

OS DESDOBRAMENTOS DO PRINCÍPIO *NEMO TENETUR SE DETEGERE* E SUA APLICABILIDADE

Jonas Bernardes de Oliveira Neto ¹

Rodrigo Correa Vaz de Carvalho ²

RESUMO

O presente estudo discorre sobre o princípio do *nemo tenetur se detegere* também chamado de princípio da inexigibilidade de autoincriminação, ou seja, o trabalho versa basicamente sobre a proteção Constitucional de o acusado não produzir provas contra si mesmo. Neste estudo apresenta-se que o direito de o acusado a permanecer em silêncio é um dos vários desdobramentos do princípio da *nemo tenetur se detegere* e não um direito isolado e, ainda de que a possibilidade de mentir é decorrente do fato de o acusado não poder produzir provas contra si mesmo, sendo tal mentira tolerada pela Legislação Penal Brasileira, haja vista ausência de tipificação penal contra ‘mentiras’ ditas por acusados.

Palavras-chave: Autoincriminação. *Nemo tenetur se detegere*. Direito Fundamental. Silêncio. Mentira.

THE DEVELOPMENTS OF THE NEMO TENETUR SE DETEGERE PRINCIPLE AND ITS APPLICABILITY

ABSTRACT

¹ Acadêmico da 10ª etapa do curso de Direito da Universidade de Uberaba. *E-mail: jonasbernardes@uniube.com.br*

² Graduação em Direito pela Universidade de Uberaba (UNIUBE-MG). Pós-graduação em Direito pela Pontifícia Universidade Católica de Minas Gerais (PUC-MG). Mestrado em Direito pela Universidade de Franca (UNIFRAN-SP). Doutorando em Direito pelo Centro Universitário de Brasília (UNICEUB). Advogado sócio do escritório Vaz de Carvalho Advogados Associados. Professor da graduação e da pós-graduação do Curso de Direito da Universidade de Uberaba (UNIUBE-MG) e da pós-graduação da Universidade Presidente Antônio Carlos (UNIPAC-Araguari-MG). Home page: www.rodrigovaz.adv.br

The present study discusses the principle of *nemo tenetur se detecere* also called the principle of the unenforceability of self-incrimination, that is, the work basically deals with the Constitutional protection of the accused not producing evidence against himself. In this study it is presented that the accused's right to remain silent is one of the several consequences of the *nemo tenetur* principle to be detained and not an isolated right and, even though the possibility of lying is due to the fact that the accused cannot produce evidence against himself, such a lie being tolerated by the Brazilian Penal Law, given the absence of criminal classification against 'lies' told by accused persons.

Keywords: Self-incrimination. *Nemo tenetur se detegere*. Fundamental right. Silence. Lie.

1 INTRODUÇÃO

A Constituição da República de 1988 estabelece em seu artigo 5º, inciso LXIII, que o réu tem o direito de permanecer calado e o Código de Processo Pena traz complemento a tal regra em seu artigo 186, estabelecendo que o silêncio não importará em confissão e não poderá ser interpretado em prejuízo da defesa, devendo o acusado ser alertado desse direito de permanecer calado antes do interrogatório. Tais direitos postos no ordenamento jurídico desembocam no princípio *nemo tenetur se detegere*, o qual tem importância ímpar na esfera do Direito Penal Brasileiro, por se tratar de Direito Fundamental expresso em nossa Carga Magna e em legislações de âmbito internacional, como por exemplo o Pacto de São José da Costa Rica.

No processo penal a busca pela verdade real é almejada tanto pelas partes que compõe o processo quanto pelo juiz, entretanto o Estado não pode buscar tal verdade a qualquer preço, muito menos exigir do acusado uma autoincriminação para que a prova seja produzida, ou seja, diante de tal proibição surge ao acusado o direito de não produzir provas contra si.

Diante da alta importância do princípio *nemo tenetur se detegere* no ordenamento pátrio, o presente estudo tem por objetivo analisar o mesmo de forma a delimitar pontos bem específicos, uma vez que o mesmo é extenso. Dito isso, o objetivo o presente estudo é analisar se o princípio *nemo tenetur se detegere* trata-se uma mera decorrência do direito ao silêncio e, ainda se tal princípio dá ao acusado direito de mentir e se tal mentira seria aceita como crime em nosso ordenamento jurídico.

