policial:

Fricker identifica a injustiça testemunhal pela descredibilidade prévia motivada por preconceitos, e eu me atrevo a lhe fazer um complemento: também há injustiça testemunhal quando se atribui credibilidade a mais do que a devida, única e exclusivamente, por grupo social, étnico e mesmo profissional a que o falante pertença. No que se refere à palavra dos policiais, não há por que lhe atribuir credibilidade prévia, ao menos não em grau superior à credibilidade devida a qualquer

¹⁹ FRICKER, Miranda. **Epistemic Injustice: Power and the Ethics of Knowing**. Oxford: Oxford University Press, 2007.

pessoa. Policiais ou não, ninguém está livre de cometer enganos, embaralhar ideias e até mesmo incorrer no erro de mentir.²⁰

A injustiça epistêmica se destaca em relação ao crime de tráfico de drogas devido à elevada quantidade de pessoas encarceradas que foram sentenciadas com base no depoimento policial. A descredibilização da palavra do acusado, em contraste com a hiper valorização do depoimento policial — atualmente endossada pela Súmula 70 do TJRJ — acaba comprometendo a garantia dos direitos do Réu.

Isso ocorre porque os argumentos e testemunhas da defesa não possuem o mesmo peso que os da acusação, criando um desequilíbrio que dificulta a equidade no processo penal. Essa dinâmica contribui para o encarceramento em massa, especialmente de jovens negros e periféricos, exacerbando as desigualdades e injustiças no sistema penal.

3. O VALOR PROBATÓRIO DA PALAVRA DO POLICIAL NAS DECISÕES DO STJ

3.1 A RECENTE POSIÇÃO DO STJ SOBRE A CONDENAÇÃO COM BASE EXCLUSIVAMENTE EM DEPOIMENTOS DOS POLICIAIS QUE ATUARAM NO FLAGRANTE

No final de 2022, a Quinta Turma do Superior Tribunal de Justiça (STJ) concluiu o julgamento do Agravo em Recurso Especial n.º 1.936.393/RJ, que tratava da condenação do réu em primeira instância com base exclusivamente nos testemunhos dos policiais responsáveis pela prisão em flagrante.

Nos depoimentos fornecidos pelos agentes, são evidentes algumas discrepâncias, tanto em relação ao momento da abordagem quanto à dinâmica da interação com o recorrente. Um dos policiais prestou um depoimento superficial, indicando não saber se o acusado havia confessado estar envolvido com tráfico de drogas no momento da abordagem, além de não possuir informações mais detalhadas sobre o incidente. Entretanto, o acórdão concluiu que a autoria do crime de tráfico de drogas estava comprovada, baseando-se essencialmente na afirmação de que os depoimentos dos policiais eram consonantes, indicando que estavam em

²⁰ MATIDA, Janaina. É preciso superar as injustiças epistêmicas na prova testemunhal. *Conjur.* 22/05/2020. Disponível em: <<https://www.conjur.com.br/2020-mai-22/limite-penal-preciso-superar-injusticas-epistemicas-prova-testemunhal/>>. Acesso em 04 jun. 2024

uma operação e haviam abordado o recorrente, que por sua vez teria indicado o local onde as substâncias ilícitas estavam escondidas. A decisão recorreu à Súmula n.º 70 do TJRJ como base para justificar o veredicto condenatório.

Acompanhando o voto do relator, Ministro Ribeiro Dantas, a Quinta Turma deliberou pela absolvição do réu devido à insuficiência de provas, consoante o disposto nos incisos V e VII, do artigo 386 do Código de Processo Penal.

Essa decisão representou um marco significativo ao desafiar a tese predominante no STJ em relação à suficiência dos depoimentos de agentes policiais como base para sustentar uma condenação, sendo de elevada importância enfatizar alguns pontos.

Primeiramente, o Ministro relator destacou que durante um longo período, prevaleceu a ideia de que o testemunho do policial gozava de presunção de veracidade e legitimidade, uma vez que o agente policial seria dotado de “fé pública” — usualmente associada a documentos emitidos por entidades governamentais e relacionada ao campo do direito administrativo —, resultando na suposição de veracidade em relação às suas declarações, a menos que evidências em contrário fossem apresentadas²¹, mesmo em se tratando de atos personalíssimos.

No entanto, os depoimentos policiais, no contexto do processo penal, não são meros atos administrativos, mas sim provas dignas de valor probatório relativo e dependente do contexto no qual estão inseridas. Desse modo, a suposição de legitimidade dos testemunhos deve ser eliminada.²²

Para além do reflexo na Súmula 70 do TJRJ, tais conclusões acabam por criar a possibilidade do surgimento de um subjetivismo judicial descontrolado, já que seria suficiente para o juiz afirmar que o policial indicou o réu como autor do crime alegado, e, devido à confiança pública atribuída ao policial, o testemunho do agente de segurança seria

²¹ BUENO, Marina Manzoni; INÁCIO, Mariana Secorun. **A Palavra Do Policial Como Meio De Prova Nos Processos Envolvendo A Lei De Drogas E O Seu Reflexo Na Seletividade Do Sistema Penal**. Revista Eletrônica de Direito Processual — REDP. Ano 15. Vol. 22. Número 3. Rio de Janeiro, 2021, p. 809. Disponível em: <<https://www.e-publicacoes.uerj.br/index.php/redp/article/view/53748#:~:text=Resumo%20%20presente%20artigo%20tem%20como%20objetivo%20a,de%20prova%20e%20seus%20reflexos%20no%20processo%20criminal>>. Acesso em: 03 jun. 2024.

