



## O SILÊNCIO E A VERDADE NOS SISTEMAS PROCESSUAIS PENAIS

Julia Batista Corrêa<sup>1</sup>; Gabriele Maidana Roesler<sup>2</sup>; Luís Gustavo Durigon<sup>3</sup>

**Palavras-chave:** Silêncio. Verdade. Sistemas processuais

### 1 CONSIDERAÇÕES INICIAIS

O presente ensaio investiga as questões referentes ao direito ao silêncio e à busca da “verdade” no processo penal brasileiro, tanto em relação a matriz histórica quanto contemporânea. A relevância da discussão reside na importância do direito ao silêncio para efetivação do processo penal condizente com o Estado Democrático de Direito, bem como os efeitos negativos da busca da “verdade real”<sup>4</sup> para a efetivação de tal pretensão.

### 2 PROCEDIMENTOS METODOLÓGICOS

O presente trabalho foi elaborado a partir de pesquisas eminentemente bibliográficas e nele serão apresentadas, de maneira informativa e contextualizada, a temática proposta a partir de discussões quanto ao silêncio e verdade nos sistemas processuais penais.

### 3 RESULTADOS E DISCUSSÕES

No sistema inquisitivo historicamente concebido o réu é mero objeto da investigação, sendo considerado culpado até prova em contrário. Nesse sistema, a concentração dos poderes processuais penais se restringem nas mãos de um só órgão, motivo pelo qual apenas uma pessoa investiga, acusa e decide sobre determinado caso.

Não há espaço para o exercício do contraditório, da ampla defesa, da oralidade e da publicidade, tendo perdurado desde a primeira derrocada do sistema acusatório (Século XII) até a Revolução Francesa. Sobre o assunto, Lopes Jr. (2015, p. 42) discorre:

---

<sup>1</sup> Discente do curso de Direito, da Universidade de Cruz Alta - Unicruz, Cruz Alta, Brasil. E-mail: juliabwcc@gmail.com

<sup>2</sup> Discente do curso de Direito, da Universidade de Cruz Alta - Unicruz, Cruz Alta, Brasil. E-mail: gaberoesler@gmail.com

<sup>3</sup> Docente do curso de Direito da Universidade de Cruz Alta – Unicruz, Cruz Alta, Brasil. Doutor em Ciências Criminais, Mestre em Direito, e Especialista em Ciências Penais. E-mail: durigonlg@gmail.com

<sup>4</sup> Grande parte da doutrina trabalha com a pretensão de que o processo penal busca a “verdade real”, como se fosse possível alcançá-la no mundo da vida. Nesse sentido, em matéria de busca de prova, a verdade é



04 a 07 de nov.19



É da essência do sistema inquisitório a aglutinação de funções na mão do Juiz e atribuição de poderes instrutórios ao julgador, senhor soberano do processo. Portanto, não há nenhuma estrutura dialética e tampouco contraditória. Não existe imparcialidade, pois uma mesma pessoa (juiz-ator) busca a prova (iniciativa e gestão) e decide a partir da prova que ela mesma produziu.

Conforme retrata Pereira (2012, p. 26), o direito ao silêncio e seus matizes costumam ser sacrificados no sistema inquisitório, por se constituírem em obstáculo ao poder, na medida em que a verdade está no “ser” e é preciso arrancá-la dele. Nessa linha de idéias, sublinhe-se as palavras da autora:

A característica fundamental do sistema inquisitório, em verdade, está na gestão da prova, confiada essencialmente ao magistrado que, em geral, no modelo em análise, recolhe-a secretamente [...]. Como crime e pecado passam a ser sinônimos, o processo é imaginado e posto em prática como um mecanismo terapêutico capaz de, pela punição, absolver. Tudo continuava a ser, não obstante, uma fórmula de descoberta da verdade e ninguém melhor que o acusado para dela dar conta.

As afirmações do sistema inquisitório mostraram-se incompatíveis com o direito ao silêncio, em razão da ênfase dada à confissão e a prática de tortura. Nesse aspecto, é possível afirmar que o direito contra a autoincriminação inexistiu neste sistema, tendo sido segundo Pereira (2012, p. 45) “o período mais negro, a página mais vergonhosa da história da humanidade, não obstante sua explícita influência até os dias atuais, conforme se observa a partir do senso comum da maioria das pessoas.”

Com a queda de bastilha e o advento da Revolução Francesa (1789) surge o sistema misto, que procurou conciliar o inconciliável, mantendo-se uma fase inquisitória e criando uma fase acusatória, modelo esse que se expandiu para grande parte dos países ocidentais.

Em contraposição à ele, o sistema acusatório distingue muito bem as funções de acusar, julgar e defender, não admitindo a autoincriminação e criando um espaço privilegiado para o contraditório. Conforme ressaltado por Pereira (2012), o sistema acusatório é o único que observa os direitos e garantias individuais constitucionais e que sujeita o Estado às normas de Direito.

Esse sistema tem como característica a separação entre os órgãos da acusação, da defesa e o julgador – conforme já destacado – sendo que este último deverá ser imparcial na fiscalização e correta aplicação das leis, bem como a forma como os atos se desenvolvem (PEREIRA, 2012, p. 45).