O presente estudo encontra-se organizado textualmente visando trazer um melhor esclarecimento sobre o princípio *nemo tenetur se detegere*, para isso de início tem-se a conceituação básica sobre o mesmo trazendo sua definição pela doutrina e ainda uma contextualização história do mesmo, após discorrer-se-á sobre o princípio *nemo tenetur se detegere* na Carga Magna de 1988 enquanto Direito Fundamental. Após feitas as considerações iniciais necessárias para o aprofundar do tema, abordar-se-á sobre os desdobramentos do dito princípio em estudo e sua correlação com o direito ao silêncio, abordando neste ponto a diferenciação entre o princípio *nemo tenetur se detegere* e o direito ao silêncio e por último discorrer-se-á sobre os limites de aplicação do princípio *nemo tenetur se detegere* face ao direito de mentir e suas repercussões.

Para a construção do presente estudo e reflexão sobre o princípio ora estudado, será realizada uma pesquisa exploratória através de revisões bibliográficas pertinentes ao assunto abordado, tendo como método de análise da realidade o método dialético-crítico.

2 CONTEXTUALIZAÇÃO SOBRE O PRINCÍPIO *NEMO TENETUR SE DETEGERE*

Em sua literalidade a expressão *nemo tenetur se detegere* traz simplesmente que ninguém é obrigado a se descobrir (QUEIJO, ano, p. 29). Apesar disto, Queijo traz em sua doutrina que o dito princípio recebe outras nomenclaturas latinas, como *nemo tenetur edere contra se* sobre esse significado Cappelletti citado por Queijo (2012, p. 29) “salienta que a mais específica significação da fórmula antiga *nemo tenetur edere contra se* deveria limitar sua aplicação à produção de documentos e outros elementos de relevância probatória para o processo”. *Nemo tenetur se accusare* que significa dizer literalmente segundo Queijo (2012, p. 29) “ninguém é obrigado a se acusar”. *Nemo tenetur se ipsum prodere* tal expressão significa segundo Helmholtz *apud* Queijo (2012, p.29) “que nenhuma pessoa pode ser compelida a trair a si mesma em público”. *Nemo tenetur detegere turpitudinem suam* de acordo com própria autora (QUEIJO, 2012, p. 29) significa dizer que “ninguém é obrigado a relevar sua própria vergonha”.

Apesar de todos os significados acima mencionados é certo como todas as mutações sofridas pelo direito ao longo dos anos que tal princípio também teve ao longo dos anos significados e grafias diversas das demonstradas supra, entretanto, sempre com o espírito central de proteção do indivíduo para que este não produza provas contra si mesmo.

De acordo com Queijo (2012, p. 30) o princípio *nemo tenetur se detegere* se insere entre as regras gerais de direito e com isso há quem acredita ser impossível identificar sua origem. De acordo com Pinto citado por Santos (2010, p. 1), “o princípio *nemo tenetur se ipsum accusare* teve a sua origem no Reino Unido, no séc. XVII como reação às práticas inquisitoriais dos tribunais eclesiásticos”.

A autora Maria Elizabeth Queijo *apud* Santos (2010, p.1) aduz que foi no período Iluminista “que o princípio se firmou”, uma vez que em tal período, o individuo deixa de ser tido exclusivamente como meio de prova. Ensinam também Dias e Ramos citados por Santos (2010, p.1-2) que a origem do princípio em estudo está atrelada “à tradição jurídica anglo-saxónica e, mais concretamente, ao período de viragem do processo penal inquisitório para o processo acusatório”. Nesse mesmo sentido, porém de forma mais clara Souza e Silva *apud* Santos (2010, p. 2) aduzem que,

a consolidação das regras relativas ao princípio em questão ainda encontra-se em fase de evolução, percebendo-se que foi a partir do período Iluminista que o acusado passou a ser visto não mais como um meio de prova, enaltecendo-se o combate ao emprego da tortura e à postura antinatural até então predominante, de o réu ser obrigado a colaborar com o alcance da verdade, materializando-se a contar de então a ideia de que a ninguém é exigível impor-se a autoincriminação. (grifo nosso)

Oliveira *apud* Santos (2010, p.2) relata que há de grande importância a tradução do direito ao silêncio ser manifestado pela não autoincriminação e pelo princípio *nemo tenetur se detegere* face processualização da jurisdição penal, consolidada no século XVIII, com a queda do Absolutismo.

