



UNIVERSIDADE FEDERAL DE CAMPINA GRANDE
CENTRO DE CIÊNCIAS JURÍDICAS E SOCIAIS
UNIDADE ACADÊMICA DE DIREITO
CURSO DE CIÊNCIAS JURÍDICAS E SOCIAIS

JOSÉ DANILO LEITE FERREIRA

O INTERROGATÓRIO POR VIDEOCONFERÊNCIA: SINÔNIMO DE
TECNOLOGIA OU PREJUÍZO NO DIREITO DE DEFESA DO RÉU?

SOUSA - PB
2009

JOSÉ DANILO LEITE FERREIRA

O INTERROGATÓRIO POR VIDEOCONFERÊNCIA: SINÔNIMO DE
TECNOLOGIA OU PREJUÍZO NO DIREITO DE DEFESA DO RÉU?

Monografia apresentada ao Curso de Ciências Jurídicas e Sociais do CCJS da Universidade Federal de Campina Grande, como requisito parcial para obtenção do título de Bacharel em Ciências Jurídicas e Sociais.

Orientadora: Professora Esp. Carla Rocha Pordeus.

SOUSA - PB
2009

JOSÉ DANILO LEITE FERREIRA

O INTERROGATÓRIO POR VIDEOCONFERÊNCIA: SINÔNIMO DE TECNOLOGIA
OU PREJUÍZO NO DIREITO DE DEFESA DO RÉU?

BANCA EXAMINADORA

Prof^ª. Esp. Carla Rocha Pordeus - UFCG
Professora Orientadora

Professor (a) Avaliador (a)

Professor (a) Avaliador (a)

Dedico este trabalho aos meus pais, por terem me proporcionado no ingresso e conclusão deste curso, pela força e apoio, pelos carinhos e bons exemplos que permitiram-me um crescimento pessoal de caráter humano.

AGRADECIMENTOS

Agradeço, primeiramente ao Senhor Deus todo Poderoso, que me deu a vida e uma família como apanágio de amor e paz.

Ao meu Pai José Ferreira de Assis e à minha Mãe Vera Lúcia Leite Ferreira, pela vida, criação e amor que me deram, por terem me proporcionado no ingresso e conclusão do curso, pelo apoio e assistência necessária para a condução de mais uma tarefa.

A minha namorada Kátiuscia Miranda, que me acompanhou durante quase toda trajetória, me incentivando e dando apoio em horas difíceis e sendo compreensiva em minha ausência.

A Dayana, Leidiana, Júnior e Gleniston, mais que irmãos, amigos e companheiros que Deus colocou em minha vida para a vivência de um amor fraterno.

Aos meus avós, maternos e paternos, em especial a minha avó Rita que Deus a tenha que sempre torceu pela concretização desse sonho e sucesso de seus netos.

A minha orientadora Professora Carla Rocha Pordeus, que não mediu esforços para dar assistência necessária à conclusão deste trabalho.

A Corporação da Polícia Militar, que depositaram confiança na conclusão deste curso e confiam no meu sucesso como futuro bacharel em direito.

Enfim, a todos que contribuíram, direta e indiretamente para a conclusão deste trabalho.

“De tudo, ficaram três coisas: a certeza de que estamos sempre começando... a de que precisamos continuar... e a de que seremos interrompidos antes de terminar... mas é possível, e aí está o ponto fundamental, fazer da interrupção um novo caminho, da queda um passo de dança, do medo, uma escada e do sonho, uma ponte”,

Fernando Pessoa

RESUMO

Na presente pesquisa, busca-se discorrer sobre o interrogatório por videoconferência, que apesar de atualmente apresentar previsão legal e de representar um significativo avanço da tecnologia será demonstrado que o seu uso acarreta prejuízo no direito de defesa do réu. O estudo visa demonstrar que a utilização da videoconferência na realização deste ato fere a justiça, pois os princípios não são conservados e as garantias constitucionais do réu, não são asseguradas. A videoconferência surgiu da necessidade de agilizar a transmissão e o compartilhamento de informações a qualquer lugar e hoje consiste num sistema de comunicação digital, audiovisual, em tempo real. O seu uso inicia-se no setor privado, apresentando bons resultados e logo depois passou a ser utilizado no setor público com aplicação no interrogatório dos réus, advindo com isso acirradas críticas pela falta da presença física do interrogando considerado, fundamental e indispensável. Assim não tem essa tecnologia condições de ser utilizada no interrogatório do réu, pois, prejudica a ampla defesa e os princípios constitucionais. Assim como toda nova tecnologia gera uma grande polêmica, a presente pesquisa se fundamenta sobre a viabilidade de utilização do interrogatório on-line no sistema judiciário atual, em virtude de sua deficitária utilização. Para tanto, recorre-se à pesquisa bibliográfica, ao método exegético-jurídico e ao histórico-evolutivo, sistematizando o estudo em três capítulos. No primeiro capítulo, abordar-se-á sobre o conceito e natureza jurídica do interrogatório, analisando-se também suas características e direitos do interrogado frente às garantias constitucionais. No segundo capítulo será feita uma análise do conceito de princípios para mostrar a distinção entre eles e as regras, com ênfase nos princípios relacionados ao interrogatório. No terceiro capítulo, por sua vez, será tratado o foco principal do trabalho, o da utilização da videoconferência no interrogatório do réu que apesar de constituir notável avanço no ordenamento jurídico pátrio, apresenta um significativo atraso no direito de defesa do réu. Diante dessa celeuma, surge a necessidade de se investir, em formas eficientes de segurança pública, garantindo os direitos fundamentais dos presos de forma isonômica.

Palavras-chave: Interrogatório, princípios e videoconferência.

ABSTRACT

In this study, we attempt to discuss the interrogation by video, which though currently provide legal and forecast to represent a significant advance in technology will be demonstrated that their use causes prejudice the right of defense of the defendant. The study aims to demonstrate that the use of videoconferencing in the implementation of this act offends justice, because the principles are not kept and the constitutional guarantees of the defendant, are not guaranteed. The video came from the need to expedite the transfer and sharing of information at any place and today is a digital communication system, audiovisual, real-time. Their use starts in the private sector, giving good results and then started to be used in the public sector to implement the interrogation of the defendants, that comes with it incited criticism for the lack of physical presence of asking considered, fundamental and indispensable. Once this technology is not able to be used in the interrogation of the defendant, therefore, affect the broader defense and constitutional principles. Like all new technology generates a great debate, this research is based on the feasibility of using the online interview in the judiciary today, because of their poor use. Thus, it is the literature search, the method exegetic-legal and the historical-evolutionary, systematizing the study into three chapters. In the first chapter, will address the concept and nature of legal questioning, analyzing their characteristics are also the rights and interrogated in front of the constitutional guarantees. The second chapter will be an analysis of the concept of principles to show the distinction between them and the rules, with emphasis on principles related to interrogation. In the third chapter, in turn, will be treated the primary focus of the work, the use of videoconferencing in the interrogation of the defendant that although it is remarkable progress in the legal vernacular, has a significant delay in the right of defense of the defendant. Fussabout Given this, there is a need to invest in efficient forms of public safety, ensuring the fundamental rights of prisoners in isonomy.

Keywords: Interview, principles and videoconferencing

SUMÁRIO

INTRODUÇÃO.....	10
CAPÍTULO 1 PECULIARIDADES DO INTERROGATÓRIO NO PROCESSO PENAL...	12
1.1 Conceito e natureza jurídica do interrogatório.....	13
1.2 Características.....	17
1.3 Momento para sua realização.....	25
1.4 Conteúdo.....	26
1.5 Lugar.....	28
1.6 Direito ao Silêncio.....	29
CAPÍTULO 2 PRINCÍPIOS PROCESSUAIS PENAIS PREVISTOS NA CF/88.....	31
2.1 Conceito de princípios.....	31
2.2 Distinção entre princípios e regras.....	32
2.3 Princípios relacionados ao Interrogatório por Videoconferência.....	34
2.3.1 Dignidade da pessoa humana.....	35
2.3.2 Princípio constitucional geral do processo penal: devido processo legal.....	36
2.3.3 Contraditório.....	38
2.3.4 Ampla defesa.....	40
2.3.5 Publicidade dos atos processuais.....	43
2.3.6 Eficiência administrativa.....	45
2.3.7 Economia e celeridade Processual.....	46
CAPÍTULO 3 A UTILIZAÇÃO DA VIDEOCONFERÊNCIA NO INTERROGATÓRIO.....	48
3.1 A informatização e o direito.....	48
3.2 A Ampla defesa na videoconferência.....	51
3.3 Legislação correlata à videoconferência: Lei 11.819/05 e lei 11.900/09.....	55
3.4 Argumentos favoráveis e desfavoráveis ao interrogatório por videoconferência.....	59
CONSIDERAÇÕES FINAIS.....	64
REFERÊNCIAS.....	67

INTRODUÇÃO

O presente trabalho de conclusão de curso tem como tema “O interrogatório por videoconferência: sinônimo de tecnologia ou prejuízo no direito de defesa do réu?” E o seu objetivo é demonstrar que apesar da atual previsão legal a sua utilização na realização do interrogatório de réus, prejudica a ampla defesa por violar os princípios e garantias constitucionais. Contudo, sem esgotar o tema que hoje é núcleo de muitas discussões doutrinárias e jurisprudenciais.

A seguir, para melhor compreensão da viabilidade do uso de tecnologias audiovisuais durante o interrogatório, faz-se necessário explicar a essência deste ato processual e seu desenvolvimento tal como hoje se apresenta.

Assim é o Interrogatório, um ato exclusivo do Estado – Juiz, com a participação da acusação e da defesa, pelo qual o réu pode dar sua versão a respeito dos fatos que lhe foram imputados pelo acusador ao magistrado por via da inicial penal. Por outro lado, é a oportunidade que possui o magistrado de conhecer pessoalmente aquele que será julgado pela Justiça Criminal. Representa, ainda, uma das facetas da ampla defesa, que se completará com a defesa técnica a ser produzida pelo advogado do acusado.

Nesse sentido, a temática deste trabalho, centra-se na perspectiva de incompatibilidade do sistema da videoconferência com as normas constitucionais brasileiras que asseguram a todos os acusados o contraditório e a ampla defesa, com os meios e recursos a ela inerentes, garantias essas que se encontram no inciso LV do artigo 5º da Constituição Federal.

Ante o exposto, verifica-se a necessidade da análise aprofundada sobre a temática posta: o interrogatório por videoconferência: sinônimo de tecnologia ou prejuízo no direito de defesa do réu? Pois apesar de sua legalidade, muito se discute sobre sua viabilidade dentro do Judiciário Brasileiro, uma vez que não são assegurados os Princípios Penais Constitucionais e os direitos individuais do réu, acarretando prejuízo para sua defesa.

Portanto, os objetivos da pesquisa são: o estudo do interrogatório como um dos atos processuais penais mais importantes, uma análise dos princípios como elementos norteadores do processo penal, diante de sua necessidade de serem observados na condução de um processo e comprovar que a videoconferência no

interrogatório dos réus apesar de ostentar uma imensurável evolução tecnológica, apresenta um significativo atraso na defesa dos mesmos.

Para tanto, adequasse a utilização dos métodos histórico-evolutivo, para demonstrar as influências do desenvolvimento tecnológico sobre a sociedade; o bibliográfico, com vista à leitura, fichamento e emprego do referencial teórico posto; e o exegético-jurídico, apropriado ao conhecimento dos preceitos legais pertinentes ao assunto.

Dessa forma, tendo em vista, a atual repercussão quanto à possibilidade do réu preso ser interrogado à distância, por videoconferência, e em virtude da polêmica, e a importância que o referido tema traz para a sociedade, assim como para o direito, é que se cogita a necessidade de apresentar os problemas decorrentes dessa inovação apesar de conseguir dar celeridade ao procedimento. Para uma melhor abordagem sobre o tema, o trabalho monográfico foi sistematizado em três capítulos. No primeiro abordar-se-á o interrogatório sua finalidade, mostrando a discussão doutrinária sobre a natureza jurídica do interrogatório, prevalecendo o entendimento de ser mais meio de defesa, que meio de prova, e também as características do interrogatório, que devem ser observados quando tal ato for realizado.

O segundo capítulo tratará sobre os princípios constitucionais e que estão relacionados ao processo penal, pois mesmo sendo o sistema de videoconferência de alta tecnologia, permitindo a transmissão nítida de imagens e sons da ala do Fórum para a sala do Presídio e vice-versa, com perfeita qualidade e em tempo real, a adoção deste sistema enfrenta duras críticas pela doutrina sob os argumentos de que o interrogatório on-line fere os princípios do devido processo legal, do contraditório, da ampla defesa e da publicidade, entre outros.

Por fim, no terceiro capítulo versar-se-á acerca do uso da videoconferência no interrogatório dos réus, discorrendo sobre os argumentos contrários e favoráveis ao seu uso, falar sobre as inúmeras críticas da inconstitucionalidade da lei estadual 11.819/05, e mostrar que apesar da atual previsão no estatuto de direito processual penal, o uso desta tecnologia audiovisual na realização do interrogatório fere o princípio constitucional da ampla defesa.

Para o desenvolvimento desta pesquisa foram utilizados diversos recursos: doutrinas, jurisprudência, revistas jurídicas, artigos acadêmicos, Código de Processo Penal, Constituição Federal, textos de internet e outros.

CAPITULO 1 PECULIARIDADES DO INTERROGATÓRIO NO PROCESSO PENAL

Ouvir o acusado sempre foi uma exigência legislativa, no entanto, em períodos remotos na fase inquisitorial do processo, em diversos países, inclusive no Brasil, o interrogatório era realizado sob tortura, ou de forma insidiosa e com ameaças, com o fito de se obter a confissão do acusado. Tal método é repellido pela atual Constituição Federal e pelo estatuto de direito Processual Penal que hodiernamente disciplina o Interrogatório, pois este deve ser realizado com efetiva observância dos princípios constitucionais que garantem a integridade física, a intimidade, a liberdade e a consciência do acusado.

Assim para que o réu tenha direito a uma defesa ampla, busca-se não só a preservação de sua integridade física, mas também evitar que o interrogatório seja eivado de pressão psicológica, malícia ou fraude.

O interrogatório é sem dúvida um dos atos processuais penais mais importantes, pois através dele o juiz ouve o pretense acusado sobre o fato que lhe é imputado e ao mesmo tempo colhe dados para o seu convencimento.

Além disso, pode ocorrer em qualquer fase do processo, sendo um ato extremamente inerente para a instrução processual, não podendo, portanto ser dispensado, o que prejudicaria a ampla defesa do réu, é um ato público, na maioria dos casos e oral.

Hodiernamente, a sociedade vive em um mundo globalizado, assim cogita-se meios cada vez mais sofisticados de evolução e celeridade nas demandas processuais, inobstante observa-se os esforços na busca de soluções, e o que se tem visto é que os meios utilizados até então tem sido parcialmente eficazes.

A utilização de recursos tecnológicos como a inquirição do réu feita pela videoconferência sempre causou discussão na doutrina e jurisprudência, nesse contexto torna-se necessário uma reavaliação já que a justiça brasileira aponta inúmeras críticas à inovação. Sinônimo de tecnologia, mas significativo atraso no direito de defesa dos réus.

1.1 Conceito e natureza jurídica do Interrogatório

Interrogar do (latim *interrogare*) significa perguntar, interpelar, inquirir, indagar. E interrogatório é o conjunto de questões, perguntas, indagações feitas pelo juiz instrutor de um processo.

