

REVISTA SÍNTESE DE DIREITO PENAL E PROCESSUAL PENAL

Ano II – Nº 9 – Ago-Set 2001

Repositório Autorizado de Jurisprudência

- Superior Tribunal de Justiça – Nº 50/2001
- Tribunal Regional Federal da 1ª Região – Nº 18/2001



Diretor

Luiz Antonio C. Paixão

Editor-Chefe

Walter Diab

Co-Editor

Jader Marques

Conselho Editorial

Fernando da Costa Tourinho Filho

José Francisco Oliosi da Silveira

José Henrique Pierangeli

Julio Fabbrini Mirabete

Luiz Vicente Cernicchiaro

René Ariel Dotti

P
R Sint Dir P
v.2/n.9/sc-2
2001

Conselho de Colaboradores

Ada Pellegrini Grinover, Carlos Ernani Constantino, Geraldo Batista de Siqueira,
Lenio Luiz Streck, Nilzardo Carneiro Leão, Sergio Demoro Hamilton

Colaboradores

Ademir Joaquim Barbosa Filho, Adhemar Ferreira Maciel, Airton Rocha Nóbrega, Américo Bedê Freire Júnior, Andrei Zenkner Schmidt, Antonio José M. Feu Rosa, Antônio de Pádua Ribeiro, Arnaldo Siqueira de Lima, Aury Celso L. Lopes Júnior, Benedito Torres Neto, Carlos Alberto Goulart Ferreira, Carlos Roberto Faleiros Diniz, Carlos Henrique Gasparotto, Carlos Velloso, Celso Ribeiro Bastos, Clito Fornaciari Jr., Cristiano Chaves de Farias, Damásio E. de Jesus, Dani Rudnicki, Daniel Carnio Costa, Danilo da Cunha Sousa, Demóstenes Lázaro Xavier Torres, Edson Alfredo Smaniotto, Eduardo Schmidt Jobim, Elício de Creci Sobrinho, Élio Morselli, Eneida Orbage de Brito Taquary, Evânio José de Moura Santos, Flávio César de Toledo Pinheiro, Geraldo Batista de Siqueira, Gustavo Saad Diniz, Heloisa Estellita Salomão, Henrique Barbacena Neto, Heráclito A. Mossin, Ivan da Cunha Sousa, Jorge Gabriel Moisés, José Arnaldo da Fonseca, José Carlos Barbosa Moreira, José Guido de Andrade, José Renato Nalini, José Roberto Dantas Oliva, José Roberto Marques, Juliana Velho Costa, Kênia Dorneles, Liza Bastos Duarte, Lúcio Ronaldo Pereira Ribeiro, Luiz Carlos Bento, Luiz Flávio Borges D'Urso, Maria Cristina Cardoso Moreira de Oliveira, Marina da Silva Siqueira, Marcelo Ferreira da Rosa Sobreira, Marco Aurélio Mendes de Farias Mello, Marina da Silva Siqueira, Miguel Batista de Siqueira, Miguel Batista de Siqueira Filho, Milton Luiz Pereira, Mirthes de Almeida Guerra Marques, Mônica Jacqueline Sifuentes, Mozart Brum Silva, Nilma Maria Naves Dias do Carmo, Osmar Prudente, Paulo Cesar Piva, Paulo Eduardo Bueno, Paulo Henrique Marques de Oliveira, Paulo Henrique Moura Leite, Paulo Queiroz, Paulo Sérgio de Prata Resende, Reinaldo Edreira Martins, Rogério Pacheco Alves, Rômulo de Andrade Moreira, Ronaldo Batista Pinto, Ruy Rosado de Aguiar Júnior, Sálvio de Figueiredo Teixeira, Samantha Meyer-Pflug, Sarah Siqueira de Miranda, Saulo Brum Leal, Sebastião Sérgio da Silveira, Sergio Demoro Hamilton, Sidney Sanches, Umberto Luiz Borges D'Urso, Vicente Carlos Lúcio

ACAREAÇÃO

Luiz Vicente Cernicchiaro

O art. 229 do CPP estatui: “A acareação será admitida entre acusados, entre acusado e testemunha, entre testemunhas, entre acusado ou testemunha e a pessoa ofendida e entre pessoas ofendidas, sempre que divergirem, em suas declarações, sobre fatos ou circunstâncias relevantes”.

O processo moderno, superado o período inquisitorial, busca projetar a verdade real, ou seja, traduzir o fato investigado, a fim de a aplicação normativa corresponder ao que efetivamente ocorreu. Esse é o ideal do processo. Sem esse fundamento, hoje, tornar-se-ia mero suceder de formalidades vazias de conteúdo.

“O trabalho do juiz só alcançará envergadura de eficiência se, antes de tudo, conjugará o artigo de lei, aparentemente completo, com os princípios da CF.”