Após breve análise histórica supra, depreende-se que fora no período do Iluminismo que o *nemo tenetur se detegere* se consolidou e evidenciou-se estar ligado aos interrogatórios. Consoante mencionado por Silva (2019, p. 251) em seu estudo o Iluminismo ocorrerá no século XVIII e tratou-se um movimento extremamente importante para a sociedade com interferência direta no seara penal, em tal período, inclusive, fora fixado um rol de direitos ditos como universais.

Ressalta-se que no período pré Iluminismo o acuso não detinha nenhum tipo de garantia, ou seja, o acusado era dito com meio de prova direito, a exemplo disso temos o Código de Hamurabi (criado no século XVIII a.c.) e as Leis de Manu (criadas entre 1300 a 800 a.c.) onde o acusado só seria ouvido mediante juramento (SILVA, 2019, p. 251).

Durante o período Iluminista combatia-se o emprego de tortura, o juramento determinado aos acusados e ainda, julgava-se como sendo imoral os meios usados à época

para que os acusados falassem, ou seja, confessassem de forma a se autoincriminar (QUEIJO *apud* SILVA, 2019 p. 251). Assim, a ideia do *nemo tenetur se detegere* teve grande evolução propiciando direitos aos acusados de permanecerem em silêncio durante os interrogatórios (SILVA, 2019 p. 251).

O princípio *nemo tenetur se detegere* passa a ser definitivamente expresso em diplomas internacionais como por exemplo na Convenção Americana sobre Direitos Humanos também conhecida como Pacto de São José Costa Rica de 1969, no Pacto Internacional sobre Direitos Civis e Políticos em 1974 e ainda na Declaração Universal dos Direitos do Homem de 1948, onde segundo Queijo (2012, p. 36) não tenha se referido precisamente ao dito princípio trouxe a “presunção de inocência e estabelecido a não utilização da tortura”.

Diante disso nota-se que *nemo tenetur se detegere* ao passar dos anos veio sendo inserido nas legislações internacionais como as citadas supra, mas também nas Constituições dos países, visando trazer ao acusado o direito de permanecer em silêncio e não se autoincriminar ou de outro ponto escolher cooperar com as autoridades.

3 O PRINCÍPIO *NEMO TENETUR SE DETEGERE* NA CONSTITUIÇÃO DA REPÚBLICA DE 1988

Os Direitos Fundamentais são direitos esculpidos em nossa Constituição República e visam preservar os direitos dos cidadãos em face do Estado, tais direitos asseguram que o indivíduo exista de forma a ter o mínimo ali garantido. Os Direitos Fundamentais encontram-se elencados por todo o texto Constitucional e, o princípio do *nemo tenetur se detegere* encontra-se dentre os Direitos Individuais e Coletivos. Dentro dos Direitos Fundamentais existem quatro gerações, sendo que o princípio *nemo tenetur se detegere* encontra-se vinculado à primeira geração, a qual visa a liberdade.

No texto Constitucional de 1988, mais precisamente, no artigo 5º, inciso LXIII, tem-se exposto que o preso será informado de seus direitos, entre os quais o de permanecer calado, sendo-lhe assegurada sendo-lhe assegurada a assistência da família e de advogado. De acordo com Lima (2020, p. 71) “o direito ao silêncio, previsto na Carta Magna como direito de permanecer calado, apresenta-se apenas como uma das várias decorrências do *nemo tenetur se detegere*, segundo o qual ninguém é obrigado a produzir prova contra si mesmo.”

Consoante Lima (2020, p. 71) o princípio do *nemo tenetur se detegere* presente em nossa Constituição da República trata-se de uma espécie de autodefesa passiva, que é efetivada pela do sujeito sobre quem incidi ou poderá incidir uma responsabilização por determinado ato. Em síntese, o princípio do *nemo tenetur se detegere* garante que o sujeito/ investigado/ acusado não pode sofrer nenhum tipo de coerção/ intimidação durante o processo de caráter sancionatório para a obtenção de confissão de culpa ou até mesmo de coerção/ intimidação para uma colaboração em atos que possam ensejar sua futura condenação.

Maria Elizabeth Queijo citada por Lima (2020, p.71) aduz que o princípio do *nemo tenetur se detegere*,

objetiva proteger o indivíduo contra excessos cometidos pelo Estado, na persecução penal, incluindo-se nele o resguardo contra violências físicas e morais, empregadas para compelir o indivíduo a cooperar na investigação e apuração de delitos, bem como contra métodos proibitivos de interrogatório, sugestões e dissimulações.