²² CALDAS, Fernanda Furtado; PRADO, Alessandra Rapacci Mascarenhas. **A Presunção De Veracidade Dos Testemunhos Prestados Por Policiais Inversão Do Ônus Da Prova E Violação Ao Princípio Da Presunção De Inocência**. Revista Brasileira de Ciências Criminais, vol. 166/2020, p. 11. Disponível em: <https://www.academia.edu/42853563/A_presun%C3%A7%C3%A3o_de_veracidade_dos_testemunhos_prestados_por_policiais_invers%C3%A3o_do_%C3%B4nus_da_prova_e_viola%C3%A7%C3%A3o_ao_princ%C3%ADpio_da_presun%C3%A7%C3%A3o_de_inoc%C3%Aancia>. Acesso em: 03 jun. 2024.

automaticamente aceito como verdadeiro²³. Tal atributo, evidentemente, tem impacto direto no direito de defesa do acusado, tornando difícil a apresentação de provas que contradigam a narrativa dos agentes públicos²⁴, ocasionando verdadeira inversão do ônus da prova, pois “retira do órgão acusador o ônus de efetivamente provar o que ele e sua estrutura institucional de apoio (a polícia) afirmam, substituindo esse ônus por uma presunção de veracidade”²⁵, alterando fundamentalmente o princípio da presunção de inocência e o transformando, na prática, em uma presunção de culpabilidade do réu.

Destacou-se também a necessidade em reconhecer a intenção do agente policial em justificar e legitimar suas ações anteriores e a existência de fenômenos psíquicos que possam comprometer a confiabilidade de seu testemunho, como aqueles estudados por John Henry Wigmore²⁶ e abordados no voto pelo Ministro Ribeiro Dantas, que concluiu que o depoimento incriminador prestado por um policial carrega pelo menos um viés, frequentemente um interesse e, em situações menos comuns, pode ser influenciado por corrupção pura e simples.²⁷

No decorrer do voto, foram apresentados 23 relatórios, nacionais e internacionais, com o propósito de destacar a extensão da problemática em análise, tendo em vista que a atribuição em excesso de credibilidade aos depoimentos dos policiais pode se tornar um possível incentivo institucional à violência policial em suas variadas manifestações²⁸. No entanto, é indispensável destacar que juízes brasileiros têm negligenciado esse contexto social, conferindo à palavra da polícia uma verdade quase inquestionável. Isso muitas vezes é sustentado por um discurso

²³ SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA. **AREsp 1.936.393-RJ**, Rel. Min. Ribeiro Dantas, Quinta Turma, por unanimidade, julgado em 25/10/2022, DJe 08/11/2022. Disponível em: <<https://scon.stj.jus.br/jurisprudencia/externo/informativo/?acao=pesquisar&livre=%22AREsp%22+com+%22193%206393%22>>. Acesso em: 20 mai. 2024.

²⁴ BUENO; INÁCIO, *op. cit.* p. 803.

²⁵ SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA. **AREsp 1.936.393-RJ**, *op. cit.*

²⁶ “Três diferentes tipos de emoções que constituem uma parcialidade pouco confiável podem ser em geral distinguidas — **viés, interesse e corrupção**. Viés, grosso modo, abrange todas as variedades de hostilidade ou preconceito contra o adversário pessoalmente, ou a favor do proponente, também pessoalmente. Interesse significa a específica inclinação que pode surgir da relação entre a testemunha e o objeto do litígio. Corrupção deve ser aqui compreendida como a falsa intenção dolosa, depreendida de dar ou receber um suborno ou por expressões gerais de ausência de escrúpulos para o caso.” (ORE, John Henry. *A treatise on the system of evidence in trials at common law*. Boston: Little Brown, 1905 (v. 2). *APUD AREsp 1.936.393-RJ*, *op. cit.* — *grifo nosso*)

²⁷ “A soma dos *viases* (que predispõem a polícia a crer na culpabilidade daquele que vê como inimigo) com o *interesse* em garantir prisões e condenações, para manter a crença social na eficiência da instituição policial, produz consequências perniciosas mesmo quando não há propriamente *corrupção* (...).”

²⁸ MATIDA, Janaína. “Bateu na trave”: O valor probatório da palavra do policial e a decisão do STJ. **Conjur**, 16 dez. 2022. Disponível em: <<https://www.conjur.com.br/2022-dez-16/limite-penal-valor-probatorio-palavra-policial-decisao-stj>>. Acesso em: 02 jun. 2024.

emergencial voltado para o combate ao tráfico de drogas, o que acaba por ignorar completamente a realidade de uma brutalidade policial extremamente disseminada.

Importa também considerar que policiais são indivíduos sujeitos a erros honestos, como qualquer pessoa. Não se deve confiar cegamente mesmo quando se trata de um policial bem-intencionado, uma vez que a confiança total em qualquer pessoa, independentemente de sua boa-fé, não é justificada, já que a memória humana regularmente apresenta falhas²⁹. Além disso, não se encaixam conceitos da antiga tradição do direito brasileiro, como o da fé pública, uma vez que a interpretação predominante nas tradições democráticas pós-Constituição de 1988 favorece o princípio da “desconfiança” como diretriz da avaliação judicial³⁰.

O Ministro abordou os estudos da Psicologia do Testemunho, ramo que trabalha com duas áreas principais de pesquisa, sendo uma delas o próprio testemunho, que se reflete na atenção direcionada à memória para eventos. O processo de memorização, por sua vez, passa por três fases: (i) a codificação, que envolve a transformação do evento vivenciado em uma forma que possa ser retida pelo cérebro; (ii) o armazenamento, que corresponde à fase em que a informação codificada é mantida, portanto, se essa lembrança é considerada relevante pela pessoa, ela é armazenada na memória de longo prazo, ficando disponível para ser recuperada quando necessário; e (iii) a recuperação, que envolve o processo de buscar a informação armazenada³¹. O processo segue invariavelmente essa sequência específica (codificação — armazenamento — recuperação) e esse entendimento é de suma importância, uma vez que o testemunho é, fundamentalmente, um teste de recuperação da memória.

A passagem do tempo entre o evento e o testemunho judicial resulta em gradual deterioração da memória, o que aumenta a probabilidade de contaminação, tanto de fontes internas quanto externas, levando à formação de falsas memórias³². Essas falsas memórias são caracterizadas por lembranças de eventos que, na realidade, nunca aconteceram, podendo surgir

²⁹ PODCAST NA VEIA - EP 026 - 2023: **Na Veia recebe Jana Matida em um papo sobre Injustiças Epistêmicas**. Disponível em: <<https://www.youtube.com/watch?v=gso3O0HXXPQ>>. Acesso em: 02 jun. 2024.

³⁰ PRADO, Geraldo. **A cadeia de custódia da prova no processo penal**. 2. ed. Rio de Janeiro: Marcial Pons. 2021, p. 197.

