



Marcus Renan Palácio de Moraes
Claro dos Santos

O DIREITO AO SILÊNCIO NO PROCESSO PENAL

Uma abordagem
sobre o princípio
nemo tenetur se detegere

3ª edição revista, ampliada e atualizada

Área específica
DIREITO CONSTITUCIONAL.

Áreas afins
DIREITO PENAL, DIREITO PROCESSUAL PENAL,
DIREITOS HUMANOS.

Público-alvo/consumidores
JUÍZES, MEMBROS DO MINISTÉRIO PÚBLICO,
ADVOGADOS, ESTUDANTES DE DIREITO.

FORMATO: 14,5 × 21,5 cm
CÓDIGO: 10002927

Passados cinco anos da publicação da primeira edição deste livro, e graças à generosidade dos operadores do Direito que se dispuseram a lê-lo e/ou adquiri-lo, esgotados restaram os respectivos exemplares junto à Editora Fórum, que adotando-o como um de seus melhores produtos, suscitou a produção de uma nova edição. Postulados constitucionais de muitos países do mundo nos quais vigora um Estado Democrático de Direito enfatizam que qualquer pessoa submetida a procedimento investigatório ou a processo judicial de natureza penal tem, dentre as várias prerrogativas que lhe são asseguradas, o direito de permanecer calada e o de não produzir prova em seu desfavor, consubstanciados, destarte, no princípio *nemo tenetur se detegere*. Não há, porém, direitos constitucionais absolutos. É certo que a superposição do interesse público sobre o particular não possibilita ao Poder Público toda ordem de medidas abusivas para colher provas que lhe interessam na apuração de crimes. Procedimentos com a finalidade de colheita de elementos probatórios em feitos criminais, quando não agressivos à saúde, à integridade física e/ou à dignidade do ser humano, e sendo o único meio possível e razoável de se buscar a prova necessária, apresentam-se adequados e proporcionais, não ferindo, assim, nenhum direito fundamental do ser humano. Atendendo, assim, à sugestão editorial, atualizamos o tema objeto deste livro com novas lições doutrinárias e jurisprudenciais, acrescentando outras hipóteses que envolvem os postulados do princípio *nemo tenetur se detegere*. Considerando, pois, essas circunstâncias, a presente obra mirou a análise constitucional, processual e sociológica do direito ao silêncio e da prerrogativa contra a autoincriminação. Foram objeto de estudo os ordenamentos jurídicos – constitucional e infraconstitucional – de vários países, entre eles Alemanha, Espanha, França, Itália, Argentina e, especialmente, Brasil e Portugal. A metodologia utilizada neste livro restou baseada em pesquisa documental e bibliográfica, bem como na análise sistemática de diversas jurisprudências oriundas das cortes superiores brasileiras (Supremo Tribunal Federal e Superior Tribunal de Justiça), tendo sido, também, observadas algumas decisões do Tribunal Europeu dos Direitos Humanos (TEDH). Concluiu-se que o princípio *nemo tenetur se detegere*, amplamente adotado em inúmeros países, seja em formato explícito ou em caráter tácito-implícito, não há de ser considerado absoluto, cedendo lugar, em determinadas condições, ao respeito aos interesses da coletividade.

S237d

Santos, Marcus Renan Palácio de Moraes Claro dos

O direito ao silêncio no processo penal: uma abordagem sobre o princípio *nemo tenetur se detegere* / Marcus Renan Palácio de Moraes Claro dos Santos. 3. ed. – Belo Horizonte : Fórum, 2021.

160 p.; 14,5x21,5cm

ISBN: 978-65-5518-143-2

1. Direito Constitucional. 2. Direito Penal. 3. Direito Processual Penal. I. Título.

CDD: 341.2

CDU: 342.7

Elaborado por Daniela Lopes Duarte – CRB-6/3500

Informação bibliográfica deste livro, conforme a NBR 6023:2018 da Associação Brasileira de Normas Técnicas (ABNT):

SANTOS, Marcus Renan Palácio de Moraes Claro dos. *O direito ao silêncio no processo penal: uma abordagem sobre o princípio nemo tenetur se detegere*. 3. ed. Belo Horizonte: Fórum, 2021. 160 p. ISBN 978-65-5518-143-2.

Marcus Renan Palácio de Moraes Claro dos Santos é Promotor de Justiça com assento na 1ª Vara do Júri da Comarca de Fortaleza – Ceará. Mestre em Ciências Jurídico-Criminais pela Faculdade de Direito da Universidade de Lisboa (FDUL). Especialista em Direito Processual Civil pela Universidade Federal do Ceará (UFC). Especialista em Direito Processual Penal pela Universidade de Fortaleza (UNIFOR). Especialista em Direito Penal pela Universidade de Fortaleza (UNIFOR). Professor da Pós-Graduação do Centro Universitário 7 de Setembro (Uni7). Professor da Escola Superior do Ministério Público do Ceará (ESMP-CE).