O princípio da *nemo tenetur se detegere*, além de presente na Constituição da República encontra-se presente também, no Pacto Internacional dos Direitos Civis e Políticos (entrou em vigor no Brasil no ano de 1992 - Decreto nº 592/1992) mais precisamente no artigo 14.3 aliena g e, ainda na Convenção Americana sobre Direitos Humanos conhecida também como Pacto de São José da Costa Rica (entrou em vigor no Brasil no ano de 1992 - Decreto nº 678/1992), em seu artigo 8º, parágrafo segundo, aliena g. (LIMA, 2020, p.71).

Consoante Lima (2020, p. 72) “é necessária a advertência quanto ao direito ao silêncio sob o argumento de que ninguém pode alegar o desconhecimento da lei”, por ser tal direito previsto na Constituição da República. Tal advertência faz-se necessária para evitar uma possível autoincriminação involuntária por desconhecimento a legislação constitucional, portanto “deve, sim, haver prévia e formal advertência quanto ao direito ao silêncio, sob pena de se macular de ilicitude a prova então obtida” (LIMA, 2020, p. 72-73).

Nesse sentido complementa Lima (2020, p. 73):

O acusado deve ser advertido, ademais, que o direito ao silêncio é uma garantia constitucional, de cujo exercício não lhe poderão advir consequências prejudiciais. Ao invés de constituir desprezível irregularidade, a omissão do dever de informação ao preso dos seus direitos, no momento adequado, gera efetivamente a nulidade e impõe a desconsideração de todas as informações incriminatórias dele anteriormente obtidas, assim como das provas delas derivadas.

Visando dar maior segurança e efetivação ao respeito dos direitos fundamentais, especialmente o *nemo tenetur se detegere*, tornou-se corriqueiro a entrega ao preso/acusado, no momento da prisão de uma nota de ciência de seus direitos e garantias constitucionais, conforme previsto no artigo 2º, § 6º da Lei nº 7.960/89 (Lei da prisão temporária), o qual dispõe que “efetuada a prisão, a autoridade policial informará o preso dos direitos previstos no art. 5º da Constituição Federal” (BRASIL, 1989).

Evidencia-se então que entrega desta nota de ciência de seus direitos e garantias constitucionais é medida extremamente importante, uma vez que comprova que o preso/acusado foi cientificado de seus direitos antes de responder a qualquer indagação que lhe for formulada. (LIMA, 2020, p.74)

Assim sendo, saber de seus direitos e garantias constitucionais dá ao preso/acusado liberdade para manter-se em silêncio ou auxiliar a autoridade durante investigações, limitando desta maneira o poder do Estado perante o indivíduo, ou seja, o indivíduo tem a liberdade de ficar em silêncio, de não ajudar nas investigações, de não confessar e essas atitudes não resultam em benefício ou malefício, ou seja, o silêncio o preso/acusado não garante que ele seja inocente ou culpado.

4 OS DESDOBRAMENTOS DO PRINCÍPIO *NEMO TENETUR SE DETEGERE* E SUA APLICABILIDADE

4.1 DIREITO AO SILÊNCIO E A APLICAÇÃO DO PRINCÍPIO *NEMO TENETUR SE DETEGERE*

Há uma tendência equivocada de se querer equiparar o princípio do *nemo tenetur se detegere* ao direito ao silêncio, equivocada pois, *nemo tenetur se detegere* apresenta diversas decorrências e não pode ser visto, somente, como direito ao silêncio. Outro equívoco bastante comum segundo Lima (2020, p.74) é pensar que a garantia é destinada exclusivamente a quem está encarcerado pelo fato de que o texto Constitucional conter a expressão ‘preso’. Os doutrinadores preconizam que o contido no texto Constitucional não se presta para proteger apenas quem está preso, mas também aquele que está solto, e ainda qualquer pessoa que esteja sendo imputado algum delito, pouco importando então se o indivíduo é indiciado, suspeito, acusado ou condenado e, como dito se está preso ou se está solto (GOMES FILHO *apud* LIMA, 2020, p. 72).