³¹ MINISTÉRIO DA JUSTIÇA. **Avanços científicos em psicologia do testemunho aplicados ao reconhecimento pessoal e aos depoimentos forenses**. Série Pensando o Direito, n. 59, 2015. p. 20. Disponível em: <https://edisciplinas.usp.br/pluginfile.php/7766953/mod_resource/content/1/Pensando%20o%20Direito%20282016%29%20%20%20Avan%C3%A7os%20Cient%C3%ADficos%20em%20Psicologia%20do%20Testemunho%20aplicados%20ao%20reconhecimento%20pessoal%20e%20aos%20depoimentos%20forenses.pdf>. Acesso em: 02 jun. 2024.

³² *Ibid*, p. 22.

por meio de sugestão de informações falsas (envolvendo a apresentação de uma informação falsa que seja coerente com a experiência, levando-a a ser incorporada à memória do evento) ou por meio de ocorrência espontânea (originando-se do processo normal de compreensão)³³.

Portanto, na prova testemunhal há potencial periculosidade ao se aceitar de forma inquestionável o relato de uma testemunha, embora seja notório que até mesmo uma “testemunha honesta” seja passível de cometer erros³⁴. Os depoimentos policiais podem ser afetados e influenciados em relação à memória armazenada por outros eventos semelhantes àquele que está sendo lembrado, bem como por informações relacionadas, como a cobertura midiática de ações nas quais estiveram envolvidos. Isso ocorre devido à rotina do trabalho policial, que os coloca em contato com diversas situações semelhantes, o que pode resultar em impacto nas memórias umas das outras.³⁵ Outro aspecto que pode influenciar negativamente um testemunho policial é o fenômeno da “atenção expectante”, como destacado por Fernanda Furtado Caldas e Alessandra Rapacci Mascarenhas Prado³⁶.

O art. 202 do Código de Processo Penal (CPP) estabelece que "toda pessoa poderá ser testemunha", o que abrange também os policiais em relação a eventos que presenciaram ou sobre os quais tomaram conhecimento, ainda que essa possibilidade seja passível de questionamento, pois o policial não é um terceiro alheio ao fato.

Conforme destacado por Lopes Jr.³⁷, observa-se que o Ministério Público frequentemente seleciona como testemunhas somente os policiais envolvidos na operação e na condução do inquérito. Esse movimento tem por objetivo transformar o testemunho policial em elemento judicial, contornando assim a proibição de obter condenações unicamente com base nas informações coletadas durante o inquérito policial, conforme estabelecido no artigo 155,

³³ ÁVILA, G. N.; GAUER, G. J. C.; FILHO, L. A. B. S. M. “Falsas” Memórias E Processo Penal: (Re)Discutindo O Papel Da Testemunha. RIDB. Ano 1 (2012), n.º 12. p. 7174. Disponível em: <https://repositorio.pucrs.br/dspace/handle/10923/11300?locale=pt_BR>. Acesso em: 23 mai. 2024.

³⁴ GORGA, Maria Luiza. **A Função Da Memória Na Aplicação Do Direito Penal** (Tese de Doutorado). Faculdade de Direito da Universidade de São Paulo. São Paulo. 2019, p. 58. Disponível em: <<https://www.teses.usp.br/teses/disponiveis/2/2136/tde-13082020-231234/pt-br.php>>. Acesso em: 23 mai. 2024.

³⁵ CALDAS; PRADO, *op. cit.* p. 10.

³⁶ “(...) Quando esperamos ansiosamente por uma pessoa ou evento, podemos até mesmo ter a ilusão de sua presença ou ocorrência, reconhecendo quem esperamos ver num desconhecido ou deixando coisas banais tomarem proporções irrealistas. Assim, a mera preocupação com certas ideias é por si só suficiente para produzir erros de percepção. (...) o cumprimento de diligências específicas e até mesmo o patrulhamento de rotina realizado pela polícia ostensiva, devido à natureza desse trabalho, gera um estado de atenção nos policiais, que, ao esperarem deparar-se com o perigo, podem ter sua percepção dos eventos maculada.” *Idem.*

³⁷ LOPES Jr., *op. cit.* p. 749.

caput do CPP.³⁸ Assim sendo, em tais situações, a evidência apresentada se limita a uma simples confirmação do registro elaborado pela autoridade policial durante o flagrante. Isso se deve ao fato de que é raro haver outras testemunhas além dos próprios agentes policiais encarregados da prisão do acusado³⁹.

Alexandre Moraes da Rosa e Fernanda Mambrini Rudolfo⁴⁰, ao explorarem a concepção da “teoria da perda de uma chance probatória” no âmbito do processo penal, apontam que em situações em que o Estado negligencia ou não apresenta provas que estavam à sua disposição, transformando o agente policial na prova propriamente dita, o acusado acaba por perder a oportunidade de se defender e essa expectativa é destruída.

Portanto, a preocupação central reside na maneira como o juiz valora esses testemunhos como meio de prova. Ao se mencionar uma avaliação racional, é fundamental considerar que atribuir valor de maneira racional significa considerar a possibilidade de o agente estar motivado a defender determinada interpretação dos eventos.

O Ministro relator⁴¹ apresentou em seu voto três critérios (ou testes) para avaliar a prova acusatória em uma situação como essa, quais sejam: 1) critério da corroboração, 2) critério da diferenciação e 3) critério da falseabilidade. Em resumo, esses critérios oferecem uma estrutura para avaliar a robustez das provas e ajudam a evitar decisões baseadas em elementos frágeis ou tendenciosos no contexto de um processo judicial.

³⁸ BRASIL. Decreto-Lei n.º 3.689, de 3 de outubro de 1941. **Código de Processo Penal**. Brasília, DF, 3 out. 1941. Disponível em: <https://www.planalto.gov.br/ccivil_03/decreto-lei/del3689.htm>. Acesso em: 05 de jun. 2024.

³⁹ BUENO; INÁCIO., *op. cit.* p. 808.

