

O MITO DA VERDADE REAL

Marcela Cunha Junqueira¹

Aurélio Casali de Moraes²

RESUMO

O Processo Penal vem sendo utilizado como um meio de perseguir e constituir uma verdade real acerca dos fatos pretéritos que virão a ser discutidos em esfera jurisdicional. A presente pesquisa visa questionar a possibilidade do magistrado de enxergar perfeitamente todos os fatos ocorridos no plano criminoso somente pela apreciação das provas apresentadas no processo, aduzindo toda essa “verdade” em forma de sentença. Pretende-se mensurar o uso indiscriminado do princípio intitulado “da verdade real” assim como a possibilidade conferida ao magistrado ordenar a produção antecipada de provas, mesmo antes de iniciada a ação penal.

PALAVRAS-CHAVE: PROCESSO PENAL. VERDADE REAL.

INTRODUÇÃO

Sem sombras de dúvidas o aludido princípio, batizado como “da Verdade Real” rende ainda inúmeros debates aos aplicadores dos processualistas penais. A

¹ Bacharel em Direito pelas Faculdades Integradas Vianna Júnior.

² Professor das Faculdades Integradas Vianna Júnior

presente pesquisa pretende questionar essa possibilidade do magistrado enxergar perfeitamente todos os fatos ocorridos no evento criminoso, baseado apenas na apreciação de provas, as quais a ele é possibilitado a produzi-las para “dirimir dúvida sobre ponto relevante”. Mas se há dúvidas sobre os fatos do crime o correto não seria a absolvição? E como chegar a essa verdade real se nem mesmo o acusado tem total capacidade de observar e visualizar todas as circunstâncias presentes no momento do fato criminoso? No entanto, não basta apenas desconstruir o mito da verdade real, há a necessidade de analisar a existência de uma “verdade processual”.

A denominada verdade real é, sem dúvidas um tema bastante discutido no nosso ordenamento jurídico, principalmente no que tange ao Processo Penal. O processo criminal norteia-se pela busca incessante da verdade real, que retira o juiz da colocação de inércia, como mero observador, para conferir-lhe o ônus de determinar *ex officio* a produção de provas, no papel de juiz inquisidor, na medida em que considerá-las relevantes e urgentes.

Pretende-se abordar essa influência principiológica no sistema processual penal, no Código de Processo Penal brasileiro.

1 DA VERDADE REAL

1.1 o mito da verdade real

A fim de sustentar o factível entendimento da verdade real sobre um panorama mítico, primeiramente, cumpre destacar a concepção do significado da palavra mito. Dessa maneira, a noção de mito vai além de uma simples intuição que construímos ao pronunciar tal palavra, ou seja, é muito mais complexo e significativo, fazendo-se necessária uma visão filosófica sobre o que venha a ser.

A expressão mito tem origem no latim *mythos*, originário do grego. Derivada de dois verbos, *mytheyo*, que traduz no contar, narrar e, *mytheo* que significa conversar, anunciar. Para os gregos, mito é uma narrativa proferida para ouvintes que a recebem como verdadeira e recebida por total confiança naquele que a discorre. É assim, consagrada pelo entendimento grego, como um discurso feito em público, o qual é lapidado na autoridade e confiabilidade de quem o profere.

Sustenta Arcângelo Buzzi (2002, p. 85.):

O *mito*, porém, quando ligado à tarefa de esclarecer a existência humana no mundo, representa uma *forma* autônoma de pensamento, persistente e resistente às invectivas de liquidação feitas pelo saber filosófico e científico. É conhecimento que contém o imediato da experiência numa unidade *fantástica* de difícil acesso. Só o pensamento o alcança, nunca o discurso de filosofia nem o de ciência.

Dessa forma, a dogmática do mito é na apresentação daquilo que se molda como verdade e sendo desnecessária sua prova e inadmitida sua contestação. A sua aceitação é sustentada pela fé e crença. Não é, portanto, uma concepção racional, não podendo ser provado ou questionado, o mito é uma narrativa de teor fantástico e, nesse raciocínio, depara-se com a crença bitolada do princípio da verdade real, que busca com igual convicção em valores absolutos e incontestáveis.