Outro ponto que também “se mostra inadequado acreditar que o direito de permanecer calado somente confere à pessoa a garantia de que ela não pode ser obrigada a falar.” (LIMA, 2020, p.74), na verdade o que o legislador aduz é que quando tem-se assegurado Constitucionalmente o direito de permanecer em silêncio, a pessoa não pode ser obrigada a se incriminar, ou seja, que ela não pode ser obrigada a produzir prova contra si mesma. Lima (2020, p.74) diz inclusive que a expressão acima ‘não pode ser obrigada a produzir prova contra si’ soa mais feliz, pois que consegue trazer com mais clareza a garantia constitucional.

Consequentemente, deve-se entender que o direito ao silêncio funciona apenas como uma das ‘partes’ do princípio do *nemo tenetur se detegere*, do qual extraem-se outras segmentações com igual importância. Em resumo, diz-se que o direito de não produzir prova contra si mesmo, que tem lugar na fase investigatória e no curso da instrução processual, abrange segundo Lima (2020, p.75):

Direito ao silêncio ou direito de ficar calado; direito de não ser constrangido a confessar a prática de ilícito penal; inexigibilidade de dizer a verdade; direito de não praticar qualquer comportamento ativo que possa incriminá-lo; e o direito de não produzir nenhuma prova incriminadora invasiva.

Diante de tais segmentações, válido trazer alguns apontamentos sobre elas visando sanar quaisquer interpretações equivocadas. No que diz respeito ao **direito ao silêncio ou direito de ficar calado**, este como já dito corresponde ao direito de não responder às indagações feitas pelas autoridades, tratando-se, pois, de uma defesa passiva, entretanto, ressalta-se novamente que o silêncio não pode ser tido como sinônimo de confissão ficta ou de falta de defesa, Lima (2020, p.75) diz que “cuida-se de direito do acusado (CF, art. 5º, LXIII), no exercício da autodefesa, podendo ser usado como estratégia defensiva”.

De acordo com Ada Pellegrini Grinover, Antônio Scarance Fernandes e Antônio Magalhães Gomes Filho citados por Reis e Gonçalves (2016, p. 348) entende-se que “o direito ao silêncio pode ser exercitado, apenas, no tocante ao interrogatório de mérito, já que a prerrogativa não socorre o acusado no que diz respeito às indagações relativas à sua qualificação, cujas respostas não têm conteúdo defensivo”.

Sobre tal tema Nucci (*apud* REIS; GONÇALVES, 2016, p.348) ressalta que

em relação à qualificação, não cabe direito ao silêncio, nem o fornecimento de dados falsos, sem que haja consequência jurídica, impondo sanção. O direito ao silêncio não é ilimitado, nem pode ser exercido abusivamente. As implicações, nessa

situação, podem ser graves, mormente quando o réu fornece, maldosamente, dados de terceiros, podendo responder pelo seu ato.

Assim, tem-se entendido que direito ao silêncio não assegura o direito de falsear a verdade quanto à identidade pessoal. Para o Supremo Tribunal Federal, configura-se o crime de falsa identidade o fato de o indivíduo, ao ser preso, identificar-se com nome falso, com o objetivo de esconder seus maus antecedentes. Nesse sentido eis o teor da súmula nº 522 do STJ: “A conduta de atribuir-se falsa identidade perante autoridade policial é típica, ainda que em situação de alegada autodefesa” (LIMA, 2020, p. 75).

Quanto ao **direito de não ser constrangido a confessar a prática de ilícito penal**, diz que preso/acusado não é obrigado a confessar a prática do delito, não podendo, portanto, conforme Pacto Internacional dos Direitos Civis e Políticos e a Convenção Americana sobre Direitos Humanos ser constrangido a confessar a prática de uma infração penal (LIMA, 2020, p.75).

No tocante à **inexigibilidade de dizer a verdade** tem-se entendimento de alguns doutrinadores de que o acusado detém o direito de mentir, por não existir um crime de perjúrio no ordenamento pátrio esta é a visão de Luiz Flávio Gomes citado por Lima (2020, p. 75). Por se tratar de tema essencialmente importe para alcançarmos o objeto do presente estudo iremos aprofundar em tal segmentação do *nemo tenetur se detegere* em tópico próprio.