---

historicamente totalitária, tendo servido a um sistema centralizado de concentração de poder, que não concebia o sujeito passivo da relação processual como um sujeito de direitos.



Nessa linha de ideias, Lopes Jr. (2015, p. 44), afirma que o sistema acusatório “é a separação de funções e, por decorrência, a gestão da prova na mão das partes e não do Juiz (juiz-espectador), que cria as condições e possibilidades para que a imparcialidade se efetive”.

Por outro lado, considerando que não há a um sistema acusatório pleno no ordenamento jurídico, por mais que boa parte da doutrina assim compreenda, vale referir o posicionamento doutrinário de Lopes Jr. (2015, p.47), que o sistema processual penal brasileiro como sendo “neoinquisitório”, pois ainda se admite o juiz como protagonista ativo na busca de provas.

Dessa forma, uma observação que merece ser feita em relação ao direito ao silêncio, diz respeito ao seu fundamento, que é a cláusula de que ninguém será obrigado a “testemunhar” contra si próprio num processo criminal. A origem desse princípio, conforme elencado por Nucci, remete a Inglaterra no fim do século XVI, em protesto contra os métodos inquisitoriais dos tribunais eclesiásticos. (NUCCI, 1997).

Dessa forma, o direito ao silêncio está previsto na Constituição Federal de 1988 em seu artigo 5º, inciso LXIII<sup>5</sup>. É importante salientar que - através da expressa previsão legal - o suspeito deixou de ser considerado um objeto de investigação, tornando-se verdadeiro sujeito de direitos (CHOUKR, 2001, p.30).

Não é mais possível usar da tortura para extrair a “verdade”.

Por conseguinte, a garantia do silêncio é abrangida pelo direito da não autoincriminação expressa no Pacto Internacional sobre Direitos Civis e Políticos (Pacto de São José da Costa Rica)<sup>6</sup>, ratificado pelo Brasil em 1992, fazendo parte, pois, do ordenamento jurídico processual penal brasileiro, de matriz constitucional e convencional.

#### **4 CONSIDERAÇÕES FINAIS OU CONCLUSÃO**

Dessa forma, a busca pela “verdade” no processo penal brasileiro está em estrita limitação às regras elencadas no Código de Processo Penal, e, principalmente, à Constituição Federal de 1988. É claro que o objetivo de descobrir a verdade processual é constitucionalmente válida e constitui atividade jurisdicional. Mas a verdade processual, como

---

<sup>5</sup> o preso será informado de seus direitos, entre os quais o de permanecer calado, sendo-lhe assegurada a assistência da família e de advogado.

<sup>6</sup> Artigo 8 – Garantias judiciais: 2 - Toda pessoa acusada de um delito tem direito a que se presuma sua inocência, enquanto não for legalmente comprovada sua culpa. Durante o processo, toda pessoa tem direito, em plena igualdade, às seguintes garantias mínimas: g) direito de não ser obrigada a depor contra si mesma, nem confessar-se culpada; (Convenção Americana de Direitos Humanos, de 1969).



bem evidenciado, que se satisfaz com a certeza delitiva em relação aos elementos de autoria e materialidade e aos meios de prova empregados, e não a verdade “real”, absoluta ou totalitária.

O processo penal visa, após o trânsito em julgado da decisão penal, a aplicação de uma sanção quando ficar evidenciada a culpa pelo delito, ou, a permanência da inocência do acusado quando não houverem elementos suficientes para tanto.

Nesse sentido, para se verificar a verdade dos fatos é necessário observar a impossibilidade de influir o réu a colaborar com a sua condenação - com a exceção do microsistema das delações - em razão do preceito constitucional do direito ao silêncio, tendo em vista que o interrogatório é considerado um meio de defesa (positiva ou negativa) e não um mero objeto de prova.

Trata-se de conquista histórica dos sistemas processuais, que nem mesmo os influxos autoritários devem ser capaz de eliminar dos seios dos Estados Democráticos.

## REFERÊNCIAS

CHOUKR, Fauzi Hassan. **Garantias Constitucionais na Investigação Criminal**. 2ª Edição revista, ampliada e atualizada. Editora Lumen Juris, Rio de Janeiro: 2001.

LOPES JR., Aury. **Direito Processual Penal**. 12ed. - São Paulo: Saraiva, 2015.

MENDONÇA, Ana Cristina; DUPRET, Cristiane. **Prática Penal**. 3ª Edição revista, ampliada e atualizada. Editora jusPODIVM, 2018.

NUCCI, Guilherme de Souza. **O valor da confissão como meio de prova no Processo Penal**. São Paulo: Editora Revista dos Tribunais, 1997.

PEREIRA, Gisele Mendes. **O direito ao silêncio no processo penal brasileiro**. Caxias do Sul, RS: Educus, 2012.

SCHOLZ, Leônidas Ribeiro. **Sistemas processuais penais e processo penal brasileiro**. Publicado em Revista dos Tribunais, vol. 764, p. 459, jun./1999, DTR\1999\275