⁴⁰ “Isso é, evidentemente, pouco democrático, porque havia chances de se produzir provas para além dos próprios agentes estatais. Nos casos de tráfico, a questão beira ao paroxismo. De regra, as provas da condenação advêm somente dos depoimentos dos policiais e não encontram guarida no restante do acervo probatório. Muitas vezes, os policiais afirmam que a abordagem se deu logo após observarem a venda para um usuário de droga, mas nenhum possível comprador de droga é identificado ou presta declaração, nem é conduzido à autoridade policial. Consequentemente, dito usuário jamais será ouvido em juízo. Nem sequer quando a venda ocorre em veículos, as placas dos tais compradores são anotadas. Assim, os agentes de segurança pública deixam de colher a prova potencialmente isenta, não por ausência de possibilidade de produção da prova mais adequada, mas sim pela cômoda adoção da lei do menor esforço e pela confiança na atribuição de alta confiabilidade aos seus próprios relatos”. ROSA, Alexandre Moraes da; RUDOLFO, Fernanda Mambrini. **A teoria da perda de uma chance probatória aplicada ao processo penal**. Revista Brasileira de Direito, Passo Fundo, vol. 13 n. 3, 2017. p. 462. Disponível em: <<https://seer.atitus.edu.br/index.php/revistadedireito/article/view/2095>>. Acesso em: 05 de jun. 2024.

⁴¹ Nas palavras do relator: “Esses três critérios que expus — corroboração, diferenciação e falseabilidade — são bem estabelecidos na doutrina da epistemologia da prova, ainda que com nomenclaturas diversas, e se relacionam mutuamente. Será forte, tendo-os como parâmetro, a hipótese acusatória *falseável* (critério da falseabilidade) que, submetida a testes probatórios rigorosos, reste *confirmada* (critério da corroboração) pela constatação de suas predições por fontes independentes, enquanto *nenhum dos dados probatórios disponíveis sirva para corroborar a hipótese da defesa* (critério da diferenciação).”

O Ministro relator também apresentou uma solução objetiva para adicionar mais racionalidade e previsibilidade à atuação judiciária no julgamento de casos derivados de prisões em flagrante ou do testemunho de fatos criminosos por parte de agentes policiais. Essa solução envolveria a imputação à acusação da responsabilidade de confirmar que as declarações dos policiais sejam corroboradas por meio de gravações em vídeo, acompanhadas por áudio. Isso seria alcançado através do uso de sistemas de câmeras corporais e de viaturas, respectivamente, incorporadas nos uniformes e veículos utilizados pela polícia (tema que será abordado mais adiante). Consequentemente, caso esse requisito não seja cumprido, as declarações dos policiais sobre os fatos que afirmam ter testemunhado não seriam suficientes para fundamentar uma condenação.⁴²

No entanto, a solução não recebeu respaldo do tribunal. Em voto-vista, o Ministro Joel Ilan Paciornik⁴³ posicionou-se contra a sugestão, argumentando que a implementação de câmeras poderia resultar em implicações financeiras, além de mencionar que retirar o valor probatório do testemunho de agentes policiais não seria uma medida justa, e que o peso desse testemunho deve ser igual ao de qualquer outra pessoa, nem mais, nem menos.

3.2 EXERCÍCIO DO DIREITO AO SILÊNCIO VS. PRESUNÇÃO DE VERACIDADE DE TESTEMUNHO POLICIAL

No ano de 2023, o Superior Tribunal de Justiça (STJ) se manifestou novamente, após o emblemático AREsp 1.936.393/RJ – Inf. 756/2022, quanto à temática da condenação por tráfico de drogas com o uso da sobrevalorização da palavra do policial, porém, desta vez, num caso julgado pela 6ª turma, sob relatoria do Ministro Rogério Schietti. Assim, o Recurso Especial n.º 2037491/SP⁴⁴, que deu origem ao informativo 780 do STJ, foi interposto pela Defensoria Pública do Estado de São Paulo, com fundamento no art. 105, III, "a", da Constituição Federal, arts. 26 e seguintes da Lei 8.038/90 c/c 255 e seguintes do RISTJ, em decorrência de acórdão prolatado pelo Tribunal de Justiça do Estado de São Paulo, apontando violação do art. 186 do CPP, desse modo, a Defensoria Pública requereu a restauração da absolvição do acusado, então

⁴² SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA. **AREsp 1.936.393-RJ**, *op. cit.*

⁴³ *Idem.*

⁴⁴ SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA. **REsp 2037491 / SP (RECURSO ESPECIAL)**. SEXTA TURMA. Relator: Ministro ROGERIO SCHIETTI CRUZ. Data de julgamento: 20.06.2023. Disponível em: <<https://scon.stj.jus.br/SCON/pesquisar.jsp?b=ACOR&livre=%28RESP.clas.+e+%40num%3D%222037491%22%29+ou+%28RESP+adj+%222037491%22%29.suce.&O=JT>>. Acesso em: 20 mai. 2024.

conteúdo da decisão do Juízo singular. O Ministério Público Federal opinou pelo não conhecimento do presente recurso e, caso conhecido, pelo seu improvimento.

Nesse ínterim, como forma de contextualização, em síntese, o réu havia sido absolvido em 1ª instância pelo crime descrito no art. 33, caput, da Lei n. 11.343/06. A magistrada entendeu que os fatos provados no curso do processo eram compatíveis com a hipótese fática trazida pela defesa — de que o réu não traficava —, senão que teria acabado de comprar droga para consumo próprio, sinalizando que os testemunhos dos policiais deixaram lacunas que impuseram a absolvição do réu.

Os agentes explicaram que, em patrulhamento rotineiro pelo local dos fatos, sabidamente ponto de venda de drogas, viram o réu se abaixar atrás de um veículo abandonado. Consideraram suspeito seu comportamento e, por isso, abordaram-no, localizando porções de cocaína, crack e maconha, além de R\$120,00 (cento e vinte reais) em dinheiro. Disseram, ainda, que o réu, ao ser indagado, teria admitido que resolveu traficar drogas por estar em dificuldades financeiras, assim, conduziram-no preso à delegacia.