No ato do interrogatório a autoridade, seja ela policial ou judicial, dependendo do momento processual, realiza perguntas dirigidas ao acusado ou ao indiciado, sobre os fatos contidos na denúncia ou na queixa crime, dando-lhe a oportunidade de responder, expondo sua versão sobre aqueles fatos.

Neste sentido, o interrogatório é a audiência do réu, é a inquirição dele, é meio pelo qual o acusado pode dar ao magistrado sua versão a respeito dos fatos que lhe foram imputados, bem como, é a oportunidade que o juiz tem de conhecer o acusado.

Interrogatório é antes de tudo, um ato judicial, representado pelo juiz, em que se sabatina o acusado sobre os fatos imputados contra ele, advindos de uma queixa ou denúncia, dando-lhe ciência ao tempo em que oferece oportunidade de defesa.

Nesse sentido, Nucci (2008, p. 421) entende que interrogatório judicial é:

O ato processual que confere oportunidade ao acusado de se dirigir diretamente ao juiz, apresentando a sua versão defensiva aos fatos que lhe foram imputados pela acusação, podendo inclusive indicar meios de prova, bem como confessar, se entender cabível, ou mesmo permanecer em silêncio, fornecendo apenas dados de qualificação. O interrogatório policial, por seu turno, é o que se realiza durante o inquérito, quando a autoridade policial ouve o indiciado, acerca da imputação indiciária.

Assim é o interrogatório um ato inerente à defesa do acusado, que terá diante do juiz a oportunidade de ponderar ou corroborar acerca das indagações que lhe são feitas, podendo o juiz ou autoridade policial formar as suas convicções, na busca da verdade real.

Tourinho Filho (2005, p. 269) preleciona:

Um dos atos processuais mais importantes é, sem dúvida, o interrogatório, por meio do qual o Juiz ouve do pretense culpado esclarecimentos sobre imputação que lhe é feita e, ao mesmo tempo, colhe dados importantes para seu convencimento.

Sendo um ato indispensável que é, tem o interrogatório o condão, de garantir ao réu a propriedade de estar cara a cara com o juiz, o direito de se expressar e apresentar sua defesa pessoal além de apresentar as razões acerca do fato e assim imprimir um juízo favorável ou contrário ao seu depoimento.

Em síntese, pode-se dizer que interrogatório é um ato através do qual a autoridade interrogante pergunta ao acusado sobre fatos que esclareçam a verdade real, analisando a imputação feita ao interrogado e formando seu convencimento diante das respostas e comportamentos apresentados por ele.

Antes de tecer comentários sobre a natureza jurídica do interrogatório é pertinente fazer uma breve conceituação do que vem a ser meio de prova e meio de defesa.

Prova é toda atividade praticada pelas partes, terceiros e até pelo magistrado, com a finalidade de comprovar a veracidade de uma afirmação. O objeto da prova será sempre aquilo que será demonstrado como verdade, ou seja, todo fato, alegação, circunstância, causa, que, por serem incertos, precisam ser evidenciados para solucionar a lide.

Já no que tange a defesa, esta é um direito fundamental assegurado a qualquer pessoa e está previsto na Constituição Federal em seu artigo 5º, inciso LV e pode ser conceituado como todo modo utilizado pelo réu para produzir fatos ou deduzir argumentos que visam destruir a pretensão do autor.

Quanto à natureza jurídica do interrogatório, há uma grande divergência de entendimentos entre os autores pátrios, ocasionando o surgimento de várias correntes doutrinárias. Alguns doutrinadores entendem que o ato constitui meio de prova, fundamentalmente como Camargo Aranha (2008, p. 103), que afirma ser o interrogatório indubitavelmente um meio de prova, podendo acidentalmente ser usado como meio de defesa, como igualmente atuar como elemento incriminador. Dessa maneira, o interrogatório serviria apenas como fonte de prova, indicando os elementos de defesa.

Ao defender seu posicionamento, expõe quatro pontos que demonstram ser o interrogatório primordialmente um meio de prova:

Em primeiro lugar, porque colocado no código entre as provas e como tal considerado pelo julgador ao formular sua convicção; depois, porque as perguntas podem ser feitas livremente, apenas obedecendo-se às diretrizes do artigo 188; em terceiro, porque pode atuar tanto contra o acusado, no caso da confissão, como em seu favor; e, finalmente, porque o silêncio, a recusa em responder às perguntas, pode atuar como um ônus processual (arts. 186 e 191).

Já doutrinadores como Tourinho Filho (2008, p. 275), entende que o interrogatório se trata, exclusivamente de meio de defesa. Assim defende o nobre doutrinador que se o acusado pode calar-se, ficando o juiz obrigado a respeitar o silêncio, erigido à categoria de direito fundamental, não se pode dizer que o interrogatório é um meio de prova.

Assim, entende o referido autor que, embora o magistrado possa formular no interrogatório uma série de perguntas que lhe pareçam oportunas e úteis, aproveitando o ato para obter novas provas, o certo é que a atual Constituição Federal consagrou o direito ao silêncio, não sendo o réu obrigado a responder às perguntas que lhe são formuladas.

Os doutrinadores adeptos dessa corrente, embasam o seu entendimento no artigo 5º, inciso LXIII, da CF, que reconheceu o direito de silêncio ao réu.

Outros como Fernando Capez (2007, p.329), e Mirabete (2006, p.272) adotam o entendimento de que a natureza jurídica do interrogatório é mista, ou seja, o ato se constitui em meio de prova e meio de defesa.

Assim, ao defender seu entendimento sobre o assunto, Mirabete (2006, p. 272) explica que:

Quando o acusado se defende no interrogatório, não deixa de apresentar ao julgador elementos que podem ser utilizados na apuração da verdade, seja pelo confronto com provas existentes, seja por circunstâncias e particularidades das próprias informações prestadas. Mesmo o silêncio do acusado, que não importa em confissão e não pode ser interpretado em prejuízo do réu, pode contribuir, na análise das provas já existentes ou que vierem a ser produzidas, para a formação da convicção íntima do juiz. Conceitualmente, portanto, o interrogatório é meio de prova e oportunamente de defesa do acusado.

Do exposto, entende-se que o mencionado autor e os adeptos dessa corrente que defendem ser mista a natureza jurídica do interrogatório deixam ínsito que no momento em que o acusado oferece sua versão dos fatos, exercendo seu direito de defesa, ele é observado pelo juiz que pode colher outros elementos necessários para julgar sua responsabilidade, ou seja, seu depoimento é também analisado como prova que será analisada pela convicção do juiz para incriminá-lo ou absolvê-lo.

E por fim uma outra posição sustentada por Nucci (2008, p. 422) que entende ser o interrogatório meio de defesa, primordialmente; em segundo plano, é meio de prova, posição esta também sustentada por Damásio de Jesus (2006, p. 177) que assevera ser o interrogatório do acusado meio de defesa e, secundariamente, meio de prova.

Seguindo esse mesmo entendimento Mendonça (2008, p. 294), preleciona:

O fato de que a realização do interrogatório apenas ocorrerá ao final da audiência, após toda a produção da prova, demonstra por si só, que para o legislador o interrogatório é visto como meio de defesa, embora eventualmente possa ser, também, meio de prova, como ocorre no caso de confissão.

Nesse caso, a nova disciplina do interrogatório lhe confere preponderantemente caráter de meio de defesa. No entanto, o fato do seu conteúdo poder ser utilizado como elemento na formação da convicção do julgador, lhe outorga, secundariamente, a característica de meio de prova.

Além disso, a justificativa desse posicionamento adotado por esses autores de que o interrogatório constitui meio de defesa e, secundariamente meio de prova decorre do fato de que a Constituição assegura ao réu o direito ao silêncio. Assim a melhor forma do acusado não se incriminar é permanecendo calado para que não lhe recaia consequência alguma, ou seja, ele apenas se defende. No entanto, quando o mesmo resolve falar abrindo mão de seu direito ao silêncio, tudo que disser, constituirá meio de prova, podendo assim o juiz usar suas declarações para incriminá-lo ou absolvê-lo.

Enfim, é o interrogatório o principal momento do processo para o magistrado buscar a verdade real dos fatos, pois, não raras vezes, existe mais de uma versão

sobre um mesmo fato e quando isso ocorre a tarefa do juiz é analisar, reconstituir, confrontar essas versões para tentar alcançar a verdade. Assim sendo ele realizado na fase investigatória e processual, porém sem deixar de observar ser ele um ato jurisdicional, deverá ser realizado no final da audiência após toda a produção de provas sendo mister observar suas características.

1.2 Características

Como ato processual que é, o interrogatório é dotado de formalidades e características próprias atinentes à sua natureza. Dentre as principais peculiaridades do mencionado ato pode-se destacar: a publicidade, a oficialidade, a presidencialidade, a pessoalidade, a obrigatoriedade, a oralidade, a individualidade, e probidade.

Assim, é necessário apresentar um estudo de cada um deles, mostrando a relevância que apresentam, já que todas essas formalidades devem ser observadas na realização do interrogatório, caso contrário, sem preencher tais requisitos inerentes a sua natureza o ato torna-se nulo.

A publicidade é uma característica que deve ser observada em quase todos os atos processuais e dentre estes atos está o interrogatório que, por integrar o processo, é público.

Nesse sentido, dispõe o doutrinador Mirabete (2006, p. 274):

O interrogatório é ato público, gozando o acusado de liberdade e da garantia de que não se praticará extorsão das confissões. Mesmo quando realizado no estabelecimento prisional em que estiver preso o acusado, deve-se assegurar a "publicidade do ato" (art. 185, § 1º).

Nesse caso, insta destacar a imensurável importância de ser os atos processuais públicos, pois além de proporcionar ao réu a segurança de que o ato não será violado, comprova que as declarações do réu foram prestadas espontaneamente, ou seja, sem a utilização de meios ilegais e coercitivos, além de

permitir o acesso da comunidade aos atos do processo, o que não se observa na videoconferência em virtude de sua realização à distância.

Em razão da importância da publicidade dos atos processuais, essa característica marcante deve ser restringida apenas em casos excepcionais, ou seja, quando puder resultar escândalo, grave inconveniente ou perigo de perturbação da ordem (art. 792, § 1º, CPP), limitando-se nesses casos o número de pessoas que poderão estar presentes na audiência de interrogatório.

O interrogatório do acusado feito na fase policial, ou seja, em sede de inquérito policial, tem essa publicidade limitada, pois participam do ato o interrogado e a autoridade interrogante, sendo facultada a presença do defensor do acusado.

Ocorre que não há obrigatoriedade de se realizar o interrogatório na presença de terceiros, visto que o Código de Processo Penal não faz tal exigência, tendo o termo de interrogatório que ser assinado pelo interrogado, com exceção da hipótese prevista no artigo 195, do referido diploma legal, que dispõe: se o interrogado não souber escrever, não puder ou não quiser assinar, tal fato será consignado no termo.

E, segundo o art. 6º, inciso V, do CPP, no interrogatório policial o acusado será ouvido pela autoridade policial competente, devendo ser o termo assinado por duas testemunhas que tenham ouvido a leitura do mesmo (e não que tenham presenciado o interrogatório) na tentativa de garantir a licitude da realização do ato.

No que tange a oficialidade (ou judicialidade), sua característica traduz-se na idéia de que na fase processual, iniciada com o recebimento da denúncia ou queixa-crime, somente a autoridade judicial tem competência para proceder ao interrogatório do acusado.

O Código de Processo Penal fez distinção ao se referir à inquirição do indiciado ou acusado utilizando o verbo “ouvir” na fase extrajudicial e o verbo “interrogar” na fase judicial. Segundo o doutrinador Haddad (2000, p. 87), essa distinção não impede que se reconheça como interrogatório a inquirição do indiciado presidida pela autoridade policial.

O interrogatório do acusado na fase extrajudicial não precisa seguir os preceitos determinados para o interrogatório judicial, pois apesar do inciso V, do artigo 6º do CPP, fazer remissão aos dispositivos que tratam do interrogatório do acusado, a intenção do legislador foi determinar que em sede de inquérito policial fossem respeitadas as regras estabelecidas para o interrogatório judicial como o

direito do indiciado não responder às perguntas que lhe forem formuladas, afastando assim eventuais excessos da autoridade policial em tentar extrair a confissão do acusado.

Assim, somente depois de encerradas as investigações realizadas em fase de inquérito policial e integrada a relação processual, com a regular citação do acusado, é que se faz referência ao interrogatório.

Na hipótese da prisão em flagrante delito, o Código de Processo Penal utiliza a expressão "interrogatório do acusado" (artigo 304, *caput*) mesmo estando em sede extrajudicial. Isto porque a prova do delito tem maior credibilidade em razão do flagrante e por se referir àquele que é preso em flagrante delito como sendo acusado, caso em que melhor se encaixa o termo interrogatório.

A inquirição do autor da infração na fase extrajudicial e judicial se diferencia no sentido de que no interrogatório policial o indiciado tem como objetivo impedir a instauração da ação penal, enquanto que no interrogatório judicial visa afastar a acusação para conseguir a absolvição.

Explica o doutrinador Haddad (2000, p. 89):

Como todo ato ou procedimento presidido por uma autoridade revela ter cunho oficial, mais adequado sustentar ser o princípio da oficialidade informador do interrogatório. Cuida-se de oficialidade restrita, pois a realização do interrogatório por outra pessoa que não o delegado de polícia ou órgão judicial não é permitida por nossa legislação processual.

Portanto, o interrogatório é ato processual que deve ser presidido pela autoridade policial, ou seja, delegado de polícia na fase extrajudicial, enquanto que na fase judicial deve ser realizado pela autoridade judicial, nesse caso o juiz, pois só assim terá o condão de revelar seu caráter oficial, já que deve ser presidido pelas respectivas autoridades.

Quanto à presidencialidade (ou inquisitividade) tem como característica ser informador do Interrogatório no processo penal brasileiro.

O sistema anglo-americano adotou a inquirição direta e cruzada ao acusado pelas partes, cabendo à acusação e ao defensor do acusado formular perguntas diretamente a ele. Assim, não incide sobre esse sistema a característica da presidencialidade.

Já o Código de Processo Penal adotou o sistema angular de inquirição, no qual a inquirição é realizada por quem tem a função de presidir o interrogatório. Assim, o acusado é interrogado pela autoridade policial durante o inquérito e pela autoridade judicial em juízo.

Por esta característica, quem deve formular diretamente as perguntas ao acusado é aquele que preside o interrogatório, ou seja, a autoridade judicial ou policial e não as partes (direito anglo-americano).

Outra característica inerente à realização do interrogatório é a pessoalidade, pois segundo ela o interrogatório é ato pessoal, personalíssimo, não se admitindo a intervenção de terceiros para responder no lugar do acusado. O doutrinador Haddad (2000, p. 91) ensina que: somente a quem se imputa a autoria da infração penal pode ser interrogado, uma vez que não se prestam declarações por procuração, como de resto ocorre na colheita da prova testemunhal.

Nesse caso, somente o réu pode ser interrogado, não se admitindo representação, substituição ou sucessão. Sendo assim, nem mesmo o defensor do acusado maior, ou o curador do menor, pode ser ouvido em seu lugar.

No mesmo sentido, defendendo a característica da pessoalidade, leciona Mirabete (2006, p. 274): O interrogatório é um ato personalíssimo, porque só o acusado pode ser interrogado, não outra pessoa por ele, não admitindo a representação, substituição ou sucessão ou a interferência do defensor ou curador.

Portanto, apenas o acusado responde às perguntas que lhe são formuladas, pois o interrogatório é um ato pessoal desenvolvido perante a autoridade policial ou judicial. O acusado não pode responder às indagações através de preposto (na justiça do trabalho é possível o depoimento pessoal por preposto) ou confessar através de mandatário (como é possível no processo civil, apesar da característica da pessoalidade).

