



Hearsay Rule e o processo penal brasileiro: diálogo infrutífero

18/05/2025

Observa-se, nos últimos anos, um interesse crescente e uma paulatina afetação da prática processual penal brasileira pela invocação do termo “hearsay” ou “*hearsay testimony*”, originário do *common law*. Esta tendência é particularmente visível na jurisprudência do STJ, onde o conceito tem sido frequentemente mobilizado para qualificar — e, em regra, desqualificar — o valor probatório do testemunho indireto, popularmente conhecido como “testemunho de ouvir dizer”. Tal fenômeno tem gerado impactos significativos em diversas fases do processo penal, seja em decisões de recebimento da denúncia, de pronúncia e, em última instância, da própria condenação.

Julgados recentes demonstram essa inclinação. O AREsp 2.290.314-SE (STJ), por exemplo, embora afirme que o testemunho indireto (referido como “*hearsay testimony*”) não é prova inadmissível, ressalta sua insuficiência para garantir a viabilidade de uma acusação. Esta decisão, ao mesmo tempo que reconhece a admissibilidade, sinaliza uma forte preocupação com a fiabilidade intrínseca desse elemento probatório, utilizando a terminologia estrangeira para reforçar tal cautela.

Também a 5ª Turma do STJ consolidou o entendimento de que o testemunho de “ouvir dizer” (o que chama de *hearsay testimony*) é inapto a fundamentar, por si só, a decisão de pronúncia. Diversos agravos regimentais e recursos especiais têm reiterado essa posição, evidenciando uma linha jurisprudencial que tende a se consolidar naquela Corte a partir do julgamento do Tema Repetitivo 1.260 [1]. Essa postura, embora meritória em sua intenção de evitar futuras condenações penais temerárias, suscita questionamentos quando a desqualificação da prova se ampara em uma terminologia importada e, como se argumentará, mal compreendida.

***Hearsay Testimony*: testemunho de ‘ouvir dizer’?**

A crescente invocação do termo “*hearsay*” pelo STJ pode ser interpretada como uma busca por maior rigor epistêmico na valoração da prova. O tribunal demonstra uma clara preocupação com a fragilidade de condenações ou submissões a júri baseadas em elementos probatórios pouco confiáveis.¹ Nesse contexto, a importação do termo “*hearsay*” pode parecer uma via expedita para sinalizar e implementar esse desejado rigor. Contudo, essa estratégia revela-se problemática.

Como bem aponta a crítica doutrinária, a forma como o termo tem sido empregado configura um “*lost in translation*” [2], indicando a interpretação dada não se alinha com a compreensão técnica e funcional do instituto em seu sistema de origem. Isso conduz a uma aplicação superficial que, paradoxalmente, pode gerar mais incerteza e confusão do que a clareza e a precisão epistêmica almejadas.

Essa tradução simplista e a consequente equiparação ignoram a complexidade inerente à *hearsay rule* no sistema anglo-saxão. Lá, a regra não é uma mera desqualificação do “ouvir dizer”, mas um extenso corpo normativo que define o que constitui *hearsay*. Segundo a *Rule 801(c)* das *Federal Rules of Evidence dos Estados Unidos*, *hearsay* é “uma declaração, diversa daquela prestada pelo depoente no curso do processo, que se oferece como elemento de prova para demonstrar a verdade daquilo que se afirmou”.

Tal definição é apenas aparentemente clara. Em verdade, é o resultado de uma complexa e confusa história tanto na Inglaterra, quanto nos Estados Unidos, que dá margem a diversos problemas acerca de seu significado apropriado e do âmbito de aplicação preciso da regra.

Perigos de *hearsay* e exclusão probatória por razões epistêmicas

Como esclarece Gustavo Badaró: “Nos países de *common law*, é comum a distinção entre *exclusionary rules* fundadas em *extrinsic policies* ou em *intrinsic policies*. As *exclusionary rules of extrinsic policy* são regras que afastam elementos dotados de valor probatório, para salvaguardar outros valores não conexos com a busca da verdade; as *exclusionary rules of intrinsic policy* são entendidas como as regras de exclusão de provas ditadas pelo interesse de uma correta apuração da verdade.” [3]

Em seu nascedouro, a *hearsay* americana trazia claramente uma exclusão probatória baseada em filtros epistêmicos (*exclusionary rule of intrinsic policy*), na busca de proteger o julgador (especialmente o júri leigo) de depoimentos cuja confiabilidade não pode ser confirmada por contrainterrogatório da fonte original [4]. Em outros termos, pode-se dizer que a função primordial da *hearsay rule*, em sua concepção original, era evitar que o jurado cometa erro ao avaliar a veracidade dessas informações, de modo que se pretende com a não admissão permitir ou propiciar que se alcance a verdade [5].

A ausência de necessária motivação no julgamento sobre os fatos nos sistemas de *common law* explica a proliferação, nesse âmbito, de regras jurídicas que excluem provas consideradas como fornecedoras de informações pouco fiáveis. Com isso, transfere-se ao juiz a função de *gatekeeper* da qualidade epistêmica da prova, a partir da qual deve impedir que elementos pouco fiáveis sejam aportados ao processo [6].

