



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

THALITA DE MEDEIROS MONTEIRO

A CONSTITUCIONALIDADE DE INTERROGATÓRIO POR
VIDEOCONFERÊNCIA FRENTE AO ORDENAMENTO JURÍDICO
BRASILEIRO

SOUSA - PB
2009

THALITA DE MEDEIROS MONTEIRO

A CONSTITUCIONALIDADE DE INTERROGATÓRIO POR
VIDEOCONFERÊNCIA FRENTE AO ORDENAMENTO JURÍDICO
BRASILEIRO

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 Bacharela em Ciências Jurídicas e Sociais.

Orientadora: Professora Esp. Carla Rocha Pordeus.

SOUSA - PB
2009

THALITA DE MEDEIROS MONTEIRO

A CONSTITUCIONALIDADE DO INTERROGATÓRIO POR VIDEOCONFERÊNCIA
FRENTE AO ORDENAMENTO JURÍDICO BRASILEIRO

Trabalho monográfico apresentado ao Curso de Direito do Centro de Ciências Jurídicas e Sociais da Universidade Federal de Campina Grande, como exigência parcial da obtenção do título de Bacharel em Direito.

Orientadora: Prof^ª. Carla Rocha Por Deus

Banca Examinadora:

Data de aprovação: _____

Orientadora: Professora Carla Rocha Por Deus – UFCG

Examinador interno

Examinador externo

AGRADECIMENTOS

Agradeço primordialmente a Deus por cada dia da minha vida, por todas as oportunidades que tive e hoje me comprometo a honrá-las. Pela fé, pelos obstáculos que surgiram ao longo do meu caminho e os que ainda estão por vir, pois eles só me fortalecem.

Aos meus pais pelas horas de sono que passaram acordados ao meu lado, por todos os esforços que desempenharam para que minha vida fosse a melhor possível. Pelas lágrimas que derramaram comigo quando eu estava triste e também quando minha felicidade foi tão grandiosa que um sorriso foi pouco para expressá-la. Agradeço por todos os momentos que dedicaram a mim, direta e indiretamente e por todos os ensinamentos que me fizeram à mulher que hoje sou.

Aos amigos distantes que em momentos de felicidade compartilharam os melhores risos ao meu lado e que nos momentos de dificuldade me deram forças, para que eu nunca desistisse dos meus objetivos. Que compreenderam a minha ausência e que mesmo distantes, sempre se fizeram presentes.

A Sérgio Túlio Cavalcanti Araújo, primeiramente por estar na minha vida, por ser para mim muito mais que um companheiro, um ombro amigo, pelo pulso forte que não me permite fraquejar, pelo ouvido que está sempre disposto a escutar, tanto as palavras doces, quanto os problemas, com a mesma paciência e afeto. Agradeço por me fazer o ser humano mais feliz desse mundo.

Aos amigos que construí na Universidade que estarão sempre guardados em minhas memórias e em meu coração, em especial a Sarah, Chrystina, Izabella, Aline, Petúcia, Maiara, Karllinha, Hallana, Juliana, Layana, Camila, Cássia, Wander e ao Clube do Bolinha, que sempre estiveram ao meu lado e são muito especiais para mim.

Agradeço a minha professora e orientadora Carla Rocha, por todos os ensinamentos que me foram passados, não apenas ao longo deste trabalho, mas durante cada

uma de suas aulas. Pela paciência e carinho com que me guiou para a produção deste trabalho.

Aos professores desta Instituição em especial ao amigo Thiago Marques, primeiro por ter sido um grande mestre, não só de Processo Penal, mas por ter me ensinado o valor de cara hora de estudo, o valor de uma amizade, segundo, pela sugestão do tema desta monografia.

Enfim, agradeço a todos aqueles que direta ou indiretamente contribuíram na conclusão deste Curso de Direito.

RESUMO

A sociedade vem passando por um longo processo evolutivo, desta maneira vão surgindo novos conflitos entre os indivíduos que nela vivem. O Direito tem como um de seus objetivos primordiais, a resolução dos problemas que venham a surgir, através da formação de um litígio. Um dos principais desafios que a Justiça enfrenta é a morosidade, pois, a demora na resolução dos casos só traz danos às partes e a sociedade como um todo. O processo penal lida com questões de suma importância para manter o equilíbrio social, desta maneira, precisa se adequar aos princípios constitucionais que ditam as regras gerais de todo o ordenamento jurídico. Dentre eles o princípio de devido processo legal, preceito máximo do processo em um Estado Democrático de Direito, de onde vários outros se fragmentam. Assim, para que estes fundamentos sejam observados faz-se necessário acompanhar a evolução dos meios tecnológicos e aplicá-los aos atos do processo penal. No Brasil, uma nova modalidade de interrogatório, realizado por videoconferência foi incluído no Código de Processo Penal. Objetivava-se, então demonstrar a constitucionalidade do interrogatório por videoconferência frente ao ordenamento jurídico brasileiro. Para tanto, foi realizada pesquisa bibliográfica indireta, analisando conceitos, documentos e a legislação nacional para exame das peculiaridades do interrogatório no diploma processual penal, assim como se buscou confrontar os posicionamentos contrários e favoráveis, quanto à utilização do interrogatório por videoconferência no Brasil, através do método dedutivo. Esta comparação teve como escopo, analisar a aceitação desta modalidade de interrogatório pelos doutrinadores e juristas pátrios. Desta forma, conclui-se que as vantagens alcançadas pela adoção do interrogatório por videoconferência no Brasil superam as críticas que lhe são feitas, além de que, esta nova modalidade não fere os direitos e garantias fundamentais norteadores da organização jurídica pátria. É necessário então, superar a barreira do formalismo que ainda perdura em relação as inovações tecnológicas adotadas no processo penal, para que se possa dar um passo importante na resolução dos conflitos sociais, que crescem com o decorrer do tempo.

Palavras-chave: Processo Penal. Interrogatório por Videoconferência.
Constitucionalidade.

RESUMEN

La sociedad esta pasando por un largo proceso de evolución, así vienen surgiendo nuevos conflictos entre los individuos que en ella viven. La ciencia del derecho tiene como uno de sus objetivos principales, resolver problemas que puedan surgir durante litigios. Uno de los principales desafíos que la justicia enfrenta es la lentitud de sus acciones, pues la lentitud en resolver los casos solo trae daño a las partes en conflicto y a la sociedad como un todo. El proceso penal lida con aspectos de suma importancia para mantener el equilibrio social, así necesita adecuarse a los principios constitucionales que rigen las reglas de todo el orden jurídico. Entre estos el principio del debido proceso legal, precepto máximo del proceso del estado democrático de derecho, de donde varios otros se fragmentan. Así, para que estos fundamentos sean observados se torna necesario acompañar la evolución de los medios tecnológicos y aplicarlos a los actos del proceso penal. En Brasil, una nueva modalidad de interrogatorio, realizado por videoconferencia fue incluido en el código de proceso penal. Su objetivo es mostrar la constitucionalidad del interrogatorio por videoconferencia frente al orden jurídico brasileño. Con esa finalidad fue realizada investigación bibliográfica, analizando conceptos, documentos y la legislación nacional para el examen de las peculiaridades del interrogatorio en el proceso penal, de la misma forma se buscó confrontar las posiciones contrarias y favorables, sobre el uso del interrogatorio por videoconferencia en Brasil, a través del método deductivo. Esta comparación tuvo como foco, analizar la aceptación de esta modalidad de interrogatorio por los teóricos del derecho y juristas nacionales. De esta forma se concluye que las ventajas alcanzadas por la adopción del interrogatorio por videoconferencia en Brasil superan las críticas que le son formuladas y además esta modalidad no hiere los derechos y garantías fundamentales que nortean la organización jurídica patria. Es importante superar la barrera del formalismo que perdura en relación a las innovaciones tecnológicas adoptadas en el proceso penal, para que se pueda dar un paso importante para resolver los conflictos sociales, que crecen con el pasar del tiempo.

Palabras llave: Proceso penal. Interrogatorio por vídeo conferencia.
constitucionalidad

SIGLAS

UFCG – Universidade Federal de Campina Grande

CCJS – Centro de Ciências Jurídicas e Sociais

P. – página

Art. – artigo

CPP – Código de Processo Penal

CF – Constituição Federal

STF – Supremo Tribunal Federal

STJ – Superior Tribunal de Justiça

Nº - Número

OAB – Ordem dos Advogados Brasileiros

EC – Emenda Constitucional

HC – Habeas corpus

SP – São Paulo

Min. – Ministro

Rel. – Relator

DJ – Data do Julgamento

SUMÁRIO

1 INTRODUÇÃO	12
2 O INTERROGATÓRIO DO RÉU NO CONTEXTO DO SISTEMA PROCESSUAL PENAL BRASILEIRO	15
2.1 UMA ABORDAGEM SOBRE A EVOLUÇÃO DESTE ATO PROCESSUAL	20
2.2 CONCEITO E CARACTERÍSTICAS DO INTERROGATÓRIO	21
2.3 ANÁLISE DAS DIVERSAS CONCEPÇÕES ACERCA DA NATUREZA JURÍDICA DO INTERROGATÓRIO.....	25
3 PRINCÍPIOS CONSTITUCIONAIS E PROCESSUAIS PENAIS NORTEADORES DO INTERROGATÓRIO	32
3.1 PRINCÍPIOS CONSTITUCIONAIS QUE NORTEIAM O PROCESSO PENAL .	35
3.2 A POSIÇÃO HIERÁRQUICA NO ORDENAMENTO JURÍDICO BRASILEIRO DOS PRINCÍPIOS DECORRENTES DOS TRATADOS INTERNACIONAIS DE DIREITOS HUMANOS.....	43
3.3 PRINCÍPIOS PROCESSUAIS QUE INCIDEM NO INTERROGATÓRIO DO RÉU	48
4 O INTERROGATÓRIO POR VIDEOCONFERÊNCIA FRENTE ÀS GARANTIAS CONSTITUCIONAIS DO ACUSADO	52
4.1 A SISTEMATIZAÇÃO DA VIDEOCONFERÊNCIA CRIMINAL NO BRASIL	53
4.2 BREVE EXPOSIÇÃO ACERCA DOS ARGUMENTOS CONTRÁRIOS AO INTERROGATÓRIO POR VIDEOCONFERÊNCIA NO BRASIL	57
4.3 UMA SUCINTA INCURSÃO AOS ARGUMENTOS FAVORÁVEIS A ADOÇÃO DO INTERROGATÓRIO POR VIDEOCONFERÊNCIA.....	60
4.4 POSICIONAMENTOS DOS TRIBUNAIS SOBRE A UTILIZAÇÃO DA VIDEOCONFERÊNCIA NO BRASIL.....	66
CONCLUSÃO	68

REFERÊNCIAS 70

1 INTRODUÇÃO

O ordenamento jurídico brasileiro vem sofrendo diversas modificações ao longo dos tempos, acompanhando assim as necessidades sociais que surgem e concomitantemente os avanços tecnológicos, que visam trazer benefícios a sistematização jurídica. O Processo Penal tem sido objeto de reformas, algumas delas têm por escopo modernizar os procedimentos que fazem parte da persecução criminal e ampliar as garantias do acusado. Entretanto, por diversas vezes a implementação de inovações no processo penal brasileiro encontra forte resistência dos juristas que vêem estas modernizações como cerceamento das garantias fundamentais dos indivíduos.

A morosidade processual é um dos principais problemas que a sociedade brasileira enfrenta na atualidade, em relação ao processo penal, diante disso o legislador busca novos meios e técnicas para dar celeridade à ação. O interrogatório por videoconferência foi introduzido no Código de Processo Penal Brasileiro pela lei nº. 11.900/09, com o objetivo de trazer melhorias ao funcionamento deste ato, tornando-o mais célere, proporcionando economia aos cofres públicos, diminuindo o risco de fuga durante o deslocamento do réu, entre outras vantagens. Apesar das vantagens elencadas esta lei tem, no momento, sua constitucionalidade contestada no Supremo Tribunal Federal.

A despeito dos questionamentos existentes, pretende-se demonstrar que o uso desta modalidade significa um grande avanço. A problemática suscitada nesta pesquisa é a de analisar se há funcionalidade do interrogatório por videoconferência, na sistematização processual penal brasileira, bem como sua adequação aos princípios constitucionais e processuais penais que incidem sobre o interrogatório do réu.

Destarte objetiva-se com este trabalho, demonstrar a constitucionalidade do interrogatório por videoconferência frente ao ordenamento jurídico brasileiro, e em conseqüência comprovar que este ato não fere os princípios e garantias fundamentais regulamentados pela legislação brasileira.

Busca-se evidenciar os benefícios que esta inovação traz a toda a funcionabilidade da ação criminal, bem como comprovar sua compatibilidade com os princípios norteadores do processo penal, através de esclarecimentos de alguns pontos que são vistos como negativos em sua adoção. Sendo assim, busca-se também contribuir para o aperfeiçoamento das técnicas e mecanismos que vem sendo implantados para a modernização da ação penal em âmbito brasileiro.

Para tanto, será utilizado o método de abordagem dedutivo, que parte da apreciação do ordenamento como um todo, até que se chegue ao interrogatório do réu por meio da videoconferência, permitindo que ao fim se tenha uma conclusão. Empregando para isso, o método de procedimento histórico que figura-se no estudo evolutivo do processo penal no Brasil, incluindo o estudo do interrogatório do réu, o método comparativo quando se fará uma ponderação entre a aplicabilidade desta modalidade de interrogatório em outros países, e o exegético jurídico para compreensão de toda a legislação que incide sobre o tema ora em análise. Utilizando-se para tanto, a técnica indireta de pesquisa bibliográfica fundada na pesquisa em livros, artigos, legislação, revistas, jurisprudências sobre o tema desenvolvido neste trabalho.

Deste modo, a monografia será dividida em três capítulos para melhor compreensão. O primeiro capítulo examinará o interrogatório do réu dentro do sistema evolutivo do processo penal brasileiro e mundial, mostrando os sistemas processuais existentes historicamente e aquele que o Brasil adotou em seu ordenamento. Em seguida haverá uma análise do conceito e das características deste ato, assim como um exame das aceções acerca de sua natureza jurídica, dando enfoque aquela que melhor se adeque a atual conjuntura brasileira.

No segundo capítulo serão examinados os princípios que norteiam o processo penal brasileiro. Inicialmente serão relacionados os princípios constitucionais que incidem sobre o processo penal e conseqüentemente, sobre o interrogatório do réu. Posteriormente, passar-se-á ao estudo da posição que os princípios decorrentes dos tratados internacionais de direitos humanos possuem em âmbito nacional, com escopo de mostrar a obrigatoriedade de cumprimento dos preceitos presentes nestes tratados. Além de demonstrar os princípios específicos do processo penal que incidem sobre o interrogatório do denunciado, com fulcro de tornar patente a importância de sua observância para que a justiça seja realizada.

O terceiro capítulo trata do exame do interrogatório por videoconferência em conformidade com as garantias constitucionais do réu, tecendo um breve comentário sobre sua utilização no Brasil e em outros países do mundo. Apresentando os argumentos favoráveis e contrários a utilização desta modalidade no Brasil, com o fim de evidenciar que este ato não fere os direitos e garantias fundamentais do acusado, além de demonstrar os posicionamentos dos Tribunais brasileiros acerca deste ato.

2 O INTERROGATÓRIO DO RÉU NO CONTEXTO DO SISTEMA PROCESSUAL PENAL BRASILEIRO

O Estado é o atual detentor do poder de punir. O Brasil como Estado Democrático de Direito, tem o dever de respeitar os direitos e garantias fundamentais de todos os seus cidadãos. Por essa razão, este poder coercitivo deve sempre respeitar as garantias fundamentais instituídas na Constituição Federal, que é Lei Maior de todo Estado democrático.