No que concerne a obrigatoriedade, em sede de inquérito policial o interrogatório não é obrigatório, tendo em vista que o inquérito é um procedimento extrajudicial de instauração facultativa.

Agora, proposta a ação penal, o acusado deverá ser citado para comparecer à audiência de interrogatório e, estando presente, a realização do ato é, em regra, obrigatória. Isto porque durante o interrogatório o acusado pode trazer declarações importantes ao processo, decorrendo daí a indispensabilidade do ato.

Caso o acusado não seja encontrado para ser citado pessoalmente, sua citação será feita por edital. Na hipótese da citação editalícia, se o acusado comparecer em juízo será realizado seu interrogatório. Se não comparecer para ser interrogado e não constituir defensor, será aplicado o disposto no artigo 366, do Código de Processo Penal, suspendendo-se o processo e o curso do prazo prescricional até que o acusado seja encontrado ou que compareça em juízo (essa suspensão não é eterna). E, se após a citação por edital não comparecer, mas constituir defensor, o juiz prosseguirá com o processo sem a realização do ato.

É natural uma ordem judicial para condução coercitiva no momento do interrogatório, mas unicamente quando o juiz necessite de realizar o interrogatório de qualificação. O doutrinador Nucci (2008) ensina que não tem o menor sentido determinar a condução coercitiva (ato violento por sua natureza) para que o acusado, conhecido e perfeitamente identificado, invoque o direito ao silêncio.

Assim, diante do princípio constitucional de que ninguém é obrigado a produzir prova contra si mesmo e à garantia constitucional de se manter em silêncio, não é viável a aplicação literal do disposto no artigo 260 do Código de Processo Penal, que prevê a possibilidade de condução coercitiva para interrogatório simplesmente porque o réu, ciente da data, deixou de comparecer.

O interrogatório poderá ser dispensado, segundo a Lei nº 9.099, de 26 de setembro de 1995 (Lei dos Juizados Especiais Cíveis e Criminais), se no caso concreto for possível à proposta de suspensão condicional do processo. O artigo 89 da referida Lei estabelece no *caput* requisitos que devem ser preenchidos pelo acusado para que o representante do Ministério Público possa oferecer a ele proposta de suspensão condicional do processo. E, caso a proposta seja aceita pelo acusado e as condições posteriormente cumpridas, será declarada extinta sua punibilidade.

Essa exceção à obrigatoriedade do interrogatório ocorre em decorrência da economia dos atos processuais, pois a proposta da suspensão é simultânea ao oferecimento da denúncia que, por sua vez, antecede o interrogatório. Após a aceitação da proposta pelo acusado, deve haver o recebimento da denúncia para que, caso o acusado não cumpra as condições impostas, o processo volte ao seu curso ocorrendo o interrogatório ainda não realizado. Portanto, o interrogatório não será obrigatório se o acusado cumprir as condições durante o prazo determinado.

Assim, em regra, o interrogatório não poderá ser dispensado, pois é um ato imprescindível e pode ocorrer a nulidade do processo pela ausência do mesmo.

Segundo Haddad (2000, p. 94):

Afora a hipótese de suspensão condicional do processo, em que não há oportunidade para a execução do interrogatório, a falta do mesmo, estando o acusado presente, acarreta a supressão de termo essencial. Constitui direito do acusado ser interrogado para expor sua defesa, bem como faculdade disposta ao julgador para colher elementos necessários à formação do convencimento.

Nesse diapasão, existe jurisprudência majoritária, bem como considerável parte da doutrina em entender tratar-se de nulidade absoluta a falta de interrogatório, pois exceto a suspensão condicional do processo, a falta do interrogatório gera um cerceamento do direito de defesa do réu. Corroborando tal entendimento o Código de Processo Penal, assevera que ocorre a nulidade pela ausência do interrogatório, nos termos do artigo 564, inciso III, alínea "e", segundo o qual ocorrerá nulidade por falta do interrogatório quando presente o réu.

Existe ainda parte da doutrina que entende ser essa nulidade relativa, ou seja, não sendo argüida pela parte em tempo oportuno, será considerada sanada, pois ocorrerá a preclusão temporal, pelo disposto no artigo 572, inciso I, do CPP.

Nesse sentido leciona Nucci (2008, p. 423):

Naturalmente, se o processo já estiver em 2ª instância, aguardando para ser julgado, pode o tribunal determinar seja o réu ouvido pelo juiz de 1ª instância ou, se houver preferência, pode ser ouvido pelo relator. A falta do interrogatório, quando o réu se torna presente após o momento próprio, é nulidade relativa, isto é, somente deve ser reconhecida se houver provocação da parte interessada, demonstrando ter sofrido prejuízo.

Tendo a supressão do interrogatório trazido prejuízo para o réu ou parte interessada, devem estes recorrerem em tempo oportuno da necessidade de realização desse ato processual, pois é através dele que o juiz terá a oportunidade de verificar o motivo e as circunstâncias do crime e de conhecer a personalidade do acusado.

Enfim, com as alterações no diploma processual penal o interrogatório é hoje o último ato da instrução, ocorrendo na mesma audiência em que são apresentadas as provas (arts, 400, 411 e 531, CPP).

Outra característica é a oralidade, pois através dela as perguntas feitas ao acusado e as respostas correspondentes às perguntas devem ser orais, com exceção das formas consideradas especiais, ou seja: interrogatório do surdo, do mudo e do surdo-mudo, casos em que deverão ser observadas as regras do artigo 192, do Código de Processo Penal.

Sendo hipótese de exceção à regra da oralidade, o interrogatório será realizado de forma mista, utilizando-se a forma oral e a escrita ou exclusivamente perguntas e respostas escritas. Agora, sendo o surdo, o mudo ou o surdo-mudo analfabeto, não sabendo ler ou escrever, deverá intervir no interrogatório um intérprete que deve ser pessoa habilitada a entender o interrogado e que presta compromisso. Segundo o artigo 193, do CPP, também será necessária a intervenção de intérprete quando o acusado não falar a língua nacional, mesmo que o juiz entenda seu idioma, exceto se a linguagem do acusado for compreendida por todos.

As diversas formas de colheita das declarações do interrogado não sofrem prejuízo, muito embora a forma oral possa facilitar a apreciação da sinceridade do acusado pelo magistrado.

No interrogatório, a autoridade interrogante deve formular as perguntas ao interrogado uma a uma, ou seja, somente após ser respondida uma pergunta formulada é que se deve realizar outra. Isto porque, se fossem realizadas várias perguntas de uma só vez, o acusado poderia astuciosamente elaborar um plano de respostas favorável a ele, diante da desorganização das questões, deixando de fornecer ao magistrado informações importantes.

No direito brasileiro, as respostas do acusado são ditadas pelo juiz ao escrivão para constarem no termo de declarações do acusado. Assim, estando em fase processual, as respostas ficarão nos autos. No direito argentino o juiz só irá atuar se o acusado não ditar suas declarações.

Dessa forma, o interrogatório deve ser reduzido a termo para ficar documentado nos autos. Contudo, deverão constar as declarações do interrogado (respostas dadas às perguntas) e também as circunstâncias em que o ato ocorreu, como a sua legalidade (se o acusado foi advertido da garantia constitucional de

permanecer em silêncio, se foi possibilitada a assistência por advogado, entre outras), sob pena do interrogatório ser considerado não realizado.

No que concerne a individualidade é também uma das características relacionadas ao interrogatório e ocorre no caso de haver co-réus para serem inquiridos, nesse caso, os acusados que serão interrogados posteriormente deverão aguardar sua vez fora da sala de audiências, isto para evitar o contato entre eles antes do interrogatório.

De acordo com esse entendimento, Nucci (2008, p. 435) afirma que a razão para a inquirição individual dos co-réus é:

Evitar que, no mesmo instante em que um co-réu está sendo ouvido, o outro absorva o que está sendo falado, podendo ser influenciado emocional ou psicologicamente pelas declarações, alterando as suas, por sua conta e risco, o que pode representar, para a sua defesa técnica, a pior opção. Por isso, não se tem por meta fazer com que o interrogatório seja uma peça imparcial e genuinamente idônea, porque não faz parte da sua natureza, mas sim que não existam influências momentâneas. Prejudiciais à defesa daquele que altera o que vai dizer, somente porque ouviu o interrogatório precedente do co-réu.

Assim, essa característica do interrogatório em separado se faz necessária no caso de haver mais de um réu e nesse caso, procura-se preservar o depoimento pessoal de cada um na perspectiva de se chegar à verdade real, o que se tornaria mais difícil com um réu copiando o depoimento do outro acerca das perguntas feitas pelo juiz. Tal característica decorre do disposto no artigo 191, do Código de Processo Penal, que estabelece que o interrogatório será realizado separadamente na hipótese de haver mais de um acusado para ser interrogado.

A probidade é também uma característica atribuída ao interrogatório por alguns doutrinadores, dentre eles Haddad, e decorre da seriedade que deve ter o magistrado ao exercer sua atividade, de forma moralmente correta.

Refere-se à maneira que o Magistrado deve efetuar as perguntas ao interrogado, tendo a autoridade interrogante o dever de agir com probidade. O juiz deve exercer sua atividade corretamente, efetuando questões claras e objetivas ao acusado, sem induzir suas respostas. O magistrado não pode inquirir o réu de maneira sugestiva, ou ainda, intimidando o acusado.

Segundo Haddad (2000, p. 98): É ilegal apresentar falsas confissões de pessoas acusadas pelo mesmo crime, demonstrando a desnecessidade de se esconder a verdade, para ludibriar o interrogando.

Nesse sentido ante tal característica deve a autoridade interrogante, utilizar-se de moderação e prudência nas perguntas feitas ao réu já que poderá este se acautelar do princípio da não auto-incriminação, e não responder as perguntas que lhe são feitas, prejudicando assim a elucidação do caso. No entanto, através da clara exposição das perguntas, ante a análise dos fatos pode o juiz demonstrar a vulnerabilidade e insuficiência das declarações apresentadas pelo acusado.

1.3 Momento Para sua Realização

Com as alterações trazidas ao diploma processual penal pela lei 11.719/08 o interrogatório é hoje o último ato da instrução, ocorrendo na mesma audiência em que são apresentadas as provas.

Assim, em relação ao momento em que deve ser realizado o interrogatório, a lei não deixou lacuna, estabelecendo que a inquirição do réu poderá ser feita, dependendo do tipo do rito, no inquérito policial (art. 6º, inciso V, do CPP), no auto de prisão em flagrante, antes da defesa prévia (art. 304, do CPP), no julgamento em plenário (art. 411, do CPP) e, por fim, em instância superior.

No auto de prisão em flagrante, ao proceder ao interrogatório, a autoridade policial deverá observar a ordem estabelecida no artigo 304, do CPP, em que o acusado deve ser ouvido ao final, após o condutor e as testemunhas.

Quando o crime se tratar de competência do Juizado Especial Criminal (JECRIM), o acusado será interrogado na audiência de instrução e julgamento, após a oitiva da vítima e das testemunhas de acusação e de defesa, conforme dispõe o artigo 81, da Lei 9.099/95.

É possível, ainda, que o interrogatório do acusado seja realizado novamente, pois de acordo com o artigo 196, do Código de Processo Penal, *in verbis*: A todo tempo o juiz poderá proceder a novo interrogatório de ofício ou a pedido fundamentado de qualquer das partes. Naturalmente, quando se realizar ao

final da instrução, podem ocorrer os debates e o julgamento, tornando mais rara a hipótese de seu refazimento.

O doutrinador Mirabete (2006, p. 285) justifica o novo interrogatório dizendo:

Com fundamento nos princípios da verdade real ou material e do impulso oficial, autoriza a lei que o juiz, mesmo de ofício, determine novo interrogatório do acusado que se possa mostrar relevante, diante de elementos trazidos aos autos durante a instrução, para a formação de sua convicção a respeito da verdade dos fatos.

Nesse sentido infere-se que o novo interrogatório pode ou não ser realizado, ficando a critério do juiz que proferirá decisão fundamentada ao pedido formulado pelas partes. Além disso, o pedido da realização de novo ato deverá ser indeferido pelo juiz se for desnecessário ou irrelevante para o esclarecimento da verdade real, levando-se em consideração as provas já produzidas durante a instrução. O novo interrogatório deverá preencher as formalidades do primeiro ato e não necessita da reabertura de prazo para nova defesa prévia.

1.4 Conteúdo

Sendo o interrogatório um ato composto, apresenta sua classificação em: interrogatório de qualificação, interrogatório de individualização e interrogatório de mérito. Determina o artigo 187, do CPP que: “O interrogatório será constituído de duas partes: sobre a pessoa do acusado e sobre os fatos”.

Essa divisão decorre da finalidade do interrogatório que, segundo Espínola Filho (2000, p. 62), é tríplice:

- a) Facultar ao magistrado o conhecimento do caráter, da índole, dos sentimentos do acusado: em suma, compreender-lhe a personalidade;
- b) Transmitir ao julgador a versão que, do acontecimento, o inculcado fornece sincera ou tendenciosamente, com a menção dos elementos, de que o último dispõe, ou pretende dispor, para convencer da idoneidade da sua versão;

- c) Verificar as reações do acusado, ao lhe ser dada, diretamente, pelo juiz, a ciência do que os autos encerram contra ele.

É nessa finalidade tríplice onde se perfaz o perfil do acusado, permitindo a autoridade judiciária formar o seu juízo de forma mais acurada quando mediante contato físico com o réu, possa se convencer da veracidade de seu depoimento, de seu comportamento e reações, além de avaliar sua personalidade, no caso de frieza, medo ou naturalidade.

No interrogatório de qualificação, as perguntas são referentes à pessoa do acusado e não à infração penal, devendo ser perguntado, conforme o disposto no artigo 187, § 1º do CPP, sobre a sua residência, meios de vida, profissão, lugar onde exerce sua atividade, oportunidades sociais, estado civil, grau de escolaridade, dentre outros dados, familiares ou sociais - que condicionam de forma positiva ou negativa a integração do acusado na sociedade e o seu desenvolvimento pessoal - que o juiz entender conveniente questionar.

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

Já o interrogatório de individualização está voltado a obtenção de dados sobre a pessoa do acusado, ou seja, será analisada sua personalidade, antecedentes e sua conduta social para a aplicação da pena. Nessa etapa, ele pode valer-se do direito ao silêncio e/ou mentir, sem qualquer possibilidade de ser por isso punido.

No que concerne ao interrogatório de mérito, o acusado será questionado sobre a procedência da acusação que lhe é feita, a prática da infração penal, e sobre as provas existentes relacionadas ao delito.

Em suma, o juiz deverá observar o disposto nos incisos do artigo 187, § 2º, do CPP, mas não está limitado a essas questões, podendo formular qualquer pergunta que julgar necessária para o esclarecimento da verdade real ou para a formação de sua convicção.

Após as perguntas do juiz, as partes também poderão participar se entenderem que algum fato não foi abordado ou não ficou suficientemente claro.

Nesse caso, a acusação e a defesa poderão se manifestar, ficando a cargo do juiz a avaliação a respeito da pertinência e relevância da questão. O juiz poderá

deixar de formular a pergunta ao acusado se entender que consiste em repetição de circunstância já esclarecida ou que se refere a fato irrelevante para o processo, com base no artigo 188, do CPP.

1.5 Lugar

O interrogatório, em regra, deve ser realizado na sede do juízo ou tribunal (artigo 792, caput, do CPP) competente para julgar o acusado pelo delito que lhe foi imputado na denúncia ou queixa-crime.