Considerando agora a segmentação do *nemo tenetur se detegere* no **direito de não praticar qualquer comportamento ativo que possa incriminá-lo**, tanto a doutrina quanto a jurisprudência tem entendimentos de que não se pode exigir um comportamento ativo do acusado, caso tal comportamento possa resultar em sua autoincriminação. De acordo com Lima (2020, p. 76) “sempre que a produção da prova tiver como pressuposto uma ação por parte do acusado (v.g., acareação, reconstituição do crime, exame grafotécnico, etc.), será indispensável seu consentimento.” Dentro desta máxima, cuida-se do exercício de direito, portanto, não se admite medidas coercitivas contra o acusado visando obriga-lo à cooperar na produção de quaisquer provas que requisitem uma ação ativa do mesmo. (LIMA, 2020, p. 76).

Ademais, ainda sobre tal ponto, ressalta-se que o acusado que não se submeter a um comportamento ativo na produção de provas não comete nenhum tipo de crime, nem mesmo o crime de desobediência ou desacato (LIMA, 2020, p.76) e, de tal recusa não se pode extrair nenhum tipo de presunção de culpa.

Sobre ao **direito de não produzir nenhuma prova incriminadora invasiva**, destaca-se principalmente o conceito de intervenções corporais e provas invasivas, sendo a

primeira, medida de investigação que se realizam a partir do corpo dos indivíduos sem prévio consentimento e por meio de coação direta – caso necessário, com objetivo de descobrir circunstâncias fáticas que sejam importantes para o processo investigatório, em relação às condições físicas ou psíquicas.(GONZALES-CUELLER SERRANO *apud* LIMA, 2020, p.78). No que tange às intervenções corporais estas se dividem entre invasivas e não invasivas. Nas provas invasivas tem-se “penetração no organismo humano, por instrumentos ou substâncias, em cavidades naturais ou não, implicando na utilização (ou extração) de alguma parte dele ou na invasão física do corpo humano” (LIMA, 2020, p.78), como por exemplo de exame de sangue e ginecológico entre outros. Já nas provas não invasivas “são aquelas em que não há penetração no corpo humano, nem implicam a extração de parte dele, como as perícias de exames de materiais fecais, os exames de DNA realizados a partir de fios de cabelo encontrados no chão, etc.” Exemplos de provas não invasivas são as radiografias, identificação dactiloscópica das impressões dos pés, unhas e palmar. (LIMA, 2020, p.78).

Ressalta-se então que deve haver consentimento do sujeito para realização da medida, após prévia advertência sobre o direito de não produzir prova contra si mesmo, assim, caso como dito após o consentimento a intervenção corporal poderá ser realizada, sendo ela invasiva ou não. (LIMA, 2020, p.79).

4.2 LIMITES DO PRINCÍPIO *NEMO TENETUR SE DETEGERE* E O DIREITO DE MENTIR

Tem-se que limite do princípio *nemo tenetur se detegere* está relacionado ao direito de mentir, por certo, que alguns doutrinadores acreditam que o direito de mentir decorre de tal princípio, uma vez que o acusado não é obrigado a ajudar durante as investigações. (SILVA, 2019, p.257-258). Consoante Renato Brasileiro Lima (2020, p.75) não se pode concordar com a assertiva de que o princípio do *nemo tenetur se detegere* assegure o direito à mentira, nesse sentido assevera que:

Em um Estado democrático de Direito, não se pode afirmar que o próprio Estado assegure aos cidadãos direito a um comportamento antiético e imoral, consubstanciado pela mentira. A questão assemelha-se à fuga do preso. Pelo simples fato de a fuga não ser considerada crime, daí não se pode concluir que o preso tenha direito à fuga. Tivesse ele direito à fuga, estar-se-ia afirmando que a fuga seria um ato lícito, o que não é correto, na medida em que a própria Lei de Execuções Penais estabelece como falta grave a fuga do condenado (LEP, art. 50, inciso II). (LIMA, 2020, p.75).

Ressalta-se, o acusado no decorrer do interrogatório poderá permanecer em silêncio ou escolher responder aos questionamentos que lhe forem feitos e neste último caso o Direito Penal Brasileiro lhe assegura o direito de falar a verdade, uma vez que, não existir o crime de perjúrio no ordenamento pátrio, diz-se que o comportamento de dizer a verdade não é exigível do acusado, dessa forma a mentira torna-se tolerada, porque dela não pode resultar nenhum prejuízo (imputação de crime) ao acusado. (LIMA, 2020, p.75)

Silva (2019, p.258) aduz, entretanto que “o ordenamento jurídico brasileiro tolera a mentira, contudo a mentira é contrária a boa-fé objetiva”, complementa dizendo ainda que a boa-fé “faz parte dos princípios fundamentais e está presente no ordenamento jurídico, ela tem o objetivo de estipular um padrão íntegro de comportamento entre as partes, ou seja, busca uma conduta contrária a mentira”. (SILVA, 2019, p. 258).