1.2 O princípio da verdade real no processo penal

O princípio da verdade real possui como essência a concepção de provocar no juiz um sentimento de busca, oposto à passividade. Dessa maneira, o magistrado não deve satisfizer-se com a atividade probatória transitória apresentada pelas partes, mas sim, vislumbrar outras fontes possíveis de buscar a prova, para, dessa forma alcançar a denominada verdade real.

É certo que, uma vez que a meta da busca é a verdade real, também entendida, algumas vezes, como substancial, material ou objetiva, não pode o juiz contentar-se com uma ficção ou presunção da verdade. Assim, quando prevalece o princípio da verdade real, não só as partes podem desenvolver a atividade probatória, mas também, e principalmente, perfaz-se o manuseio do magistrado.

A luz do princípio, o juiz deve agir de forma ativa, buscando a prova a fim de encontrar a verdade dos fatos. Essa faculdade de perquisição por provas é atribuída ao magistrado com amparo no próprio Código de Processo Penal, consolidado como exemplo o já citado artigo 156.

Assim, explica Fernando Capez (2005, p. 26):

No processo penal, o juiz tem o dever de investigar como os fatos se passaram na realidade, não se conformando com a verdade formal constante dos autos. Desse modo, o juiz poderá, no curso da instrução ou antes de proferir a sentença, determinar, de ofício, diligências para dirimir dúvida sobre ponto relevante.

Nesse sentido, sempre que o lado inquisitivo do processo penal aparecer em maior grau é comum e quase natural se invocar o princípio da verdade real a fim de fundamentar determinada ação, alegando ser ela em prol de um bem maior.

Nas Palavras de Aury Lopes Jr. (apud SALAH JUNIOR; MORAIS ; 2015, p. 61), o princípio da verdade real

[...] está intimamente relacionado com a estrutura do sistema inquisitório [...] com sistemas autoritários; com a busca de uma 'verdade' a qualquer custo (chegando a legitimar a tortura em determinados momentos históricos); e com a figura do juiz autor (inquisidor).

Nota-se que o princípio da verdade real vigora de maneira errônea no ordenamento jurídico pátrio, na medida em que não guarda nenhuma relação com o alcance de uma verdade processual, tendo em vista sua utilização de forma a camuflar e amparar o caráter inquisitivo no Código de Processo Penal.

Salah Khaled e Alexandre Morais (2015) em obra conjunta "Neopenalismo e Constrangimentos Democráticos" entendem a estrutura processual ter como

fundamento a epistemologia inquisitória “que justificava toda espécie de violação em nome da sagrada obtenção da verdade” e “[...] objetifica o acusado, ou quando não o faz, por excelência o trata como inimigo a ser perseguido a qualquer custo para satisfação de uma inesgotável ambição de verdade”.

A persecução criminal trata-se de uma disposição político-criminal autoritária, vislumbrada no pensamento de Manzini (apud SALAH JUNIOR; MORAIS, 2015, p. 61), para quem “o interesse fundamental que determina o processo penal é o de chegar à punibilidade do culpado, ou seja, de tornar realizável a pretensão punitiva do Estado contra o imputado, enquanto resulte ser culpado”, o qual escusamente remete-se ao princípio da verdade real em virtude do princípio do livre convencimento motivado.

E ainda segundo Manzini, é uma ilusão afirmar que as normas processuais penais são direcionadas para a tutela de inocência uma vez que tratada como presumida até a sentença condenatória não transitar em julgado, para o autor deve-se mencionar o infrator somente como um indiciado não se retratando de inocente ou culpado.

Intitular a livre convicção equiparando-se a verdade real representa clara natureza inquisitória, assim como a possibilidade do magistrado requerer provas quando apresentadas como úteis e necessárias ou no tocante a dirimir dúvidas no curso da instrução, ambos apoiados de maneira escusa na busca da verdade real.

Entretanto, discute-se sobre a real visão do juiz de enxergar perfeitamente todo o ocorrido na prática de fato criminoso pretérito.