Apesar da regra, nada impede que o ato seja realizado na residência da autoridade interrogante ou em outra casa designada por ela, conforme o artigo 792, § 2º, do CPP, quando o interesse do processo ou do inquérito assim o exigir, por exemplo, na hipótese do acusado estar impossibilitado de locomover-se.

O artigo 185, § 1º, do Código de Processo Penal, regula a hipótese em que o juiz se deslocará até a unidade prisional para efetuar o interrogatório do réu preso, cabendo a esse a avaliação da existência ou não de segurança necessária para a realização do ato no estabelecimento prisional. Não havendo a segurança necessária, o ato será realizado nos termos do Código de Processo Penal, ou seja, na sede do juízo ou tribunal.

Em determinados casos, vem sendo utilizada pelo judiciário brasileiro uma nova forma de realização do interrogatório, sendo o ato denominado de interrogatório *on-line*, interrogatório por videoconferência ou interrogatório à distância, entre outros. No Brasil, a Lei nº 11.900, de janeiro de 2009, autoriza em determinadas situações à audiência de interrogatório de réus presos por meio da videoconferência, desde que sejam observadas as garantias constitucionais.

Há, ainda, a possibilidade do interrogatório se realizar por meio de carta precatória, que segundo Haddad (2000, p. 115):

É o instrumento pelo qual o Juiz invoca a autoridade de outro magistrado para a prática de um ato processual, por faltar-lhe jurisdição sobre o território em que terá de ser executado.

Nesse caso, não existe na legislação processual penal vinculação do juiz às causas que presidir, assim não existe nenhum obstáculo contra o interrogatório do acusado por outro magistrado. Contudo, se o juiz processante não houver presidido o ato, como no caso do interrogatório por carta precatória, poderá determinar que se realize novo interrogatório.

Tratando-se de crimes da competência do tribunal do júri, o julgamento do réu pelos jurados ocorrerá somente com o acusado presente, nas hipóteses de crime inafiançável. Assim, o interrogatório deverá ser realizado obrigatoriamente em plenário.

1.6 Direito ao Silêncio

Preceitua o Código de Processo Penal, no artigo 186, *caput*, parte final, que, antes de iniciar o interrogatório, o Juiz informará o acusado sobre o direito de permanecer calado e de não responder às perguntas que forem formuladas. Esse dispositivo decorre do princípio de que ninguém é obrigado a acusar-se e do princípio da ampla defesa.

Trata-se da garantia constitucional do direito ao silêncio, cuja utilização é facultada ao acusado. O artigo 5º, inciso LXIII, da Constituição Federal, estabelece que o preso será informado dos seus direitos, dentre eles, o de permanecer calado.

A utilização do direito ao silêncio pelo acusado não constitui confissão e não pode ser interpretado em prejuízo da defesa (art. 186, parágrafo único, do CPP), mas o acusado deve observar que o interrogatório também constitui meio de defesa e, se optar por permanecer calado, deixando de responder total ou parcialmente às questões, estará deixando de utilizar esse importante momento do processo para se defender.

Nesse sentido são as palavras de Tourinho Filho (1999, p. 392):

De que lhe poderá servir o direito de calar-se, ante aquela ameaça de que seu silêncio poderá prejudicar a sua defesa? Assim, em face da consagração do direito ao silêncio como dogma constitucional, evidente que o juiz não poderá fazer a advertência do artigo 186.

Assim, ante o exposto pode-se dizer que, o mencionado doutrinador assevera ser uma violação à norma constitucional e não uma garantia o silêncio do réu pesar contra ele.

É importante ressaltar que a faculdade do acusado de permanecer calado não justifica a atitude de se auto-incriminar falsamente. Apesar do réu não ter o dever de dizer a verdade, não é permitido atribuir a si mesmo a autoria de um delito que não cometeu. Se assim agir, o processo poderá resultar na condenação de um inocente (réu) e deixar impune o verdadeiro autor do delito. Portanto, o acusado responderá pelo crime de auto-acusação falsa, tipificado no artigo 341 do Código Penal, que dispõe: "Acusar-se, perante a autoridade, de crime inexistente ou praticado por outrem".

Enfim, o direito ao silêncio, decorre do princípio da não auto-incriminação que associado a outros princípios jurídicos, norteiam todo o processo penal brasileiro. Em razão disso, faz-se necessário uma abordagem geral dos princípios.

CAPÍTULO 2 PRINCÍPIOS PROCESSUAIS PENAIS PREVISTOS NA CF/88

Neste capítulo serão tecidas algumas considerações acerca dos princípios, pois eles constituem a base e o alicerce das normas jurídicas. No direito processual penal, os princípios orientam as demais normas do sistema processual penal e devem ser observados com a instauração do processo. Como neste trabalho se pretende demonstrar que com adoção do interrogatório por videoconferência alguns princípios constitucionais garantidos ao acusado são ofendidos, é imprescindível que se conheça quais são esses princípios e o que preconizam.

2.1 Conceito de Princípios

De acordo com Marco (2008), o conceito de princípio constitucional não pode ser tratado sem correlação com a idéia de princípio no direito, posto que o princípio constitucional, além de princípio jurídico, é um princípio que haure a sua força teórica e normativa do direito enquanto ciência e ordem jurídica.

Para se analisar de maneira satisfatória o conceito de princípio no direito, é interessante que sejam levantadas, inicialmente, as significações de princípio fora do âmbito do saber jurídico para depois adentrar-se nesta área.

O dicionário de Aurélio Buarque de Holanda apresenta um conceito de princípios em várias acepções:

Princípio: 1. Momento ou local ou trecho em que algo tem origem [...]. 2. Causa primária. 3. Elemento predominante na Constituição de um corpo orgânico. 4. *Preceito, regra, lei*. 5. *P. ext.* Base; germe [...]. 6. *Filos.* Fonte ou causa de uma ação. 7. *Filos.* Proposição que se põe no início de uma dedução, e que não é deduzida de nenhuma outra dentro do sistema considerado, sendo admitida, provisoriamente, como inquestionável. São princípios os axiomas, os postulados, os teoremas etc.

No princípio se encontra a essência de uma ordem, seus parâmetros fundamentais suas bases de sustentação que direcionam o sistema.

Assim, pode-se verificar que a idéia de um princípio ou sua conceituação seja lá qual for o campo do saber que se tenha em mente, sempre se relaciona com a estruturação de um sistema de pensamentos ou normas, de onde todas as demais idéias, se conduzem e se subordinam.

Em qualquer ciência é o começo, o ponto de partida é a pedra angular de qualquer sistema. De acordo com Marco (2008), os princípios jurídicos constituem verdadeiras proposições lógicas, sendo embasamentos do sistema jurídico.

Diante dos conceitos até então apresentados depreende-se que por constituírem a base, o âmago de toda ciência, de todo sistema, inclusive o jurídico, as regras desse sistema devem se coadunar com os mesmos.

2.2 Distinção entre Princípios e Regras

Importante se faz construir o sentido e delimitar a função dos princípios jurídicos que, por prescreverem finalidades a serem atingidas, servem de fundamento para a aplicação do ordenamento. Eles são vistos como bases e pilares do ordenamento jurídico.

A necessidade da distinção entre regra e princípio não decorre apenas de uma discussão terminológica, mas principalmente de uma exigência de distinção e clareza conceitual.

Normas são princípios ou regras. Algumas diferenciações são que: as regras não podem ser objeto de ponderação, enquanto os princípios precisam e devem ser ponderados; as regras estabelecem deveres definitivos, independentes das possibilidades normativas e fáticas e os princípios estabelecem, por outro lado, deveres preliminares, os quais dependem das possibilidades fáticas e normativas.

E, ainda, quando duas ou mais regras são colidentes, apenas uma delas é válida ou deve ser aberta exceção a uma delas para se superar o conflito. Já, em relação aos princípios, quando se confrontam, ambos permanecem válidos durante o conflito, e o aplicador do direito é que deve optar pelo princípio que tiver maior peso.

Na precisa lição de Ronald Dworkin (*apud* Pacheco 2008 p. 113):

As regras são aplicáveis à maneira do tudo-ou-nada. Dados os fatos que uma regra estipula, então ou a regra é válida, e neste caso a resposta que ela fornece deve ser aceita, ou não é válida, e neste caso em nada contribui para a decisão.

Nesse caso, o renomado autor assevera que é comum as regras coligirem e provado que uma delas é a chave do problema então deve ser aceita e a outra descartada ante a inutilidade, pois apenas é válida a que é provada ser útil.

Ele destaca ainda a “dimensão de peso”, que é um conceito fundamental no método de ponderação, para distinguir princípio:

Os princípios possuem uma dimensão que as regras não têm – a dimensão do peso ou importância. Quando os princípios se inter cruzam (por exemplo, a política de proteção aos compradores de automóveis se opõe aos princípios de liberdade de contrato), aquele que vai resolver o conflito tem de levar em conta a força relativa de cada um. Esta não pode ser, por certo, uma mensuração exata e o julgamento que determina que um princípio ou uma política particular é mais importante que outra freqüentemente será objeto de controvérsia. Não obstante, essa dimensão é uma parte integrante do conceito de um princípio, de modo que faz sentido perguntar que peso ele tem ou quão importe ele é.

Diferentemente das regras os princípios ao se confrontarem devem ser analisados de acordo com a importância e o peso que cada um tem apresentando interpretações relativas em virtude de sua difícil análise já que sempre existiram posições controvertidas em relação a sua dimensão.

Na precisa lição de Humberto Ávila (*apud* Pacheco 2008 p. 116) destaca a seguinte diferenciação:

As regras são normas imediatamente descritivas, primariamente retrospectivas e com pretensão de decidibilidade e abrangência, para cuja aplicação se exige a avaliação da correspondência, sempre centrada na finalidade que lhes dá suporte e nos princípios que lhes são axiologicamente subjacentes, entre a construção conceitual da descrição normativa e a construção conceitual dos fatos.

E os princípios como:

Normas imediatamente finalísticas, primariamente prospectivas e com pretensão de complementariedade e de parcialidade, para cuja aplicação demandam uma avaliação da correlação entre o estado de coisas a ser promovido e os efeitos decorrentes da conduta havida como necessária à sua promoção.

Assim, diante desta distinção entre regras e princípios pode-se fazer uma análise tríplice: Quanto ao modo que prescrevem comportamentos: as regras são consideradas normas descritivas porque estabelecem deveres, proibições e permissões através da descrição da conduta a ser cumprida, ou seja, há nelas a previsão de um comportamento; e os princípios, normas finalísticas, porque determinam a realização de um fim juridicamente relevante;

Quanto à justificação que exigem: para interpretação e aplicação das regras deve haver uma avaliação da correspondência entre os fatos, a norma e sua finalidade; enquanto que para a interpretação e aplicação dos princípios deve haver uma avaliação da correlação entre o estado de coisas colocadas como fim e os efeitos derivados da conduta tida como necessária;

Quanto ao modo que contribuem para a decisão: as regras são normas decisivas e abrangentes, pois têm a finalidade de solucionar o conflito entre razões; já os princípios são normas complementares e parciais, pois não têm a pretensão de solucionar especificamente o caso concreto, mas sim a finalidade de contribuir para a decisão.

Assim, é pertinente a apresentação das aludidas posições doutrinárias que distinguem os princípios das regras em virtude do estudo sobre a videoconferência no capítulo seguinte onde serão tecidos comentários acerca das acirradas críticas ao uso dessa inovação tecnológica que se baseiam, principalmente, nos princípios para argumentação de suas correntes.

2.3 Princípios Relacionados ao Interrogatório por Videoconferência

O interrogatório por videoconferência é cercado de críticas, e as maiores ponderações a respeito desse tele-interrogatório, interrogatório on-line ou virtual se

fundamentam na violação dos princípios e garantias fundamentais, dentre elas o devido processo legal, a ampla defesa o contraditório etc.

Assim, se faz necessário um estudo meticoloso acerca do assunto para no capítulo seguinte apresentar, de forma mais clara, os argumentos favoráveis e os contrários à utilização da videoconferência nos interrogatórios, em virtude das inúmeras críticas a utilização da aludida tecnologia que viola princípios ocasionando prejuízo na defesa dos réus.

Visto serem os princípios a base, o alicerce das normas jurídicas, no direito processual penal, são eles quem orientam as demais normas do sistema processual penal e devem ser observados com a instauração do processo.

2.3.1 Dignidade da pessoa humana

Na Constituição Federal pode-se observar os vários direitos e garantias fundamentais, no entanto, a Dignidade da Pessoa Humana é o principal direito fundamental garantido constitucionalmente. Está previsto no artigo 1º, da Constituição Federal de 1988, que tem a seguinte redação:

Art. 1º. A República Federativa do Brasil, formada pela união indissolúvel dos Estados e Municípios e do Distrito Federal, constitui-se em Estado Democrático de Direito e tem como fundamentos:

III – a dignidade da pessoa humana;

O fundamento da dignidade da pessoa humana é essencial para a interpretação dos direitos e garantias estabelecidos na Constituição, e sendo garantida por um princípio é absoluta, não podendo sofrer um relativismo histórico. Assim a dignidade é inata da pessoa, ou seja, o ser humano nasce com ela.

Porém, pode o indivíduo no convívio social ferir a dignidade de outra pessoa. Assim, o limite desta garantia se tem na dignidade do outro.

Nesse sentido Pacheco (2008, p. 123) leciona:

No cotidiano da persecução penal, é comum o esquecimento da condição humana dos sujeitos do direito processual, reduzindo-os a conceitos abstratos, como réu, indiciado, testemunha, ofendido, perito, etc. assim, freqüentemente podemos observar réus provisórios acumulados em estabelecimentos prisionais em condições subumanas, juizes destratando testemunhas em audiências, policiais tratando cruelmente supostos agentes de um fato delituoso, testemunhas acumuladas por horas a fio sem qualquer atenção a suas necessidades fisiológicas, delegados e promotores de justiça atendendo com agressividade advogados, advogados insultando desnecessariamente a parte contrária, vítimas tratadas como criminosos etc.

Ante o exposto observa-se a abstenção pelos aplicadores da norma jurídica que não atentam para a fiel aplicação do aludido princípio considerado de imensurável importância diante da função que exerce na vida das pessoas e muitas vezes culmina com o destrato recíproco entre sujeitos de direitos e deveres que precisam cultivar o cumprimento das normas jurídicas.

Sendo um princípio constitucional, e, portanto fundamental e superior, se reflete em todos os demais princípios e normas, constitucionais e infraconstitucionais, não podendo deixar de considerá-lo na criação de normas, interpretação e aplicação do direito.

Enfim, sendo um princípio absoluto, deve-se lutar pela sua observância e respeito sempre.

2.3.2 Princípio constitucional geral do processo penal: devido processo legal

O Princípio do devido processo legal, sempre foi observado, mas hoje é consagrado como garantia constitucional, pois está estabelecido no artigo (5º, LIV, CF), que dispõe: Ninguém será privado da liberdade ou de seus bens sem o devido processo legal. Quer dizer que a imposição de uma sanção penal pressupõe prévio procedimento penal.

Nesse contexto Nucci (2008, p. 96) ensina que:

Esse princípio é o aglutinador dos inúmeros princípios processuais penais, pois ele constitui o horizonte a ser perseguido pelo Estado democrático de Direito, fazendo valer os direitos e garantias humanas fundamentais. Se

esses forem assegurados, a persecução penal se faz sem qualquer tipo de violência ou constrangimento ilegal, representando o necessário papel dos agentes estatais na descoberta, apuração e punição do criminoso.