Por conseguinte, como o dever de dizer a verdade não é provido de coercibilidade e por não se ter no Ordenamento Brasileiro sanção contra a mentira, quando o acusado inventa um alibi que não condiz com a verdade, simplesmente para criar uma obscuridade de entendimento para o órgão julgador é possível extrair que a ‘mentira’ contada por ele é perfeitamente tolerável em decorrência do princípio *nemo tenetur se detegere* (LIMA, 2020, p.75). Silva traz ainda importante considerado sobre o acusado não fazer o juramento de dizer a verdade - como no caso das testemunhas:

Associa esse afastamento do juramento como uma decorrência do princípio estudado, pois se existisse o juramento no interrogatório do acusado, ele ficaria em um impasse, entre mentir, praticando perjúrio, ou produzir provas contra si mesmo, ou seja, estará auto criminando-se. (QUEIJO *apud* SILVA, 2019, p. 258).

Sobre o desdobramento do princípio *nemo tenetur se detegere*, quais sejam o silêncio e mentira o Supremo Tribunal Federal conclui que, “no direito ao silêncio, tutelado constitucionalmente, inclui-se a prerrogativa processual de o acusado negar, ainda que falsamente, perante a autoridade policial ou judiciária, a prática da infração penal.” (LIMA, 2020, p. 75).

Entretanto, se a mentira defensiva acima citada é tolerada, especial atenção deve ser dispensada às denominadas mentiras agressivas, que se dá quando o acusado imputa falsamente a terceiro inocente a prática do delito. (LIMA, 2020, p. 75). Nessa hipótese de imputação de crime falsamente à terceiro, Lima complementa dizendo que deve haver,

instauração de investigação policial, processo judicial, investigação administrativa, inquérito civil ou ação de improbidade administrativa contra alguém que o sabe inocente, o agente responderá normalmente pelo delito de denúncia caluniosa (CP, art. 339), porque o direito de não produzir prova contra si mesmo esgota-se na proteção do réu, não servindo de suporte para que possa cometer outros delitos.(BEDÊ JUNIOR; SENNA *apud* LIMA, 2020, p. 75).

Ressalta-se ainda que é considerado crime a conduta de acusar-se, perante a autoridade, de crime inexistente ou praticado por outrem (CP, art. 341, autoacusação falsa).

Ponto importante sobre do direito à mentir é quando se tem alguém arrolado como testemunha e querer, em razão do dever de dizer a verdade aplicável à hipótese – juramento de dizer a verdade enquanto testemunha - forçá-la a responder sobre questões que importem mesmo que de forma indireta em incriminação. Assim, conforme Lima (2020, p. 72) “de certo que a testemunha, diferentemente do acusado, tem o dever de falar a verdade, sob pena de responder pelo crime de falso testemunho (CP, art. 342), porém não está obrigada a responder sobre fato que possa, em tese, incriminá-la.” Para o Supremo Tribunal Federal tal hipótese não configura o crime de falso testemunho, pois quando a pessoa, depondo como testemunha, ainda que compromissada, deixa de revelar fatos que possam incriminá-la. (LIMA, 2020, p.72).

Para Lima (2020, p. 72) é irrelevante, se o depoimento está sendo realizado em inquérito policial, administrativo, processo criminal, cível ou de Comissão Parlamentar de Inquérito, se houver a hipótese de autoincriminação, a pessoa pode fazer uso do princípio do *nemo tenetur se detegere*.

5 CONSIDERAÇÕES FINAIS

O princípio *nemo tenetur se detegere* ou a inexigibilidade de autoincriminação, assegura como ficou cristalino que ninguém pode ser compelido a produzir prova contra si mesmo conforme assegurado pela Constituição da República, a partir de tal princípio surge o contato com o direito ao silêncio – dentre outros desdobramentos conforme apresentado e a também possibilidade de mentir para não produzir provas contra si.

A ideia deste princípio é de limitação do poder de punir do Estado, importando, sob esse enfoque, em caracterização de certa desigualdade processual penal, sendo neste caso o acusado protegido pela legislação em face do poder exercido pelo Estado, como resta claro, mesmo diante da busca da verdade real, o Poder Público não pode constranger o indiciado/acusado a cooperar na investigação ou a produzir provas contra si.