1.3 A busca pela verdade real

É sabido, que nosso atual ordenamento jurídico aponta-se mais para um sistema acusatório do que prevalência inquisitorial, entretanto o vigente Código de Processo Penal Brasileiro tende a traçar um perfil com características inquisitórias,

visto que possibilita um iniciativa acusatório por parte do juiz conferindo-lhe poderes no tocante à produção de provas, já tratadas no presente trabalho.

A busca da verdade real resultou inúmeras práticas autoritárias e inquisitivas no âmbito processual penal, entretanto debate-se o caráter fictício de obtenção de uma verdade que não passa de uma real ilusão.

Pacelli (2015) traz com clareza a dimensão inquisitorial que tal princípio relevou no âmbito processual penal, a crença na qual a verdade encontrava-se nas mãos do Estado como meta de perseguição criminal, custando o custar. Como bem afirma o autor

A busca da verdade real, durante muito tempo, comandou a instalação de práticas *probatórias* as mais diversas, ainda que sem previsão legal, autorizadas que estariam pela nobreza de seus propósitos: a verdade. [...] O aludido princípio, batizado como da verdade real, tinha a incumbência de legitimar eventuais desvios das autoridades públicas, além de justificar a ampla iniciativa probatória reservada ao juiz em nosso processo penal. A expressão, como que portadora de efeitos mágicos, autorizava uma atuação judicial supletiva e substitutiva da atuação ministerial (ou da acusação) (PACELLI, 2015, p. 333).

Na mesma esfera, Aury Lopes Jr. (2012) acredita estar o princípio da verdade real intimamente ligado com a estrutura do sistema inquisitório e com a busca de uma “verdade a qualquer custo [...] e com a figura do juiz ator (inquisitor).”

Salah Khaled Jr (2013, p.481) enfrenta a procura pela verdade real como a busca pela chamada ambição de verdade, que para o autor, deve-se colocar em discussão o lugar atribuído ao juiz que amparado nos poderes lhe conferidos pelo processo penal inquisitivo, deve-se “redefinir essa posição com base em um processo estruturado na presunção de inocência e não na ambição de verdade.”

Salah Khaled Júnior (2013) aponta duas correntes doutrinárias acerca da busca pela verdade real. A primeira utiliza-se de uma estrutura que contraia que a verdade deve inflexivelmente ser buscada pelo juiz. Enquanto o oposto seria a corrente que relativiza essa busca pela verdade, acreditando na inexistência da integralidade de absorção dessa verdade. O autor, em referência aos ditames de Rui

Cunha Martins, aponta que a verdade é pautada por uma questão de lugar, trata-se de delimitar qual o regime de verdade adequado para o Processo Penal.

A visão de Salah Khaled Júnior (2013) é cristalina, a presunção de inocência deve ser objeto de defesa no âmbito processual penal, na busca por um sistema democrático, na luta contra o Processo Penal do inimigo, na luta contra a ambição de verdade.

É certo que a busca pela verdade real se choca frontalmente com muitos princípios como o da presunção de inocência, do *in dubium pro reu* e o da imparcialidade. Uma vez que o sujeito é considerado inocente até se prove o contrário, a insuficiência de provas incapaz de corroborar na culpabilidade do imputado deve, com fulcro no princípio *in dubium pro reu*, existindo dúvidas, ser o agente beneficiado, ou seja, absolvido. Ora, se o magistrado, durante a instrução do processo, não conseguiu formar sua visão da verdade, na medida em que opta na produção de material probatório, estaria o excelentíssimo de encontro com o princípio da imparcialidade, já que, de fato, estaria corroborando com uma das partes.

1.4 Verdade real x verdade processual

Como visto, a verdade sempre foi, e ainda é, motivo de inúmeras discussões e divergentes posições. Quiçá seja impossível manifestar um conceito concreto, sobretudo se ela for examinada como premissa imutável. É certo que a idéia de verdade absoluta, na realidade é inatingível, ou seja, inalcançável.

Nesse sentido, eis o ensinamento de Luigi Ferrajoli (2002, p.42):

A impossibilidade de formular um critério seguro de verdade das teses judiciais depende do fato de que a verdade “certa”, “objetiva” ou “absoluta” representa sempre a “expressão de um ideal” inalcançável. A idéia contrária de que se pode conseguir e asseverar uma verdade objetiva ou absolutamente certa é, na realidade, uma ingenuidade epistemológica.