O processo penal é o instrumento pelo qual o Estado irá julgar o sujeito, respeitando todas as garantias que lhe são conferidas tanto na Constituição, como na legislação infraconstitucional. O art. 5º XXXV da Magna Carta autoriza o judiciário a mover ação contra quem cometa qualquer ato que contrarie a ordem legal vigente, diante disso, nenhum indivíduo poderá ser condenado, sem que antes seja julgado.

Por sistema processual penal, entende-se a reunião de todas as normas e princípios constitucionais que irão servir de norte para o ordenamento penal de um determinado Estado. Ao longo da evolução histórica, pôde-se observar a existência de três sistemas informadores, o acusatório, o inquisitivo e o misto.

O sistema acusatório teve sua origem na Grécia e perdurou no período que compreendeu a Antiguidade até a Idade Média, século XIII. Surgiu como uma reação ao poder autoritário dos príncipes e também das vinganças que eram realizadas pela família do ofendido, ou dele próprio. A Inglaterra é o país que possui o sistema que mais se assemelha ao acusatório.

Este sistema possui características próprias, segundo os ensinamentos de Pacheco (2008) a exemplo da separação das pessoas que atuariam no processo, passando este a ser integrado pelo ofendido que iria buscar seus direitos; o julgador (neste sistema era um órgão colegiado, pessoas da sociedade) que seria responsável por apreciar os cada caso; e o acusado que formaria o outro pólo da relação, podendo defender-se das acusações que lhe eram impostas. Nucci (2008, p.109) também destaca algumas características deste sistema:

(...) nítida separação entre o órgão acusador e o julgador; há liberdade de acusação, reconhecido o direito ao ofendido e a qualquer cidadão; predomina a liberdade de defesa e a isonomia entre as partes no processo;

vigora a publicidade do procedimento; o contraditório está presente; existe a possibilidade de recusa do julgador; há livre sistema de produção de provas; predomina maior participação popular na justiça penal e a liberdade do réu é regra.

Conforme pode ser observado, estas são as características de um sistema acusatório puro. Referindo-se ainda as características, importante frisar que nesta sistematização somente a vítima, ou outras pessoas do povo, em determinados casos, era quem poderiam dar início a ação, o que proibia o responsável pelo julgamento a iniciar de ofício. O acusado passa a ter direitos, principalmente a ampla defesa. A assembleia tinha que se ater as alegações e provas para sentenciar os suspeitos, aqueles não precisavam motivar suas decisões e destas não cabia recurso. As audiências eram públicas e orais.

O juízo agia com imparcialidade, devendo desta maneira, não se envolver subjetivamente com nenhum dos pólos da relação jurídica. Ao acusador cabia o ônus da prova, sendo o contraditório assegurado a ambos, com exceção do que se refere aos recursos, que não era permitido a nenhum dos dois.

Pode-se notar pelo exame destas características, que este sistema coloca limites no poder estatal, seja no poder de intervenção na vida particular de cada pessoa, ou nos casos em que deverá respeitar as garantias deste, pois neste sistema o suspeito é um sujeito de direitos.

O sistema inquisitivo se alastrou pela Europa Continental, do século XIII ao século XVIII. Surgiu da incompatibilidade de interesses entre a Igreja Católica e os ideais dos Estados nacionais, que nesta época adotavam o regime absolutista. Tinha como principal característica, a junção de todos os poderes nas mãos de um só indivíduo, que é conhecido como poder absoluto, soberano. Este sistema em muito se difere do acusatório.

Nucci (2008, p. 116), descreve suas características:

(...) é caracterizado pela concentração de poder nas mãos do julgador, que exerce, também, a função de acusador; a confissão do réu é considerada a rainha das provas; não há debates orais, predominando procedimentos exclusivamente escritos; os julgadores não estão sujeitos à recusa; o procedimento é sigiloso; há ausência de contraditório e a defesa é meramente decorativa.

Discorrendo sobre esta explanação, pode-se afirmar que o julgador era o príncipe e quem este delegasse, tinham estes também a função de dar início ao processo. O réu era tratado como mero objeto da ação, não sendo reconhecido como sujeito de direitos, portanto o incriminado não possuía o direito de se defender. As investigações sobre o fato eram secretas, não importando os meios pelos quais seriam realizadas, mas tão somente, a busca pela verdade. Não existia nenhum debate, as decisões eram realizadas somente pelas provas colhidas durante o processo, neste não existia o contraditório.

A confissão era vista como a prova máxima, admitindo-se até mesmo o uso da tortura, para que se consiga chegar a esta. Quando os príncipes delegavam o poder de julgar, poderia ocorrer o recurso, até que o processo chegasse às mãos do príncipe que daria a palavra final. Este sistema deixa de lado todos os princípios e fundamentos que a democracia defende, desrespeitando assim, todas as pessoas, como seres humanos detentores de direitos e garantias básicas e fundamentais.

O sistema misto ou acusatório formal, como é também conhecido, nasceu no século XIX, tendo como base o Código de Instrução Criminal Francês de 1808, e se expandiu pela Europa continental. Assim como os outros, possui características próprias que, na realidade derivam dos outros dois sistemas.

Em primeiro grau, o órgão julgador é formado ou por um conjunto de cidadãos, ou de juízes, em segundo grau será formado apenas por juízes profissionais. Na grande maioria dos casos quem inicia a ação é o Ministério Público, podendo em alguns casos, determinados em lei, a vítima iniciar a ação penal. As atribuições de julgamento, acusação e defesa estão distribuídas, não ficando reunidas nas mãos de um só.

O indiciado é sujeito de direitos, deixando de ser tratado como simples objeto da ação. O processo é fragmentado em três partes. O procedimento preliminar é escrito e sigiloso, conduzido, em geral pelo Ministério Público. Neste momento o sujeito não possui direito a defesa, pretende com este momento unir provas para que permitam a instauração da ação penal e somente para este fim, pois as provas colhidas neste instante, ao terão valor probatório na fase principal.

O intermediário nas palavras de Pacheco (2008, p. 57) “tem por objetivo o controle da propositura da ação penal (pedido de instauração do procedimento principal)”, ou seja, analisa-se se não existe nenhum obstáculo a proposição da ação

em si. O procedimento principal é a única fase pública do processo, em que as partes serão ouvidas, irão apresentar as suas provas, sendo ao final dos debates julgada a questão, inocentando ou condenando o incriminado. É o processo em sua máxima acepção.

O Brasil, no ano de 1941, instituiu o Código de Processo Penal, que vigora até os dias atuais. Este surgiu sobre a influência do sistema inquisitivo, que tem o autoritarismo como seu traço marcante e apesar de ter sofrido diversas alterações, ainda possui traços desta organização, como por exemplo o fato do magistrado brasileiro poder requerer, de ofício, a produção de provas, independente da vontade das partes, assim como decretar a prisão preventiva do acusado, condenar por classificação diversa da que está presente na denúncia, provocar o Ministério Público para ampliar a acusação, entre outros.

Uma parcela dos doutrinadores nacionais entende que o sistema adotado no país é híbrido, reunindo desta forma, características tanto do inquisitivo quanto do acusatório, posição da maioria na atualidade, Nucci (2008, p. 116) se posiciona neste sentido:

O sistema adotado no Brasil, embora não oficialmente, é o misto. Registremos desde logo que há dois enfoques: o constitucional e o processual. Em outras palavras, se fôssemos seguir exclusivamente o disposto na Constituição Federal poderíamos até dizer que nosso sistema é acusatório (no texto constitucional encontramos os princípios que regem o sistema acusatório). Ocorre que nosso processo penal (procedimentos, recursos, provas, etc.) é regido por Código Específico, que data de 1941, elaborado em nítida ótica inquisitiva (...). Logo, não há como negar que o encontro dos dois lados da moeda (Constituição e CPP) resultou no hibridismo que temos hoje.

Já outra parte da doutrina entende que o sistema processual adotado no Brasil é o acusatório. Isto porque a Constituição Federal de 1988 seguiu, mesmo que implicitamente, este princípio. Mas é inegável que o processo penal deste país possuiu características do princípio inquisitivo, não se podendo admitir que seja classificado como um sistema puro. Assim se posiciona Távora e Rodrigues (2009, p. 34), quanto ao sistema acusatório:

É o adotado no Brasil. Tem por características fundamentais: separação entre funções de acusar, defender e julgar, conferidas a personagens distintos. Os princípios do contraditório, da ampla defesa e da publicidade

regem todo o processo; o órgão julgador é dotado de imparcialidade; o sistema de apreciação das provas é o do livre convencimento motivado. É de se ressaltar, contudo, que não adotamos o sistema acusatório puro, e sim o ortodoxo, pois o magistrado não é um expectador estático na persecução, tendo, ainda que excepcionalmente, iniciativa probatória, e podendo, de outra banda conceder *habeas corpus* de ofício e decretar prisão preventiva.

Desta forma, pode-se vislumbrar que estes autores se posicionam pela adoção do sistema acusatório, no atual sistema processual brasileiro, com a ressalva de não ser o puro e sim o ortodoxo. Esse fenômeno ocorre devido à lei infraconstitucional penal ter sido talhada numa época onde predominava o autoritarismo inquisitório e até hoje possui marcas deste, ao passo que a Lei Fundamental da República, adotou o sistema acusatório. Portanto, quando se faz um estudo sobre como funciona o processo no âmbito criminal brasileiro, visualizam-se características dos dois sistemas citados. Chegando-se a um tipo de sistema híbrido *sui generis*. Visto que não corresponde ao sistema 'misto' que foi explicado anteriormente.

No sistema acusatório, como fora citado anteriormente, o Juiz não pode iniciar o processo de ofício, deve então ser atribuição do Ministério Público ou em casos específicos do próprio ofendido. As partes possuem direitos e garantias fundamentais que lhe são assegurador pela Lei Maior de Estado. Além do mais, na conjuntura atual o magistrado possui atribuições que são inerentes do princípio inquisitivo, entre elas, está o poder de requisitar, de ofício, independente da vontade das partes, a produção de provas, em qualquer fase do procedimento; decretar a prisão preventiva do incriminado; entre outros. Todavia estes julgadores possuem limitações que são realizadas pela Lei Maior, mas que são insuficientes para falar-se em um processo que tenha por base somente o princípio acusatório.

Ainda não há que se falar em uma sistematização pura, mas sim numa híbrida, que reúne peculiaridades dos dois princípios. O objetivo da adoção de um sistema híbrido é o de reunir as vantagens dos dois sistemas, para garantir uma prestação jurisdicional com respaldo nos direitos e garantias fundamentais, assim como eliminar os inconvenientes.

Portanto, vislumbra-se que mesmo que a Lei Fundamental Brasileira tenha adotado amplas garantias para seus cidadãos, a lei infraconstitucional que regulamenta este ramo de Direito, acaba por tolher, um pouco estas garantias ante o

inadmissível antagonismo que ainda se verifica, entre os dois. Entretanto o Código de Processo Penal tem sofrido algumas alterações, e outras estão em fase de apreciação, com o escopo de adequar as leis infraconstitucionais, aos preceitos constitucionais que são inerentes do sistema acusatório. É este o posicionamento de Moreira Aguiar (2005):

A CF exige o sistema acusatório público. Porém, boa parte da legislação brasileira adota, de forma claramente inconstitucional, elementos do sistema inquisitivo. Tais elementos têm sido eliminados gradativamente, mostrando uma transição entre um sistema misto (acusatório e inquisitório) e um sistema acusatório puro.

Desta maneira, conclui-se que apesar de ainda existir alguns traços do sistema inquisitivo, no ordenamento jurídico brasileiro, como já citado anteriormente, há uma caminhada no sentido de mudar este quadro, adequando à normatização ordinária a Constituição Federal, que adotou o princípio acusatório. Estas mudanças têm por objetivo aumentar as garantias do acusado na legislação brasileira, passando essas a ter uma maior previsão na lei infraconstitucional. Adiante, estudar-se-á um momento de suma importância no processo penal, que vem passando por um momento de adequação as prerrogativas constitucionais, que é o interrogatório do inculpatado.

2.1 UMA ABORDAGEM SOBRE A EVOLUÇÃO DESTE ATO PROCESSUAL

O interrogatório é sem dúvida um dos atos processuais mais importantes. É através dele e da produção de provas, que no decorrer do processo criminal, que o juiz formará seu convencimento, com o fim precípua de chegar à verdade real sobre os acontecimentos.

Este ato vem passando por inúmeras modificações, ao longo dos tempos, as principais inovações consistem na intervenção das partes na ação de ouvir o réu, a citação pessoal do réu preso, a transferência do interrogatório para o final da audiência de instrução e julgamento, que inclusive acentuou as discussões em relação à natureza jurídica do interrogatório.

Essas e outras reformas são necessárias no ordenamento legislativo penal, para melhor viabilizar o andamento do processo. Pois, no contexto atual, a morosidade é uma das principais dificuldades enfrentadas pela justiça pátria. Os legisladores devem simplificar as etapas procedimentais para dar celeridade ao processo, qualquer que seja a área, ademais a legislação processual penal, precisa ampliar seu rol de garantias, pois ainda há muito que ser feito para que este se adéqüe as previsões constitucionais, que asseguram os direitos do réu.

É de suma importância o estudo sobre as características, a natureza jurídica, assim como o entendimento acerca do conceito de interrogatório, para que se possa compreender a relevância deste ato processual que cada vez mais se torna indispensável à convicção do Juiz, para o julgamento do incriminado.

2.2 CONCEITO E CARACTERÍSTICAS DO INTERROGATÓRIO

Como já fora mencionado o interrogatório do incriminado é um momento muito importante no processo penal, pode ser entendido como uma fase do processo em que o acusado é ouvido pelo juiz, para que possa contar a sua versão sobre o que lhe está sendo imputado, podendo até mesmo usar esta ocasião para se defender.

É neste instante que o magistrado colherá dados imprescindíveis para esclarecer a realidade sobre os fatos. Podendo, através dos questionamentos que irá realizar, chegar à verdade real, que é a finalidade precípua do processo penal. Nesse sentido De Plácido e Silva (2003, p. 765), em sua obra Vocabulário Jurídico, conceitua interrogatório como (grifos originais):

Interrogatório. Do latim *interrogatorius*, de *interrogare* (perguntar, interrogar, inquirir), literalmente, significa a soma de perguntas ou indagações, promovidas pelo juiz, no curso de um processo, a uma das partes litigantes, ao acusado ou, mesmo, a pessoas estranhas.

Nucci (2008, p. 406) também conceitua o interrogatório judicial, como sendo:

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.

Deste modo, vislumbra-se a importância deste ato para o processo penal, pois, neste momento o magistrado terá contato com o acusado, devendo usá-lo para formar sua convicção sobre cada caso concreto. Tavorá e Rodrigues (2009, p. 346) conceitua este ato como:

O interrogatório é a fase da persecução penal que permite ao suposto autor da infração esboçar a sua versão dos fatos, exercendo, se desejar, a autodefesa. Terá o imputado contato com a autoridade, o que lhe permite indicar provas, confessar a infração, deletar outros autores, apresentar as teses defensivas que entenda pertinente, ou valer-se, se lhe for conveniente, do direito ao silêncio.

Ao longo do tempo, foi necessário realizar mudanças nos institutos processuais, para que estes se adequem a uma realidade garantista. No caso do interrogatório, uma das mais significativas ocorreu com a Lei nº. 10.792/2003 que realizou algumas alterações a codificação processual penal. Uma das alterações é que a partir desta data o réu poderá ser ouvido pela autoridade judicial a qualquer momento, durante a persecução penal, independente de estar o processo na 1ª ou na 2ª instância.

O magistrado poderá determinar que seja realizado um segundo interrogatório, perante requerimento fundamentado do outro pólo da ação ou de ofício. Em ambos os casos, esta medida servirá para esclarecer dúvidas que tenham restado no primeiro interrogatório. O preceito é previsto na parte inicial do art. 196 do Código de Processo Penal. Tem como fundamento o princípio da verdade real (a realidade dos fatos) e o princípio do impulso oficial (o processo, uma vez iniciado, deve ser impulsionado pelo juiz, não importando a vontade das partes).