Ante o exposto, pode dizer que o autor afirma ser esse princípio o que desempenha o elo de ligação entre as demais garantias e direitos do acusado, pois ao se assegurar tal garantia, a persecução penal será realizada com estrita observância dos demais princípios constitucionais e de forma isonômica, ou seja, sem violação ou qualquer coação ou restrição.

O conceito de devido processo legal pode ser analisado sob diferentes aspectos. As garantias da ampla defesa e do contraditório podem ser compreendidas na cláusula genérica do (*due process of law*), assim como as garantias do direito à prova, imparcialidade do juiz, paridade de armas, e outras.

Portanto, o conceito do devido processo legal é amplo, se refletindo em várias garantias constitucionais, dentre elas o contraditório, a ampla defesa, a proibição de provas ilícitas, a necessidade de decisões fundamentadas e a publicidade dos atos processuais.

Esse princípio tem a finalidade de assegurar à pessoa sua defesa em juízo, garantindo que ela não irá ser privada de sua liberdade ou dos seus bens, sem que antes haja um processo, que seguirá as formas previstas na lei.

O princípio em comento tem sido objeto de estudo pelos movimentos de oposição acerca do interrogatório por videoconferência entendido como uma verdadeira censura a forma natural do interrogatório, afastando o acusado da única oportunidade que tem para falar ao seu julgador, trazendo frieza e impessoalidade ao ato, pois estaria ausente a voz, o corpo, o olhar, os gestos, o que redundaria em prejuízo irreparável para a defesa.

Assim pode-se dizer que esse tipo de interrogatório feriu o devido processo legal, onde os atos processuais têm a forma que a lei lhes dá e o tempo ostentado nela.

Nesse sentido uma dessas formas e tempo é a presença do defensor, que é de suma importância, já que ele tem a função de velar pela legalidade do interrogatório.

Pois é no interrogatório a grande oportunidade que tem o juiz para formar seu árbitro a respeito do acusado, de sua personalidade, da sinceridade, de suas

desculpas ou de sua confissão. Além disso, na Convenção Americana sobre Direitos Humanos, o Brasil subscreveu pactos internacionais, nos quais, entende que não há devido processo legal, se não houver apresentação do acusado ao juiz.

2.3.3 Contraditório

Inicialmente, necessária se faz à distinção entre o contraditório e o processo acusatório, visto que essas expressões não são sinônimas. Em um processo acusatório, necessariamente deve haver a presença do contraditório; já o inverso não é verdadeiro, pois nem sempre quando houver o contraditório se estará diante de um processo acusatório. É possível que se tenha o contraditório em um processo administrativo, por exemplo, o qual não tem cunho acusatório.

O Processo Penal Brasileiro é do tipo acusatório, portanto sempre haverá o contraditório, que está previsto no artigo (5º, LV, CF), assegurando que o réu deve conhecer o teor da acusação que lhe é feita para que possa se defender, devendo ser ouvido antes de ser julgado.

Dispõe o art. 5º, inciso LV, da CF: aos litigantes, em processo judicial ou administrativo, e aos acusados em geral são assegurados o contraditório e a ampla defesa, com os meios e recursos a ela inerentes.

O princípio do contraditório está baseado na máxima romana do (*audiatur et altera pars*), que significa que a parte contrária também deve ser ouvida, estando a acusação e a defesa em igualdade de direitos e obrigações.

Nesse sentido, leciona Tourinho Filho (2007, p.46):

Uma e outra estão situadas no mesmo plano, em igualdade de condições, com os mesmos direitos, poderes e ônus, e, acima delas, o Órgão Jurisdicional, como órgão "superpartes", para, afinal, depois de ouvir as alegações das partes, depois de apreciar as provas, "dar a cada um o que é seu".

Assim para que haja uma garantia isonômica entre as partes é necessário que a acusação e a defesa estejam em igualdade de direitos e obrigações para assim o julgador fundamentar sua decisão de forma eqüitativa.

Além disso, o processo de tipo acusatório difere do inquisitório e do misto, pois no inquisitório não existe o contraditório e no misto, a fase investigativa e da instrução criminal não são contraditórias, sendo este exercido apenas na fase dos debates e julgamento.

Portanto, em decorrência da obstrução do princípio do contraditório, não há no processo de tipo inquisitivo e em parte do processo de tipo misto o princípio da igualdade processual, segundo o qual tanto a parte acusadora como a parte da defesa, possuem os mesmos direitos, estando ambas no mesmo plano de igualdade.

Então, sendo o contraditório vigente na totalidade do processo acusatório, é característica do mesmo a igualdade processual entre as partes.

O doutrinador Mossin (1998, p. 49) ensina que:

Efetivamente, o contraditório representa uma garantia para as partes que compõem a relação jurídico-processual, porquanto a decisão do magistrado somente poderá dar-se com esteio nas provas produzidas pelos sujeitos processuais ou pelo próprio juiz de ofício, na instrução probatória do processo de conhecimento penal, ficando excluídas aquelas que não foram apresentadas e discutidas.

Nesse sentido pode-se dizer que sendo o contraditório uma garantia, deve ser cultuada entre as partes litigantes para que assim o magistrado, possa em decisão fundamentada e com embasamento nas provas produzidas e apresentadas, dar a cada um o que é seu.

É importante ressaltar que na fase das investigações policiais, que antecede a instauração do processo criminal, não há a característica da igualdade, pois não vige neste momento o princípio do contraditório.

Se fosse possível o contraditório durante as investigações policiais, dificilmente seria possível colher os vestígios do crime e também apurar os indícios da culpabilidade do suposto autor.

Ademais, a Constituição Federal ao assegurar o contraditório no já citado artigo 5º, inciso LV, expressamente o garante em “processo judicial ou administrativo”, não sendo incluídas aqui as investigações policiais.

Assim, não há contraditório no inquérito policial, pois não há possibilidade de aplicação de pena ao indiciado. E também, porque na fase investigativa não existe acusação, apenas investigação.

Portanto, tem-se o contraditório assegurado pela legislação durante toda a fase processual, pois no Brasil vigora o processo de tipo acusatório, que o tem como característica marcante e o qual garante a segurança processual aos litigantes.

2.3.4 Ampla defesa

A ampla defesa também é abrangida pelo princípio do devido processo legal, previsto no artigo (5º, LV, CF), assim como o contraditório, pois ambos estão intimamente ligados e são derivações da garantia constitucional genérica do devido processo legal.

A garantia da ampla defesa vem de forma explícita na Constituição Federal, já citado anteriormente ao tratar do princípio do contraditório, com a seguinte redação: aos litigantes, em processo judicial ou administrativo, e aos acusados em geral são assegurados o contraditório e a ampla defesa, com os meios e recursos a ela inerentes.

Leciona Dóro (1999, p. 129) que: Essa ampla defesa compreende conhecer o completo teor da acusação, rebatê-la, acompanhar toda e qualquer produção de prova, contestando-a se necessário, ser defendido por advogado e recorrer de decisão que lhe seja desfavorável.

Nesse sentido, a ampla defesa tem o escopo de gerar inúmeros direitos concernentes ao réu, como é o caso de lhe ser facultado ajuizar ação de revisão criminal, (vedado à acusação), e a oportunidade do juiz verificar se o advogado de defesa foi eficiente ou não podendo desconstituí-lo e nomear um dativo, etc.

Nucci (2008, p. 82), entende que o réu deve ser:

Considerado no processo, parte hipossuficiente por natureza, uma vez que o Estado é sempre mais forte, agindo por órgãos constituídos e preparados, valendo-se de informações e dados de todas as fontes às quais tem acesso, merece o réu um tratamento diferenciado e justo, razão pela qual a ampla possibilidade de defesa se lhe afigura a compensação de vida pela força estatal.

De acordo com a posição do autor pode-se inferir do texto que sendo o Estado considerado como sujeito que apresenta recursos e órgãos constituídos preparados em condições suficientes de perseguir e punir os infratores, deve-se considerar o réu como sujeito necessitado de defesa técnica e pessoal, devendo assim lhe proporcionar uma defesa ampla a título de compensar o alento estatal.

Alguns doutrinadores entendem que a garantia constitucional da ampla defesa deve ser analisada sob seu duplo aspecto, qual seja, o subjetivo, que consiste na faculdade de infirmar a acusação deduzida e o objetivo, que consiste na defesa exercida corretamente, abrangendo a defesa técnica, a autodefesa, o direito de produção de provas lícitas, direito de ter suas provas apreciadas e influir no convencimento do magistrado.

A defesa técnica é confiada ao profissional habilitado e deve ser: necessária, no sentido de garantir a paridade de armas entre a acusação e a defesa; indeclinável, pois não pode ser renunciada pelo acusado, para garantir a justiça; plena, ou seja, o acusado deve ter a garantia de que será feita sua defesa durante todo o processo, tendo as garantias do direito à prova, do duplo grau de jurisdição, entre outras; e efetiva, no sentido de que o réu deve ser efetivamente defendido, não bastando que constitua advogado ou que lhe seja nomeado um defensor dativo, pois se este fizer uma defesa deficiente, o ato poderá ser anulado por ausência de defesa.

Já a autodefesa é exercida pelo próprio acusado em alguns momentos do processo, sendo então, renunciável por este.

O doutrinador Fernandes (2005) entende que:

A autodefesa se manifesta no direito de audiência, quando o acusado é interrogado pelo Juiz, trazendo então a sua defesa, sua versão a respeito dos fatos; no direito de presença, que permite ao acusado a oportunidade de acompanhar os atos da instrução criminal juntamente com seu advogado, o que pode auxiliar a sua defesa; e no direito de postular

pessoalmente, quando em sua defesa pode o acusado, por exemplo, impetrar *habeas corpus*.

É importante lembrar que as partes devem estar em igualdade processual de direitos e obrigações, ou seja, devem ter paridade de armas para que o Contraditório e a Ampla Defesa possam ser viabilizados de forma plena e efetiva.

Hodiernamente, esse princípio tem sido foco de discussão no interrogatório por videoconferência já que não proporciona o contato físico entre a autoridade judiciária e o réu, pois a utilização desse novo recurso, traz indiferença e impessoalidade ao interrogatório, violando não só o princípio da ampla defesa, mas também o princípio do devido processo legal.

Essa forma de interrogatório tolhe a liberdade do réu, que estando em um estabelecimento prisional jamais terá serenidade e segurança, pois estará perto do carcereiro, ou mesmo do co-imputado que desejar delatar. Nesse caso a autodefesa estará consideravelmente reduzida.

Ainda no contexto desse princípio merece registro a plenitude de defesa visto está ligada no contexto do tribunal do júri onde busca-se garantir ao réu não somente uma defesa ampla, mas plena, completa, o mais próxima possível do perfeito (art. 5º, XXXVIII, a, CF).

Assim a Constituição garante além da ampla defesa a plenitude de defesa, ambos voltados aos acusados em geral, sendo oportuno evidenciar a natural diversidade existe entre essas garantias.

Nucci (2008, p. 83 e 84), entende que:

Os vocábulos são diversos e também o seu sentido. Amplo que dizer vasto, largo, muito grande, rico, abundante, copioso; pleno significa repleto, completo, absoluto, cabal, perfeito. O segundo, evidentemente, mais forte que o primeiro. Assim no processo criminal, perante o juiz togado, tem o acusado assegurada a ampla defesa, isto é, vasta possibilidade de se defender, propondo provas, questionando dados, contestando alegações, enfim, oferecendo os dados técnicos suficientes para que o magistrado possa considerar equilibrada a demanda, estando de um lado o órgão acusador e de outro uma defesa eficiente. Já no que tange ao Tribunal Popular, estará o réu em desvantagem já que esse Tribunal Popular é quem fará o julgamento sem a fundamentação inerente às decisões do Poder Judiciário e possuindo, contra si, a atuação do Estado-investigação (inquérito) e do Estado-acusação (instrução e plenário), sempre com maior poder e amplas possibilidade de produção de prova contra o indivíduo.

Em síntese, diante da diferença de sentido feita pelo autor pode-se dizer que enquanto aos réus em processos criminais comuns assegura-se a ampla defesa, aos acusados e julgados pelo Tribunal do Júri garante-se a plenitude de defesa.

2.3.5 Publicidade dos atos processuais

Esse princípio encontra previsão constitucional nos artigos 5º LX, XXXIII, e 93, IX, da Constituição Federal.

Lembrando que o Processo Penal é do tipo acusatório, tem-se a característica da publicidade, que lhe é inerente e significa que os atos processuais devem ser realizados publicamente, à vista de quem queira acompanhá-los, sem segredos e sem sigilo.

Essa publicidade pode ser: plena (geral ou popular) estando o ato ao alcance do público, ou restrita (especial ou mediata) quando estão presentes ao ato apenas os sujeitos da relação jurídico-processual. Assim, o princípio da publicidade não é absoluto.

Como regra, tem-se no ordenamento jurídico penal a publicidade plena estabelecida no artigo 792, *caput*, do CPP, dispondo que: as audiências, sessões e os atos processuais serão, em regra, públicos. E, como exceção, a publicidade restrita prevista no § 1º do artigo 792, *in verbis*:

Se da publicidade da audiência, da sessão ou do ato processual, puder resultar escândalo, inconveniente grave ou perigo de perturbação da ordem, o juiz, ou o tribunal, câmara, ou turma, poderá, de ofício ou a requerimento da parte ou do Ministério Público, determinar que o ato seja realizado a portas fechadas, limitando o número de pessoas que possam estar presentes.

Nesse sentido, dispõe o artigo 5º, inciso LX, da Constituição Federal: a lei só poderá restringir a publicidade dos atos processuais quando a defesa da intimidade ou o interesse social o exigirem.

A respeito da publicidade dos atos processuais, ensina Dóro (1999, p. 52) que:

Não raras vezes, traz mais inconvenientes do que o interesse da comunidade em acompanhar os mecanismos da Justiça, posto que o sensacionalismo, a divulgação desenfreada da parte mais sórdida do fato e que mais interessa para atrair a atenção do público, funcionam como apologia da violência, desvirtuando a finalidade fundamental do princípio, que é justamente fazer tudo às claras, com confiança na Justiça.

Fica claro o entendimento do autor que concorda com as exceções previstas em lei, pois existem casos em que é conveniente as mencionadas restrições legais, tendo em vista não só as partes mais também o público em geral que muitas vezes utiliza um fato delituoso para fazer mídia ou propaganda, acabando não por inibir condutas delituosas e sim para incentivar que outras pessoas ajam em consonância a certas barbaridades.

O Código de Processo Penal determina que alguns atos sejam realizados de forma secreta, como exemplo, os previstos nos artigos 709, § 2º e 748 além da nova redação dada ao artigo 201, § 6º, do CPP, pela Lei 11.690/2008:

O juiz tomará as providências necessárias à preservação da intimidade, vida privada, honra e imagem do ofendido, podendo, inclusive, determinar o segredo de justiça em relação aos dados, depoimentos e outras informações constantes dos autos a seu respeito para evitar sua exposição aos meios de comunicação.

No tribunal do júri a publicidade dos atos é plena quando se trata dos debates orais, sendo secretas as votações.

Na fase policial, não vige o princípio da publicidade, por sua natureza inquisitiva e sua finalidade investigatória. A Constituição Federal fala em “atos processuais” e o inquérito policial não é ato processual, pois está na fase pré-processual que é meramente investigativa e informativa.

O Código de Processo Penal garante o sigilo do inquérito policial, em seu artigo 20, *caput*. A autoridade assegurará no inquérito o sigilo necessário à elucidação do fato ou exigido pelo interesse da sociedade.

