



PODER JUDICIÁRIO
TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO

Registro: 2025.0000284051

ACÓRDÃO

Vistos, relatados e discutidos estes autos de Apelação Criminal nº 1502434-34.2020.8.26.0050, da Comarca de São Paulo, em que é apelante/apelada DEBORA PATRICIA TEIXEIRA GUTZ, é apelado/apelante MINISTÉRIO PÚBLICO DO ESTADO DE SÃO PAULO.

ACORDAM, em sessão permanente e virtual da 14ª Câmara de Direito Criminal do Tribunal de Justiça de São Paulo, proferir a seguinte decisão: **Acolheram a preliminar, a fim de declarar a nulidade do processo a partir do interrogatório da acusada, determinando sua renovação e dos atos processuais subsequentes a referido marco; por conseguinte, julgaram prejudicada a análise dos demais termos do recurso defensivo, bem como das teses suscitadas no reclamo ministerial. V. U.**, de conformidade com o voto do relator, que integra este acórdão.

O julgamento teve a participação dos Desembargadores AMARO THOMÉ (Presidente sem voto), FÁTIMA GOMES E HERMANN HERSCHANDER.

São Paulo, 25 de março de 2025.

FREIRE TEOTÔNIO

Relator(a)

Assinatura Eletrônica



PODER JUDICIÁRIO
TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO

Apelação Criminal nº. 1502434-34.2020.8.26.0050

7ª Vara Criminal – São Paulo

Apelantes/Apelados: Ministério Público e

Debora Patrícia Teixeira Gutz

Assistente de acusação: Itaú Unibanco S/A

Voto nº. 9.124

EMENTA: DIREITO PENAL. APELAÇÃO CRIMINAL. RECURSOS DEFENSIVO E MINISTERIAL. ESTELIONATO. PRELIMINAR DEFENSIVA SUSCITANDO NULIDADE PROCESSUAL. ACOLHIMENTO. ANÁLISE DO MÉRITO E DEMAIS TERMOS DOS RECLAMOS PREJUDICADA.

I. Caso em Exame

1. Apelações interpostas contra sentença que condenou a ré por estelionato consumado, por 14 vezes, em continuidade delitiva, à pena de 3 anos e 4 meses de reclusão, em regime inicial semiaberto, mais 32 dias-multa. O Ministério Público recorreu, pleiteando o incremento da fração de aumento aplicada sobre a pena-base, destacando as gravosas consequências do ilícito. A defesa, por seu turno, alega a configuração de cerceamento devido ao indeferimento do exercício do direito ao silêncio parcial no interrogatório da acusada e à negativa de apresentação de memoriais escritos em sede alegações finais.

II. Questões em Discussão

2. As questões em discussão consistem, preliminarmente, em determinar se houve cerceamento, tendo em conta as teses defensivas, e, no mérito, verificar se o apenamento imposto à acusada se mostrou suficiente à devida repressão das condutas ilícitas que lhe foram atribuídas.

III. Razões de Decidir

3. O direito ao silêncio pode ser exercido de maneira total ou parcial, permitindo-se à acusada responder

apenas às perguntas que desejar.

4. A negativa do magistrado de primeiro grau quanto ao exercício do direito ao silêncio parcial pela ré constitui evidente cerceamento de defesa, conforme entendimento doutrinário e jurisprudencial majoritários e prevalentes.

IV. Dispositivo e Tese

5. Preliminar defensiva acolhida, com a declaração da nulidade do processo a partir do interrogatório da ré, o que abrange a sentença impugnada, e a consequente determinação de renovação dos atos processuais realizados a partir de referido evento, garantindo-se o direito ao exercício do silêncio parcial.

Tese de julgamento: 1. O direito ao silêncio pode ser exercido de forma seletiva em interrogatório. 2. A negativa desse direito constitui cerceamento de defesa, importando em nulidade do ato.

VOTO DO RELATOR

Trata-se de apelações interpostas contra a r. sentença de págs. 859/863, cujo relatório se adota, que condenou Debora Patrícia Teixeira Gutz, por estelionato consumado, por 14 vezes, em continuidade delitiva (art. 171, "caput", na forma do art. 71, "caput", todos do Código Penal), à pena de 3 anos e 4 meses de reclusão, em regime inicial semiaberto, mais 32 dias-multa, unidade no piso.