Ocorre que um dos policiais não se recordava qual era a droga nem a quantidade, enquanto o outro alternou suas declarações, ora afirmando tratar-se de maconha e cocaína, ora afirmando tratar-se de maconha e crack, o que levou à conclusão de que os policiais não se lembravam com detalhes o que havia acontecido. A magistrada entendeu que a única prova seria o fato de o réu estar agachado ao lado do tal veículo abandonado, mas que esse fato, tão-somente, não poderia ensejar sua condenação, pois a prova seria fraca a respeito da propriedade da droga e das circunstâncias nas quais a substância teria sido de fato apreendida, além de ser ônus da acusação comprovar cabalmente, sem qualquer dúvida, a culpa do réu; não sendo ônus do réu comprovar sua versão exculpatória. O acusado também negou veementemente a imputação que lhe foi feita, e não confirmou em juízo a suposta confissão informal no local dos fatos, afirmando que estava ali apenas para comprar crack, e que o verdadeiro traficante havia corrido. Dessa forma, houve absolvição do réu em 1ª instância.

No entanto, no julgamento da apelação interposta pelo órgão acusatório no TJSP, houve a reforma da sentença. O acórdão deu provimento ao mencionado recurso e estabeleceu a condenação do réu, pelo crime de tráfico de drogas, à pena de 5 anos e 10 meses de reclusão em regime inicial fechado, além do pagamento de 583 dias-multa de valor unitário. Basicamente, o órgão julgador de segundo grau entendeu que o fato de o réu ter permanecido em silêncio na fase policial implicaria numa possível confissão implícita, ou seja, em razão de

ter exercido seu direito ao silêncio, certamente, seria culpado. Como se extrai do seguinte trecho do acórdão:

Interrogado em juízo, o réu negou o tráfico de drogas, dizendo que se dirigiu ao local para comprar entorpecente para seu uso e, ante a aproximação da viatura policial, se abaixou para não ser visto, enquanto o traficante correu para dentro de uma casa. Foi detido, consigo sendo apreendido dinheiro. O entorpecente foi localizado junto ao portão daquela casa.

Fosse verdadeira a frágil negativa judicial, certamente o réu a teria apresentado perante a autoridade policial, quando entretanto, valeu-se do direito constitucional ao silêncio, comportamento que, se por um lado não pode prejudicá-lo, por outro permite afirmar que a simplória negativa é mera tentativa de se livrar da condenação. (grifo nosso)⁴⁵

Posteriormente a defesa interpôs embargos declaratórios, para prequestionamento da matéria relativa ao silêncio do acusado, mais especificamente acerca da proibição de que eventual postura silenciosa venha a ser interpretada em seu prejuízo, seguido de recurso especial alegando contrariedade ao disposto no art.186 do CPP, requerendo a anulação ou reforma da decisão, e, por conseguinte, a absolvição do réu.

Nesse sentido, o STJ ratificou as inconsistências do caso e violação direta do artigo 186 do CPP, com reconhecimento e provimento do recurso, absolvendo o réu da prática do crime descrito no art. 33, "caput", da Lei n. 11.343/06. Em seus fundamentos, a 6ª turma arguiu que o direito ao silêncio, enumerado na Constituição Federal como direito de permanecer calado, é sucedâneo lógico do princípio *nemo tenetur se detegere*, assim, é equivocado qualquer entendimento que conclua que seu exercício possa acarretar alguma punição ao acusado, questão já enfrentada no julgamento do HC n. 330559/SC, em 2018; o fato de da CRFB de 1988 ter disposto, em seu art. 5º, LXIII, que “o preso será informado de seus direitos, entre os quais o e permanecer calado, sendo-lhe assegurada a assistência da família e de advogado” não deixa dúvidas quanto a não recepção do art. 198 do CPP, quando estabelece que o silêncio do acusado, ainda que não importe em confissão, poderá se constituir elemento para a formação do convencimento do juiz; além disso, a dimensão da presunção de inocência (enquanto regra de julgamento) determina que, a menos que a acusação satisfaça o ônus probatório que pesa sobre ela, o cidadão tem o direito de ser tratado como inocente.

⁴⁵ SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA. REsp 2037491 / SP (RECURSO ESPECIAL), *op. cit.*, p. 16.

Ainda nesse diapasão, a colenda turma afirmou que a instância de segundo grau erroneamente preencheu o silêncio do réu com palavras que ele pode nunca ter pronunciado, já que, do ponto de vista processual-probatório, há apenas o que os policiais afirmaram ter escutado, de maneira informal, ainda no local do fato. Assim, o Tribunal estadual decidiu que eram os policiais que traziam relatos correspondentes à realidade, criticando de maneira irônica a falta de lógica quanto à possível confissão do réu aos policiais de forma tão espontânea quanto os agentes relataram:

Essa narrativa toma como verídica uma situação em que o investigado ofereceu àqueles policiais, desembaraçadamente, a verdade dos fatos, **em retribuição à empatia com que fora tratado por eles; como se houvesse confidenciado um segredo a novos amigos, e não confessado a prática de um delito a agentes da lei.** Com a devida vênia, esta sim é uma hipótese implausível. (grifo nosso)⁴⁶

Ao contrário do que ocorreu no REsp n.º 1.936.393/RJ, em que houve divergência entre os ministros impedindo a formação da *ratio decidendi* do precedente que o ministro relator, Ribeiro Dantas, pretendia construir, desperdiçando valiosa oportunidade de consolidar avanços epistêmicos e humanitários à sociedade brasileira ao não acompanhar a coragem racional refletida nas razões de decidir aí oferecidas, conforme entendimento de Janaina Matida⁴⁷, neste presente julgado, a 6ª turma entendeu, por unanimidade, que houve “equivocada facilitação probatória para a acusação a partir de injustificada sobrevalorização do testemunho dos policiais”⁴⁸.

No julgado, foi referenciado o relatório da pesquisa "Por que eu?", de 2022, que coletou 1018 respostas à indagação sobre a experiência de ser abordado por agentes policiais, cujo resultado demonstrou haver uma maioria de pessoas negras abordadas pela polícia: das 1018 pessoas que participaram da pesquisa, 652 (64%) afirmaram terem sido paradas por agentes de segurança pública. Desse total, 528 se autodeclararam negras, representando 81% do total de respondentes que afirmaram terem sido abordados. Essa constatação é congruente com a análise de que os critérios utilizados pelos policiais para justificar a abordagem do Réu naquele momento foram pouco embasados.