Nucci (2008, p. 438), sustenta a divisão da publicidade em:

Publicidade geral que é o acesso aos atos processuais e aos autos do processo a qualquer pessoa e a Publicidade específica que é o acesso restrito aos atos processuais e aos autos do processo às partes envolvidas, entendendo-se o representante do Ministério Público (se houver, o advogado do assistente de acusação) e o defensor.

Pode-se observar que o autor concorda com determinadas restrições que devem ter determinados atos, e nesse sentido faz uma divisão da publicidade deixando explícito seu entendimento de que para tudo deve-se impor limites, pois uma divulgação desenfreada de um ato delituoso só tornaria o fato, um incentivo a mais de práticas delituosas.

No entanto, a principal garantia de que o processo foi desenvolvido legalmente se dá com a publicidade, pois através dela é possível verificar se os demais princípios e regras foram observados pelo Órgão Judiciário que demonstrará sua atuação de forma transparente.

2.3.6 Eficiência administrativa

O Princípio da Eficiência vem insculpido no artigo 37, *caput*, da Constituição Federal e a doutrina apresenta um conceito muito amplo de eficiência administrativa, o que veio excluir a objetividade de sua definição e confundi-lo com outros princípios.

Segundo o artigo 37, da CF: a administração pública direta e indireta de qualquer dos Poderes da União, dos Estados, do Distrito Federal e dos Municípios obedecerá aos princípios de legalidade, impessoalidade, moralidade, publicidade e eficiência.

Portanto, a eficiência administrativa é um mandamento constitucional através do qual a administração pública deve promover sua viabilidade econômica sem, contudo, excluir outros princípios contidos no mesmo preceito legal, como a moralidade.

O doutrinador Gabardo (2002, p. 29) ensina que:

A economia deve ser vista como um aspecto que determina a eficiência, e que o termo economia "tem um sentido específico de tornar o trabalho o mais produtivo possível, adquirindo a maior quantidade de riqueza com o mínimo de dispêndio de energia".

A celeridade também está incluída na eficiência administrativa e pode-se dizer que faz parte também da economia, pois economizando tempo é possível se economizar dinheiro.

Cabe à administração pública agir de um modo que seja financeiramente mais vantajoso para a sociedade, promovendo o aumento da riqueza desta e, conseqüentemente, do país.

2.3.7 Economia e celeridade processual

A edição da Emenda Constitucional 45/2004 tornou o princípio explícito, dentre as garantias individuais, passando a figurar segundo os princípios da economia e da celeridade dos atos processuais (art. 5º, inciso LXXVIII, da CF), onde deve-se extrair maior número de resultados com o mínimo de atos ou procedimentos, evitando-se repetições desnecessárias e com o objetivo de concentrar os atos que forem possíveis para acelerar a marcha processual, economizando-se tempo e acelerando a decisão.

Além disso, o princípio também está previsto na Lei 9.099/95 mais precisamente no artigo 62 e sempre foi utilizado, na medida do possível, no processo penal comum.

Afirmando a existência deste princípio no Processo Penal temos o artigo 566, do CPP, que dispõe: Não será declarada a nulidade de ato processual que não houver influído na apuração da verdade substancial ou na decisão da causa, e também o artigo 567, do mesmo diploma legal: A incompetência do juízo anula

somente os atos decisórios, devendo o processo, quando for declarada a nulidade, ser remetido ao Juiz competente.

Dessa forma, fica evidente à vontade do legislador de aproveitar os atos processuais, anulando-os somente se necessário, pois com o aproveitamento do ato é possível economizar os gastos e o tempo que seriam utilizados em sua nova realização e, como consequência do aproveitamento, também se tem a aceleração do processo.

Assim pode-se dizer que diante das imensuráveis dificuldades que o judiciário vem enfrentando no sentido de não cumprir de forma eficiente o citado princípio, o interrogatório on-line é uma das alternativas trazidas pela lei 11.900/2009 que exara as hipóteses dessa forma de interrogatório, buscando tornar o citado princípio eficiente e eficaz já que a mesma tem como escopo proporcionar mais rapidez e economia processual.

Diante do mundo globalizado, essa forma de interrogatório ostenta a evolução social, no entanto, aliado a esse avanço existe um contra-senso, pois apesar de representar um sinônimo de tecnologia ostenta um significativo atraso no direito de defesa dos réus. Assim embasado nos princípios constitucionais parte-se para uma análise crítica acerca da evolução tecnológica que apesar de apresentar aspectos positivos em relação ao princípio mencionado acaba por violar outros princípios, visto ter o réu em sua defesa, a inerente necessidade de buscar asilo e respaldo nos princípios estudados.

CAPÍTULO 3 A UTILIZAÇÃO DA VIDEOCONFERÊNCIA NO INTERROGATÓRIO

A tecnologia vem crescendo cada vez mais e se infiltrando em diversas áreas, contudo a utilização de instrumentos mais modernos no meio jurídico como a videoconferência tem causado muitas discussões doutrinárias.

A videoconferência é fruto da expansão da informática, e inseriu-se no meio social com objetivo de trazer dinamismo, agilidade e economia de atos praticados pelas pessoas. Ela é utilizada inicialmente no setor privado para facilitar o deslocamento virtual dos negócios, e acaba crescendo e se infiltrando no setor público e influenciando o direito que passa a utilizar essa tecnologia no interrogatório do réu.

Assim, faz-se necessário discorrer sobre o interrogatório virtual que apesar de representar um considerável avanço tecnológico, trazendo vantagens de celeridade e economia processual, acaba prejudicando o direito de defesa do réu. Nesse caso é necessário atentar para o uso dessa tecnologia digital, não podendo o Direito, enquanto ciência social ficar à margem de tal avanço aceitando de forma pacífica o seu uso já que diante de sua adoção surge a necessidade de assegurar os preceitos constitucionais que se garantem aos acusados.

3.1 A Informatização e o Direito

Ligada a atual realidade surge à necessidade da utilização de equipamentos modernos de informática na realização de atos processuais com o escopo de tornar os procedimentos mais rápidos, o que melhora a questão da morosidade da prestação jurisdicional e do custo dos processos criminais.

O que se comumente observa é que o setor Privado, diferentemente do Público, possui um desenvolvimento tecnológico bastante acelerado. Nesse sentido afirma o doutrinador Barros (2003, p. 424):

As multinacionais, as grandes empresas, os conglomerados financeiros e até mesmo muitas bancas de advocacia desfrutam de avançadíssimos sistemas tecnológicos que não combinam com a ultrapassada estrutura do Judiciário, desgastada pela excessiva quantidade de processos que abarrotam os escaninhos das serventias e pelos parcos recursos que lhe são destinados.

Sabe-se também que a tecnologia moderna já é utilizada em várias áreas da justiça, como exemplo dessa evolução pode ser demonstrado o possível caso de se acompanhar os atos processuais via internet, pela informatização de alguns officios judiciais, pelo fato de que alguns órgãos do Poder Judiciário já adotam o processo judicial eletrônico, onde o processamento dos feitos ocorre de maneira virtual e os atos são registrados de forma eletrônica, e também pelo disposto no art. 14, §3º, da Lei 10.259/2001 (trata dos Juizados Especiais Federais, Cíveis e Criminais), segundo o qual, havendo divergência entre decisões sobre questões de direito material proferidas pelas Turmas Recursais na interpretação da lei, caberá pedido de uniformização da interpretação, e conforme o §3º, a "reunião dos juizes domiciliados em cidades diversas será feita pela via eletrônica", ou seja, será uma reunião virtual realizada por videoconferência.

Assim, diante desse arcabouço de aspectos positivos à utilização de tecnologias de ponta no âmbito judicial, o direito deve indubitavelmente se adequar, no entanto, de forma gradativa, com essas novidades e avanços tecnológicos, uma vez que as alterações legislativas não conseguem acompanhar as inovações. Assim, o judiciário deve estar disposto a inovar, mas sempre com seriedade e segurança, utilizando a tecnologia para aperfeiçoar a busca pela justiça, e trazer benefícios à sociedade.

É cediço que essas medidas têm o condão de facilitar a consulta sobre o andamento do processo e também a obtenção de cópias das decisões, sentenças e acórdãos pelos interessados, que poupam tempo e gastos que seriam utilizados caso não fosse possível à utilização do meio virtual.

Os doutrinadores Barros e Romão (2006, p. 118), assim defendem:

São evitadas diligências desnecessárias de advogados e partes às sedes dos foros e, com isso, diminui-se o número de atendimentos realizados pelos serventuários da Justiça, permitindo a estes executarem outras tarefas com maior produtividade.

Assim, pode-se dizer que diante de tantas demandas a serem julgadas pelo Judiciário, a evolução dos mecanismos utilizados na realização dos atos processuais se faz necessária, inclusive na área criminal.

No entanto, toda inovação como a videoconferência gera um impacto momentâneo, e para que a sociedade não seja alvo de seus efeitos, é necessário que haja moderação, e eficiência na utilização de meios modernos, pois as pessoas podem não estar preparada para enfrentar as conseqüências que podem advir com o uso desses meios.

O interrogatório *on-line*, também chamado de videoconferência, tele-interrogatório, ou interrogatório à distância, permite a colheita, em tempo real, de depoimentos de réus, vítimas, testemunhas, peritos, etc., que estão em local diverso do magistrado. Contudo essa tecnologia tem gerado muitas discussões em relação ao processo criminal, não no sentido de impedir a modernização dos atos judiciais, nem tão pouco de dificultar o crescimento tecnológico, mas sim de fazer com que eles ocorram de forma paulatina, pois o que se debate na doutrina é que apesar de representar um significativo avanço tecnológico, acarreta prejuízo no direito de defesa do réu.

Assim, essa não é a única forma de se garantir o princípio constitucional da duração razoável do processo, ou seja, apresentando a videoconferência como única forma de desafogar o Judiciário, pois alternativas existem e outras formas surgirão e um novo meio tecnológico pode ser utilizado no Judiciário brasileiro possibilitando o seu progresso.

Enfim, é natural que a doutrina se apresente resistente e passe a debater, criticando não só essa, mas muitas outras formas de modernização que surgirem para prejudicar os direitos fundamentais do indivíduo. Assim no que tange a utilização da videoconferência, se faz necessário analisar o funcionamento e a viabilidade desse equipamento na realização dos chamados "interrogatório à distância", onde o réu preso permanece no estabelecimento prisional e o juiz no fórum. Diante dessa celeuma, será analisada a ampla defesa do réu, que precisa ter assegurado suas garantias constitucionais.

3.2 A ampla defesa na Videoconferência

Na presente pesquisa monográfica, busca-se focalizar o estudo na ampla defesa do réu que é prejudicada na realização do interrogatório virtual, uma vez que não há o contato físico com o juiz. Busca-se também revelar os aspectos positivos e negativos a utilização da videoconferência e um estudo da legislação correlata.

Antes de ponderar sobre a ampla defesa nessa modalidade de interrogatório, se faz necessário, explicar o que seria a videoconferência para assim apresentar razões que negam em parte o progresso e o desenvolvimento da informática.

A videoconferência é um sistema que permite a transmissão de áudio e vídeo em tempo real e que vem sendo utilizada nas audiências de interrogatório do réu ou oitiva de vítimas, testemunhas e peritos. Essas audiências são realizadas à distância, ou seja, o juiz não se encontra no mesmo local de quem vai ser ouvido.

O interrogatório à distância, possui outras denominações, como, por exemplo, tele-interrogatório, interrogatório on-line, e tele-audiência. Contudo, antes de aprofundar a pesquisa em relação aos argumentos que criticam e que defendem o interrogatório on-line, é importante explicar como é o seu funcionamento.

Hodiernamente essa tecnologia é muito utilizada em reuniões de grandes empresas, cursos, debates, palestras, no mundo acadêmico, os quais são conduzidos como se todos os participantes estivessem no mesmo local.

Para a realização do interrogatório on-line, é necessário que seja instalado na sala do fórum e na sala do presídio onde o réu vai ser ouvido, o equipamento de videoconferência, ou seja, monitores, câmeras e computadores e também aparelhos telefônicos para garantir os direitos do réu.

No fórum haverá dois monitores: em um deles será possível visualizar a imagem do juiz, promotor, advogado e demais pessoas que estiverem na sala; e, no outro, a imagem do réu que estará em uma sala reservada do presídio. Um monitor terá uma câmera giratória sobre ele, que pode ser movida para melhor visualização do ambiente, girando a câmera ou aproximando a imagem (*zoom*), através de controle remoto.

Por outro ângulo, na sala do presídio o acusado também estará sendo filmado por uma câmera giratória e visualizará no monitor a sala do fórum, onde se encontra o magistrado.

Haverá em ambas as salas microfones para captação do áudio que permite perceber as mínimas alterações no tom da voz. A imagem e o áudio captados na sala do fórum serão transmitidos para a sala do presídio e vice-versa, ressalvando-se que essa transmissão se faz em tempo real.

Para garantir os direitos do acusado no início da audiência, o juiz se certifica de que está sendo visualizado e ouvido de forma nítida, indagando o réu. O magistrado ainda informa ao acusado que ele possui uma linha telefônica exclusiva para conversar com seu advogado, que se encontra no fórum, apesar de ser facultada a presença de defensor também na sala do presídio.

Durante a realização do interrogatório, o diálogo entre o magistrado e o réu é dinâmico, isto pela qualidade da transmissão, que se dá em tempo real.

Após a realização do ato, o termo de interrogatório que foi digitado pelo escrevente, é enviado ao computador do presídio, onde o operador da videoconferência imprime e dá para o réu assinar, ressalvando-se que, neste momento, há uma câmera que focaliza o acusado assinando o termo e esta imagem é visualizada pelo juiz. Depois de assinado, o termo é scanneado no presídio e enviado de volta para o fórum, onde é impresso e assinado pelas partes.

Nesse sentido merece registro a posição de Pimentel (2004, p. 15) que assevera: "O juiz e o réu interatuam, mediante forma de comunicação específica, que permite a duas ou mais pessoas, em locais diferentes, encontrarem-se, face a face, através da comunicação visual e áudio, em tempo real".

Assim, diante da posição do autor entende-se que atualmente os equipamentos de áudio e vídeo são de alta tecnologia, a imagem possui elevado nível de definição, possibilitando a perfeita visualização entre as partes, e o áudio é nítido, o que não prejudica a audição das perguntas, reperguntas e respostas durante a realização do ato.

No entanto, apesar dessas variadas funções e vantagens que a videoconferência oferece em virtude da alta tecnologia, jamais uma tela de computador terá o fito de suprir o contato direto que o magistrado deve ter com o réu até pelo fato de observar se o mesmo encontra-se em perfeitas condições físicas ou mentais, e para conhecer sua personalidade.

Nesse sentido merece registro a posição de Nucci (2008, p. 426 e 427):

Embora reconheça as imensas dificuldades que atravessam os sistemas judiciário e carcerário, atualmente, na tarefa árdua de movimentar vários presos, diariamente, para serem ouvidos nos fóruns, em especial porque não vêm obtendo os recursos merecidos, há décadas, para aperfeiçoar-se, acompanhando o aumento impressionante da criminalidade aparente, não ver como aceitar o chamado interrogatório on-line (ou interrogatório por videoconferência), sinônimo de tecnologia, mas significativo atraso no direito de defesa dos réus.

Pode-se inferir da posição do autor que o mesmo só aceita a adoção de tal tecnologia, porque não tem outra opção diante da ingerência do Estado que, talvez pela falta de recursos, acaba utilizando o meio que lhe é mais conveniente e não busca outras alternativas para solucionar as dificuldades que enfrenta o judiciário sem, contudo, acarretar prejuízo às garantias fundamentais do indivíduo.