Irresignado, recorre o Ministério Público, buscando o aumento da fração majorante aplicada sobre a pena-base imposta à acusada, em razão do vultuoso prejuízo econômico suportado pela instituição bancária vitimada (págs. 889/892).

A acusada, por seu turno, pugna, preliminarmente, pelo reconhecimento de cerceamento de defesa em virtude do indeferimento do exercício do direito ao silêncio parcial em interrogatório judicial, bem como em razão da negativa de apresentação de memoriais escritos após o encerramento da instrução processual (págs. 901/909).

Os recursos foram regularmente processados, com apresentação das respectivas contrarrazões, inclusive pelo assistente de acusação (págs. 936/939, 964/966 e 970/974).

Em parecer, opinou a d. Procuradoria Geral de Justiça pela rejeição das preliminares defensivas e, no mérito, pelo provimento da irresignação ministerial (págs. 978/981).

É o breve relatório.

A preliminar arguida pela defesa, sustentando a nulidade do feito em razão de violação ao direito ao silêncio, mesmo que parcial, em interrogatório, deve ser acolhida.

Com efeito, o i. sentenciante rejeitou as teses defensivas sobre a matéria valendo-se da seguinte fundamentação: *"...Como já fundamentado pelo Juízo, o interrogatório é conduzido pelo Juiz e, nos termos do artigo 188, do Código de Processo Penal, as partes intervirão a final para complementar ou esclarecer aspectos abordados nas respostas do réu. Ora, se a ré nada respondeu, dizendo que permaneceria em silêncio, obviamente não há qualquer razão para permitir às partes reperguntas para esclarecer ou complementar o silêncio"* (pág. 860).

Em outras palavras, o d. magistrado a quo não realizou o interrogatório da ré, embora esta, quando questionada, tenha manifestado a intenção de responder apenas às perguntas da defesa.

A propósito, cabe destacar que o interrogatório consiste em ato de defesa por excelência, possuindo a acusada, portanto, o direito de permanecer em silêncio quanto às perguntas que digam respeito aos fatos que lhe foram imputados, consoante dispõe o artigo 186 do Código de Processo Penal.

Nesse passo, considerando a natureza jurídica do interrogatório, tem-se que referido direito (ao silêncio) pode ser exercido de maneira total ou parcial, consignando-se que não há na legislação qualquer limitação ao seu exercício, bem como que o Código de Processo Penal, inclusive, veda a interpretação do silêncio em desfavor da acusada.

Dessa forma, no interrogatório, entendido aqui como meio de defesa, é permitido que a ré responda a todas, algumas ou nenhuma das indagações que lhe forem direcionadas, independentemente de quem seja o autor destas.

Isso significa dizer que o exercício do direito ao silêncio deve ser exercido de forma ampla e plena, ou seja, deve se possibilitar à acusada a oportunidade de selecionar os questionamentos que pretende, ou não, responder.

Sobre o tema, leciona **RENATO BRASILEIRO DE LIMA**: *"...Firmada a premissa de que o acusado é titular do direito ao silêncio, e que tal direito pode ser exercido de maneira total ou parcial, é de rigor a conclusão no sentido que, da mesma forma que o acusado pode optar por não responder a nenhuma pergunta, permanecendo em silêncio total durante seu interrogatório, também pode optar por responder a todas as perguntas que lhe forem feitas pelos diversos agentes jurídicos (Juiz, Promotor de Justiça, advogado do assistente da acusação, do querelante), ou apenas aos questionamentos formulados por seu defensor"* (Manual de Processo Penal, Volume Único, 12ª ed. São Paulo: Editora JusPodivm, 2023, págs. 80/81).

Nesse mesmo sentido, elucida a E. Desa. **GILDA ALVES BARBOSA DIODATTI**: *"...apesar de haver divergência na doutrina quanto ao denominado direito ao silêncio parcial, também mencionado como silêncio seletivo ou ainda como interrogatório seletivo, prevalece tanto em doutrina como na jurisprudência nacional o*

entendimento segundo o qual é ilegal o encerramento do interrogatório do interrogando que se nega a responder às indagações do juiz instrutor antes de oportunizar as perguntas defensivas" (Apelação Criminal nº. 1550278-72.2023.8.26.0050, 15ª Câmara de Direito Criminal, j. 22-05-2024).