O interrogatório é protegido por uma vasta gama de princípios fundamentais elencados pela Constituição Federal, como a ampla defesa, o contraditório, o devido processo legal, assim como a dignidade da pessoa humana. A atual sistematização em que o interrogatório está inserido assegura ao réu proteção de suas garantias fundamentais, sendo este visto dentro da relação processual como um sujeito de

direitos e como tal, dotado de prerrogativas constitucionais, como por exemplo, a garantia de permanecer em silêncio no seu interrogatório, ser citado para comparecer aos atos processuais e a defesa técnica de um advogado ou defensor público, entre outros.

O direito a ficar em silêncio é uma garantia constitucional, que se encontra apregoada no art. 5º, LXIII, sendo prevista pela lei infraconstitucional, a partir de 2003. Esta prerrogativa é corolário de duas outras garantias constitucionais de grande relevância: à intimidade do indivíduo, no caso do acusado e a já abalizada de ninguém será obrigado a produzir provas contra si mesmo. Desta maneira, caso o acusado perceba que respondendo todos os questionamentos feitos pelo Juiz, trará prejuízo, pode ele optar por permanecer calado, sem que este comportamento venha a lhe trazer dano.

A Lei nº. 11.719/2008 também foi responsável por alterações no sistema processual criminal, a partir desta o interrogatório passou a ser realizado no final da audiência de instrução e julgamento. Esta recente modificação impulsionou a discussão de um tema há muito debatido. Como o interrogatório foi transferido para o momento final da audiência, ou seja, instante posterior à produção de provas tem-se questionado a intenção do legislador sobre a alteração da sua natureza jurídica. Apesar de estar inserido no Código de Processo Penal, no capítulo 'Das Provas' ele estaria assumindo a natureza de meio de defesa. Mas está é uma questão que será abordada, em momento posterior.

Outro aspecto importante em relação ao interrogatório é a sua finalidade. De acordo com Espínola Filho (1999) são três as finalidades deste ato: permitir ao Juiz a percepção sobre os sentimentos, índole e o caráter do acusado; passar para o julgador a versão dos acontecimentos, que lhe serão contadas pelo interrogado; verificar as reações do réu, quando o Juiz lhe falar o que lhe está sendo imputado pela versão das partes.

Como ato processual que é, dotado de formalidades e possui características específicas. É ato personalíssimo, pois segundo Capez (2007, p. 329) não poderá ser realizado por terceira pessoa, ou seja, só o réu é quem poderá ser interrogado. Assim como a presença do advogado não poderá substituir a ausência do acusado, este poderá tão somente, justificar a ausência do seu cliente, mas nunca substituí-lo. Não é admitido nenhum tipo de representação, sucessão ou substituição. Deverá ser

público, sendo assim, aberto para qualquer pessoa que queira assistir. Todavia existem algumas exceções, em certos casos poderá ser sigiloso. É o que estabelece o art. 792, § 1º do CPP (Código de Processo Penal), *in verbis*:

Art. 792. As audiências, sessões e os atos processuais serão, em regra, públicos e se realizarão nas sedes dos juízos e tribunais, com assistência dos escrivães, do secretário, do oficial de justiça que servir de porteiro, em dia e hora certos, ou previamente designados.

§ 1º e 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.

Desta maneira, somente nestes casos elencados na lei, é que o ato poderá ser sigiloso. Outra característica é que o interrogatório, em regra, seja oral. Segundo Capez (2007) a relevância desta característica encontra-se no fato de que as expressões do acusado ao responder os questionamentos do magistrado, são de suma importância para o convencimento deste. Todavia, o legislador não deixou de prever os casos em que não é possível seguir tal regra. Existem casos em que o interrogatório será realizado de outras formas, pois nem todos os indivíduos podem fazer uso da oralidade.

Existem alguns grupos de indivíduos que ou estão impossibilitados de falar, ou desconhecem a língua portuguesa. Por isso que para estes casos peculiares existem um tratamento diferenciado. Para os mudos os questionamentos serão feitos oralmente e as respostas serão de maneira escrita. Os surdos serão perguntados por escrito e as respostas serão dadas oralmente. Os surdos-mudos terão as perguntas e as respostas por escrito. E no caso dos estrangeiros o procedimento será realizado por intérprete.

De acordo com os ensinamentos de Capez (2007) a judicialidade significa que o ato deve ser realizado pela autoridade judicial que preside o processo, não podendo o Ministério Público, nem o defensor interferir no ato quando aquele estiver fazendo os questionamentos, porém, ele poderá ser realizado por carta de ordem, quando o réu não residir na mesma comarca do Juiz, que deve por regra julgá-lo. Anteriormente a reforma realizada pela lei nº. 10.792/2003, o texto do artigo 188 do CPP, impedia que o Ministério Público ou o defensor do acusado fizesse qualquer

tipo de interferência na inquirição do magistrado. Na atualidade, após a já citada alteração, tanto o defensor, quanto o Ministério público, podem dirigir perguntas ao réu. Assim, estabelece o artigo 188 do CPP: “Após proceder ao interrogatório, o juiz indagará das partes se restou algum fato para ser esclarecido, formulando as perguntas correspondentes se o entender pertinente e relevante.”

Já a individualidade é a característica que garante que, nos casos em que houverem mais de um acusado, o interrogatório deles será realizado separadamente, sendo assim, um não assistirá ao depoimento prévio do outro. Se houver mais de um acusado e estes residam em comarcas distintas o interrogatório poderá ser realizado em dias separados.

Após a análise do conceito e características deste ato, apresentar-se-á uma questão de grande relevância, no mundo do Direito, que diz respeito ao estudo da natureza jurídica, posto que é a partir da identificação da natureza jurídica de um instituto que se pode defini-lo, delimitá-lo.

2.3 ANÁLISE DAS DIVERSAS CONCEPÇÕES ACERCA DA NATUREZA JURÍDICA DO INTERROGATÓRIO

A natureza jurídica do interrogatório do réu, apesar de um ser um tema incessantemente estudado pela doutrina, não é um assunto pacificado. Modernamente existem quatro posições acerca do tema, há uma corrente que defende o interrogatório como meio de prova; outra vertente entende que é meio de defesa; outra como meio de prova e defesa indistintamente e a última como meio de defesa primordialmente e meio de prova, subsidiariamente. Necessária se faz a análise dos posicionamentos de cada uma destas correntes.

A primeira vertente acredita que o interrogatório é um meio de prova. A prova é um instrumento que as partes possuem para produzir elementos que possam demonstrar a realidade da situação fática que está sob análise no processo. Tendo por objetivo primordial demonstrar a ocorrência de um fato que infringiu norma de direito e atribuir-lhes autoria.

No sistema processual penal brasileiro, o interrogatório possuía, nos antigos códigos e leis, natureza defensiva. Todavia, o legislador processual penal buscou inspiração no sistema criminal europeu, como já fora citado anteriormente, que a época era autoritarista e entendia que este ato processual era um meio de prova. O interrogatório foi então, introduzido na legislação infraconstitucional no Título VII (Da Prova), demonstrando, segundo os defensores desta teoria, a posição do Código de Processo Penal Brasileiro.

Os doutrinadores que defendem esta teoria, como é o caso de José Frederico Marques e Hélio Tornaghi, afirmam que o legislador de 1941 exprimiu sua real intenção, ao colocar o interrogatório neste título. Fundamentam-se também, na faculdade que o magistrado tem para fazer questionamentos ao réu para esclarecimento dos fatos que serão utilizados por aquele para o esclarecimento sobre a situação fática abordada em cada caso prático. Coaduna com essa teoria Camargo Aranha (2006, p. 98), que se expressou da seguinte maneira, a respeito do interrogatório como meio de prova:

Em primeiro lugar, porque colocado no Código entre as provas e como tal considerado pelo julgador ao formar sua convicção; depois, porque as perguntas podem ser feitas livremente, apenas obedecendo-se às diretrizes do art. 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). Portanto, indubitavelmente um meio de prova, podendo acidentalmente ser usado como meio de defesa, como igualmente atuar como elemento incriminador.

Diante disto, pode-se observar os motivos elencados por este autor, justifica a classificação deste ato como um meio de prova. Este momento é de grande importância para o processo, pois o réu poderá neste instante confessar o ilícito, caso o tenha cometido. Apesar de ainda existir divergências sobre o tema a confissão ainda é interpretada, por uma grande parcela dos doutrinadores, como a rainha das provas. Saliente-se, entretanto, que é admissível ao acusado fazer opção por permanecer calado (garantia que é assegurada constitucionalmente e pelo Código de Processo Penal), não podendo ser prejudicado, nem tampouco, ser esta atitude interpretada como uma presunção de culpa.

A segunda corrente corresponde aos doutrinadores que acreditam ser este ato um meio de defesa. A Constituição Federal garante a todo cidadão brasileiro o direito a defesa. Para os defensores desta teoria o interrogatório é o melhor momento para que o acusado possa demonstrar sua versão sobre o que aconteceu e desta maneira expressar sua autodefesa.

Para Tourinho Filho (2001), quando a Carta Magna de 1988, assegurou ao acusado o direito ao permanecer em silêncio em seu art. 5º, LXIII, sem que isso lhe trouxesse nenhum prejuízo no processo, a natureza jurídica do interrogatório deixou de ser meio de prova, como era até então entendido pelo mesmo, e passou a ser de meio de defesa. Outros doutrinadores também compartilham desta mesma linha de raciocínio, como Ada Pellegrini Grinover, Scarance Fernandes e Magalhães.

Com o advento da Lei nº. 10.792/03, uma parcela dos estudiosos nacionais entendeu que o legislador brasileiro, quis afirmar a idéia de o interrogatório ser somente meio de defesa. A explicação é que algumas garantias que tinham amparo na lei constitucional passaram a ser também regulamentadas pelo ordenamento infraconstitucional, mais especificamente no diploma processual.

Neste momento, o legislador infraconstitucional tratou de reafirmar aquilo que já vinha previsto, que foi assegurar ao acusado o direito de permanecer em silêncio, sem que isto lhe acarrete nenhum prejuízo. Isto porque o acusado não pode ter a presunção de culpa, pois no processo penal a única presunção existente é a de inocência. Grinover (2007) aponta mais duas alterações introduzidas por esta lei que ressalta a intenção do legislador pátrio de configurar o interrogatório como meio de defesa. A primeira é a inovação do art. 187, § 2º, VIII, que dá ao acusado o direito de autodefesa. É neste momento do interrogatório que o magistrado, depois de fazer as perguntas que estão arroladas no CPP, perguntará ao réu se tem algo a mais para falar em sua defesa. Para a autora esta é a consagração da natureza jurídica como meio de defesa, pois o indivíduo, se optar por responder aos questionamentos, poderá esboçar tudo que achar conveniente para sua defesa.

O segundo ponto diz respeito à obrigatoriedade de defesa técnica neste ato processual, pois, anteriormente a reforma, era facultativa tal presença. A partir de 2003 a lei passou a exigir a presença de um defensor técnico, constituído ou nomeado, podendo ser causa de nulidade, se por ausência desta defesa qualificada for provado que houve prejuízo para o réu.

Este fato, na opinião da doutrinadora, só demonstra a pretensão legislativa no intuito de reforçar o caráter defensivo do interrogatório do réu. Outro fator importante na argumentação para os defensores desta posição veio a se configurar com a reforma realizada pela Lei nº. 11.719/2008, que modificou o momento em que o ato inquisitivo é realizado. Desta forma, o interrogatório passou a ser realizado como último ato da audiência de instrução e julgamento, esta inovação trouxe muitas discussões a respeito de uma possível modificação da natureza jurídica do interrogatório.

Como o ato passa a ser realizado após toda a produção de provas do processo, contesta-se a sua natureza como meio de prova. Entendem seus defensores que o ato processual a partir da reforma legislativa em comento, passou a ser, tão somente, meio de defesa. A explicação é que o denunciado passa a utilizar o momento de seu interrogatório para contar sua versão sobre os acontecimentos e se defender das acusações e provas, que forem apresentadas contra o mesmo no decorrer do processo. O legislador quis desta maneira, garantir ao processado o direito aos princípios constitucionalmente garantidos do contraditório e da ampla defesa, de uma maneira ainda mais acentuada.

Como fora mencionado em linhas pretéritas, existe também uma parte da doutrina que acredita que a natureza jurídica é meio de prova e de defesa simultaneamente. Esta é a opinião que tem predominado entre os doutrinadores. Para estes, a natureza mista se dá pelo fato de o interrogatório ter características tanto de um instrumento de prova, como um meio de defesa do réu, concomitantemente.

Segundo os ensinamentos de Távora e Rodrigues (2009), é o interrogatório meio de defesa por razão das prerrogativas que são dadas ao denunciado pelo legislador e é um meio de prova pelos questionamentos que serão realizados pelo magistrado e pelas partes, para o esclarecimento dos fatos. De acordo com o comentado ao longo deste capítulo, a Carta Magna, assim como o Código adjetivo, mesmo que tardiamente, terem garantido ao acusado o direito a permanecer calado, trouxe ao interrogatório o caráter defensivo. Isto porque, ficando em silêncio o réu poderá evitar que alguma declaração que tivesse a obrigação de ser realizada o prejudicasse. O acusado usará desta garantia que lhe foi atribuída, para se

defender, sem que seja prejudicado ou sua ação interpretada como presunção de culpa, pois ninguém pode ser obrigado a produzir provas contra si mesmo.

As alterações supramencionadas realizadas na legislação penal processual que se encontra em vigor, também são utilizadas como respaldo para os defensores desta posição. Todavia, diferente dos que se posicionam pelo interrogatório como unicamente meio de defesa, o ato processual não perderia o caráter probatório. Pois, quando o Código determina as perguntas que obrigatoriamente devem ser realizadas pelo magistrado, as respostas do acusado serão utilizadas como instrumento probatório. E é através deste recolhimento, em conjunto com outras provas, que o Juiz formará sua convicção sobre a realidade fática. Segundo Távora e Rodrigues (2009) compactuam deste posicionamento Julio Fabbrini Mirabete, Fernando Capez, Denílson Feitosa Pacheco, José Frederico Marques o Superior Tribunal de Justiça e o Supremo Tribunal Federal.

A última corrente vê o interrogatório como meio de defesa substancialmente e como meio de prova secundariamente. A explicação dos que aderem a esta teoria é que na sistematização em que se encontra hoje, o interrogatório possui caráter de defesa por excelência, mas por ainda ser uma maneira do Juiz formar sua convicção, não pode deixar de ser caracterizado, mesmo que em segundo plano, como meio de prova.

A reforma realizada pela Lei nº. 10.792/2003 no diploma processual, que já fora rapidamente comentada neste trabalho, fez com que surgissem mais justificativas para os defensores desta teoria. Todavia estes vêem as alterações de uma maneira mais branda, sem retirar radicalmente o caráter probatório do interrogatório, diferente dos que consideram que as alterações introduzidas no ordenamento pátrio por esta lei ratificaram apenas o caráter defensivo do ato.

A primeira é que a partir da reforma o artigo 185 do CPP passou a exigir a presença do defensor de réu no ato processual. Com esta alteração o defensor técnico passou a ser presença indispensável, o interrogatório não poderá ser realizado sem que o mesmo esteja presente, pois sendo provado que o acusado sofreu prejuízo pela ausência de defesa, o ato será passível de nulidade. Para os adeptos desta concepção, esta obrigatoriedade veio a fortalecer o interrogatório como meio de defesa, pois esta garantindo ao réu uma maior segurança frente ao princípio da ampla defesa.