Por outro lado, o fato da videoconferência não proporcionar o contato físico entre a autoridade judiciária e o réu, traz frieza e impessoalidade ao interrogatório, violando a ampla defesa.

Assim, essa inovação macula o princípio da ampla defesa já que não permite ao réu o direito de se apresentar diretamente ao juiz, como também fere o contraditório, por não permitir a participação fática do réu. Nesse sentido, relações virtuais não possuem o mesmo caráter que relações efetivas. O réu não terá garantido a ampla defesa uma vez que, ao ofendido interessa a punição, seja ela de quem for.

Nesse caso, quando a lei processual penal faz garantia da ampla defesa, assegura com isso que o próprio acusado, através de seu depoimento, possa interferir na formulação da convicção do magistrado. O que não acontece na videoconferência, pois, o réu irá apresentar sua defesa do lado de fora do mundo real estando ele num mundo virtual, de fato virtual, já que o mesmo não poderá fazer suas declarações diante do juiz pessoa física e sim para um aparelho que transmitirá sua voz e aparência física.

O doutrinador Hélio Tornaghi, (1997, p. 812) manifestou a seguinte linha de pensamento:

O interrogatório é a grande oportunidade que tem o juiz para, num contato direto com o acusado, formar juízo a respeito de sua personalidade, da sinceridade de suas desculpas ou de sua confissão, do estado da alma em que se encontra, da malícia ou da negligência com que agiu, da sua frieza e perversidade ou de sua elevação e nobreza; é o ensejo para estudar-lhe as reações, para ver, numa primeira observação, se ele entende o caráter criminoso do fato e para verificar tudo mais que lhe está ligado ao psiquismo e à formação moral.

Assim o renomado autor discorre da necessidade de existir o contato direto entre o réu e o juiz no interrogatório, pois é a única oportunidade que terá o magistrado diante das feições do réu fazer o seu juízo em relação a um ser humano dotado de franquezas e tentações, e isso só seria possível em uma análise olho no olho, para constatar o caráter criminoso do acusado, e entender as circunstâncias e os motivos que levaram o mesmo a praticar tal ato delituoso.

O Professor DOTTI (apud Nucci, 2008 p.428) pontuou:

A tecnologia não poderá substituir o cérebro pelo computador, nem, o pensamento pela digitação. É necessário usar a reflexão como contraponto da massificação. É preciso ler nos lábios as palavras que estão sendo ditas; ver a alma do acusado através de seus olhos; descobrir a face humana que se escondera por trás da máscara do delinqüente. É preciso, enfim, a aproximação física entre o Senhor da Justiça e o homem do crime, num gesto de alegoria que imita o toque dos dedos, o afresco pintado pelo gênio de Michelangelo na Capela Sistina e representativo da criação de Adão.

Enfim, são várias as posições que corroboram a necessidade de contato físico que deve existir entre acusado e julgador, pois uma máquina por mais avanços tecnológicos que apresente jamais terá o condão de suprir na transmissão de suas imagens, a personalidade do ser humano que já é difícil de descobrir num contato pessoal, imagine-se num contato virtual.

Assim, sobre a discussão é pertinente discorrer sobre sua previsão legal, para assim observar o fundamento de serem levantadas posições contrárias e favoráveis no uso dessa tecnologia, observando seus aspectos positivos e negativos.

3.3 Legislação correlata à Videoconferência: Lei 11.819/05 e Lei 11900/09

Sempre foi causa de debates e divergência na doutrina, a utilização da videoconferência no interrogatório de réus presos e nas audiências de instrução criminal, que era regulamentada pela lei Estadual de São Paulo nº 11.819/05, que autorizava o uso da aludida tecnologia nesse estado com a finalidade de tornar a marcha processual mais ágil. Destarte, com o advento da lei Federal nº 11.900/09, que alterou os dispositivos do estatuto processual penal, passou a prever essa modalidade de interrogatório. Antes de tecer comentários sobre a previsão legal feita pela referida lei, é pertinente discorrer sobre a lei estadual que sempre causou polêmica em virtude de debates acirrados na doutrina em relação à sua constitucionalidade, que prevê a utilização da videoconferência.

A questão da constitucionalidade desta lei estadual se refere à sua origem, pois conforme o artigo 22, inciso I, da Constituição Federal, compete privativamente à União legislar sobre direito civil, comercial, penal, processual, eleitoral, agrário, marítimo, aeronáutico e do trabalho.

Assim, para os doutrinadores que defendem o posicionamento de que a lei 11.819/05 é inconstitucional, a regra que autoriza a utilização da videoconferência trata de matéria processual e não procedimental. E, em decorrência disso, há vício de origem na lei, pois o estado de São Paulo não poderia ter legislado sobre esse tipo de matéria.

Nesse sentido, o professor Fernandes (2005, p. 7) ensina que:

As regras que estipulam os momentos em que os atos de interrogatório ou de inquirição de testemunhas devem ser realizados são claramente procedimentais. Contudo, regras que estruturam tais atos, indicando seus requisitos essenciais e regulando os poderes, direitos, deveres, ônus dos sujeitos processuais em face desses atos, não podem ser consideradas simples regras procedimentais.

Assim, fica claro o entendimento do autor acerca da referida lei, que ao regulamentar a atuação dos sujeitos processuais, ou seja, das partes e do juiz, estabelecendo seus direitos e deveres, mostra sua natureza processual e não procedimental que acontecem em relação ao momento que tais atos devem ser

realizados. Nesse sentido, para o referido doutrinador, os direitos do acusado não podem ser estabelecidos por norma de origem estadual, por se tratar de matéria processual.

Ainda em relação ao conteúdo da referida lei, merece destaque a decisão de inconstitucionalidade do STF que em decisão por maioria, em julgamento do HC-90900 realizado, dia 30 de outubro de 2008, os ministros do Supremo Tribunal Federal consideraram inconstitucional a lei 11.819/05 do estado de São Paulo que permitia audiência por videoconferência. Com a decisão, o interrogatório do réu Danilo Ricardo, condenado a cumprir sete anos de prisão por roubo, foi cancelado.

O ministro Menezes Direito em seu voto afirmou que, o Pacto de São José da Costa Rica estabelece a obrigatoriedade da presença física do réu perante o juiz. Segundo o ministro, essa disciplina é repetida do mesmo modo no Pacto dos Direitos Civis e Políticos.

Alega-se que o artigo 9º, § 3º, do Pacto Internacional sobre Direitos Civis e Políticos (pacto de Nova York) e o artigo 7º, § 5º, da Convenção Americana sobre Direitos Humanos (Pacto São José da Costa Rica), prevêm o direito do réu de ser conduzido à presença física do juiz natural.

“Eu enxergo, portanto, que a possibilidade de videoconferência esbarra na disciplina constitucional brasileira”, concluiu o ministro, observando que o ato praticado “padece de evidente nulidade”.

O voto do ministro Menezes Direito pela concessão do HC foi seguido pela maioria dos ministros, vencida a ministra Ellen Gracie. Com a decisão, o Plenário do Supremo anulou o processo, declarou a inconstitucionalidade formal da norma paulista e concedeu alvará de soltura em favor de Danilo Ricardo.

O HC-90900 foi impetrado no STF pela Defensoria Pública de São Paulo pedindo a anulação de interrogatório realizado por meio de videoconferência, justificando que somente a presença física do juiz poderia garantir a liberdade de expressão do acusado. Também apontou a inconstitucionalidade da norma paulista, por violação ao artigo 22, inciso I, da Constituição Federal.

Outra decisão do STF sobre o interrogatório por videoconferência que contraria precedentes do STJ e do TRF merece destaque:

De acordo com o Informativo nº 476 do STF (13 a 17 de agosto de 2007) o Tribunal deferiu habeas corpus (HC 88914/SP) em favor de paciente cujo interrogatório fora realizado por videoconferência, no estabelecimento prisional em que se encontrava recolhido, sem que o magistrado declinasse as razões para a escolha desse sistema. Para a Segunda

Turma do STF, a videoconferência não é prevista no ordenamento e, nos termos do Código de Processo Penal, a regra é a realização de audiências na sede do Juízo ou Tribunal onde atua o órgão jurisdicional, motivo pelo qual, ainda que prevista em lei, a decisão de fazê-la deveria ser motivada demonstrando, no caso concreto, sua excepcional necessidade. Entendeu a Turma que em termos de garantia individual, o virtual não valeria como se real ou atual fosse, haja vista que a expressão "perante" não possibilita que o ato seja realizado "on-line". Considerou-se, assim, que o interrogatório por meio de teleconferência viola a publicidade dos atos processuais e o prejuízo advindo de sua ocorrência é intuitivo, embora de demonstração impossível. Outrossim, concluiu-se que sendo o direito de defesa garantido plenamente na Constituição, no caso, o mesmo restou violado em face da adoção de procedimento sequer previsto em lei, impedindo o exercício regular da autodefesa e restringindo a defesa penal. A citada decisão do STF contraria os seguintes precedentes do STJ: HC - 76046 (Processo: 200700193130 - UF: SP), HC - 34020 (Processo: 200400262504 - UF: SP) e RHC - 15558 (Processo: 200400063281 - UF: SP), bem como a decisão do TRF-4 no em hábeas corpus (Processo: 200504010268842 - UF: PR).

Além disso, o ministro relator Cezar Peluso, em seu voto, afirmou que a Constituição Federal assegura o contraditório e a ampla defesa, bem como o devido processo legal, no artigo 5º, inciso LV.

O direito de ser ouvido pelo magistrado que o julgará constitui consequência linear do direito à informação acerca da acusação. Concretiza-se no interrogatório, que é, por excelência, o momento em que o acusado exerce a autodefesa, e, como tal, é ato que, governado pelo chamado princípio da presunção de inocência, objeto do art. 5º, inc. LVII, da Constituição da República, permite ao acusado refutar a denúncia e declinar argumentos que lhe justifiquem a ação.

É preciso, pois, conceber e tratar o interrogatório como meio de defesa, e não, em aberto retrocesso histórico, como resíduo inquisitorial ou mera técnica de se obter confissão. Encarado como atividade defensiva, em que pode o acusado demonstrar sua inocência, perdeu toda legitimidade a absurda idéia de que o interrogatório consistiria numa série de perguntas destinadas apenas à admissão da autoria criminosa, tal como era visto e usado nos processos inquisitórios.

Diante dessa posição do STF, pode-se observar que esta corte sempre se manifestou contrário em suas decisões em relação ao uso dessa tecnologia opondo-se insistentemente àqueles que apregoavam as vantagens da iniciativa. Além disso, pode-se observar que as razões levantadas por esta corte eram várias, especialmente a falta de previsão legal, e da violação aos princípios constitucionais, pois sendo o interrogatório o meio pelo qual o acusado pode dar ao juiz criminal a

sua versão a respeito dos fatos que lhe foram imputados, a melhor forma de apresentar essa defesa seria estando face a face com o juiz.

Em decorrência, de incansáveis debates e críticas a utilização do interrogatório virtual e em virtude da questão de inconstitucionalidade da lei estadual de São Paulo que utilizava essa tecnologia surge a Lei nº 11.900, que entrou em vigor para regulamentar a videoconferência.

A referida Lei alterou o Código de Processo Penal (arts. 185 e 222) para admitir expressamente o interrogatório do réu preso por videoconferência, bem como a oitiva de testemunha em tempo real, inclusive durante a audiência de instrução e julgamento, expedindo-se cartas rogatórias somente se demonstrada previamente a sua imprescindibilidade e, nesses casos, os custos de envio serão arcados pelo requerente.

No que tange ao art. 185 o caput não sofreu nenhuma mudança, mas o seu § 1º uma pequena modificação, passando a estabelecer que:

O interrogatório do réu preso será realizado, em sala própria, no estabelecimento em que estiver recolhido, desde que estejam garantidas a segurança do juiz, do membro do Ministério Público e dos auxiliares bem como a presença do defensor e a publicidade do ato.

Diante deste dispositivo permite-se e mesmo impõe se atendidas aquelas condições o deslocamento do juiz de direito, do promotor de justiça, dos advogados e dos serventuários da justiça, até o local onde se encontra preso o interrogando, a fim que ali se proceda ao respectivo ato processual.

No entanto, o que se pondera de tal dispositivo é quanto à publicidade do ato processual, pois para que seja efetivo deve as portas do sistema penitenciário estar abertas para que qualquer pessoa possa assistir aos interrogatórios, sob pena de mácula à norma constitucional referente à publicidade dos atos processuais.

Merece destaque ainda a modificação, do § 2º, acrescentando-se outros parágrafos, para possibilitar, do ponto de vista legal, a realização do interrogatório por videoconferência nos exatos termos dos dispositivos abaixo transcritos, sob pena de se configurar prova ilícita a ser desentranhada dos autos (art. 157, CPP). A excepcionalidade e a fundamentação de tal medida estão expressas no texto legal:

§ 2º Excepcionalmente, o juiz, por decisão fundamentada, de ofício ou a requerimento das partes, poderá realizar o interrogatório do réu preso por sistema de videoconferência ou outro recurso tecnológico de transmissão de sons e imagens em tempo real, desde que a medida seja necessária para atender a uma das seguintes finalidades:

I - prevenir risco à segurança pública, quando exista fundada suspeita de que o preso integre organização criminosa ou de que, por outra razão, possa fugir durante o deslocamento;

II - viabilizar a participação do réu no referido ato processual, quando haja relevante dificuldade para seu comparecimento em juízo, por enfermidade ou outra circunstância pessoal;

III - impedir a influência do réu no ânimo de testemunha ou da vítima, desde que não seja possível colher o depoimento destas por videoconferência, nos termos do art. 217 deste Código;

IV - responder à gravíssima questão de ordem pública.

Enfim, com a aludida previsão legal talvez os membros do STF que sempre se posicionaram contra a aludida tecnologia passem a aceitá-la em parte, uma vez que esta corte se apresentava contrária ao seu uso em face da ausência de previsão legal, mais também postulava questões de violação aos princípios constitucionais. No entanto, sendo um ato de imensurável importância tanto para ser feita a defesa pessoal (autodefesa) como para defesa técnica (advogado), não é o interrogatório o ato processual mais adequado para se utilizar os meios tecnológicos postos à disposição e tão necessários à agilização da justiça criminal. A tecnologia e os avanços da pós-modernidade, evidentemente, trouxeram indiscutíveis benefícios ao cotidiano e deve-se utilizá-los de molde a proporcionar a tão almejada eficiência da justiça, mas com certa dose de critério e atento ao princípio do devido processo legal, da ampla defesa e publicidade dos atos processuais.

3.4 Argumentos Favoráveis e Desfavoráveis ao Interrogatório por videoconferência

No que concerne a utilização do sistema de videoconferência na audiência de interrogatório de réus presos existe divergência na doutrina e jurisprudência, pois muitos são os argumentos apresentados que criticam o sistema, tendo como cerne

da questão o fato de que é inerente o contato visual entre o magistrado e o réu, de forma pessoal, durante o interrogatório. Assim os que são contra declaram que esse tipo de interrogatório viola os princípios da ampla defesa e do devido processo legal, alegando ainda que a ausência da voz viva, do corpo a corpo, e do olho no olho, prejudica a defesa e a própria justiça.