Também nesse diapasão, o posicionamento das Quinta e Sexta Turmas julgadoras do Superior Tribunal de Justiça:

"HABEAS CORPUS. PRIMEIRA FASE DO JÚRI. NULIDADE DO INTERROGATÓRIO. RECUSA DE RESPONDER PERGUNTAS AO JUÍZO. CERCEADO QUESTIONAMENTOS DEFENSIVOS. ILEGALIDADE CONSTATADA. 1. O artigo 186 do CPP estipula que, depois de devidamente qualificado e cientificado do inteiro teor da acusação, o acusado será informado pelo juiz, antes de iniciar o interrogatório, do seu direito de permanecer calado e de não responder perguntas que lhe forem formuladas 2. O interrogatório, como meio de defesa, implica ao imputado a possibilidade de responder a todas, nenhuma ou a apenas algumas perguntas direcionadas ao acusado, que tem direito de poder escolher a estratégia que melhor lhe aprouver à sua defesa. 3. Verifica-se a ilegalidade diante do precoce encerramento do interrogatório do paciente, após manifestação do desejo de não responder às perguntas do juízo condutor do processo, senão do seu advogado, sendo excluída a possibilidade de ser questionado pelo seu defensor técnico. 4. Concessão do habeas corpus. Cassação da sentença de pronúncia, a fim de que seja realizado novo interrogatório do paciente na Ação Penal n. 5011269-74.202.8.24.0011/SC, oportunidade na qual deve

*ser-lhe assegurado o direito ao silêncio (total ou parcial), respondendo às perguntas de sua defesa técnica, e exercendo diretamente a ampla defesa” (HC 703.978/SC, Rel. **OLINDO MENEZES**, Sexta Turma, j. 05-04-2022).*

*“PENAL E PROCESSO PENAL. AGRAVO REGIMENTAL NO HABEAS CORPUS. 1. INTERROGATÓRIO JUDICIAL. SILÊNCIO SELETIVO. POSSIBILIDADE. PRECEDENTES. 2. AGRAVO REGIMENTAL A QUE SE NEGA PROVIMENTO. 1. O fato de o juiz conduzir o interrogatório não significa que o réu está impossibilitado de responder apenas a algumas perguntas, em especial às da defesa, fazendo uso assim do silêncio seletivo. De fato, é cediço que quem pode o mais pode o menos. Assim, se é possível não responder a nenhuma pergunta, é possível também responder apenas a algumas perguntas. Anote-se que o direito ao silêncio é consectário do princípio nemo tenetur se detegere, tratando-se, portanto, de garantia à não autoincriminação. Ademais, é assente que o interrogatório não é apenas meio de prova, mas especial instrumento de autodefesa, competindo, dessa forma, à defesa escolher a melhor estratégia defensiva. 2. Agravo regimental a que se nega provimento” (AgRg no HC n. 833.704/SC, Rel. Min. **REYNALDO SOARES DA FONSECA**, Quinta Turma, j. 08-08-2023).*

Também adotando a presente linha intelectual, decidiu recentemente a Segunda Turma do Supremo Tribunal Federal: “PENAL E PROCESSO PENAL. DIREITO AO SILÊNCIO. EXERCÍCIO SELETIVO. POSSIBILIDADE. CERCEAMENTO. NULIDADE DO INTERROGATÓRIO RECONHECIDA. AGRAVO REGIMENTAL PROVIDO. 1. O direito constitucional ao silêncio deve ser exercido pelo acusado da forma que melhor lhe aprouver, devendo ser compatibilizado com a

*sua condição de instrumento de defesa e de meio probatório. 2. A escolha das perguntas que serão respondidas e aquelas para as quais haverá silenciamento, harmoniza o exercício de defesa com a garantia da não incriminação. 3. Agravo provido para reconhecer a nulidade dos interrogatórios em razão do cerceamento do direito ao silêncio seletivo” (RHC 213849 AgR, Segunda Turma, Rel. Min. **RICARDO LEWANDOWSKI**, Redator para o acórdão Min. **EDSON FACHIN**; j. 15-04-2024).*