⁴⁶ SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA. REsp 2037491 / SP (RECURSO ESPECIAL), *op. cit.*, p.24.

⁴⁷ MATIDA, Janaina. "Bateu na trave": valor probatório da palavra do policial na decisão do STJ. **CONJUR**, *op. cit.*

⁴⁸ SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA. REsp 2037491 / SP (RECURSO ESPECIAL), *op. cit.*, p.1.

O STJ fundamenta que “por vezes, a pessoa deixa de ser considerada enquanto sujeito capaz de conhecer o mundo adequadamente pelo simples fato de ser quem é”⁴⁹. Nesta feita, cita-se o conceito de injustiça epistêmica testemunhal, conforme definido por Miranda Fricker, ressaltando-se, ainda, que negros em sociedades racistas, mulheres e pessoas LGBTQIA+ em sociedades machistas, pessoas com deficiência em sociedades capacitistas são exemplos de vítimas sistemáticas dessa forma de injustiça, que ocorre, inclusive, no contexto da justiça criminal, como evidenciado no caso em comento.

Assim, estaria justificada a opção de alguns réus de permanecer em silêncio, visto que mesmo um cidadão inocente poderia sentir-se ameaçado. Ademais, normalmente, há um grande interesse na obtenção de confissões, independentemente de serem produzidas de forma contundente ou não com o sistema probatório do processo penal, acarretando o problema das falsas confissões.

Outrossim, adverte-se que o conceito de Fricker pode ser interpretado conjuntamente com entendimento de José Medina — segundo o qual podem ocorrer situações em que a injusta redução da credibilidade atribuída pelo ouvinte a um falante equivale ao também injusto excesso de credibilidade que confere a outro, ou seja, nestas situações, o ouvinte reduz injustamente a credibilidade de um ao conferir excesso a outro⁵⁰ —, bem como com o entendimento de Jennifer Lackey, de que o sistema de justiça acaba praticando múltiplas injustiças epistêmicas contra um mesmo sujeito, e que se estaria caracterizado um paradoxo. Essa falaciosa economia de credibilidades que o sistema de justiça oferece a um único e mesmo sujeito em distintos momentos constitui claro exemplo do que Lackey nomeou de injustiça epistêmica agencial⁵¹.

Desse modo, conforme entendimento do STJ, o tribunal incorreu em injustiças epistêmicas diversas, tanto pelo excesso de credibilidade conferido ao testemunho dos policiais, quanto pela injustiça epistêmica cometida contra o réu, ao lhe conferir credibilidade justamente quando teve menos oportunidade de atuar como sujeito de direitos, configurando, assim, uma injustiça epistêmica agencial. A confissão informal — se é que existiu — não tem valor de

⁴⁹ SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA. REsp 2037491 / SP (RECURSO ESPECIAL), *op. cit.*, p.11.

⁵⁰ MEDINA, José. **The relevance of Credibility Excess in a Proportional View of Epistemic Injustice: Differential Epistemic Authority and the Social Imaginary**, *Social Epistemology*, 25:1, p. 15-35, p. 17, 2011, trad. Livre.

⁵¹ LACKEY, Jennifer. **False confessions and testimonial injustice**. In *Journal of Criminal Law & Criminology*, v. 110, p. 43-68, p. 60, 2020, trad. Livre.

prova no sentido processual, o silêncio não descredibiliza o imputado e não autoriza que magistrados concedam automática presunção de veracidade às versões sustentadas por policiais.

Alerta-se para a necessidade de cautela epistêmica em relação à palavra do policial, isto é, um "especial escrutínio" — termo utilizado no julgamento do RE nº 603.616/RO, sob a relatoria do Min. Gilmar Mendes — ao menos por duas razões: primeiro porque os policiais são humanos e o regular funcionamento de sua memória está sujeito a variáveis que podem contaminá-la (como a passagem do tempo, repetição de eventos semelhantes em sua rotina de trabalho etc.), isto é, a questão das falsas memórias, estudada pela psicologia do testemunho; segundo porque policiais podem sentir-se incentivados a manipular a reconstrução dos fatos na tentativa de legitimar a sua atuação em casos concretos.

Destaca-se que, pouco antes do julgado objeto de análise neste trabalho, a 6ª turma já havia se manifestado sobre o assunto no HC n.º 742.112/SP, da mesma relatoria do ministro Rogério Schietti. No entanto, no caso em questão, foi imputado ao agente o crime de roubo majorado, e como o presente trabalho reflete sobre a valoração do testemunho do policial nos crimes de tráfico de drogas, se atém aqui apenas ao entendimento que destacou que "não é porque um policial alega que *p* o ocorreu que a justiça criminal deva, automática e acriticamente, acreditar que *p* é verdadeiro".

Assim como no REsp n.º 1.936.393/RJ houve a indicação do uso de câmeras pelos policiais, o Ministro Schietti também fez a mesma proposta. Segundo ele, se os policiais houvessem gravado toda a abordagem — do início ao fim —, ao menos seria possível saber como a confissão do réu aconteceu, e a medida viabilizaria que o conteúdo objeto de registro pudesse servir como elemento informativo, apesar de não ser suficiente *per se* para a condenação:

Tendo isso em consideração, o interesse institucional na otimização dos testemunhos de policiais deveria servir de sério estímulo a que se retomasse o tema discutido no julgamento do HC n. 598.051/SP e se investisse na documentação, em vídeo e áudio, dos atos de investigação ou de abordagem policial, tal qual se passou a demandar em relação ao ingresso domiciliar, de sorte a tornar mais robusta, confiável e infensa a questionamentos éticos ou epistemológicos a prova produzida longe do contraditório judicial.⁵²

⁵² SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA. REsp 2037491 / SP (RECURSO ESPECIAL), *op. cit.*, p.36.

O uso de câmeras por agentes policiais têm sido amplamente difundido pelo Superior Tribunal de Justiça como forma de auxiliar no conjunto probatório, tendo especial relevância principalmente nos casos em que, muitas vezes, haveria apenas a palavra do policial como elemento de prova, como nos crimes de tráfico de drogas.

