

DIREITO & JUSTIÇA

MARCELO AGNER (INTERINO)
MARCELOAGNER.DF@DABR.COM.BR
TEL. 3214-1344

A CONFISSÃO QUALIFICADA DO RÉU E A ATENUANTE DA PENA

n. 20.284

A confissão qualificada é aquela na qual o réu confessa a autoria do delito, mas invoca tese defensiva que isenta ou mitiga sua responsabilidade penal (p. ex., excludentes de ilicitude, de culpabilidade etc).

A questão que surge é se esse tipo de confissão autoriza ou não a atenuação da pena (art. 65, III, "d", do CP).

A atual jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça (STJ) é no sentido de que incide a atenuante da confissão espontânea mesmo nas hipóteses de confissão qualificada.

Ocorre que esse não é o melhor entendimento, tendo em vista destoar dos fundamentos que justificam a atenuação da pena pela confissão.

Não se pode olvidar que são razões de política criminal que aqui movem o legislador, afinal, busca-se, com o benefício da atenuação da pena pela confissão, estimular o comportamento do acusado, levando-o a contribuir com a persecução penal, facilitando a apuração do crime e, assim, cooperar com a administração da Justiça na busca da "verdade real", de modo a reduzir os típicos embaraços inerentes ao esclarecimento processual do fato, evitando-se, dessa maneira, os erros judiciários.

Por outro lado, como já advertia em 1859 o professor italiano Francesco Carrara, é da essência da confissão que o réu faça uma afirmação em prejuízo próprio, acatando, assim, as consequências jurídico-penais do fato que praticou. Por isso é que se diz que a confissão qualificada não é verdadeiramente uma confissão, pois não desfavorece o confitente.

Veja-se, portanto, que a análise da questão não pode jamais desconsiderar os fundamentos essenciais da confissão que são justamente o fato do réu contribuir com a administração da Justiça, facilitando a elucidação dos fatos na busca da "verdade real", bem como o de fazer uma afirmação em prejuízo próprio, acatando as consequências penais de seu ato criminoso.

No caso da confissão qualificada, o acusado, além de não contribuir com a realização da Justiça, ele também não se



**ANDRÉ WAGNER
MELGAÇO REIS**

» Promotor de Justiça (MPGO) e ex-assessor de ministro do STJ

mostra aberto a acatar a sanção penal decorrente de seu crime, tanto que invoca, em regra, tese que exclui a ilicitude (por exemplo, legítima defesa) e/ou a culpabilidade, de modo a afastar a própria configuração do crime e, consequentemente, sua responsabilidade penal.

Nesse ponto são pertinentes as observações dos professores catedráticos alemães Reinhart Maurach, Karl Heinz Gössel e Heinz Zipf, ao afirmarem que a con-

fissão pode atenuar a pena, desde que não se revele uma "mera tática processual", que é justamente o que ocorre, ao menos na grande maioria das vezes, na confissão qualificada.

Fica evidente, portanto, que a Súmula nº 545 do STJ ("Quando a confissão for utilizada para a formação do convencimento do julgador, o réu fará jus à atenuante prevista no artigo 65, III, d, do Código Penal") deve ser interpretada de forma restritiva, de modo a não abranger a confissão qualificada.

No plano doutrinário, compartilham do entendimento aqui defendido: Guilherme Nucci, Edilson Mougnot Bonfim, Fernando Capez, Paulo César Busato, Cleber Masson, etc.

O Supremo Tribunal Federal (STF), por

sua vez, tem decidido acertadamente que "a confissão qualificada não é suficiente para justificar a atenuante prevista no art. 65, III, "d", do Código Penal" (HC nº 119671/SP, relator ministro Luiz Fux, Primeira Turma, julgado em 05/11/2013, DJe-237 de 03-12-2013).

Conclusão: a confissão qualificada não pode atenuar a pena, afinal, o réu não assume verdadeiramente sua culpa, não acatando, assim, as consequências penais de seu crime, de modo que, em vez de contribuir com a administração da Justiça, na busca da verdade, acaba por conturbá-la, dando azo, muitas vezes, a erros judiciários, geralmente absolvições indevidas, em especial no Tribunal do Júri, que é composto por juízes leigos.