O direito ao silêncio que já fora por diversas vezes mencionado neste trabalho, somente foi introduzido no CPP a partir desta alteração, em seu artigo 186. Esta prerrogativa é entendida, pelos que coadunam com esta teoria, como um dos fundamentos de estar o interrogatório classificado como um meio de defesa. Porém, como o réu nem sempre optará por permanecer em silêncio, podendo usar do ato processual para sua autodefesa, para os defensores desta teoria, não deixou o ato de ser também um meio de prova, mas secundariamente. Nucci (2008, p. 162) que se posiciona neste sentido, entende que:

Note-se que o interrogatório é, fundamentalmente, um meio de defesa, pois a Constituição assegura ao réu o direito ao silêncio. Logo, a primeira alternativa que se avizinha ao acusado é calar-se, daí não advindo consequência alguma. Defende-se apenas. No entanto, case opte falar, abrindo mão do direito ao silêncio, seja lá o que disser, constitui *meio de prova* inequívoco, pois o magistrado poderá levar em consideração suas declarações para condená-lo ou absolvê-lo.

A outra inovação importante realizada por esta Lei foi introduzida no artigo 187, § 2º, VIII, em que o legislador após fazer os questionamentos exigidos pelo Código de Processo Penal, perguntará ao acusado se tem mais algum esclarecimento a fazer para sua defesa, este foi mais um ato do legislador para assegurar ao réu a observância de seus direitos e garantias fundamentais.

Os doutrinadores tomam como base essas e outras justificativas para garantirem o interrogatório como meio de defesa substancialmente e meio de prova secundariamente, como já havia sido exposto anteriormente. Porém diferente dos que se posicionam no sentido de ser o interrogatório meio de prova e defesa simultaneamente, os defensores desta corrente acreditam que o interrogatório só pode ser visto como meio de prova, em um segundo plano, subsidiariamente.

Diante de tudo que foi exposto, verifica-se que a teoria condizente é a que classifica o interrogatório como meio de prova e de defesa simultaneamente, isto porque apesar do CPP ter sofrido reformas que deu alguns traços de ato defensivo ao interrogatório do réu, o seu caráter probatório não foi retirado. Este diploma processual continua expressando algumas perguntas que devem ser feitas ao denunciado, tendo este o arbítrio de responder ou não, caso responda este material

servirá de prova, para formar, juntos com outros elementos, a convicção do Magistrado.

Ademais, como pôde ser observado pelo exame inicial deste trabalho, a Lei Constitucional exerce uma grande influência sobre todos os ramos de Direito, tendo estes que se adequar a Lei Maior, que determina as diretrizes gerais que devem ser seguidas por todo o ordenamento jurídico. Com o Processo Penal ocorre o mesmo, por esta razão, passar-se-á a análise de conceitos e princípios constitucionais e os presentes na legislação ordinária, que são indispensáveis a um Estado pautado na democracia.

3 PRINCÍPIOS CONSTITUCIONAIS E PROCESSUAIS PENAIS NORTEADORES DO INTERROGATÓRIO

As ciências como um todo, assim como na ciência do Direito os princípios são vistos como elementos gerais, que servem de norte para preceitos mais específicos. O próprio costume, a convivência dos indivíduos é que define os preceitos gerais do direito de cada sociedade. Estes podem ser explícitos, quando estiverem expressos em lei, ou implícitos que mesmo não estando impressos no texto legal, são deduzidos deste e não são menos importantes.

Etimologicamente o princípio pode ter inúmeras acepções, entre elas pode-se destacar uma ampla definição que está presente no Grande Dicionário Enciclopédico da Rideel (1980, p. 2162):

Ato de principiar; momento em que se faz alguma coisa pela primeira vez ou em que alguma coisa tem origem; a primeira formação de alguma coisa; causa primária, começo, razão fundamental; elemento que predomina na constituição de um corpo organizado; regra, teoria, preceito moral; estréia, germe, opinião; modo de ver. S.m.pl. em que a vida surgiu; antecedentes, regras fundamentais e gerais de qualquer ciência ou arte; regra fundamental, doutrina.

O papel desempenhado pelos princípios sofreu grandes alterações ao longo dos tempos, possuem importância inquestionável no ordenamento jurídico das sociedades, mas ainda é matéria que deflagra grandes divergências, merecendo atenção especial a aferição acerca do seu valor normativo, na busca pela solução dessa questão.

Um movimento denominado jusnaturalismo, que surgiu por volta do século XVIII, pretendia afastar o caráter absolutista do sistema positivo, que predominava a época. Fundamentava-se no Direito natural visto como um direito universal, imutável ao longo do tempo, surgindo a partir do nascimento do indivíduo, antecedendo o direito positivado. Segundo Paulo Bonavides (1996), para esta corrente, em ocorrendo conflito entre estas normas o primeiro sempre prevalecerá sobre este último, nesta etapa os princípios possuíam apenas a função de informar, sem

nenhum valor normativo. Eram vistos apenas como base para uma organização justa.

Com o surgimento do Estado Liberal foi surgindo à necessidade da edição de leis escritas, para atender aos problemas que surgiam entre os sujeitos o direito natural, já que este sozinho já não conseguia resolver. A partir do século XIX foram elaborados importantes códigos, passando estes a predominar sobre as normas naturais. Neste momento iniciou-se uma nova fase, denominada positivismo. Esta se fundamentava na observação da letra fria da lei, não podendo os indivíduos recorrer a normas que estivessem fora desta sistematização de leis escritas. Nesta etapa os princípios passam a ser vistos como meros instrumentos que tinham como função preencher as lacunas deixadas pelos legisladores na elaboração dos códigos. Coadunando com este posicionamento Leonardo Zeruhi Tovar (2005) aduziu sobre os princípios:

[...] a sua função era meramente subsidiária, por conta de uma norma antinaculares clássica em todos os ordenamentos romano-germânicos. Não que se reconhecesse a normatividade dos princípios neste sistema jusfilosófico. Contudo, ante a possibilidade de ruir o dogma da completude do sistema normativo caso não se colmassem as lacunas que viessem a ocorrer, o que era tão caro ao juspositivismo, optou-se pela adoção de uma aplicação diferida dos princípios somente como forma de solução das lacunas, a saber: não são os princípios que gozam de normatividade, mas a norma que conferir competência ao julgador para aplicá-los.

Desta forma, os seguidores desta corrente acreditavam na perfeição da norma escrita, usando os princípios apenas para preencher lacunas que surgissem na lei, como fora citado acima, possibilitando assim, aos governos assumir papel extremamente autoritário, com a desculpa de que estavam seguindo os mandamentos legais, por isso grandes atrocidades foram cometidas. Inconformado com as barbaridades que estavam ocorrendo em algumas partes do mundo o homem começa a se movimentar contra esses regimes e também a se preocupar com seus direitos.

Essas necessidades fizeram surgir uma nova fase, pós segunda guerra mundial, conhecida como pos-positivismo. Esta se caracteriza por ter elevado os princípios ao mesmo status de norma jurídica, ou seja, os princípios passaram a ter o mesmo valor da lei escrita, devendo ser observado e aplicado em casos concretos,

sempre que necessários. Em síntese, para esta corrente as normas escritas e os princípios terão o mesmo valor, frente à resolução de conflitos. Estes últimos ainda possuem uma forte conveniência, pois por serem ensinamentos mais abstratos, podem se adequar melhor aos casos concretos, que nem sempre são previstos pelo legislador.

Assim, o papel do magistrado não pode ser pautado na apreciação da letra pura e fria da lei, devendo este agir como um cidadão que tem comprometimento com a moral, a ética e a responsabilidade, para que possa suprir a precariedade do sistema normativo e do Judiciário, visando, desta maneira, proferir decisões justas, fundadas nos princípios que norteiam todo o ordenamento jurídico.

Importante mencionar uma ilustre ressalva feita por Bandeira de Melo (2000, p. 748), destacando a importância dos preceitos fundamentais, para a sistematização jurídica das sociedades e destacando o quanto é grave sua transgressão:

Violar um princípio é muito mais grave que transgredir uma norma qualquer. A desatenção ao princípio implica ofensa não apenas a um específico mandamento obrigatório, mas a todo o sistema de comandos. É a mais grave forma de ilegalidade ou inconstitucionalidade, conforme o escalão do princípio atingido, porque representa insurgência contra todo o sistema, subversão de seus valores fundamentais, contumélia irremissível a seu arcabouço lógico e corrosão de sua estrutura mestra.

O Brasil sofreu grande influência do sistema pós-positivista, trazendo em sua Lei Maior uma diversidade de princípios, com escopo de assegurar aos indivíduos a observância de seus direitos e garantias fundamentais. Esta previsão é resultado da adoção de um regime eminentemente democrático, que foi utilizado como alicerce de toda esta Lei Maior, estabelecendo inclusive, em seu art. 1º que a República Federativa do Brasil configura-se em um Estado Democrático de Direito.

Os princípios constitucionais encontram ampla previsão na Constituição Federal, servindo como fundamento para toda a legislação do Estado, além de servir para a interpretação de leis, ao preenchimento de lacunas e até mesmo para ser aplicado para resolução de casos concretos. Em relação a esta última função desempenha papel de suma importância para que a justiça seja mais que um

objetivo do Estado e se torne uma realidade jurídica, não são raros os casos em que eles são utilizados, ao invés da letra da lei.

Isto porque, nem sempre a lei em si está de acordo com o que é realmente justo, devendo nestes casos o julgador utilizar os princípios, quando estes forem mais adequados ao caso concreto, ou mesmo quando a lei for omissa em relação a determinados assuntos.

O Processo Penal possui seus próprios princípios, que são mais específicos dos que os Constitucionais, agindo na sistematização jurídica penal de uma maneira mais objetiva e direta, já que informam o ordenamento processual penal, estes princípios incidem sobre o interrogatório de réu, motivo pelo qual se faz necessário proceder a um exame mais detalhado destes preceitos adiante.

3.1 PRINCÍPIOS CONSTITUCIONAIS QUE NORTEIAM O PROCESSO PENAL

A Constituição Federal de um Estado é o documento que reúne e tem por objetivo primordial suprir todas as necessidades de uma sociedade, buscando, desta maneira prover todos os anseios dos indivíduos que nela vivem, em um determinado espaço de tempo que se encontra vigente, assegurando-lhes seus direitos e garantias fundamentais.

Os princípios que estão fundamentados na Carta Magna Brasileira funcionam como pilar de todo o ordenamento jurídico, são os valores superiores, que informam diretrizes fundamentais para ordenamento jurídico. Isto ocorre porque a lei fundamental de um Estado detêm supremacia sobre todo o sistema normativo. São ditames indispensáveis em um Estado Democrático de Direito, pois asseguram aos indivíduos a observância de seus fundamentos básicos. Seguindo este mesmo posicionamento Nucci (2008, p. 58) preleciona em seus ensinamentos:

Esses princípios expõem as valorações políticas essenciais que inspiraram o legislador constituinte a elaborar a Constituição, servem de orientação para a produção legislativa ordinária, podem atuar como garantia direta e imediata aos cidadãos e funcionam como critérios de interpretação e integração do Texto Constitucional e da legislação infraconstitucional.

Pode-se observar, desta maneira, o quão importante são os princípios, explícitos ou implícitos, extraídos do texto da Lei Maior que irão orientar toda a sistematização legal brasileira. Assim, o Direito Processual Penal, bem como os demais ramos de Direito, tem seu alicerce na Lei Fundamental, defluindo logicamente deste fato a observância por parte do legislador infraconstitucional, de todos os direitos e garantias previstas na Constituição. Sendo necessário que se faça uma breve incursão acerca dos princípios constitucionais que incidem no interrogatório, dentre os quais podemos declinar o princípio da igualdade processual que é um desdobramento do princípio da Igualdade (Isonomia) que está esculpido no caput do art. 5º da Magna Carta. Garante as partes que sejam tratadas, durante todos os atos do processo, de forma igualitária. Na atualidade este princípio se biparte em igualdade formal e igualdade material ou substancial.

Aquele é o observado na elaboração das normas, tem o condão de não estabelecer qualquer distinção legal entre as pessoas, ou seja, a lei é uma só perante iguais e desiguais. Já esta, trata os iguais de maneira igual e os desiguais de forma desigual. É a máxima expressão do princípio da Igualdade, afinal só se pode chegar à verdadeira justiça quando se amolda a norma e os atos a situação de cada indivíduo, seja ela peculiar ou não.

Na sistematização processual penal a igualdade deve ser observada desde a elaboração das normas, até o tratamento que as partes irão receber durante toda a relação jurídica processual. Sendo assim, o magistrado não pode aplicar a regra de forma, que ocorra uma distinção entre as partes. Távora e Rodrigues (2009, p.47), coadunando com o que foi exposto acima, já definiram este princípio:

Também tratado como princípio da paridade de armas, consagra o tratamento isonômico das partes no transcorrer processual, em decorrência do próprio art. 5º, *caput* da Constituição Federal. O que deve prevalecer é a chamada igualdade material, leia-se, os desiguais devem ser tratados desigualmente, na medida de suas desigualdades.

Outro relevante princípio do Estado de inocência, ou presunção de inocência, só foi inserido na legislação brasileira na Carta Magna de 1988, vem previsto no art. 5º, inciso LVII. Tem por objetivo primordial assegurar ao acusado, que não será considerado culpado até que haja uma sentença condenatória

transitada em julgado, que o declare como tal. O Estado como detentor do *jus puniendi* tem o dever de punir os sujeitos que infringirem as regras estabelecidas na sociedade em que habitam. Mas este poder-dever sofre limitações, já que a lei atribui aos cidadãos garantias que devem ser respeitadas, entre elas a de que todos são inocentes, até que o Estado prove o contrário. Alexandre de Moraes (2007, p. 339) conceitua este princípio:

O princípio da presunção de inocência consubstancia-se, portanto no direito de não ser declarado culpado senão mediante sentença judicial com trânsito em julgado, ao término do devido processo penal, em que o acusado pode utilizar-se de todos os meios de provas pertinentes para sua defesa (ampla defesa) e para a destruição da credibilidade das provas apresentadas pela acusação (contraditório).

Segundo com o que foi acima explanado, este princípio se interliga a outros, também constitucionais, para garantir uma maior segurança ao incriminado. Vale destacar que no momento em que a Lei Superior entrou em vigor, alguns estudiosos que realizaram uma interpretação literal da lei, entenderam que o princípio que estava sendo relatado no inciso LVII era o da não-culpabilidade, que é menos abrangente que o ora em análise. Em 1992 o Brasil aderiu ao Pacto de São José da Costa Rica, que traz explicitamente em seu texto o princípio da presunção de inocência. Este ato supriu qualquer dúvida que existisse em relação a adoção desse princípio pelo ordenamento jurídico brasileiro, já que além de ser ilustrado na Lei Fundamental, passou a ser também pelo Pacto de São José da Costa Rica.

Uma importante observação foi realizada por Nucci (2008) merece destaque neste trabalho, em relação ao enquadramento do princípio da presunção de inocência na atual sistematização processual penal brasileira. Este princípio possui um vínculo com o princípio do *in dubio pro reo*, assegurando ao indiciado que em caso de dúvidas quanto à autoria do crime, o mérito da causa deve ser decidido em seu favor.

Segundo este mesmo autor, estes dois princípios têm um elo indiscutível dentro da relação processual penal. O Estado (acusação) é quem tem o ônus de provar o envolvimento do réu no ato delituoso, em existindo dúvidas o sujeito não pode ser prejudicado, tampouco condenado. No interrogatório o indivíduo não poderá ser tratado como se já estivesse condenado, pois neste momento ainda não

existe sentença que prove sua atuação no cometimento do ilícito, deve então ser tratado com dignidade, até que a sentença transite em julgado.

O princípio da ampla defesa está assentado no art. 5º, LV da Carta Magna, assegura ao acusado o direito de se defender das acusações que lhe estão sendo imputadas, de todas as maneiras que dispuser desde que seja possível e legal. Por representar o elo mais fraco da relação processual, visto que a acusação possui um forte aparato tanto em relação a meios de conseguir informações, quanto em relação à equipe técnica, o indiciado é amparado por este preceito Constitucional.