Assim, é notório que, com funcionamento adequado e sem gargalos, a utilização de câmeras por agentes de segurança pode ser útil no processo penal probatório, auxiliando na comprovação da palavra policial, como nos casos de prisão em flagrante por tráfico de drogas, evitando injustiças epistêmicas decorrentes de possível desvio de conduta, abusos ou falso testemunho por parte dos policiais, ou mesmo por esquecimento cognitivo dos fatos em decorrência de várias atividades do dia a dia, o que pode proporcionar confusões a respeito dos detalhes de cada ocorrência.

4. CONSIDERAÇÕES FINAIS

Como abordado no presente trabalho, há uma prevalência histórica acerca da concepção de que o testemunho do agente policial poderia deter presunção de legitimidade e veracidade devido ao atributo da fé pública associada à sua condição de funcionário público, como se tal presunção fosse suficiente para fundamentar um decreto condenatório. Apesar de a fé pública ser tradicionalmente relacionada a documentos públicos emitidos por entidades públicas no ramo administrativo, a jurisprudência por muitas vezes estendeu tal presunção à palavra do policial, desconsiderando o interesse dos agentes em legitimar suas ações durante o flagrante do acusado.

A problemática paira não somente na aplicação ilegítima do atributo da fé pública, mas também na negligência em reconhecer que o depoimento incriminador do policial, como prova dependente de memória, pode ser suscetível a contaminações. Reconhecendo que por trás do cargo de agentes de segurança há indivíduos comuns, é possível compreender que esses agentes também estão sujeitos a “erros honestos”.

Assim, a confiança irrestrita em policiais – que podem ter interesse em defender determinada versão dos fatos –, constitui um problema em potencial. Ignorar os vieses, os interesses e a possibilidade de corrupção do depoimento policial, pode ser equivalente a conceder “carta-branca” a injustiças, não apenas a injustiça epistêmica como também judicial, podendo resultar em condenações que desrespeitam garantias fundamentais do acusado, bem como o próprio processo legal.

Por conseguinte, destaca-se a importância de utilização de câmeras nos uniformes dos agentes, que não perfazem uma solução final, mas que poderiam ter o condão de servir como suporte aos testemunhos, em que pese a possibilidade de problemas operacionais no que tange à manipulação e armazenamento das imagens e áudios, bem como o custo do equipamento.

No processo penal brasileiro, orientado pelos princípios da presunção de inocência, ampla defesa e contraditório, a prova deve ser avaliada de maneira racional e objetiva, visando alcançar a verdade dos fatos, especialmente considerando a possibilidade existente da aplicação da sanção mais severa prevista no ordenamento jurídico brasileiro: a pena privativa de liberdade.

5. REFERÊNCIAS

ÁVILA, G. N.; GAUER, G. J. C.; FILHO, L. A. B. S. M. “Falsas” Memórias E Processo Penal: (Re)Discutindo O Papel Da Testemunha. RIDB. Ano 1 (2012), n.º 12. p. 7174. Disponível em: <https://repositorio.pucrs.br/dspace/handle/10923/11300?locale=pt_BR>. Acesso em: 23 mai. 2024.

BADARÓ, Gustavo Henrique. **Processo penal**. 9. ed. rev., atual. e ampl. São Paulo: Thomson Reuters Brasil, 2021, p. 90.

BARILLI, Raphael; NICOLITT, André. Standards de prova no Direito — debate sobre a súmula 70 do Tribunal de Justiça do Rio de Janeiro. **IBCCRIM**. 02/01/20218. Disponível em: <<https://www.ibccrim.org.br/noticias/exibir/6803/>>. Acesso em 02 jun. 2024.

BRASIL. **Constituição Federal de 1988**. Promulgada em 5 de outubro de 1988. Disponível em: <https://www.planalto.gov.br/ccivil_03/constituicao/constituicao.htm>. Acesso em: 03 jun. 2024.

BRASIL. Decreto-Lei n.º 3.689, de 3 de outubro de 1941. **Código de Processo Penal**. Brasília, DF, 3 out. 1941. Disponível em: <https://www.planalto.gov.br/ccivil_03/decreto-lei/del3689.htm>. Acesso em: 05 de jun. 2024.

BRASIL. Lei n.º 11.343, de 23 de agosto de 2006. **Institui o Sistema Nacional de Políticas Públicas sobre Drogas - Sisnad; prescreve medidas para prevenção do uso indevido, atenção e reinserção social de usuários e dependentes de drogas; estabelece normas para repressão à produção não autorizada e ao tráfico ilícito de drogas; define crimes e dá outras providências.** Diário Oficial da União: seção 1, Brasília, DF, p. 1, 24 ago. 2006. Disponível em: <https://www.planalto.gov.br/ccivil_03/ato2004-2006/2006/lei/111343.htm>. Acesso em: 02 jun. 2024

BUENO, Marina Manzoni; INÁCIO, Mariana Secorun. **A Palavra Do Policial Como Meio De Prova Nos Processos Envolvendo A Lei De Drogas E O Seu Reflexo Na Seletividade Do Sistema Penal.** Revista Eletrônica de Direito Processual — REDP. Ano 15. Vol. 22. Número 3. Rio de Janeiro, 2021, p. 809. Disponível em: <<https://www.e-publicacoes.uerj.br/index.php/redp/article/view/53748#:~:text=Resumo%20%20presente%20artigo%20tem%20como%20objetivo%20a.de%20prova%20e%20seus%20reflexos%20no%20processo%20crimina>>. Acesso em: 03 jun. 2024.

CALDAS, Fernanda Furtado; PRADO, Alessandra Rapacci Mascarenhas. **A Presunção De Veracidade Dos Testemunhos Prestados Por Policiais Inversão Do Ônus Da Prova E Violação Ao Princípio Da Presunção De Inocência.** Revista Brasileira de Ciências Criminais, vol. 166/2020, p. 11. Disponível em: <https://www.academia.edu/42853563/A_presun%C3%A7%C3%A3o_de_veracidade_dos_testemunhos_prestados_por_policiais_invers%C3%A3o_do_%C3%B4nus_da_prova_e_viola%C3%A7%C3%A3o_ao_princ%C3%ADpio_da_presun%C3%A7%C3%A3o_de_inoc%C3%Aancia>. Acesso em: 03 jun. 2024.

