

O silêncio seletivo do processo penal é válido no inquérito policial?

Antes do início do interrogatório policial, o advogado informa a autoridade policial que o investigado irá responder apenas às suas perguntas e nas demais irá exercer o direito ao silêncio.

Diante disso, qual é o procedimento que a autoridade policial deverá adotar?

Os Tribunais Superiores ainda não se manifestaram sobre o tema.

Contudo, o posicionamento adotado por este artigo orienta a autoridade policial a encerrar imediatamente o interrogatório policial e fazer constar que o investigado optou pelo direito ao silêncio, sem a possibilidade de consignar perguntas, uma vez que o ato é dispensável para o encerramento das investigações.

O princípio do *nemo tenetur se detegere*, previsto expressamente no artigo 8º, item 2, alínea *g*, da Convenção Americana dos Direitos Humanos, determina que ninguém é obrigado a produzir prova contra si mesmo. Permite-se que o investigado ou acusado adote comportamento neutro durante a persecução criminal [\[1\]](#).

Previsto no artigo 5º, inciso LXIII, da Constituição Federal de 1988, o direito ao silêncio tem natureza jurídica de direito fundamental, sendo certo que o silêncio não resulta em confissão e não pode ser interpretado em prejuízo da defesa, conforme o §1º do artigo 186 do Código de Processo Penal [\[2\]](#).

No Brasil, há uma cultura de forte proteção ao direito ao silêncio, principalmente, pelo fato do Superior Tribunal de Justiça, no julgamento do HC nº 834.126, estabelecer que o investigado tem o direito de mentir, exceto nas situações que incriminam dolosamente outros indivíduos, oportunidade em que responde pelo crime de denúncia caluniosa do artigo 339 do Código Penal [\[3\]](#).

Recentemente, a 6ª Turma do Superior Tribunal de Justiça, no julgamento do HC nº 703.978, de relatoria do ministro Olindo Menezes, reconheceu o direito ao silêncio seletivo no procedimento do Tribunal do Júri que consiste na possibilidade do acusado responder apenas as perguntas que forem convenientes [\[4\]](#).



Ou seja, o acusado poderá; se negar a responder todas as perguntas feitas pelo magistrado, assim como poderá; responder apenas às indagações feitas pelo seu advogado, sob pena de nulidade do ato processual.

Não se trata de decisão isolada do Tribunal da Cidadania. O ministro relator Joel Ilan Paciornik adotou o mesmo entendimento e legitimou o direito ao silêncio seletivo no julgamento do HC nº 688.748-SC [5].

Contudo, entende-se que o silêncio seletivo não deve ser aplicado no interrogatório do investigado realizado durante o inquérito policial.

Conforme o entendimento dos Tribunais Superiores, não vigora no inquérito policial o direito de defesa e contraditório, os quais são reservados para o processo penal [6].

É de bom alvitre asseverar que este artigo adota o conceito de inquérito policial trazido pela doutrina moderna: *“[...] o inquérito policial é o processo administrativo presidido pelo delegado de polícia natural, apuratório, informativo e probatório, indispensável, e preparatório e preservador”;* sendo certo que há a presença do contraditório diferido [7].

O delegado de polícia é o presidente do inquérito policial e o responsável por conduzir a investigação e seus atos, como por exemplo: interrogatório do investigado, tendo como objetivo a apuração das circunstâncias de materialidade e de autoria das infrações penais, conforme previsto no artigo 2º, §1º, da Lei nº 12.830/13.

O interrogatório tem natureza jurídica predominante de defesa e subsidiariamente meio de prova, sendo a oportunidade para o investigado se manifestar ou se manter em silêncio durante a investigação criminal [8].

Consoante julgado proferido pela 5ª Turma do Superior Tribunal de Justiça, o interrogatório do averiguado não é obrigatório durante o inquérito policial, bem como eventuais ilegalidades nele não irão macular a ação penal [9].

Portanto, a ausência do interrogatório não é óbice para o encerramento do inquérito policial com relatório positivo de deflagração da ação penal, quando a autoridade policial tiver constatado a materialidade delitiva e angariado indícios de autoria suficientes para indiciar o investigado.