Sendo assim, tanto a defesa técnica do indiciado, quanto ele próprio, poderão utilizar de todos os mecanismos que estiver a sua disposição, para sustentar a tese de defesa, bem como, ter acesso a todos os atos e informações sobre o processo, o que inclui o ato processual ora em análise.

Outro princípio que merece destaque é o do Contraditório que está elucidado no art. 5º, LV da Lei Maior, de acordo com ele as partes poderão contestar nas formas permitidas em Direito, as alegações que forem introduzidas a qualquer momento durante o processo, pelo outro pólo da relação, ou seja, cada ato que se concretize no processo poderá ser passível de contestação.

Em relação ao ato processual ora em estudo, este princípio tem como objetivo assegurar a produção e a demonstração de provas, assim como garantir a parte oposta no processo poder contestar todas estas provas e também as alegações que forem realizadas. Busca-se desta maneira, "igualar" as partes no processo, pelo menos no que diz respeito aos direitos e garantia que possuem. Esperando-se, a partir destas exposições que o magistrado julgue com imparcialidade o caso concreto. Pacelli (2008, p.28) deu ênfase a este preceito:

O contraditório, portanto, junto ao princípio da ampla defesa, institui-se como a pedra fundamental de todo processo e, particularmente, do processo penal. E assim é porque, como cláusula de garantia instituída para a proteção do cidadão diante do aparato persecutório penal, encontra-se solidamente encastelado no interesse público da realização de um processo justo e equitativo, único caminho para a imposição da sanção de natureza penal.

Vislumbra-se assim, a importância destes princípios para o processo penal, pois com fundamento neles espera-se que o processo seja realizado de forma igualitária para ambas as partes, garantindo que o resultado final seja justo.

O princípio do devido processo legal é também consagrado no art. 5º, LIV e pela primeira vez, a Magna Carta o adota expressamente, apesar de já existir em nossa sistematização esta idealização. Com origem no direito americano, é considerado um mega princípio, pois é a partir dele que a maioria dos princípios relativos ao processo legal se originam.

Segundo Paulo Rangel (2003) este princípio está sobre a tutela do trinômio “vida, liberdade, propriedade”, sendo assim, tudo que estiver ligado a este trinômio será assegurado por este preceito. É o princípio chefe em um Estado Democrático de Direito, garantindo a todos os cidadãos o direito a um processo sustentado na prestação da justiça, da maneira mais ampla possível. E apesar deste princípio já traduzir que todo o processo deve ser realizado deste modo, a CF/88 foi extensiva ao estatuir todos os demais princípios, que deste decorrem, para que não existissem dúvidas sobre a observância de cada um deles.

O princípio da publicidade garantido no art. 5º, LX, da Carta Magna, tem por escopo a publicidade de todos os atos processuais. A própria lei trará as exceções permitidas, casos em que o processo correrá em segredo de justiça, seja pela proteção a intimidade da parte, ou por questão de ordem pública. Távora (2009) faz uma distinção entre a publicidade interna e a externa, esta se refere à publicidade dos atos processuais ao público em geral, é a que pode ser suprimida nos casos em que seja conveniente ao processo. Aquela diz respeito à publicidade de todos os atos realizados em relação às próprias partes do processo, está de maneira alguma pode sofrer alteração. A parte tem direito de acompanhar os atos que são realizados pelo outro pólo da relação.

O que pode ocorrer é o fato do réu ser retirado do local por determinação legal ou judicial, mas continuará sendo representado por seu defensor técnico que permanecerá no local. Este fato não é uma restrição da publicidade interna, mas somente uma medida de precaução que se faz necessária em alguns casos específicos.

Outro preceito constitucional é o da economia e o da celeridade processual, previsto no mesmo artigo, no inciso LXXVIII, significa que com o menor número de

atos e no menor tempo possível devem ser produzidos o maior número de resultados. Com o intuito de que se chegue ao final do processo com uma sentença justa, utilizando-se o mínimo de tempo, dando assim celeridade aos atos procedimentais. Em relação à economia processual Mirabete (2008, p. 31) estabelece que:

Fala-se ainda no princípio da economia processual, que preconiza a escolha, entre duas alternativas, da menos onerosa às partes. Não significa isso que se suprimam atos previstos no rito processual estabelecido em lei, mas possibilidade de escolher a forma que causa menos encargos.

Deste modo, a parte interessada deverá escolher a solução mais adequada para cada caso concreto. Estes princípios são de importância fundamental no processo penal, pois busca julgar os casos específicos, em tempo razoável, para que a justiça seja realizada. Ou inocentando o réu de acusação que indevidamente lhe foi feita, ou então o condenando quando culpado for, devendo este ser punido pelo crime que cometeu. Este princípio visa garantir, em conjunto com os demais princípios inerentes ao processo, um rito célere, para que desta maneira, possa-se cumprir com uma prestação jurídica idônea.

O interrogatório do incriminado, em fase procedimental, será em regra, aberto a todos que desejem assisti-lo, com exceção dos processos que estão sem segredo de justiça. O que se espera com isto é dar conhecimento a população de todas as provas e alegações que serão feitas durante o inquirimento do indivíduo.

O princípio da proporcionalidade é mais um preceito constitucional de grande abrangência e importância, apesar de não está explícito constitucionalmente. Visa garantir não apenas o exame das provas e declarações apresentadas neste momento do caminho processual, mas em todo o processo, um equilíbrio entre o *jus puniendi* do Estado e os direitos e garantias dos indivíduos. Existem algumas divergências sobre o tema. Uma das principais diz respeito ao princípio da razoabilidade.

De acordo com Távora e Rodrigues (2009) uma parte da doutrina do país entende que estes dois princípios são sinônimos, ou seja, é um só. Enquanto a outra parte entende que existe, tão somente, um forte elo entre os mesmos e ainda tem os que defendem que estes dois princípios não possuem nenhuma relação.

Independente da posição que se tenha, o fim precípua desta garantia fundamental é o de impedir que abusos sejam cometidos pelas autoridades públicas, além de realizar a ponderação quando normas fundamentais estiverem em conflito, dando a melhor solução para que se obtenha um resultado justo.

O princípio da vedação das provas ilícitas está previsto no art. 5º, LVI, da Lei Fundamental. De acordo com Nucci (2008) durante o processo não será admitida nenhuma prova que tenha sido obtida por meio ilícitos, ou seja, serão inadmissíveis todas as provas que afrontem o ordenamento legal, a moral e os bons costumes. Levando-se em consideração que o interrogatório do réu é um momento em que este poderá apresentar provas, estas deverão estar de acordo com a regulamentação jurídica. A proibição da prova ilícita é resguardada legalmente, pois estas provas ofendem direitos primordiais do indivíduo no processo.

Apesar desta proibição Constitucional existem duas teorias quanto à utilização dessas provas. A primeira é a teoria da prova ilícita por derivação ou frutos da árvore envenenada pela qual uma prova produzida ilicitamente não pode gerar a produção de novas provas, mesmo que estas sejam lícitas, pois elas surgiram do que é ilícito. A segunda teoria é a da razoabilidade ou proporcionalidade, segundo esta deve ser feita uma análise entre interesse social e o individual, não podendo o interesse público ser colocado em segundo plano, somente porque a prova foi obtida ilicitamente. Entretanto, uma reforma realizada no diploma processual penal pela lei nº 11.690/08 proibiu a utilização de provas ilícitas na ação, assim como as que forem derivadas delas, devendo ser desentranhadas do processo e inutilizada pelas partes.

Outro princípio importante neste contexto é o de que ninguém será obrigado a produzir provas contra si mesmo. Não se encontra explícito na Constituição Federal, mas é visto como o desdobramento do princípio da presunção de inocência e o direito ao silêncio, previsto no art. 5º, LXIII. Sobre este princípio Pacheco (2008, p. 137) já estabeleceu:

O princípio da não-auto-incriminação ou princípio *nemo tenetur se detegere*, estabelecerá a diretriz de que ninguém pode ser forçado a produzir prova contra si mesmo, ninguém tem que se descobrir para contribuir na sua própria punição criminal, seja prestando declarações, fornecendo padrão gráfico para exame grafotécnico ou material de seu corpo para exame pericial (exame de DNA, por exemplo), soprando o bafômetro para constatar

embriaguez ao volante de um carro etc. A recusa de produzir prova contra si mesmo, por outro lado, não acarreta uma presunção de culpabilidade.

De acordo com este preceito, nenhum indivíduo pode ser compelido a produzir prova que possa lhe incriminar. Podendo assim, o denunciado permanecer calado quando for perguntado sobre algo que possa lhe incriminar, não podendo também ser compelido a confessar o cometimento de um crime, o Estado será o responsável por demonstrar a culpa do suposto autor da infração, cabe a ele o ônus da prova. É uma garantia que também encontra respaldo no Pacto de São José da Costa Rica, em seu art. 8º §2º, alínea 'g', norma internacional que como já foi anteriormente citado, foi recepcionada no sistema jurídico pátrio.

Todo o ordenamento jurídico deve estar de acordo com os princípios constitucionais, inclusive a legislação processual penal. O interrogatório do réu deve ser resguardado por estes preceitos, para só assim garantir ao indivíduo, que está sendo incriminado não somente neste ato específico, mas sim ter todo o processo assegurado pelos princípios informadores do Estado Democrático de Direito. Passar-se-á adiante, ao exame de outra fonte de princípios, bem como de normas, que tem papel de destaque na sistematização jurídica brasileira, que são os Tratados Internacionais, em especial os de Direitos Humanos.

Este estudo é de grande relevância para o tema deste trabalho, visto que, é através dos tratados internacionais que ocorre uma uniformização da legislação entre os Estados. No Brasil existem regras constitucionais para recepção destes tratados no ordenamento interno, determinando o status que os Tratados Internacionais de Direitos Humanos irão assumir, devendo ser respeitados, pois sua aceitação representa uma obrigação assumida pelo Estado frente aos demais que fazem parte do acordo. Sendo assim, os princípios que decorrem destes documentos devem ser observados no ordenamento interno, de acordo com o status que venha a ocupar.

3.2 A POSIÇÃO HIERÁRQUICA NO ORDENAMENTO JURÍDICO BRASILEIRO DOS PRINCÍPIOS DECORRENTES DOS TRATADOS INTERNACIONAIS DE DIREITOS HUMANOS

Os tratados internacionais podem ser definidos como conjunto de normas, elaborados por sujeitos de direito internacional público, que visam à produção de efeitos jurídicos no campo social dos países que o elaboraram, ou que somente tenham aderido ao texto já concluído. Devem inclusive, estar de acordo com determinadas exigências formais, sem as quais não poderão entrar em vigor. Passando por quatro fases, até que seja agregado ao ordenamento jurídico. A Comissão de Direito Internacional (1969) definiu os tratados como:

Todo acordo internacional (tratado, convenção, protocolo, pacto, carta, estatuto, ata, declaração, minuta aprovada, memorando de acordo, modus vivendi, etc.) consignado por escrito em um instrumento único ou em dois ou mais instrumentos conexos, celebrado por dois ou mais Estados ou outros sujeitos de direito internacional e regido pelo direito internacional.

O que se pode entender desta definição é que o tratado é uma forma diferenciada e especial de norma jurídica, que envolvem o acordo de vontades entre entes internacionais. Antes de serem ratificados em seus respectivos Estados, estes tratados ficam limitados ao acordo dos contraentes, desta forma ainda não fazem parte da normatização jurídica de seus países. A ratificação é etapa fundamental para sua introdução no ordenamento interno, no Brasil além desta etapa, o tratado deve ser promulgado por decreto do Presidente da República e publicado no Diário Oficial da União, para que comece a ter eficácia. Estes tratados passam então, a ser de observância obrigatória quando introduzidos no ordenamento jurídico de um Estado, visto que representam um compromisso assumido entre Estados internacionais.

Passada esta explanação inicial, faz-se importante analisar o que são os direitos humanos, para que se possa entender o alcance deles. Mas esta conceituação é dificultosa, pois além de possuir outros termos que são aplicados como sinônimos, estes direitos passaram por um longo processo evolutivo sofrendo

profundas transformações, no decorrer deste lapso temporal. Dallari (1998, p. 7) define estes direitos como sendo:

[...] Uma forma abreviada de mencionar os direitos fundamentais da pessoa humana. Esses direitos são considerados fundamentais porque sem eles a pessoa humana não consegue existir ou não é capaz de se desenvolver e de participar plenamente da vida.

Desta forma, podem ser entendidos como aqueles originários da própria essência humana, que visam resguardar todas as pessoas, assegurando-lhes uma vida digna, em qualquer tempo. Estes direitos tiveram seus valores reconhecidos internacionalmente, após a segunda guerra mundial. Depois de tantas atrocidades cometidas contra os seres humanos neste período, a comunidade internacional sentiu-se na obrigação de garantir um protecionismo aos indivíduos, que até então não existia.

Através dessa preocupação em resguardar tais direitos, foi que, os indivíduos passaram a ter seus direitos fundamentais assegurados, ficando protegidos contra violações, independentemente de sua nacionalidade ou do local em que se encontrem. Este momento foi um grande marco divisor da história dos direitos humanos, em âmbito internacional, pois até então, a previsão destes direitos estava restrita apenas a uma ou outra legislação interna.

Esses direitos amadureceram e na atualidade são utilizados sempre que o interesse exclusivo do Estado confronta-se com os direitos fundamentais dos indivíduos. Os indivíduos passaram a ser considerados sujeitos de direito internacional, possuindo mecanismos processuais eficazes para assegurar a segurança de seus direitos. Os tratados internacionais que versam sobre tais direitos, não se assemelham aos tratados multilaterais tradicionais estes últimos visam à troca de benefícios entre os sujeitos contratantes, enquanto que aqueles visam à proteção dos direitos dos seres humanos, buscando o benefício de cada indivíduo.

O primeiro documento internacional que se ateve aos direitos humanos é a Declaração Universal de Direitos do Homem de 1948, além de ser o grande marco na defesa da pessoa humana, é esta Declaração a grande propulsora desta proteção internacional, sendo o início da elaboração de vários outros sistemas de

proteção. Foi aprovada por unanimidade na Assembléia Geral da Organização das Nações Unidas, tendo seu corpo tão somente princípios norteadores, sem criar obrigação nenhuma aos Estados que aderiram a este tratado. É composto por 30 artigos que contem, de maneira precisa, direitos essenciais a todos os cidadãos. Entretanto estas mudanças foram observadas tanto mundialmente, como nos documentos mais específicos que estatuem sobre este tema, porém estes últimos possuem alcance delimitado.

Na América a Convenção Americana sobre Direitos Humanos, que também é conhecida como Pacto de São José da Costa Rica, é um dos principais tratados regionais que estatui sobre direitos humanos. A carta Magna Brasileira de 1988 sofreu forte influência desta preocupação mundial em defesa do ser humano. Igualmente transtornada por regime autoritário e ditatorial, que tinha se firmado no Brasil, a sociedade passa a lutar pelos seus direitos. O legislador constitucional traz no Texto Fundamental um amplo rol de direitos e garantias fundamentais, que já foram comentados anteriormente.

No que se refere aos tratados internacionais, estabelece em seu art. 5º §2º o seguinte: "§ 2º - Os direitos e garantias expressos nesta Constituição não excluem outros decorrentes do regime e dos princípios por ela adotados, ou dos tratados internacionais em que a República Federativa do Brasil seja parte." Desta maneira, passaram a fazer parte do ordenamento jurídico brasileiro, as regras e princípios presentes em Tratados Internacionais que este país tenha participado da elaboração, ou que tenham simplesmente a ele acedido. Com este artigo o legislador pátrio reconhece em relação ao seu sistema de direitos e garantias, duas fontes normativas: a que se configura pelo direito interno, e a outra que advêm do direito internacional.