Nos ordenamentos de cultura *civil law* ou de tradição europeu-continental, diferentemente, os fundamentos para a aplicação de um filtro de admissibilidade fundado na fiabilidade do elemento probatório não se replicam, pois, salvo raras exceções, as decisões são tomadas por juízes profissionais e motivadas, portanto, o controle de racionalidade se realiza *ex post*, por

Spacca



opinião

meio do controle da motivação [7]. De fato, no Brasil não existem regras de admissibilidade ou exclusão baseadas em controles epistêmicos, sendo o único filtro de ingresso da fonte de prova sob esse aspecto o da relevância [8], e por isso não temos, obviamente, nenhum arcabouço normativo semelhante ao *hearsay*.

Hearsay* após *Crawford v. Washington

O direito ao confronto, previsto na Sexta Emenda da Constituição dos Estados Unidos, é uma garantia processual fundamental que assegura ao acusado a presença física para inquirir as testemunhas de acusação [9].

Por um longo período, a jurisprudência da Suprema Corte pareceu tratar a *confrontation clause* e a *hearsay rule* como institutos largamente coincidentes, que visavam, essencialmente, impedir que declarações extrajudiciais não verificadas em Juízo contaminassem o julgamento. Com o tempo a regra de exclusão do *hearsay* começou a se espalhar a todo tipo de atos probatórios não submetidos ao direito ao confronto, por influência dos advogados de defesa que exigiam a submissão ao *cross-examination* de qualquer fonte de prova, embora a Sexta Emenda somente se refira às testemunhas de acusação; resultado disso: toda prova não produzida em juízo seria excluída. Contudo, essa exclusão ampla não pôde ser mantida, tornou-se necessário relativizar as regras de *hearsay* levando à gradual admissão de provas sem *cross-examination* ou direito ao confronto, sempre que sua fiabilidade não fosse questionada.

Dessa forma, a jurisprudência americana passou a valorizar mais a fiabilidade do depoimento do que a mera presença física da testemunha. Mesmo sem confronto pleno, se um depoimento anterior mostrava-se suficientemente confiável, ele poderia ser admitido. Esse entendimento foi consolidado em *Ohio v. Roberts* (1980), quando a Suprema Corte dos EUA, reconheceu que, em geral, poderia flexibilizar a exigência de confronto se fossem atendidos dois requisitos: indisponibilidade da testemunha (*unavailable*), após esforços razoáveis para localizá-la, e indícios de fiabilidade no próprio depoimento anterior.

Esta situação permaneceu nos Estados Unidos até o julgamento do caso *Crawford v. Washington* (2004), cujos fatos vale a pena lembrar. Michael Crawford havia ido junto com sua esposa, Sylvia Crawford, ao apartamento de Kenneth Lee, que supostamente havia tentado estuprá-la. Houve uma luta e Lee foi esfaqueado por Crawford. Perante a polícia, os depoimentos de Crawford e sua esposa apresentavam algumas contradições sobre se Lee havia tentado previamente atacar Crawford, o que influenciava diretamente na tese de legítima defesa.

No julgamento, a mulher invocou seu direito a não depor — privilégio marital que, em Washington, não se estende ao depoimento perante a polícia — e o depoimento perante a polícia, que estava gravado, foi admitido e valorado como prova. Crawford alegou violação ao seu direito ao confronto com a testemunha e a Suprema Corte dos Estados Unidos, revendo seu entendimento anterior no caso *Ohio v. Roberts*, concluiu que os depoimentos anteriores deviam ser excluídos como provas, independentemente de sua fiabilidade.

A Suprema Corte dos Estados Unidos rompeu assim a conexão entre o direito ao confronto e a garantia de fiabilidade, passando a conferir conteúdo autônomo à *confrontation clause*. Por outras palavras, a SCOTUS reconheceu que, embora o direito ao confronto sirva para controlar a fiabilidade de uma prova, quando esta tenha sido produzida em fase anterior à instrução judicial, sua fiabilidade não elimina o direito ao confronto: tal direito tem conteúdo próprio.

Portanto, após *Crawford*, a *hearsay rule* deixou de ser uma exclusão probatória com a finalidade puramente epistêmica (de evitar erros de julgamento), em vez disso, a exclusão acontece porque a condição processual essencial (o confronto através do *cross-examination*) não foi cumprida, independentemente de quão fiável a declaração possa parecer.

A mudança em *Crawford* acentua o distanciamento entre o propósito do STJ (“maior rigor epistêmico na valoração da prova” pautado na fiabilidade) e o instituto do *hearsay* americano, que já não usa a fiabilidade como critério principal para a admissão probatória.

Conclusões

A análise empreendida neste artigo demonstra que a crescente utilização do termo “*hearsay*” pela jurisprudência brasileira, notadamente pelo Superior Tribunal de Justiça, para se referir ao testemunho indireto ou de “ouvir dizer”, representa uma importação conceitual problemática.