Ponto salutar é de que o indiciado/acusado/réu não está proibido de confessar o crime ou de apresentar provas que possam incriminá-lo. Eles apenas não podem ser obrigados a fazê-lo e, da recusa, não podem ser extraídas consequências negativas no campo da convicção do juiz.

Diante da inquietação do tema, no presente estudo buscou-se desdobrar o princípio *nemo tenetur se detegere* a fim de entendê-lo melhor e, principalmente alcançar os objetivos propostos, quais sejam, entender que o direito ao silêncio é uma decorrência deste princípio e não um direito isolado e, de que a mentira quando contada pelo acusado a fim de não produzir provas conta si é tolerável no ordenamento jurídico pátrio.

Sendo assim, resta claro de que o direito a permanecer em silêncio é um dos vários desdobramentos do *nemo tenetur se detegere* e que tal permanência do acusado em silêncio não lhe acarreta julgamento de culpabilidade por parte do órgão, tampouco o declara como inocente, trata-se apenas de uma forma de defesa passiva. Quanto à mentira por parte do acusado durante o interrogatório não é tipificada no processo penal pátrio, ou seja, ela é tolerada enquanto mentira defensiva, mas caso seja tida como mentira agressiva poderá acarretar em consequências ao acusado.

Ante o exposto é essencial dizer que mesmo sendo a mentira tolerada no processo penal brasileiro não quer dizer que é um direito do acusado mentir, pois, apesar de não ser uma conduta típica é uma conduta antijurídica, uma vez que o ordenamento jurídico brasileiro não garante ao acusado a faculdade de mentir sobre a sua qualificação, tampouco realizar a modalidade de mentira agressiva, ou seja, imputando fato a terceiro como sendo crime para se ‘salvar’. Relativamente à figura da testemunha ressalta-se que puramente esta não pode mentir durante seu depoimento, entretanto pode permanecer em silêncio em virtude do *nemo tenetur se detegere*, em caso de fato que possa incrimina-la.

REFERÊNCIAS

BRASIL. **Constituição da República Federativa do Brasil de 1988**. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/Constituicao/Constituicao.htm>. Acesso em: 12 out. 2020.

BRASIL. Decreto-Lei nº 3.689, de 3 de outubro de 1941. **Planalto**. Código de Processo Penal. Disponível em: http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/decreto-lei/Del3689Compilado.htm. Acesso em: 19 out. 2020.

BRASIL. Lei nº 7.960, de 21 de dezembro de 1989. **Planalto**. Dispõe sobre prisão temporária. Disponível em: < http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/17960.htm>. Acesso em: 19 out. 2020.

LIMA, Renato Brasileiro de. **Manual de processo penal**: volume único. 8. ed. rev., ampl. e atual. Salvador: Ed. JusPodivm, 2020.

QUEIJO, Maria Elizabeth. **O direito de não produzir prova contra si mesmo**: o princípio *nemo tenetur se detegere* e suas decorrências no processo penal. 2. ed. São Paulo: Saraiva, 2012.

REIS, Alexandre Cebrian Araújo; GONÇALVES, Victor Eduardo Rios. **Direito processual penal esquematizado**. 5. ed. São Paulo: Saraiva, 2016.

SANTOS, Marcus Renan Palácio de M. C. dos. **Princípio *Nemo Tenetur Se Detegere* e os limites a um suposto direito de mentir**. Revista Acadêmica da Escola Superior do Ministério Público do Ceará. ISSN 2176-7939. Fortaleza, ano 2, n.1. jan/jun. 2010. Disponível em: <<http://tmp.mpce.mp.br/esmp/publicacoes/ed12010/artigos/3Prncipiopionemotenetur.pdf>>. Acesso em: 22 out. 2020.

SILVA, Gabriela Fileto da. **O limite do princípio *nemo tenetur se detegere* e sua aplicabilidade**. . Revista de Iniciação Científica e Extensão da Faculdade de Direito de Franca. ISSN 2675-0104. Franca, v.4, n.1a, jun/2019. Disponível em: <<https://www.revista.direitofranca.br/index.php/icfdf/article/view/910> >. Acesso em: 17 out. 2020.

TÁVORA, Nestor. **Curso de direito processual penal**. 12ª ed. rev. e atual. Salvador: JusPodivm, 2017.