Cristalina é a posição do referido autor que, no seu entendimento, a verdade absoluta, a chamada verdade real, é mera “ingenuidade epistemológica”, sendo totalmente intangível. Por isso, afastada a possibilidade de efetivar a verdade, no pensamento do jurista, é aceita unicamente a idéia de uma verdade aproximada, contingente, um conceito de verossimilhança.

Dessa maneira, é certo que não é possível imperar uma verdade absoluta. A verdade é frágil. Atingir a verdade real é, de fato, uma pretensão utópica. Deve-se buscar a verdade temporal e evolutiva, aquela extraída em matéria probatória na instauração do processo.

Nesse sentido, Pacelli (2015, p. 333-334) registra, desde logo, um necessário esclarecimento:

Toda verdade judicial é sempre uma verdade processual. E não somente pelo fato de ser produzida no curso do processo, mas, sobretudo, por tratar-se de uma certeza de natureza exclusivamente jurídica.

De fato, embora utilizando critérios diferentes para a comprovação dos fatos alegados em juízo, a verdade (que interessa a qualquer processo, seja cível, seja penal) revelada na via judicial será sempre uma verdade reconstruída, dependente do maior ou menor grau de contribuição das partes e, por vezes do juiz, quanto à determinação de sua certeza [...].

Diferentemente do Processo Civil, afirma o autor ser diferente o procedimento no tocante ao Processo Penal, pois, aquele admite uma certeza alcançada simplesmente pela ausência de impugnação dos fatos apresentados na petição inicial, sem nenhum prejuízo no tocante a iniciativa probatória do juiz; porquanto no Processo Penal, ainda que confessado o fato delituoso pelo transgressor, requer-se do magistrado a materialização da prova. Ou seja, não se aceita a chamada verdade formal (decorrente de uma presunção legal) falando-se em verdade material. (PACELLI, 2015, p.334)

Ainda nos ditames do referido Doutor em Direito (2015, p. 334):

E mais. Não só é inteiramente inadequado falar-se em verdade real, pois que esta diz respeito à realidade do já ocorrido, da realidade histórica, como pode revelar uma aproximação muito pouco recomendável com um passado que deixou marcas indeléveis no processo penal antigo, particularmente no sistema inquisitório da Idade Média, quando a excessiva preocupação com a sua realização (da verdade real) legitimou inúmeras técnicas de obtenção da confissão do acusado e de intimidação da defesa (PACELLI, 2015, p.334)

Guilherme de Souza Nucci (2015, p. 65) enfrenta a questão da verdade no Processo Penal da seguinte maneira:

Material ou real é a verdade que mais se aproxima da realidade. Aparentemente, trata-se de um paradoxo dizer que pode haver uma verdade mais próxima da realidade e outra menos. Entretanto, como vimos, o próprio conceito de verdade é relativo, de forma que é impossível falar em verdade absoluta ou ontológica, mormente falíveis em suas análises e cujos instrumentos de busca do que realmente aconteceu podem ser insuficientes. Ainda assim, falar em verdade real implica provocar no espírito do juiz um sentimento de busca, de inconformidade com o que lhe é apresentado pela partes, enfim, um impulso contrário à passividade. Afinal, estando em jogo direitos fundamentais do homem, tais como a liberdade, vida, integridade física e psicológica e até mesmo honra, que podem ser afetados seriamente por uma condenação criminal, deve o juiz sair em busca da verdade material, aquela que mais se aproxima do que realmente aconteceu.

Nota-se que o tema é bastante discutido na esfera dos processualistas penais. Inúmeros são os pensamentos doutrinários acerca da polêmica “verdade real”. De fato, a verdade real só seria alcançável se realmente tudo que ocorreu no evento criminoso pudesse ser retratável de maneira fiel na reconstrução do delito. E mais, ser levado ao conhecimento do julgador a fim de que este não obtivesse apenas uma compreensão da transgressão, mas que demonstrasse exato domínio da verdade dos acontecimentos.