Nestes termos, se ocorrer um caso em que a Constituição deixa de prever um princípio fundamental, mas este encontra amparo em tratado internacional, que foi ratificado pelo Brasil, o sujeito poderá se fundamentar neste último documento, para exigir que seus direitos sejam cumpridos.

Com a Emenda Constitucional nº 45 /04 do Poder Judiciário, que foi responsável por diversas alterações no âmbito jurídico, o legislador resolveu dar um tratamento diferenciado aos Tratados que versassem sobre direitos humanos. Estes,

desde que sejam aprovados no Congresso Nacional, em dois turnos, por três quintos dos votos, terão o mesmo status de emenda constitucional.

Como pode ser observado pelo texto Magno, após a Emenda nº. 45 somente os Tratados que versem sobre direitos do homem, que forem aprovados de acordo com as exigências legais, é que terão *status* constitucional. Portanto, os tratados que não preencherem estas exigências, mesmo que versem sobre direitos humanos, poderão ser aprovados, todavia não terão este mesmo *status*.

Em relação aos tratados que estatuem sobre direitos humanos, que já se encontravam em vigor antes desta emenda constitucional, existem na atualidade muitas posições divergentes. Grandes estudiosos vêm defendendo a idéia de que estes documentos devem passar pelo procedimento que está previsto no art. 5º, §3º da Constituição Federal. Entre eles, destaca-se a opinião de Lenza (2005, p. 280-281):

Diferentemente da Constituição Argentina, que é expressa em afirmar que os tratados anteriores sobre direitos humanos passam a ter, com a reforma de 1994, hierarquia constitucional, a regra brasileira foi omissa. Assim, entendemos que o Congresso Nacional poderá (e, querendo atribuir natureza constitucional, deverá) confirmar os tratados sobre direitos humanos pelo *quorum* qualificado das emendas e, somente se observada esta formalidade, e desde que respeitados os limites do poder de reforma das emendas, é que se poderá falar em tratado internacional de 'natureza constitucional', ampliando os direitos e garantias individuais do art. 5º da Constituição. (grifos do autor).

Deste modo, entendem os que coadunam com este pensamento, que os tratados internacionais de direitos humanos, aos quais o Brasil tenha aderido e que são anteriores a Emenda nº 45/04, devem passar pelo mesmo procedimento dos tratados que forem retificados após a reforma, porém como já foi citado, este não é um assunto pacificado.

Há uma corrente que se posiciona contra a alteração do status destes tratados, pois se estaria diante de verdadeira retroatividade da lei. Fato que não pode acontecer em alguns casos, por previsão da própria Carta Magna (art. 5º, XXXVI). O legislador registrou norma expressa estabelecendo que a lei não prejudique o direito adquirido, o ato jurídico perfeito e a coisa julgada, com o intuito de garantir uma maior segurança jurídica ao sistema.

O juiz federal Wellington Cláudio Pinho de Castro (2005), que compartilha desta linha de pensamento, defende que já os tratados de direitos humanos que continuaram em vigor, após a edição da Lei Maior não devem ser postos em votação para definir seu status no ordenamento jurídico, pois estes já foram recepcionados pela CF, não necessitando desta forma, passar pelo procedimento que esta lei passou a exigir após a Emenda nº. 45/04 para definir o status desses tratados. Pinto de Castro esboça a seguinte opinião (2005):

[...] Os tratados e convenções internacionais sobre direitos humanos que ingressaram em nosso ordenamento jurídico antes de 31/12/2004 foram recepcionados pela Emenda 45 como norma constitucional em sentido material e somente podem ser revogados ou alterados pelo procedimento especial das emendas constitucionais, aplicando-se, a partir de então, a todas as relações jurídicas constituídas anteriormente, cujos efeitos venham a ocorrer após a sua elevação ao patamar constitucional. É perfeitamente possível, portanto, pela aplicação das regras de direito intertemporal, que o mesmo tratado sobre direitos humanos possua a natureza de norma ordinária (antes da Emenda 45) e de norma constitucional (após a Emenda 45) ao longo de sua vigência.

Diante disto, para esta corrente com a recepção dos tratados pela CF/88, estes adquiriram status de norma constitucional, sem que seja necessária uma nova apreciação, que a lei exige para os novos tratados. Este tema está longe de encontrar assentamento na sistematização jurídica brasileira, mas seja qual for o posicionamento, deve ser observado o que melhor se adegue ao ordenamento dos documentos internacionais de direitos humanos.

Importante faz-se estudar a posição do STF, em julgamento realizado em 2008, confirmou o posicionamento do ministro Gilmar Mendes no RE 466.343-SP que tinha definido que os tratados internacionais de direitos humanos que estavam em vigor no Brasil possuem status supralegal, o que significa que estão acima da legislação ordinária, porém, subordinados a Constituição Federal. Segundo Luiz Flávio Gomes (2009) está é a mesma posição das Constituições da Alemanha, da França e da Grécia.

Depois de tudo que foi analisado nas linhas pretéritas, chega-se a conclusão que, diante desta realidade, onde os tratados de direitos humanos podem ter caráter de norma Constitucional (§3º, art. 5º da CF/88), ou pelo menos materialmente Constitucional (antes da EC 45/04), e os que já estavam em vigor no Brasil possuem

caráter supralegal, entendimento do STF, o que implica dizer que todo o ordenamento ordinário deve obrigatoriamente, estar de acordo tanto com a Magna Carta, quanto com os Tratados Internacionais de Direitos Humanos, tendo assim dupla compatibilidade vertical.

O interrogatório do réu é um dos momentos cruciais no processo penal, devendo ser assegurado àquele, uma especial atenção e um ter assegurado a proteção dos seus direitos, já que o outro pólo da relação (Estado) possui muitos instrumentos para tentar provar a autoria de determinado crime, caso tenha o indivíduo realmente cometido.

Findo este exame dos princípios gerais que norteiam o processo penal, passar-se-á ao estudo dos princípios próprios do processo penal, que tem relação com o ato do interrogatório, bem mais específicos ao tratarem do tema.

3.3 PRINCÍPIOS PROCESSUAIS QUE INCIDEM NO INTERROGATÓRIO DO RÉU

Após a análise dos princípios constitucionais que salvaguardam as garantias individuais no processo penal, urge que se faça uma análise, desta vez mais específica, dos princípios intimamente relacionados ao interrogatório, enquanto ato processual. Estes princípios são de importância fundamental para que se possa entender todo o ordenamento em que se encontra o processo. Encontram previsão na lei ordinária, nos tratados que forem recepcionados sem força de Lei Superior, bem como na doutrina. Diferente dos preceitos constitucionais, estes se referem diretamente ao Processo Penal, são mais específicos. Por este motivo, devem estar de acordo, com os ensinamentos daqueles, para que não ocorra contrariedade entre eles.

Diferente do que acontecem com a hierarquia das normas, não existe entre os princípios um que prevaleça sobre o outro, mas sim uma ponderação entre eles, para que se encontre a melhor solução, no sentido de presteza judicial, para cada caso concreto. Toda a sistematização processual penal deve estar de acordo com tais preceitos. Passar-se-á ao exame dos principais princípios que agem neste instituto.

O primeiro princípio é o da verdade real que requer a explanação de alguns conceitos, antes que seja examinado. A começar pelo de verdade, que pode ser entendida como a busca da realidade, a busca pelo que realmente ocorreu no caso concreto, mas este é um conceito muito impreciso. Como verdade real pode-se dizer que é aquela que procura chegar o mais perto possível da realidade dos fatos. Nucci (2008, p. 98) conceitua este princípio da seguinte forma: "O princípio da verdade real significa, pois, que o magistrado deve buscar provas, tanto quanto as partes, não se contentando com o que lhe é apresentado, simplesmente".

Assim interpretando a explanação deste renomado autor, entende-se este preceito como aquele pelo qual o Juiz se propõe a perseguir provas, não se conformando somente com as que forem introduzidas pelas partes. Deve assim determinar, *ex officio*, a produção das provas que achar necessário, desde que sejam legais, para que se aproxime o máximo da realidade dos acontecimentos.

Um dos pontos importantes em que incide este preceito no processo penal, decorre do fato de que ao final do processo, o magistrado irá sentenciar o denunciado, não podendo permitir que seja condenado por conjunto probatório fraco, que não permita uma forte convicção sobre a autoria do ilícito cometido. Então, é necessário, que este forme seu convencimento com o maior número de informações possível sobre a situação fática, para que se tenha como desfecho uma sentença justa.

Desta forma, quando o réu for interrogado o juiz deverá, após fazer as perguntas elencadas no CPP, fazer outras com o fulcro de chegar o mais próximo da verdade dos fatos, além disso, após este momento poderá determinar que novas provas sejam produzidas, de acordo com o que o denunciado indicar em seu interrogatório.

O princípio do impulso oficial encontra fundamentação no artigo 257 do CPP, que possui a seguinte redação: "Ao Juiz incumbirá prover a regularidade do processo e manter a ordem no curso dos respectivos atos, podendo para tal fim, requisitar a força pública". Com observância neste artigo, o magistrado, após iniciada a ação, deverá movimentar os atos processuais, de acordo com a previsão legal e independente da vontade das partes, até a sentença final.

É de suma importância, pois o julgador deverá agir desta maneira para impedir a paralisação da ação, fato que poderá ocorrer se as partes, em algum

momento, não derem andamento a este. É do interesse do Estado ver o andamento célere do processo, para que a sociedade não seja prejudicada por uma ação que perdure longos anos, sem a devida apuração jurisdicional e um desfecho idôneo.

No interrogatório, um dos momentos em que o Juiz age, com base neste preceito é quando requer, de ofício, o reinterrogatório, ato que pode ser realizado a qualquer momento, desde que este ache necessário realizar novos questionamentos, para esclarecer fatos que não ficaram bem explicitados. Este ato é assegurado pelo art. 196 do CPP: “A todo tempo o juiz poderá proceder a novo interrogatório de ofício ou a pedido fundamentado de qualquer das partes”.

O princípio da oralidade incide diretamente sobre o ato do interrogatório, pelo fato de que o questionamento do denunciado é em regra oral. As exceções que ocorrem sobre esta oralidade encontram-se elencadas na lei. Segundo Távora e Rodrigues (2009), deste preceito decorrem outros três que são o da concentração, da imediatidade e o da identidade física do juiz. O primeiro tem por escopo reunir todos os atos em uma única audiência, inclusive o interrogatório do acusado, ou dependendo da complexidade de cada caso, no menor número de audiências possível. Já a imediatidade significa que os elementos probatórios devem ser apresentados perante o Juiz, pois ele deverá observar todas as impressões que forem esboçadas, não só pelo indiciado, mas também pelos outros indivíduos que participarão da audiência. O terceiro princípio que se desdobra da oralidade é o da identidade física do Juiz, segundo o qual o magistrado que acompanhou todo o caminho processual é quem deverá julgar a ação. Só podendo ocorrer exceções em casos específicos, já que a convicção que o julgador formou durante todo o processo é que decidirá se o indiciado é ou não responsável pelo cometimento do ilícito penal. Outro princípio que incide sobre este ato processual é o do *in dubio pro reo* ou *favor re*, como também é conhecido, é uma das garantias mais importantes que o indivíduo, que está sendo processado possui no âmbito penal, decorre do princípio da presunção de inocência. Significa que em caso de dúvida sobre a autoria do crime, o réu será favorecido, ou seja, inocentado. Isto porque o julgador deve ter plena convicção da culpa do incriminado, caso contrário não poderá condená-lo, já que este jamais poderá ser punido sem que haja a plena certeza do seu envolvimento no ilícito.

A prova deverá ser suficiente para formar a convicção do julgador, podendo-se entender a prova suficiente, segundo o Juiz Corrêa de Moraes (2000), como a prova que traduz uma possibilidade concreta de declaração do real acontecimento fático, que está sendo imputado ao incriminado, ou seja, a garantia da autoria do ilícito, tendo a capacidade de reconstruir a cena do delito cometido. Deste modo, caso o juiz não tenha a plena certeza, mesmo com toda a produção probatório da ação e também após ouvir os esclarecimentos do réu sobre o que de fato ocorreu, de que o denunciado é o verdadeiro autor da ação não deverá condená-lo, decidindo, neste caso, em favor do denunciado.

Outro princípio que se relaciona com o interrogatório é o da imparcialidade do Juiz, que tem como objetivo garantir que o magistrado não se posicionará a favor de nenhuma das partes do processo, sua obrigação é acompanhar e julgar a ação sem nenhum envolvimento subjetivo. A própria lei elenca os casos em que a autoridade será impedida de atuar nas causas, são os casos de impedimento e suspeição, está previsão justifica-se porque existem motivos que poderiam levar o julgador a favorecer apenas um dos pólos do processo, em detrimento do outro.

Finda está análise, pode-se vislumbrar o quanto estes preceitos são indispensáveis para que seja garantida a segurança social, e principalmente a proteção dos direitos dos cidadãos que vivem nesta sociedade. Passar-se-á adiante ao exame de uma inovação que foi adotada no ano de 2009 no sistema processual penal brasileiro, fato que foi possível devido aos avanços tecnológicos que vem ocorrendo em todo o mundo e que foi introduzido também no funcionamento do ordenamento processual, como um todo.

4 O INTERROGATÓRIO POR VIDEOCONFERÊNCIA FRENTE ÀS GARANTIAS CONSTITUCIONAIS DO ACUSADO

A sociedade está sempre em evolução, em consequência disso, vão surgindo novos conflitos entre os indivíduos que nela vivem. A justiça tem o papel de solucionar, como um terceiro desinteressado as divergências que venham a aparecer. Acompanhando esta dinâmica, o processo tem passado por uma série de modificações ao longo dos tempos, a tecnologia tem sido uma grande aliada da celeridade processual. Neste contexto, o processo penal tem um importante ganho. Novos mecanismos, elementos e procedimentos estão sendo desenvolvidos atualmente, para garantir uma maior celeridade ao processo. A utilização da informática nos procedimentos da ação proporciona uma economia de tempo. Independente da inovação que venha a ser realizada, a modernização dos atos procedimentais visa trazer benefícios a ação criminal.

Uma das medidas que os países encontraram para dar celeridade ao processo criminal, bem como, economizar dinheiros dos cofres público, dar praticidade ao processo penal, foi a de introduzir em seu ordenamento o interrogatório por videoconferência. Este ato consiste em indagar o réu sobre as acusações que lhe estão sendo imputadas no teor do processo, o que lhe diferencia do ato em si, é que nesta modalidade o incriminado não estará pessoalmente em contato com o magistrado, este estará, em geral, no Fórum, enquanto aquele, será ouvido diretamente da penitenciária, onde estiver detido, no restante este ato processual segue o rito previsto em lei, sendo interligados por um sistema de vídeo e áudio em tempo real.

Isto será possível através da utilização de equipamentos de vídeo, que permitirá as partes realizar a troca de informações visuais e auditivas, em tempo real. Luciana Magalhães Oliveira Amorim (2007, p. 6) comentou que:

Câmeras de vídeo e sistemas de captação de áudio garantiriam a identificação dos presentes em cada sala, possibilitando a comunicação em tempo real através de software específico e conexões via rede. Seriam assegurados a nitidez das imagens com possibilidade de zoom, o uso de telas amplas de alta definição, o sincronismo áudio-vídeo, o controle da

câmera remoto pelo magistrado, e a gravação em mídia adequada, a ser anexada aos autos para posterior consulta.

Através desta breve explanação, pode-se notar, superficialmente, como ocorre o funcionamento desta modalidade de inquirimento do acusado. Este sistema pode ser utilizado em outros atos da persecução penal, mas é no tocante ao interrogatório, que surgem inúmeras críticas ao sistema. Importante ressaltar as peculiaridades deste procedimento e analisar as posições sobre a utilização deste instituto.