CARVALHO, Salo de; WEIGERT, Mariana de Assis Brasil e. **Sobre a relevância do depoimento policial no processo penal: a inadequação constitucional da Súmula 70 do Tribunal de Justiça do Estado do Rio de Janeiro.** Disponível em: <https://www.researchgate.net/publication/378690647_Sobre_a_relevancia_do_depoimento_policial_no_processo_penal_a_inadeguacao_constitucional_da_Sumula_70_do_Tribunal_de_Justica_do_Estado_do_Rio_de_Janeiro>. Acesso em: 02 jun. 2024

FRICKER, Miranda. **Epistemic Injustice: Power and the Ethics of Knowing**. Oxford: Oxford University Press, 2007.

GORGA, Maria Luiza. **A Função Da Memória Na Aplicação Do Direito Penal** (Tese de Doutorado). Faculdade de Direito da Universidade de São Paulo. São Paulo. 2019, p. 58. Disponível em: <<https://www.teses.usp.br/teses/disponiveis/2/2136/tde-13082020-231234/pt-br.php>>. Acesso em: 23 mai. 2024.

LACKEY, Jennifer. False confessions and testimonial injustice. In *Journal of Criminal Law & Criminology*, v. 110, p. 43-68, p. 60, 2020, trad. Livre.

MATIDA, Janaína. “Bateu na trave”: O valor probatório da palavra do policial e a decisão do STJ. **Conjur**, 16 dez. 2022. Disponível em: <<https://www.conjur.com.br/2022-dez-16/limite-penal-valor-probatorio-palavra-policial-decisao-stj>>. Acesso em: 02 jun. 2024.

_____. É preciso superar as injustiças epistêmicas na prova testemunhal. **Conjur**. 22/05/2020. Disponível em: <<https://www.conjur.com.br/2020-mai-22/limite-penal-preciso-superar-injusticas-epistemicas-prova-testemunhal/>>. Acesso em 04 jun. 2024

MEDINA, José. **The relevance of Credibility Excess in a Proportional View of Epistemic Injustice: Differential Epistemic Authority and the Social Imaginary**, *Social Epistemology*, 25:1, p. 15-35, p. 17, 2011, trad. Livre.

MINISTÉRIO DA JUSTIÇA. **Avanços científicos em psicologia do testemunho aplicados ao reconhecimento pessoal e aos depoimentos forenses**. Série Pensando o Direito, n. 59, 2015. p. 20. Disponível em: <https://edisciplinas.usp.br/pluginfile.php/7766953/mod_resource/content/1/Pensando%20o%20Direito%20%282016%29%20%20%20Avan%C3%A7os%20Cient%C3%ADficos%20em%20Psicologia%20do%20Testemunho%20aplicados%20ao%20reconhecimento%20pessoal%20e%20aos%20depoimentos%20forenses.pdf>. Acesso em: 02 jun. 2024.

NUCCI, Guilherme de Souza. **Curso de direito processual penal**. 17. ed. Rio de Janeiro: Forense, 2020, p. 695.

ORGANIZAÇÃO DOS ESTADOS AMERICANOS. Convenção Americana sobre Direitos Humanos (Pacto de San José da Costa Rica), de 22 de novembro de 1969. Disponível em: <https://www.cidh.oas.org/basicos/portugues/c.convencao_america_na.htm>. Acesso em: 03 jun. 2024

PODCAST NA VEIA - EP 026 - 2023: **Na Veia recebe Jana Matida em um papo sobre Injustiças Epistêmicas**. Disponível em: <https://www.youtube.com/watch?v=gso3O_0HX_XPQ>. Acesso em: 02 jun. 2024.

PRADO, Geraldo. **A cadeia de custódia da prova no processo penal**. 2. ed. Rio de Janeiro: Marcial Pons. 2021, p. 197.

ROSA, Alexandre Moraes da; RUDOLFO, Fernanda Mambrini. **A teoria da perda de uma chance probatória aplicada ao processo penal**. Revista Brasileira de Direito, Passo Fundo, vol. 13 n. 3, 2017. p. 462. Disponível em: <<https://seer.atitus.edu.br/index.php/revistadedireito/article/view/2095>>. Acesso em: 05 de jun. 2024.

SEMER, Marcelo. **Sentenciando o tráfico: o papel dos juízes no grande encarceramento**. 1.ed. São Paulo: Tirant lo Blanch, 2019, p. 398.

STRECK, Lenio. Inverter o ônus da prova é flagrante inconstitucionalidade!. **JusBrasil**. Disponível em: <<https://www.jusbrasil.com.br/artigos/inverter-o-onus-da-prova-e-flagranteinconstitucionalidade/224448866#:~:text=Uma%20das%20conquistas%20do%20Estado,dispensado%20de%20provar%20o%20alegado>>. Acesso em 03 jun. 2024.

SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA. **AREsp 1.936.393-RJ**, Rel. Min. Ribeiro Dantas, Quinta Turma, por unanimidade, julgado em 25/10/2022, DJe 08/11/2022. Disponível em:

<[https://scon.stj.jus.br/jurisprudencia/externo/informativo/?acao=pesquisar&livre=%22AREsp%22+com+%22193 6393%22](https://scon.stj.jus.br/jurisprudencia/externo/informativo/?acao=pesquisar&livre=%22AREsp%22+com+%22193%206393%22)>. Acesso em: 20 mai. 2024.

SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA. **REsp 2037491 / SP (RECURSO ESPECIAL)**. SEXTA TURMA. Relator: Ministro ROGERIO SCHIETTI CRUZ. Data de julgamento: 20.06.2023. Disponível em: <<https://scon.stj.jus.br/SCON/pesquisar.jsp?b=ACOR&livre=%28RESP.clas.+e+%40num%3D%222037491%22%29+ou+%28RESP+adj+%222037491%22%29.suce.&O=JT>>. Acesso em: 20 mai. 2024.

TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DO RIO DE JANEIRO. **Súmula 70**: O fato de restringir-se a prova oral a depoimentos de autoridades policiais e seus agentes não desautoriza a condenação. Disponível em: <<https://www.tjrj.jus.br/web/portal-conhecimento/sumulas/s%C3%BAmulas-do-tjrj>>. Acesso em: 02 jun. 2024.