Não é tarefa fácil. Ao contrário, difícil. Recordo. O saudoso NELSON HUNGRIA, em palestra na Universidade de Brasília, a convite do sempre presente ROBERTO LYRA FILHO, com ênfase, com a autoridade reconhecida, experiência de vários anos na magistratura, explicava aos alunos a necessidade de incluir o texto legal no contexto normativo, ou seja, coordená-lo com o complexo de princípios que se postam em relação de subordinação e coordenação.

O artigo de lei transcrito não se esgota em si mesmo; para não irmos muito longe, fiquemos com a CF. A sucessão das cartas políticas não acontece por acaso, ou mero capricho; é, sem dúvida, imposição histórica. Do regime militar passamos ao sistema de franquias democráticas (a conquista de forma infelizmente nem sempre vem acompanhada de realizações materiais). De qualquer modo, é programa para concretizar-se um dia.

A CF de 1988 enuncia princípios, referências. Alguns não passam de propósitos. Todavia, como tais, significam progresso. Direito é ser/dever-ser!

A magistratura exerce papel de relevância significativa, talvez sequer percebida pela

maioria dos juízes. Ainda, infelizmente, predomina a idéia de tripartição estanque de poderes, reservando ao Judiciário mero papel de repetir o que foi posto pelo legislador!

O trabalho do juiz só alcançará envergadura de eficiência se, antes de tudo, conjuar o artigo de lei, aparentemente completo, com os princípios da CF. Se não o fizer, sem perceber, será mero burocrata, repetindo passivamente o que está escrito (sem notar o subjacente à lei). Nesse contexto, avultam (não são exaustivos) os princípios constitucionais; por isso, os diplomas anteriores (Código Civil, Processual Penal, Penal – Parte Especial –, exemplarmente) precisam ser relidos, subordinados que ficaram a outro contexto jurídico.

Isso vem a propósito da acareação (pingo d'água no oceano imenso).

O CPP foi editado na vigência da CF de 1937. Ninguém duvida, ideologicamente, não se confunde com a CF de 1988. E, havendo diferença, a interpretação do CPP será alterada na devida proporção.

O texto político vigente dispõe no art. 5º, LXII: “O preso será informado de seus direitos, entre os quais o de permanecer calado, sendo-lhe assegurada a assistência da família e do advogado”.

Em outras palavras breves e mais simples: o preso (compreendam, o réu) pode preferir o silêncio a dar explicações no inquérito policial, ou no processo. Com efeito, é conquista histórica ninguém ser obrigado a fazer prova contra si mesmo. Em razão disso, foi afetado o disposto no art. 186 que ordenava ao juiz observar “ao réu que, embora não esteja obrigado a responder às perguntas que lhe forem formuladas, o silêncio poderá ser interpretado em prejuízo da própria defesa”.

Se assim é (nível constitucional), também deverá ser no plano de legislação ordinária.

A acareação integra o Título VII do CPP – Da prova. Visa, ademais, a esclarecer divergência entre declarações, depoimentos, enfim, da prova oral.

BENTO DE FARIA chama-a confrontação – “como ato processual que tem por objeto o contato de pessoas discordantes, para que, em face uma da outra, removam ou expliquem a obscuridade” (CPP, Record, Rio de Janeiro: 1966, vol. I, p. 326).

O mesmo autor reporta-se a MARCONI-MARONGIU para precisar, o escopo do instituo, qual seja dissipar os equívocos e, de qualquer modo, verificar qual a versão correspondente à verdade.

A testemunha tem a obrigação de dizer a verdade, para tanto, presta compromisso, sujeita, ademais, ao crime de falso testemunho. Situação jurídica diversa do acusado, livre para fazer qualquer versão, ainda que mera fantasia. Assim o é porque registrado, tem o amparo da CF.

A acareação é obrigatória. Hoje, entretanto, cumpre reler o mencionado dispositivo do CPP. Se assim não for, a vingar a literalidade do texto, o acusado será posto em situação de dizer a verdade, ou mesmo compelido a falar, não obstante a CF garantir-lhe o silêncio (insista-se, até o direito de mentir, fantasiando o fato total, ou parcialmente).

Dessa forma, a acareação faz o confronto de pessoas que têm obrigação de dizer a verdade: nesse rol não se incluem o acusado e quem depuser como informante também sem o compromisso de dizer a verdade. Não se esqueça, por fim, deverá ser tomado o compromisso também dos acareados, solenidade que reforça a conclusão. Oportuno repetir: nenhuma interpretação se completa se não for lógico-sistemática!

*Luiz Vicente
Pernicchiaro*

*Ministro aposentado do
STJ e Professor Titular
da Universidade de
Brasília.*