4.1 A SISTEMATIZAÇÃO DA VIDEOCONFERÊNCIA CRIMINAL NO BRASIL

As inovações tecnológicas no processo criminal vêm sendo incorporadas no Brasil gradativamente, mas sempre existe uma resistência inicial, na maioria das vezes por parte dos juristas, em aceitar a modernização dos atos processuais. Isto ocorre porque o sistema processual brasileiro é formal e burocrático, servindo até como parâmetro de segurança jurídica, o que dificulta a implementação de procedimentos tecnológicos, pois são vistos na grande maioria das vezes como uma afronta aos princípios e garantias fundamentais.

Assim explicam Marco Antonio de Barros e Romão (2006, p. 117) na seguinte explanação: “[...] sempre que o Poder Judiciário tenta inovar com a utilização de tecnologias mais modernas, várias bandeiras contrárias se levantam, gerando uma enorme dificuldade de adaptação”. Desse modo, fica clara a barreira que o uso da tecnologia enfrenta no processo.

Atualmente, na sistematização do processo civil, observa-se a era da informatização do processo, com possibilidade de entrega de petições, citações, intimações e notificação, através da Internet e também a assinatura digital que já se tornou uma realidade, são todas inovações que foram introduzidas pela Lei nº. 11.419/06. Esta lei tem aplicação em todas as áreas processuais, de acordo com a redação do artigo 1º, § 1º que estatui: “Aplica-se o disposto nesta Lei, indistintamente, aos processos civil, penal e trabalhista, bem como aos juizados

especiais, em qualquer grau de jurisdição”. Sendo assim, inicia-se uma fase do processo digital.

No campo do processo penal, o legislador de 1941 considerando os interesses não fez nenhuma previsão acerca da utilização do interrogatório por videoconferência, até mesmo devido à precariedade tecnológica desta época. Com o passar do tempo, e o com o aperfeiçoamento dos instrumentos, o CPP foi se amoldando as inovações, que visam trazer benefícios à ação criminal, como os citados por Luciana Amorim (2007):

Os benefícios são inúmeros, desde a agilização processual, melhora do acesso à justiça, maior transparência, e até economia para os cofres públicos, uma vez que alguns dos atos processuais poderão ser realizados à distância, evitando deslocamento de advogados e partes.

Desta explanação, podem-se depreender algumas das inúmeras vantagens da modernização dos atos processuais, em especial na ação criminal. No ano de 2004, o Brasil ratificou a Convenção das Nações Unidas contra o Crime Organizado Transnacional, ou Convenção de Palermo, que traz em seu texto previsão sobre esta modalidade de interrogatório. Os arts. 18, §18, e 24, §2º, alínea ‘b’, desse tratado estabelecem a utilização de videoconferência, para que possa servir como medida protetiva as testemunhas e para facilitar a cooperação internacional para combater à criminalidade organizada.

Desta maneira, pode-se entender que por ter aderido a Convenção, deve o Estado fazer uma previsão interna adequando este instrumento a organização jurídico-processual do país. Porém, este é um assunto que causa inúmeras discussões, não só entre os estudiosos do país, como também entre os responsáveis pela prestação da jurisdicional em âmbito nacional.

Algumas leis estaduais foram sendo criadas, permitindo a utilização deste mecanismo em diversos procedimentos, entre eles o inquirimento do acusado. O Tribunal de Justiça da Paraíba regulou o procedimento do interrogatório por videoconferência por meio da Portaria nº 2.210 de 2002, cujo sistema permite a visualização de todo o local e um sensor de áudio, que direciona automaticamente a câmara de vídeo ao emissor do ruído, garantindo a presença de um oficial de justiça e um defensor ao lado do réu, na sala de videoconferência.

O Estado de São Paulo editou a lei nº. 11.819/2005 autorizando o interrogatório e a audiência de presos, pelo sistema de videoconferência. Esta lei foi declarada inconstitucional pelo Supremo Tribunal Federal, o tema foi abordado no habeas corpus HC nº 90.900 impetrado, com pedido de liminar, pela defesa de Danilo Ricardo Torczynnowski preso em agosto de 2005 por roubo qualificado. Este órgão entendeu que somente a União poderá legislar sobre o tema, já que essa é uma matéria de processo penal.

O legislador do Rio de Janeiro instituiu a Lei nº. 4.554/2005, autorizando o Poder Executivo a implantar salas de videoconferência nas penitenciárias do Estado, com o fim de realizar procedimentos judiciais que estabeleçam a oitiva de detentos e apenados. Esta lei também sofreu críticas quanto ao tema que aborda, mas diferente da citada acima, não teve inconstitucionalidade decretada.

Em 09 de janeiro de 2009 foi sancionada a lei nº 11.900, que altera o Código de Processo Penal, autorizando a utilização do interrogatório por videoconferência, além de outros atos que podem também ser realizados por este sistema, mas prevendo que só deve ser utilizado em casos específicos, previstos na própria lei. Todavia, o disciplinamento legal da matéria não pôs fim as discussões sobre o assunto, hoje se verifica a existência de duas correntes que discutem veemente este instrumento, uma acredita ser este ato inconstitucional, já a outra concorda com a idealização de que este ato possa trazer uma melhor organização ao setor jurídico brasileiro e que o interrogatório realizado por videoconferência não suprime ou viola as garantias do indivíduo.

Com a nova redação dada ao artigo 185 do diploma processual penal, o juiz pode autorizar a realização desta modalidade de interrogatório em casos excepcionais, desde que fundamente sua decisão, devendo a medida ser extremamente necessária para atender as seguintes finalidades:

Art. 185. O acusado que comparecer perante a autoridade judiciária, no curso do processo penal, será qualificado e interrogado na presença de seu defensor, constituído ou nomeado.

§ 1º 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.

§ 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. [...]

Como pode ser vislumbrada a redação dos incisos do §2º deste artigo é taxativa, assim só poderá ser realizado o interrogatório por videoconferência, nos casos determinados por esta norma. Outra importante previsão da lei nº. 11.900/09 é a garantia de fiscalização do local onde o preso irá responder aos questionamentos do magistrado, a sala será fiscalizada “pelos corregedores e pelo juiz de cada causa, como também pelo Ministério Público e pela Ordem dos Advogados do Brasil”. Garantindo desta maneira, uma ampla proteção ao incriminado, em relação a sua segurança no estabelecimento prisional e também a eficácia do aparelhamento que será utilizado para a realização do ato.

No exame do direito comparado, pode-se vislumbrar que uma grande parcela dos países de primeiro mundo admite a videoconferência em sua sistematização criminal. São muitas as justificativas para a utilização deste sistema, como a promoção da celeridade e economia processual, questões ligadas à segurança pública, a proteção de testemunhas, o combate ao crime organizado, entre outros.

Segundo Bruno Gurgel Bezerra, nos Estados Unidos da América, a videoconferência começou a ser utilizada no ano de 1983, na oitiva de crianças e adolescentes que foram vítimas de abuso sexual, com o objetivo de evitar que as vítimas e acusados ficassem juntos no mesmo local. Posteriormente, o sistema passou a ser utilizado no inquirimento de acusados, vítimas, testemunhas, peritos e nas audiências. Outros países também adotaram esta modalidade, o Canadá faz previsão, neste sentido desde 1998; a Austrália desde 1997; a Índia desde 2003; o Reino Unido desde 2003; a Espanha desde 2003; o Chile, a Itália e França também fazem adotam esta modalidade de interrogatório.

Apesar de ser bem aceita e ter ampla aplicabilidade em outros países, a inserção recente desta modalidade de interrogatório no Brasil, gera muita discordância que está longe de chegar ao fim. Por isso, faz-se necessário analisar os posicionamentos de estudiosos e juristas sobre a aceitação do interrogatório por videoconferência no ordenamento jurídico brasileiro, além de analisar se esta lei é, ou não, constitucional.

4.2 BREVE EXPOSIÇÃO ACERCA DOS ARGUMENTOS CONTRÁRIOS AO INTERROGATÓRIO POR VIDEOCONFERÊNCIA NO BRASIL

A despeito de representar um avanço enorme no campo do “consórcio” tecnológico, há uma parcela de estudiosos brasileiros que acreditam na inconstitucionalidade desta modalidade de inquirimento do acusado. Luciana Amorim (2007) cita que, os maiores opositores a utilização do interrogatório por videoconferência são a “Associação Juízes para a Democracia”, O “Instituto Brasileiro de Ciências Criminais”, a “Associação dos Advogados de São Paulo” e o “Conselho Nacional de Política Criminal e Penitenciária do Ministério da Justiça”. Uma das principais justificativas para essa proposição é que este procedimento fere os princípios do contraditório, ampla defesa e do devido processo legal, posicionamentos que serão demonstrados em seguida.

O primeiro deles diz respeito ao que estatui o caput do artigo 185 do CPP, estabelecendo que o réu tenha que “comparecer perante a autoridade judiciária” para que possa ser ouvido por este, na presença de seu defensor. Entendem desta forma, que o acusado tem o direito de ser ouvido na presença física do Juiz. E não o sendo, teria sua garantia a uma defesa ampla e digna prejudicada, pois, este momento pode ser utilizado para que o incriminado se defenda e para formar a convicção do julgador, a colheita de impressões necessárias para esta formação seria diminuída, prejudicando o acusado.

Neste sentido, se fundamentam também no Pacto Internacional sobre Direitos Civis e Políticos e na Convenção Americana de Direitos Humanos, do qual o Brasil faz parte desde o ano de 1992, que assim como o CCP brasileiro, também

asseguram o direito do acusador ser levado à presença física do magistrado no momento de seu inquirimento. Assim, estabelece o artigo 7º, número 5, do *Pacto de São José da Costa Rica* (Convenção Americana de Direitos Humanos):

Toda pessoa presa, detida ou retida deve ser conduzida, sem demora, à presença de um juiz ou outra autoridade autorizada por lei a exercer funções judiciais e tem o direito de ser julgada em prazo razoável ou de ser posta em liberdade, sem prejuízo de que prossiga o processo. Sua liberdade pode ser condicionada a garantias que assegurem o seu comparecimento em juízo.

Em síntese, para este grupo de idealizadores o acusado deve comparecer a presença física do Juiz, para que ocorra o contato aprofundado, entre estes. Dando aquele o direito de apresentar sua versão sobre os fatos e permitindo a este perceber todos os movimentos e explicações do indivíduo, podendo assim, formar sua convicção para julgar o caso. Somente deste modo, os direitos e garantias fundamentais assegurados ao réu constitucionalmente estariam garantidos. Além disso, a verificação, por parte do magistrado, das próprias condições físicas do acusado, a fim de constatar se houve abuso.

Coadunando com este posicionamento Ana Sofia Schmidt (Resolução nº 05/02, p. 3): “O direito do réu preso ser conduzido à presença do juiz [...] não pode sofrer interpretação que venha a equiparar a condução da pessoa à condução da imagem por cabos de fibra ótica”. Assim, entende que comparecer perante o Juiz e ter o interrogatório realizado por meio da videoconferência, não podem ser equiparados.

Outro ponto de crítica é em relação à segurança do incriminado, ao prestar declarações em uma sala no estabelecimento prisional, estes críticos temem que o indiciado se sinta acanhado para relatar como realmente ocorreu a situação fática, pois suas declarações poderiam se espalhar pelo estabelecimento, onde se encontra preso, fazendo com que outros presos envolvidos ficassem sabendo tudo que foi dito no interrogatório, ou mesmo contar narrar os abusos que venha sofrendo no presídio. O incriminado poderia então sofrer represálias quando, por exemplo, denunciasse cúmplices que cometeram o ilícito penal junto com ele e estivessem presos no mesmo local, ou quando denunciasse os abusos que venha sofrendo.

Existe também uma preocupação em relação à segurança dos equipamentos que serão utilizados no ato. Pois há o risco de pessoas mal intencionadas, ou até mesmo mal preparadas terem acesso aos equipamentos que serão instalados, causando danos aos mesmos, ou comprometendo a seriedade do interrogatório, sem falar nos riscos que derivam do uso da *internet*, como vírus que danificam o sistema e a invasão dos programas por *hackers*.

Outro inconveniente apontado por essa corrente, é que esta modalidade de interrogatório viola princípios constitucionais, como a ampla defesa e o contraditório, e a publicidade. Em relação aos princípios do contraditório e da ampla defesa, Amorim (*apud* Pitombo, 2000) demonstrou que:

O interrogatório que, para o acusado, se faz em estabelecimento prisional, não acontece com total liberdade. Ele jamais terá suficiente serenidade e segurança, ao se ver interrogar na carceragem - ou outro lugar, na Cadeia Pública. Estará muito próximo ao carcereiro, ao "chefe de raio", ao "xerife de cela", ao co-imputado preso, que, contingentemente, deseje delatar. O interrogado poderá, também, ser um "amarelo"; ou se ter desentendido com alguma quadrilha interna e, assim, perdido a paz, no cárcere. Em tal passo, o primeiro instante do exercício do direito de defesa, no processo, ou autodefesa torna-se reduzida. O inculcado não será, pois, ouvido, de forma plena (art. 5º, inc. LV, da Constituição da República) (grifos do autor).

De acordo com este posicionamento o direito de defesa do réu, que é uma garantia constitucional, seja a técnica ou a autodefesa, estaria reduzida com a utilização do interrogatório por videoconferência. Quanto ao princípio da publicidade, acredita-se que esta seria limitada, pois, o ato não mais seria realizado em sala do Fórum.

Apesar das críticas quanto à adoção desse sistema, existem muitas vantagens na utilização dele, então se faz necessário, que os juristas e doutrinadores que são contrários a esta modalidade afastem o formalismo exacerbado da legislação processual penal brasileira, possibilitando assim, a modernização dos procedimentos processuais, com escopo fundamental de dar celeridade à tramitação das ações penais, entre outros inúmeros benefícios que serão demonstrados adiante.

4.3 UMA SUCINTA INCURSÃO AOS ARGUMENTOS FAVORÁVEIS A ADOÇÃO DO INTERROGATÓRIO POR VIDEOCONFERÊNCIA.

A corrente que se posiciona favorável a esta modalidade de interrogatório, contesta esses posicionamentos que foram expostos acima e ainda aponta diversos pontos favoráveis. De acordo com estes estudiosos, o fato de o réu não estar pessoalmente com o julgador, em nada interfere no convencimento deste, pois ele estará presente indiretamente. Este é o posicionamento de Daniela Collesi (2009):

Há duas formas de presença física: a direta e a remota. Em ambas está garantida a presença do réu. Não se pode negar a presença física do réu no momento da realização do ato processual. A distância espacial não impede a presença física (remota) do réu na audiência. Não obstaculiza o diálogo. Todo ato é realizado na presença da autoridade judiciária, logo, vê-se tudo e ouve-se tudo. A participação de todos se dá em tempo real, a distância só é espacial e não temporal. [...] A tecnologia supera a distância, aproxima temporariamente as pessoas e dá concretude a todas as garantias constitucionais.

Restou demonstrada nesta explicação, que o acusado não perde o direito de estar na presença do magistrado, já que o contato estabelecido entre ambos ocorre em tempo real, tanto visual (podendo ser observadas todas as reações), quanto auditivo. Ademais as câmeras que serão utilizadas no procedimento são controladas pelo magistrado e são dotadas de ferramentas, a exemplo do *zoom*, que permitem a captação de ótima qualidade de imagem, podendo visualizar todas as reações esboçadas pelo réu. Neste sentido, é a descrição feita por Leandro Nalini (2005) ao narrar à análise do Promotor de Justiça Arual Martins, a respeito da videoconferência:

Para aqueles que criticam o sistema alegando um possível distanciamento entre o juiz e o acusado, o promotor Arual Martins, após participar de uma apresentação da nova tecnologia, afirma que o aparelho é tão sofisticado que é possível aproximar a imagem a uma distância mínima capaz de captar todos os detalhes do rosto do depoente, sendo possível um manuseio de câmera de trezentos e sessenta graus, monitorando todo o ambiente.