LISTA DE ABREVIATURAS E SIGLAS	11
APRESENTAÇÃO DA TERCEIRA EDIÇÃO	13
APRESENTAÇÃO DA SEGUNDA EDIÇÃO	15
APRESENTAÇÃO DA PRIMEIRA EDIÇÃO.....	17
INTRODUÇÃO	19
1 SIGNIFICADO E ORIGEM DO PRINCÍPIO <i>NEMO TENETUR SE DETEGERE</i>	21
1.1 Significado	21
1.2 Origem.....	23
2 RESISTÊNCIA, NO PASSADO, AO PRINCÍPIO <i>NEMO TENETUR SE DETEGERE</i>	27
3 A CONCEPÇÃO DO PRINCÍPIO <i>NEMO TENETUR SE DETEGERE</i> COMO DIREITO FUNDAMENTAL.....	29
4 LEGISLAÇÃO	33
4.1 Diplomas internacionais.....	33
4.1.1 Convenção Americana de Direitos Humanos: Pacto de San José da Costa Rica.....	33
4.1.2 Pacto Internacional de Direitos Civis e Políticos.....	34
4.1.3 Observações.....	34
4.2 Constituições do Brasil, da Espanha, da Argentina e dos Estados Unidos da América: presença, explícita, do princípio <i>nemo tenetur se detegere</i>	35
4.3 Constituições de Portugal, Alemanha e Itália: presença, implícita, do princípio <i>nemo tenetur se detegere</i>	41
4.4 Códigos de Processo Penal.....	42
5 O PRINCÍPIO <i>NEMO TENETUR SE DETEGERE</i> E A POSSIBILIDADE DE PRODUÇÃO DE PROVA COM A PARTICIPAÇÃO DO ACUSADO: PECULIARIDADES PROCESSUAIS.....	53
6 O PRINCÍPIO <i>NEMO TENETUR SE DETEGERE</i> E A JURISPRUDÊNCIA DO TRIBUNAL EUROPEU DOS DIREITOS HUMANOS (TEDH).....	61
7 O PRINCÍPIO <i>NEMO TENETUR SE DETEGERE</i> E AS JURISPRUDÊNCIAS DO SUPREMO TRIBUNAL FEDERAL (STF) E DO SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA (STJ).....	71
7.1 Falta de advertência sobre o direito de não produzir prova contra si	71
7.2 Falta de advertência, por Comissão de Processo Administrativo Disciplinar, sobre o direito ao silêncio	74
7.3 Falsa identidade no exercício da autodefesa – Posição do Superior Tribunal de Justiça	76
7.4 Falsa identidade no exercício de autodefesa – Posição do Supremo Tribunal Federal	79

7.5	Falsa identidade no exercício de autodefesa – Posição doutrinária	81
7.6	Princípio <i>nemo tenetur se detegere</i> para não se autoincriminar perante Comissão Parlamentar de Inquérito (CPI).....	84
7.7	Falso testemunho	86
7.8	Princípio <i>nemo tenetur se detegere</i> para falso testemunho que produziu prova contra terceiro.....	88
7.9	Princípio <i>nemo tenetur se detegere</i> a terceiro objeto de delação por parte de corréu	90
7.10	Fraude processual: inovação do estado de lugar, de coisa ou de pessoa	91
7.11	Ocultação de substância entorpecente.....	97
7.12	Exames periciais.....	99
7.12.1	Padrões gráficos	99
7.12.3	Padrões vocais.....	103
7.12.3	Padrões gráficos e padrões vocais. Provas ilícitas quando o agente não é previamente advertido de que o material fornecido, ou que venha a fornecer, será ou poderá vir a ser objeto de perícia	107
7.12.5	Ácido Desoxirribonucleico (DNA)	111
7.12.6	Raio-X e realização de procedimento para expulsão de droga encontrada em organismo do agente.....	116
7.12.7	Bafômetro.....	116
7.12.8	Fuga do local pelo condutor de veículo em acidente automobilístico.....	118
7.13	Pode o acusado exercer o direito ao silêncio quando das perguntas do Julgador e do Ministério Público, reservando-se a responder tão somente às perguntas formuladas por seu Defensor?	119
8	SOBRE UM SUPOSTO DIREITO DE MENTIR	123
8.1	Doutrina brasileira.....	123
8.1.1	Direito de mentir, sem restrições.....	123
8.1.2	Restrições a um suposto direito de mentir.....	124
8.1.3	Restrições e não restrições a um suposto direito de mentir: ausência de consenso na doutrina brasileira	127
8.1.4	Tolerância à mentira.....	129
8.2	Jurisprudência brasileira	131
8.2.1	Supremo Tribunal Federal: direito de mentir em relação à prática da infração penal	132
8.2.2	Superior Tribunal de Justiça: direito de mentir em relação à prática da infração penal	133
8.2.3	Supremo Tribunal Federal: falsa identidade por ocasião da prisão	133
8.2.4	Superior Tribunal de Justiça e outros Tribunais de Justiça Estaduais: falsa identidade na ocasião do interrogatório em relação à qualificação	134
8.3	Doutrina portuguesa.....	136
8.4	Jurisprudência portuguesa.....	139
8.5	Doutrina alemã	139
8.6	Jurisprudência alemã	140
8.7	Doutrina italiana.....	140
8.8	Doutrina espanhola	140
9	A MENTIRA E O DEVER DE SE FALAR A VERDADE NA VISÃO FILOSÓFICA.....	143
10	CONSIDERAÇÕES FINAIS	147
	REFERÊNCIAS	155