Por isso defende-se utilizar como expressão a busca por uma verdade processual, pois mesmo que o autor confesse a prática do delito, ou que

testemunhas afirmem ter assistido a toda ação criminosa, enfim, embora se tenham provas físicas e concretas da transgressão, não há que se falar na absoluta verdade real, não há como ter o conhecimento de todos os mínimos fatos que englobam o evento criminoso. E mais, ainda que alguém tenha toda essa visão da verdade, torna-se impossível descrevê-la e consolidá-la em forma de sentença. Pois cada um possui uma visão diferente daquilo que ambos vêem.

CONCLUSÃO

Como observado, a busca pela “verdade real” aparenta ser um caminho impossível de se chegar, não há que se ter o anseio de reconstruir o passado tal qual o foi. Aquilo que foi juntado ao processo como prova, a verificação dos acontecimentos que devem ser o alicerce na reprodução do fato.

Nesse sentido, pode-se crer que o processo não deve alçar construir uma verdade notória que se rebele às garantias individuais a fim de decifrar os acontecimentos pretéritos, uma vez que essa “verdade real” é de fato irreal e, quanto mais ambiciosa é a sua busca, mais longe da realidade aparenta estar.

O processo deve satisfazer como instrumento para ministrar as presunções alcançadas através do resultado do fato examinado pela tutela jurisdicional. Logo, as provas são uma exposição dos acontecimentos e não um meio de determinar a verdade, e sim indicá-la.

Resta, no entanto, que cada agente processual sustente seu papel, operando tão somente dentro de suas atribuições, principalmente o juiz, que deve-se ater de forma imparcial perante as partes, não as substituindo em acusação e defesa, somente agindo de forma a equilibrar a relação processual, buscando igualar a fragilidade do acusado perante aquele que o acusa, resguardando os direitos e garantias fundamentais constitucionais.

Desse modo, essa “verdade real” deve ser entendida como uma verdade processual, ou seja, não é uma verdade propriamente dita, mas um bloco de especulações reunido pelas partes e apreciadas pelo magistrado no decorrer do processo, consolidando-se em uma verdade formal, condicionada pelo respeito ao procedimento e às garantias. Formando, portanto, um juízo de probabilidade e não de absoluta certeza.

REFERÊNCIAS

BRASIL. **Código de Processo Penal**. São Paulo: Saraiva, 2014.

BRASIL. **Constituição (1988)**. São Paulo: Saraiva, 2014.

BUZZI, Arcângelo. **Introdução ao Pensar**. 29. ed. Ed. Rio de Janeiro: Vozes, 2002.

CAPEZ, Fernando. **Curso de Direito Penal**. 19.ed. São Paulo: Saraiva, 2015.

_____. **Curso de Processo Penal**. 12. ed. São Paulo: Saraiva, 2005.

FERRAJOLI, Luigi. **Direito e Razão**. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2002.

LOPES Jr., Aury. **Fundamentos do Processo Penal**. Introdução Crítica. São Paulo: Saraiva, 2015.

_____. **Direito Processual Penal**. 12.ed. São Paulo: Saraiva, 2015.

_____; ROSA, Alexandre Morais da. **Processo Penal no Limite**. Florianópolis: Empório do Direito, 2015.

_____. **Direito Processual Penal e sua conformidade constitucional**. 9. ed. Rio de Janeiro: Saraiva, 2012.

NUCCI, Guilherme de Souza. **Manual de Processo Penal e Execução Penal**. 12. ed. Rio de Janeiro: Forense, 2015.

PACELLI, Eugêncio. **Curso de Processo Penal**. 19. ed. São Paulo: Atlas, 2015.

ROSA, Alexandre Morais da. **A Teoria dos Jogos aplicada ao Processo Penal**. 2. ed. Florianópolis: Empório do Direito, 2015.

KHALED Jr., Salah; ROSA, Alexandre Morais da. **Neopenalismo e Constrangimentos Democráticos**. Florianópolis: Empório do Direito, 2015.

KHALED Jr., Salah. **A Busca da Verdade no Processo Penal**: para além da ambição inquisitorial. São Paulo: Atlas, 2013.