A participação do advogado no inquérito policial não é obrigatória [10]. Contudo, se o interrogado optar pela assistência do advogado ou do defensor público, a Autoridade Policial não poderá colher as suas declarações, sequer consignar suas perguntas, sob pena de praticar crime de abuso de autoridade do artigo 15, inciso II, da Lei nº 13.869/2019.

Em que pese o artigo 7º, inciso XXI, da Lei nº 8.906/94, tenha estabelecido como direito do advogado a possibilidade de *“assistir a seus clientes investigados durante a apuração de infrações, sob pena de nulidade absoluta do respectivo interrogatório ou depoimento [...], podendo, inclusive, no curso da respectiva apuração apresentar razões e quesitos”*.

, não se pode confundir-lo como direito ao contraditório [11].

Durante o interrogatório do investigado, o advogado poderá realizar perguntas complementares às aquelas realizadas pela autoridade policial, as quais, inclusive, podem ser indeferidas pela autoridade quando forem impertinentes ao objeto da apuração.

Ao permitir que o investigado se utilize do silêncio seletivo para responder apenas às perguntas do advogado, estaria se legitimando severa distorção dogmática no inquérito policial, pois, transversalmente, o poder-dever de presidência do ato estaria sendo transferido para o advogado, situação que fere a prerrogativa constitucional prevista no artigo 144, §4º, da constituinte de 88.

Desse modo, entende-se que o silêncio seletivo é um direito restrito ao processo penal e não aplicável ao inquérito policial, sob pena de retirar do delegado de polícia a presidência do inquérito policial, principalmente, do interrogatório. Portanto, ao se deparar com situação narrada acima, orienta-se o encerramento do interrogatório, fazendo constar que o investigado optou pelo direito ao silêncio.

[1] BRASIL, Decreto 678. **Pacto de São José da Costa Rica**, de 6 de nov de 1992. Disponível em: <<https://www.pge.sp.gov.br/centrodeestudos/bibliotecavirtual/instrumentos/sanjose.htm>>. Acesso em: 28/12/2023.

[2] BRASIL, Constituição Federal de 1988, de 5 de out de 1988. Disponível em: <https://www.planalto.gov.br/ccivil_03/constituicao/constituicao.htm>. Acesso em: 28/12/2023.

[3] BRASIL, STJ, HC 834.126/RS, 6ª Turma, Rel. Min. Rogério Schietti Cruz, publicado em 13/09/2023.

[4] BRASIL, STJ, HC 703.978/SC, Rel. Min. Olindo Menezes, publicado em 08/11/2021.

[5] BRASIL, STJ, HC 688.748/SC, Rel. Min. Joel Ilan Paciornik, publicado em 27/08/2021.

[6] BRASIL, STJ, HC 380.698/SP, 6ª Turma, Rel. Min. Sebastião Reis Júnior, publicado em 05/10/2017.

[7] CASTRO, Henrique Hoffman Monteiro. Inquérito policial tem sido conceituado de forma equivocada. **Revista Consultor Jurídico**, fev de 2017. Disponível em: <<https://www.conjur.com.br/2017-fev-21/academia-policia-inquerito-policial-sido-conceituado-forma-equivocada/>>. Acesso em: 28/12/2023.

[8] NUCCI, Guilherme de Souza. Código de Processo Penal. 9. ed. rev., atual. E ampl. São Paulo. Editora Revista dos Tribunais, 2009.

[9] BRASIL, STJ, AgRg no Resp 1840917/TO, 5ª Turma, Rel. Min. Ribeiro Dantas, publicado em 28/06/2021.



[10] BRASIL, STJ, HC 139.412/SC, 6ª Turma, Rel. Min. Maria Thereza de Assis Moura, publicado em 11/05/2010.

[11] BRASIL, Estatuto da Advocacia e a Ordem dos Advogados (OAB), de 4 de jul de 1994. Disponível em: <https://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/18906.htm>. Acesso em: 28/12/2023.

Autores: Paola Tauane Terçasariol Mucci, Luiz Carlos Mucci Neto