Sendo um dos pontos bastante ponderado, no interrogatório realizado através do sistema de videoconferência, acusado e magistrado, não se vêem pessoalmente, esta forma sua convicção de forma indireta, o que fere o Princípio da Imediação do Juiz com as partes e as provas, segundo o qual o contato entre o juiz e as partes deve ser imediato, ou seja, direto. Nesse caso, o que se observa é uma condução de imagens por cabos e não a condução física do réu diante do juiz que sem sobra de dúvidas não tem o poder de permitir a este julgador que verifique as reais causas da prisão e o modo pelo qual esta vem sendo exercida.

Além disso, a doutrina argumenta que, como o acusado permanece no interior do estabelecimento prisional em que está recluso durante a realização do interrogatório, pode ficar constrangido em exercer sua autodefesa, o que prejudica os princípios do contraditório e da ampla defesa.

Esse prejuízo é justificado pelo fato de que o interrogatório é o único momento do processo em que o réu tem a oportunidade de dialogar pessoalmente com o seu julgador e, com a utilização da videoconferência, o acusado pode não exercer sua defesa de forma plena, por ter medo de prestar suas declarações no interior do presídio, por exemplo, delatando um co-réu que se encontra recluso no mesmo estabelecimento prisional. Existe ainda a crítica de que o interrogatório à distância ofende o princípio constitucional da publicidade dos atos processuais, pois como o acusado permanece no estabelecimento prisional, o acesso dos interessados ao ato é restrito.

Antes da edição da lei 11.900/09, que alterou a redação dos dispositivos do Código de Processo Penal, um forte argumento contrário a essa modalidade de interrogatório era, outrossim, o fato de que o referido diploma processual não tinha nenhum dispositivo que permitisse substituir a presença física do réu pela exibição de sua imagem, pois a ausência de previsão fere o Princípio do Devido Processo Legal.

Enfim, sendo o interrogatório a peça mais importante do processo penal, pois constitui oportunidade em que o réu pode expor de viva voz, autodefendendo a

sua versão dos fatos, surge à necessidade de não se poder afastar o homem acusado dos tribunais. Dessa forma, não resta dúvidas que o interrogatório realizado por videoconferência é um limite à garantia constitucional da ampla defesa.

No que concerne aos argumentos favoráveis à utilização da videoconferência, os adeptos dessa corrente afirmam que apesar de grande parte da doutrina criticar a utilização desse sistema, existem muitos pontos favoráveis e que em virtude disso, deve-se aceitar sua atual implantação no judiciário brasileiro.

Assim, para os que defendem o uso da videoconferência no interrogatório do réu acreditam ser ele a forma mais adequada para solucionar os problemas que o judiciário vem atualmente enfrentando por apresentar vantagens como: economia de tempo, evitando o deslocamento físico para um local especial; economia de recursos, uma vez que haverá redução de gastos com viagens; mais um recurso de pesquisa, pois pode ser gravada e disponibilizada posteriormente; compartilhamento de informações em tempo real (som, imagem e transferência de arquivos), etc.

Dentre esses pontos o que é tido como favorável ao tele-interrogatório, e de imensurável importância, é a questão da economia processual, tendo em vista que a utilização da videoconferência reduz o custo da realização do ato, beneficiando o erário público, no entanto o que não pode é alcançar a tão almejada economia processual, sem observância de outros princípios.

Além disso, a grande preocupação dentre aqueles que defendem o uso da videoconferência está voltada para os gastos elevados, para o transporte dos réus presos que torna instável a segurança pública, do uso de policiais e agentes penitenciários que realizam a escolta e do próprio preso que pode empreender em fuga ou ser resgatado durante sua locomoção.

Neste sentido leciona Haddad (2000, p.214) em relação ao uso da videoconferência:

Não veria problema em utilizar o interrogatório *on-line* em ocasiões especiais, por exemplo, se o transporte do preso viesse a provocar transtornos de tal monta que fosse recomendável à inquirição via computador. Mas substituir o juiz pela tela de computador, em toda e qualquer situação, é fazer da exceção, regra, e tornar o incomum à solução das questões que se resolve com simples medidas.

Assim concorda em parte o renomado autor com o uso da videoconferência, pois acredita que apesar das inúmeras dificuldades enfrentadas pela Administração, defende o seu uso apenas em casos excepcionais, já que não é essa a única forma para desafogar o judiciário brasileiro, visto que se pode solucionar problemas adotando tecnologias que não venham prejudicar a natural forma processual do interrogatório, já que as pessoas não podem pagar pela ineficiência dos órgãos públicos que adotam formas mais fáceis de resolver os seus problemas e acabam esquecendo do terceiro afetado pelas suas inovações.

Outro aspecto levantado como positivo que favorece o interrogatório à distância é a celeridade propiciada ao trâmite processual, que vem beneficiar o réu e a sociedade, pois os feitos serão julgados mais rapidamente, contribuindo para desafogar o judiciário.

Essa celeridade decorre do fato de que com a videoconferência o réu não precisa ser conduzido ao fórum e, por conseqüência, não precisam ser disponibilizados agentes de segurança penitenciária, policiais militares, viaturas, etc., para realizar o transporte, evitando-se a redesignação de audiências pela impossibilidade de apresentação do preso.

Nesse sentido, leciona Pinto (2006, p. 3):

São sobejamente conhecidas as inúmeras protelações verificadas no processo penal pela não apresentação do acusado para o interrogatório (por problemas de escolta, de falta de combustível, dificuldades no trânsito, etc.), a impor redesignações das audiências, tudo em prejuízo do rápido andamento do feito.

Assim, pode-se ultimar que em relação aos argumentos favoráveis a utilização da videoconferência, o que se observa é a grande preocupação do autor e por aqueles que defendem o uso dessa tecnologia de questões meramente administrativas, de economia e celeridade processual, pois não se preocuparam ao defender o uso de tal tecnologia em preservar os direitos e garantias constitucionais assegurados ao acusado, ficando este em segundo plano já que a maior preocupação em se adotar em definitivo, essa modalidade de interrogatório é de evitar e diminuir os gastos ao erário que tem a obrigação de adotar meios eficazes, não só de economia e celeridade processual mais também de garantir os direitos do

acusado que são assegurados na Constituição e que, portanto devem ser respeitados.

Enfim, o fato de atualmente existir previsão legal no estatuto processual penal, não quer dizer que restam sepultadas as divergências sobre o tema, pois apesar, de tantas vantagens trazidas ao Judiciário brasileiro com a utilização de mecanismos audiovisuais na realização do interrogatório de réus presos o ato não preserva as garantias constitucionais, nesse sentido pode-se dizer que apesar de legal, a videoconferência não é o sistema mais viável no cenário jurídico brasileiro, e, portanto continuará sendo barrado pelo argumento de que o réu deve ser conduzido à presença física do juiz, pois causa prejuízo à defesa.

Em racional análise do exposto até agora é pretense dizer que o interrogatório por videoconferência, apesar da atual previsão legal, atinge a ampla defesa do réu, dificulta a entrevista prévia do réu com seu defensor, dificulta a defesa técnica, pois os estabelecimentos prisionais por segurança criam regras para visitas e entrevistas, e cria uma restrição à verdade real na medida em que o réu, sem a presença física do juiz, pode estar sujeito a pressões no estabelecimento prisional, por vezes assumindo crimes que não é o autor.

CONSIDERAÇÕES FINAIS

São intensas as discussões que cercam o interrogatório por videoconferência, pois sua utilização iniciou-se em alguns estados para dar maior praticidade aos tramites processuais advindo com isso, inúmeras críticas uma vez que só a União tem competência para legislar sobre norma de direito processual e sendo o interrogatório um ato processual não deveria o estado de São Paulo ter legislado sobre a matéria.

A videoconferência surge com a propagação e aprimoramento da tecnologia de comunicação aliada à necessidade de compartilhamento de informações. No entanto, são notáveis as resistências ao uso da videoconferência na justiça criminal, que apesar dos benefícios que oferecem à sociedade e ao Estado, principalmente reduzindo gastos, desafogando as varas judiciais, afastando a morosidade e solucionando os litígios com maior celeridade, viola princípios constitucionais por impedir o acesso físico do réu ao juiz.

O direito não pode ficar alheio a essas inovações, uma vez que ele reflete as mudanças culturais e comportamentais da sociedade, devendo, portanto, acompanhar os avanços tecnológicos, para que a justiça não se afaste da sociedade, dificultando, ainda mais, seu acesso. No entanto, a sociedade não está acostumada com essas transformações bruscas, assim para que elas se insiram no meio social é necessário que ocorram de forma paulatina.

É aceitável que para proporcionar a tão almejada eficiência da justiça, surjam meios tecnológicos como a videoconferência, no entanto, com uma certa dose de critério e atento a princípios inseparáveis do devido processo legal, garantindo os direitos fundamentais dos presos de forma isonômica.

São intensas as discussões que cercam o interrogatório virtual, principalmente no que tange ao surgimento da lei 11.819/05 do estado de São Paulo visando regulamentar o interrogatório à distância, no entanto, não obteve sucesso, em razão de alguns tradicionalistas que criticam essa inovação, e de decisões do STF asseverando sua inconstitucionalidade.

Frente a tantas críticas acerca da inconstitucionalidade da lei estadual surge a lei 11.900/09 que altera os dispositivos do Código de Processo Penal regulamentando o uso do interrogatório pelo sistema da videoconferência, mas que,

no entanto, não deixou de apresentar críticas em virtude de sua afronta aos princípios constitucionais.

Diante do exposto, alcançaram-se os objetivos propostos neste estudo, haja vista a utilização dos métodos histórico-evolutivo, bibliográfico e o exegético-jurídico, os quais possibilitaram que a pesquisa se desenvolvesse numa seqüência lógica, como a que se segue: no primeiro capítulo, destacou-se sobre o interrogatório, seu conceito e sua natureza jurídica, sendo esta mais meio de defesa que de prova e suas características que devem ser observadas durante a realização desse ato. No capítulo segundo, explanou-se sobre os princípios norteadores do Processo Penal e sua atuação imprescindível, pois é neles onde o aplicador da norma busca a solução de problemas que surgem no curso de um processo criminal além de terem eles a função de resguardar os direitos e garantias do acusado. E finalmente no terceiro capítulo, enfocou-se sobre a videoconferência, discorrendo sobre as críticas acerca de sua utilização, sobre sua legalidade e do prejuízo que causa a defesa dos réus em virtude de ser um ato virtual e não presencial.

Verificou-se no presente trabalho monográfico que os princípios constitucionais e as garantias individuais devem atuar como balizas para o justo interrogatório do réu, pois, não pode este em detrimento da deficitária estrutura do Estado, ter direitos e garantias constitucionais frontalmente violados em face da hipossuficiência da máquina estatal que não promove uma prestação jurisdicional adequada e justa. Verificam-se as grandes dificuldades impostas ao Poder Judiciário no que tange a aplicação efetiva das leis e em conseqüência promover a justiça, contudo não pode o acusado ter seu direito de defesa prejudicado pela ingerência estatal.

O direito é sem dúvida dinâmico, acompanha diuturnamente a evolução da sociedade, no entanto, deve-se impor limites para tudo, pois não pode o Estado sancionar leis a título de economia e celeridade processual e esquecer do réu, que precisa ter assegurado os direitos inerentes a sua defesa técnica e pessoal. Assim no interrogatório on-line o mesmo não é conduzido fisicamente ao magistrado, eles se comunicarão em tempo real, mas o comparecimento será virtual, e isso acarretará prejuízo para a defesa.

Enfim, pode-se ultimar que apesar de atualmente existir previsão legal regulando o uso da videoconferência, não deixa esse sistema de causar uma violação aos princípios constitucionais por impedir o acesso físico do réu ao juiz. Não

se cogita a estagnação da evolução tecnológica, mas sim uma evolução paulatina que ao trazer benefícios ao judiciário como praticidade e economia processual, sejam observados os aspectos negativos que podem advir, e como consequência causar prejuízo ao réu que dispõe de um momento singular para fundamentar sua autodefesa.

REFERÊNCIAS

TOURINHO FILHO, Fernando da Costa. Processo penal. 27. ed. rev. e atual. São Paulo: Saraiva, 2005. v. 3.

NUCCI, Guilherme de Sousa. Manual de processo penal e execução penal/ Guilherme de Sousa Nucci. – 5. ed. rev., atual. E ampl. – São Paulo : Editora Revista dos Tribunais, 2008.

PACHECO, Denilson Feitosa. Direito Processual Penal; teoria crítica e práxis/ Denilson Feitosa Pacheco. – 5ª ed. ver., atual. Niterói, Rio de Janeiro: Editora Impetus, 2008.

RANGEL, Paulo. Direito Processual Penal/ Paulo Rangel. – 13ª ed. Rio de Janeiro, ed. Lúmen Júris LTDA.

TOURINHO FILHO, Fernando da Costa. Manual de processo penal. 3º vol. 30 ed. São Paulo: Saraiva, 2008.

JESUS, Damásio E. de. Código de processo penal anotado. 22. ed. São Paulo: Saraiva, 2006.

MENDONÇA, Andrey Borges de. Nova reforma do Código de processo penal: comentada artigo por artigo. São Paulo, Método, 2008.

ARANHA, Adalberto José Q. T. De Camargo. Da prova no processo penal. 7. ed. revisada e atualizada. São Paulo: Saraiva, 2008.

MIRABETE, Julio Fabbrini. Processo penal. 18 ed. São Paulo: Atlas, 2006.

TOURINHO FILHO, Fernando da Costa. Código de Processo Penal Comentado. 4. ed. São Paulo: Saraiva, 1999. vol I

TORNAGHI, Hélio. Curso de Processo Penal. 10. ed. São Paulo: Saraiva, 1997.

HADDAD, Carlos Henrique Bórlido. O interrogatório no processo penal. Belo Horizonte: Del Rey, 2000.

ESPÍNOLA FILHO, Eduardo. Código de Processo Penal Brasileiro Anotado. 1 ed. atual. Campinas: Bookseller, 2000, v. 1.

TOURINHO FILHO, Fernando da Costa. Processo penal. 27. ed. rev. e atual. São Paulo: Saraiva, 2005. v. 3.

MOSSIN, Heráclito Antônio. Curso de processo penal. 2. ed. São Paulo: Atlas, 1998. v. 1 e 2.

DÓRO, Tereza Nascimento Rocha. *Princípios no processo penal brasileiro*. Campinas: Copola, 1999.

FERNANDES, Antonio Scarance. A inconstitucionalidade da lei estadual sobre videoconferência. *Boletim Ibccrim*, São Paulo, v. 12, n. 147, p. 7, fev. 2005.

CAPEZ, Fernando. *Curso de Processo Penal*. 14ª. ed. São Paulo: Saraiva, 2007.

GABARDO, Emerson. *Princípio constitucional da eficiência administrativa*. São Paulo: Dialética, 2002.

BARROS, Marco Antonio de. Internet e videoconferência no processo penal. *Revista CEJ*, Brasília, v. 10, n. 32, p. 116-125, mar. 2006.

PIMENTEL, Anna Maria. Interrogatório por sistema de videoconferência. *Revista do Tribunal Regional Federal: 3ª Região*, São Paulo, n. 63, p. 13-23, nov./dez. 2004.

MARCO, Carla Fernanda de. *Dos Princípios Constitucionais*. Disponível na internet: www.mundojuridico.adv.br. Acesso em 27 de maio de 2009. Artigo publicado no Mundo Jurídico (www.mundojuridico.adv.br) em 25.02.2008

PINTO, Ronaldo Batista. Interrogatório on line ou virtual. Constitucionalidade do ato e vantagens em sua aplicação. *Jus Navigandi*, Teresina, ano 11, n. 1231, 14 nov. 2006. Disponível em: <<http://jus2.uol.com.br/doutrina/texto.asp?id=9163>>. Acesso em: 14 abr. 2009.