O STJ invoca “*hearsay*” buscando “rigor epistêmico” no sentido de avaliar a fiabilidade da prova. Contudo, o próprio sistema de onde o termo é importado (o dos EUA) já se afastou da fiabilidade como o teste principal para a admissão de *hearsay* testemunhal, ao privilegiar a *confrontation clause* como direito autônomo em *Crawford*.

A equiparação simplista entre a complexa *hearsay rule* e as manifestações de prova testemunhal indireta no processo penal brasileiro obscurece as profundas diferenças sistêmicas, gera confusão terminológica e dificulta o desenvolvimento de critérios epistêmicos autóctones para a valoração dessa espécie probatória.

Na linha do que foi exposto, propõe-se:

1. O abandono, pela jurisprudência brasileira, do uso do termo “*hearsay*” e de suas variações, em favor de uma terminologia e de uma análise conceitual estritamente baseadas nos institutos do direito processual pátrio.
2. A reafirmação de que a análise da (in)suficiência do testemunho indireto para embasar uma decisão judicial deve ser realizada no âmbito da valoração e do *standard* de prova exigido para cada ato processual, e não por meio de uma regra de exclusão apriorística importada e mal ajustada à realidade brasileira.

A correta abordagem da prova testemunhal indireta no Brasil demanda não a importação do instituto alienígena, mas a superação da confusão terminológica e conceitual estabelecida em torno do “*hearsay*”, somente isso permitirá um debate mais produtivo e focado nos verdadeiros desafios epistêmicos da prova testemunhal.



[1] Tema Repetitivo 1260 (STJ): Definir a) se, nos termos do art. 155 do CPP, a pronúncia não pode se fundamentar exclusivamente em elementos colhidos durante o inquérito policial; b) se o testemunho indireto, ainda que colhido em juízo, não constitui, isoladamente, meio de prova idôneo para a pronúncia.

[2] Em estudo específico sobre a matéria, intitulado “*Lost in Translation: O Hearsay Segundo o Superior Tribunal de Justiça*”, Suxberger critica diretamente a corte por empregar “hearsay” como um sinônimo indiscriminado para testemunho indireto, rumor ou notícia não qualificada, notadamente para desacreditar depoimentos fundados em informações de terceiros, com especial ênfase naqueles prestados por policiais. (SUXBERGER, Antonio Henrique Graciano. *Lost in Translation: o hearsay segundo o Superior Tribunal de Justiça*. Temas Jurídicos, Disponível [aqui](#)).

[3] BADARÓ, Gustavo Henrique. Epistemologia judiciária e prova penal [livro eletrônico]. 2. ed. rev., atual. e ampl. São Paulo: Thomson Reuters Brasil, 2023.

[4] Os quatro perigos clássicos associados ao *hearsay* (*hearsay dangers*) são: (i) Percepção Equivocada (*Misperception*): O risco de que o declarante original (a pessoa que fez a afirmação fora do tribunal) tenha observado ou compreendido o evento de forma incorreta; (ii) Memória Falha (*Faulty Memory*): O risco de que a lembrança do declarante original sobre o evento tenha se enfraquecido ou sido distorcida com o tempo; (iii) Perigo de Narração ou Ambiguidade (*Narrative Ambiguity / Faulty Narration*): O risco de que o declarante original, ao relatar o evento, tenha usado linguagem imprecisa, ambígua ou que não transmita adequadamente sua real percepção ou memória; (iv) Perigo de Insinceridade (*Insincerity / Untruthfulness*): O risco de que o declarante original não estivesse dizendo a verdade ao fazer a afirmação, seja por mentir deliberadamente ou por outros motivos. A ausência do contrainterrogatório impede a aferição da confiabilidade da declaração extrajudicial, justamente por não permitir o teste desses quatro perigos (TRIBE, Laurence H. *Triangulating Hearsay*. *Harvard Law Review*, v. 87, p. 957-969, 1974).

[5] TARUFFO, Michele. A prova. 1. ed. São Paulo: Marcial Pons, 2014. p. 41.

[6] Sobre este tema, com análise aprofundada sobre os controles epistêmicos no processo penal estadunidense ver [aqui](#)

[7] FERRER-BELTRÁN, Jordi. Valoração Racional da Prova. 3. ed. rev., atual. e ampl. São Paulo: JusPodivm, 2023. p. 65-66.

[8] O Código de Processo Penal, com a reforma de 2008, passou a prever uma regra geral sobre limites epistêmicos à admissibilidade no § 1º do artigo 400: “*As provas serão produzidas numa só audiência, podendo o juiz indeferir as consideradas irrelevantes, impertinentes ou protelatórias*”.

[9] É o teor da VI Emenda da Constituição dos Estados Unidos: “*In all criminal prosecutions, the accused shall enjoy the right [...] to be confronted with the witnesses against him*”;

Fonte: <https://conjur.jumps.com.br/2025-mai-18/hearsay-rule-e-processo-penal-brasileiro-dialogo-infrutifero/>