Não fosse o suficiente, em casos semelhantes ao presente, já decidiu este E. Tribunal de Justiça pelo reconhecimento da nulidade dos autos em razão da violação do direito ao silêncio parcial: (a) Habeas Corpus Criminal nº. 2316405-67.2024.8.26.0000, Rel. Des. **RICARDO SALE JÚNIOR**, 15ª Câmara de Direito Criminal, j. 11-11-2024; (b) Apelação Criminal nº. 3002178-11.2013.8.26.0584, Rel. Desa. **RENATA WILLIAM RACHED CATELLI**, 16ª Câmara de Direito Criminal, j. 25-10-2024; (c) Habeas Corpus Criminal nº. 2105256-58.2024.8.26.0000, Rel. Desa. **MARCIA MONASSI**, 3ª Câmara de Direito Criminal, j. 27-05-2024; (d) Apelação Criminal nº. 1550278-72.2023.8.26.0050, Rel. Desa. **GILDA ALVES BARBOSA DIODATTI**, 15ª Câmara de Direito Criminal, j. 22-04-2024; (e) Recurso em Sentido Estrito nº. 1504509-20.2020.8.26.0576, Rel. Des. **RICARDO SALE JÚNIOR**, 15ª Câmara de Direito Criminal, j. 08-04-2024; (f) Habeas Corpus Criminal nº. 2082745-37.2022.8.26.0000, Rel. Des. **MARCELO GORDO**, 13ª Câmara de Direito Criminal, j. 30-05-2022; (g) Habeas Corpus Criminal nº. 2086716-93.2023.8.26.0000, Rel. Des. **DINIZ FERNANDO**, 1ª Câmara de Direito Criminal, j. 15-05-2023; e (h) Habeas Corpus Criminal nº. 2160475-90.2023.8.26.0000, Rel. Des. **WALTER**

DA SILVA, 14^a Câmara de Direito Criminal, j. 25-09-2023.

À vista de tais fundamentos, observado o posicionamento doutrinário e jurisprudencial sobre a temática, inequívoco que a nulidade de cerceamento de defesa, suscitada pela ré, em razão da negativa quanto ao exercício do direito ao silêncio parcial, deve ser reconhecida, exsurgindo evidente, diga-se, o prejuízo advindo da medida, uma vez que impossibilitada de apresentar sua versão do ocorrido e, claro, responder às perguntas que pudessem lhe favorecer ou demonstrar a procedência de alegações a serem formuladas em seu benefício no curso do processo.

Destaca-se, por oportuno, que, se é garantido à ré exercer o direito ao silêncio em sua maior amplitude, seria um contrassenso negar-lhe o direito ao silêncio parcial, notadamente em razão da ausência de qualquer limitação constitucional ou infraconstitucional quanto ao ponto, vale repisar.

No mais, o fato de o magistrado conduzir o interrogatório não significa que a acusada está impossibilitada de responder apenas a algumas perguntas, em especial às da defesa, fazendo uso, desta feita, do silêncio parcial, eis que o direito ao silêncio é consectário da garantia à não autoincriminação.

Em suma, impositiva a declaração da nulidade do processo desde o interrogatório e, conseqüentemente, a da r. sentença condenatória, determinando-se a renovação dos atos processuais a partir de referido evento, de forma a se assegurar que a acusada

possa exercer seu direito ao silêncio de modo integral ou parcial, independentemente de quem seja o agente que esteja lhe dirigindo questionamentos.

De outro giro, acolhida a preliminar, com a nulificação do interrogatório da acusada e demais atos processuais subsequentes, inclusive da sentença condenatória e deliberações posteriores, reputa-se prejudicado o exame da outra nulidade arguida – concernente à impugnação defensiva à negativa de apresentação de alegações finais escritas após o encerramento da instrução –, bem como do próprio mérito da causa, abordado no recurso ministerial.

Ante o exposto, pelo meu voto, **acolho a preliminar arguida pela defesa**, a fim de declarar a nulidade do processo a partir do interrogatório da acusada, determinando sua renovação e dos atos processuais subsequentes a referido marco; por conseguinte, julgo prejudicada a análise dos demais termos do recurso defensivo, bem como das teses suscitadas no reclamo ministerial.

FREIRE TEOTÔNIO

Relator