Desse modo, não há respaldo para o argumento de que são suprimidas garantias processuais, uma vez que o indiciado terá garantido o mesmo direito a se defender amplamente (ou ficar calado, se preferir), a ter um defensor técnico a sua disposição, bem como ter o poder de contestar todas as provas que estarão sendo apresentadas, contra sua defesa. Destarte, não há que se falar em violação dos preceitos e garantias fundamentais, já que todas as formalidades exigidas pelo Código Criminal e os seus direitos serão respeitados. Em conformidade com esta explicação é a opinião de Luciana Amorim (2007, p. 9):

O sistema de videoconferência em nada limita a autodefesa do réu, que poderá alegar em seu favor todos os fatos que entender. Não se diga que o réu poderá estar constrangido pela proximidade com eles e não delatar cúmplices que estejam presos na mesma custódia ou maus tratos recebidos dos policiais durante a prisão, pois mesmo no interrogatório feito na sede do juízo tais informações podem chegar aos delatados, diante da publicidade do ato, mormente considerando que o réu preso permanece em juízo escoltado por policiais durante todo o tempo.

Assim, não há que se falar em diminuição, ou até mesmo, violação do direito que o réu possui a ampla defesa e o contraditório, já que este permanece com as mesmas garantias presentes no interrogatório tradicional. Em relação à segurança do indiciado, como já foi comentado em linhas pretéritas, a Lei nº 11.900/2009 que inseriu o interrogatório por videoconferência no CPP, estabelece que na sala reservada para realização dessa modalidade de interrogatório haverá a fiscalização pelos corregedores, pelo juiz da causa, pelo Ministério Público e pela OAB, sendo também assegurada a presença de um advogado, que irá acompanhar o réu; assim como a presença de outro defensor na sala de audiência no Fórum.

Desta maneira, caso um destes indivíduos citados percebam qualquer tipo de insegurança para o réu deverão alertar o Juiz responsável pela causa, para que as devidas providências sejam tomadas, com escopo de garantir aquele uma maior segurança. Além do mais, independente de ser o ato realizado no estabelecimento prisional ou não, devido a sua publicidade, as declarações feitas pelo interrogado podem chegar ao conhecimento dos outros presos. De qualquer modo, não sendo este um motivo plausível para justificar a não aceitação do interrogatório por videoconferência. Além de que, faz-se necessário narrar o posicionamento do magistrado Brandão (1998, p. 505) ao falar das críticas realizadas pelos opositores,

que indicam a segurança do réu, como um dos motivos para a não utilização desta modalidade de interrogatório:

Algumas críticas a isto não têm qualquer profundidade, quando dizem, por exemplo, que o réu se sentiria atemorizado em relatar pressões a que estaria sofrendo dentro do presídio. Ora, quando o réu é interrogado no fórum, também, policiais ou servidores do presídio o acompanham, sendo óbvio o que ele narrasse ali seria por eles assistido. Poder-se-ia obter que mesmo em juízo, no Fórum fisicamente, sempre deveria o réu estar desacompanhado de qualquer tipo de carcereiro, ou mesmo de algemas, sozinho com o magistrado na sala. [...] Em suma, o aparelho repressivo também se faz presente, por necessidades fáticas inafastáveis, durante o ato do interrogatório em qualquer situação.

Entende-se desta forma, que independente de como seja realizado o interrogatório, seja em sala do fórum ou por meio de videoconferência, o risco de informações sobre as respostas de o acusado serem repassadas, aos demais presos e agentes que estejam no presídio são as mesmas.

No que concerne a segurança dos equipamentos e de quem irá manuseá-los, de acordo com Luciana Amorim (2007) a ISO 17799 estabelece que haja garantia de que as informações serão acessíveis apenas as pessoas autorizadas, através de métodos de autenticação, autorização e responsabilização, assim como da integridade dos aparelhos, para assegurar a exatidão das informações, pelos métodos de criptografia e autenticação. Sendo assim, faz-se necessário que alguns cuidados sejam observados, além de treinamento dos indivíduos que ficarão responsáveis por manusear os equipamentos, seguindo as medidas de segurança estará assegurada a confiabilidade destes mecanismos.

No tocante a publicidade do ato, que é a regra no processo penal, esta garantia não será suprimida, pelo contrário, com a adoção desta modalidade a publicidade será levada a limites até então inimagináveis. Esta é a opinião de Brandão (1998, p. 505) sobre este princípio constitucional:

Realmente com a moderna tecnologia, milhares e milhares de pessoas poderiam assistir ao ato simultaneamente, como de resto inúmeros atos são assistidos em nível mundial, simultaneamente, via Internet. O acesso à informação no processo nitidamente estará sendo democratizado, eis que de qualquer ponto do mundo qualquer pessoa poderá assistir ao ato que bem entender. É o princípio da publicidade levado a limites insuspeitos.

Pode-se entender então, que a tecnologia permitirá que pessoas possam ter acesso ao ato, mesmo estando distante de onde está sendo realizado, através da internet. Permitindo que pessoas de qualquer parte do mundo possam acompanhar o inquirimento do detento.

Não obstante, estas vantagens apresentadas existem outros benefícios que a adoção deste procedimento trará ao processo penal. Sua utilização permitirá uma maior agilidade no processo, trazendo assim, celeridade ao trâmite processual, permitindo que a sociedade tenha uma resposta em tempo hábil para os crimes que estão sendo cometidos, já que este é uma das obrigações do Estado.

Além do mais, com a adoção desta modalidade de interrogatório o Estado estará fazendo uma grande economia, já que o deslocamento de um preso de uma localidade para outra gera muitas despesas, a começar pelos gastos com o meio de transporte que irá levar o acusado, os deslocamentos dos policiais que farão a escolta; as diárias destes últimos, a alimentação, entre outros.

Uma prova destes gastos exorbitantes é o resultado de uma pesquisa que foi realizada pelo repórter Nalini, da revista Consultor Jurídico de 16 de agosto de 2005, que examinou as despesas do Tribunal de Justiça de São Paulo, no período compreendido entre o dia 1^a a 15 de junho de 2003. Neste período, foram realizadas 27.186 (vinte e sete mil, cento e oitenta e seis) escoltas, com o deslocamento de 73.744 policiais militares e 23.240 viaturas policiais, gerando um gasto de R\$ 4.572.961,94 (quatro milhões, quinhentos e setenta e dois mil, novecentos e sessenta e um e noventa e quatro centavos) ao Estado, em apenas quinze dias.

Corroborando tais dados, pode-se citar outra pesquisa realizada pelo Deputado Leite (*apud* Gomes, 2007, p. 45):

[...] anualmente, são gastos 1,4 bilhão de reais com a escolta de criminosos em atendimento às imposições da Justiça. Em apenas um ano, a segurança de traficantes e bandidos superou em 14,5% o total de aplicações do Fundo Penitenciário Nacional (Funpen) realizados nos últimos seis anos (1,2 bilhão de reais).

Sendo assim, fica demonstrada a enorme quantia gasta pelo poder público, com o deslocamento de presos, para outras localidades, quadro que mudaria com a adoção do interrogatório por videoconferência, pois a economia realizada seria

revertida a outros setores, ou até mesmo serviria para melhorar o próprio sistema prisional.

Existe ainda a possibilidade de comparsas dos detidos tentarem resgatá-lo durante sua locomoção, o que acarretaria um grande risco para toda a sociedade. Ademais a escolta policial que é utilizada para o transporte de presos poderia estar, nas ruas, garantindo a segurança da população. Estas são apenas algumas das vantagens que a implementação deste sistema trará ao ordenamento jurídico brasileiro.

Os aprimoramentos tecnológicos significam avanço para o processo penal, já que a morosidade é uma das principais dificuldades enfrentadas pelo Estado brasileiro. Algumas inovações que foram sendo implementadas no decorrer do tempo, são indiscutivelmente de grande serventia a celeridade processual. O acompanhamento dos atos via internet, por exemplo, dispensa que as partes ou mesmo o advogado se desloque até o Fórum, apenas para acompanhar as decisões do magistrado, evitando desta maneira, um desperdício de tempo desnecessário.

Outro exemplo dos avanços tecnológicos nesta área é fornecido pela lei nº 10.259/2001 (Lei dos Juizados Especiais Federais) que autoriza os Tribunais Regionais Federais a organizarem serviços de intimação das partes, e de recepção de petições por meio eletrônico. Pode-se vislumbrar que o uso da informática e outras inovações dela decorrente, é necessária para que o Estado consiga cumprir com seu papel junto a sociedade, julgando os acusados, seja para inocentá-los ou para condená-los pelo crime pelo qual estão sendo julgados. Trazendo benefícios tanto para os cidadãos em geral, quanto ao acusado, que terá sua sentença num prazo razoável, de acordo com a complexidade do seu caso.

O uso da videoconferência no processo criminal, além de ser uma maneira de assegurar a celeridade, não fere os direitos e garantias fundamentais do acusado, por tudo que já fora explanado anteriormente, ressaltado pelo posicionamento de Batista Pinto (2006, p. 16):

Ora, a inovação privilegia, principalmente, a celeridade do processo. Celeridade, que é preciso se ressaltar, não é benéfica apenas à sociedade, que tem uma resposta mais eficaz frente ao delito cometido, mas, principalmente, ao réu que, preso, vê sua situação mais rapidamente definida. As constantes delongas que assolam o regular andamento do processo, causadas, como já apontamos, por problemas no deslocamento

dos réus presos (isso sem falar nas megaoperações organizadas para o transporte de acusados perigosos, em que até helicópteros são utilizados e enorme contingente de pessoal mobilizado), são evitadas com o interrogatório a distância.

De ver-se que no tocante aos direitos do acusado, esta modalidade de interrogatório não agride os direitos e garantias fundamentais do réu, que são garantidos tanto constitucionalmente, quanto pela legislação penal infraconstitucional, devendo e sendo respeitados em sua essência pelas autoridades, assim como as formalidades previstas no CPP para o interrogatório do denunciado. Sem falar que, só deve ser aplicado em casos excepcionais, devendo ser justificados pelo juiz da causa, não podendo acontecer arbitrariamente.

O Estado Brasileiro não pode ficar a mercê de conservadorismo, enquanto a sociedade está em crescente evolução, devendo adequar o ordenamento jurídico com a modernização dos procedimentos processuais, já que a morosidade processual vai de encontro ao que se espera dos meios jurisdicionais. Existem muitas vantagens na utilização desta modalidade de interrogatório no processo penal, que superam os pontos negativos apontados por alguns juristas brasileiros. Considerando que as formalidades do ato não deixarão de ser observadas, a única mudança é na forma em que o incriminado será ouvido, constata-se assim que não há nenhum prejuízo para este, nem tampouco para a justiça.

Em resposta a revista *Datavenia*, no I Fórum de Direito Público, em fevereiro de 2002, realizado em Campina Grande, o doutrinador Capez (2002) foi indagado acerca do uso das inovações tecnológicas no processo penal, como exemplo o interrogatório por videoconferência, e respondeu da seguinte maneira:

Já não é uma questão de concordar ou não. É uma questão de necessidade. Ou fazemos isso, ou somos suplantados pelo crime. Ou nos modernizamos e adaptamos antigos princípios a evolução tecnológica e social, ou vamos ficar assistindo a derrocada do Estado perante o crime. Sou a favor de todo e qualquer incremento tecnológico.

De acordo com a opinião do renomado doutrinador, a modernização dos procedimentos processuais é de suma importância para a evolução da sociedade, além de ser um grande passo a favor do Estado no combate ao crime. Perdurando a divergência ou não, as situações concretas reclamam do Poder Público uma posição

e, após a edição da Lei nº. 11.900/09 que disciplina a matéria passam os tribunais a questionar a Constitucionalidade da mesma. Nesse caso, importante observar as manifestações dos tribunais acerca do tema, anterior e posterior a promulgação da lei.

4.4 POSICIONAMENTOS DOS TRIBUNAIS SOBRE A UTILIZAÇÃO DA VIDEOCONFERÊNCIA NO BRASIL

Os tribunais brasileiros têm divergido de posicionamento, quanto ao uso desta tecnologia no campo da ação criminal. Entretanto, a maioria decidiu pela sua constitucionalidade, sendo contrários as alegações de restrição de defesa do acusado. Passar-se-á ao exame de alguns desses posicionamentos:

Grande parte dos julgados, relacionados ao tema, são anteriores a edição da Lei nº. 11.900/09, como este da 6ª Turma do Superior Tribunal de Justiça (STJ):

STJ-165844. PROCESSUAL PENAL. HABEAS CORPUS. NULIDADE. INTERROGATÓRIO. VIDEOCONFERÊNCIA. DEVIDO PROCESSO LEGAL. PREJUÍZO NÃO DEMOSTRADO. O interrogatório realizado por videoconferência, em tempo real, não viola o princípio do devido processo legal e seus consectários. Para que seja declarada nulidade do ato, mister a demonstração do prejuízo nos termos do art. 563 do Código de Processo Penal. Ordem denegada. (Habeas Corpus nº 34020/SP (2004/0026250-4), 6ª Turma do STJ, Rel. Min. Paulo Medina. j.15.09.2005, unânime, DJ 03.10.2005).

Este julgado do STJ de São Paulo não decretou a nulidade ao ato, mesmo antes da edição da lei nº. 11.900/09, pois não encontrou nenhuma ofensa ou prejuízo que justificasse a decretação de nulidade. Já outra Jurisprudência, também anterior a lei definiu que:

PROCESSUAL PENAL - HABEAS CORPUS - NULIDADE - INTERROGATÓRIO REALIZADO POR MEIO DE VIDEOCONFERÊNCIA - IMPOSSIBILIDADE - AUSÊNCIA DE PREVISÃO LEGAL - LESÃO PARCIAL AO DIREITO CONSTITUCIONAL DA AMPLA DEFESA - ORDEM CONCEDIDA PARA ANULAR O PROCESSO DESDE O INTERROGATÓRIO, INCLUSIVE, PERMITINDO AO PACIENTE RESPONDER SOLTO À SUA RENOVAÇÃO. O interrogatório realizado por

videoconferência é um limite à garantia constitucional da ampla defesa. O nosso ordenamento jurídico não contempla a modalidade do interrogatório por meio de videoconferência. (HC 98422/SP (2008/0005340-6) 6ª Turma do STJ, Rel. Min. Jane Silva. J. 20/05/2008, DJ 29/09/2008).

Já neste julgado, foi decretada a nulidade ao interrogatório realizado por videoconferência, com a justificativa de que não havia previsão legal para esta modalidade de interrogatório no ordenamento jurídico brasileiro, pois a lei que o regulou é de janeiro de 2009. Além de que foi alegado que este ato viola o princípio da ampla defesa, garantido ao réu.

Após o advento da lei, que é recente, não houve muitos julgados acerca do tema, mas frise-se que algumas ações ainda não foram julgadas, encontram-se em andamento. Esta decisão é uma das únicas após o advento da lei:

PENAL E PROCESSO. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. ALEGAÇÃO DE OMISSÃO: INTERROGATÓRIO POR VIDEOCONFERÊNCIA. AUSÊNCIA DE PREJUÍZO. NULIDADE INEXISTENTE. LEI 11.900/09. PREQUESTIONAMENTO. EMBARGOS REJEITADOS. De toda sorte, não haveria proveito para o réu em se anular o interrogatório para que novamente fosse realizado do mesmo modo, tendo em vista a edição da Lei 11.900, de 08 de janeiro de 2009, que alterou os artigos 185 e 222 do Decreto-Lei no 3.689/41 (CPP) e previu a possibilidade de realização de interrogatório e de outros atos processuais por sistema de videoconferência. Não tendo sido demonstrado o vício supostamente existente no acórdão, que não apresenta obscuridade, omissão ou contradição a sanar, revelam-se improcedentes os embargos. (ACR 9225/SP (2007.61.19.009225-3) TRF, Rel. Des. Henrique Herkenhoff. J. 27/01/2009)

Na decisão ora em análise, verifica-se que não foi decretada a nulidade do processo, pois além de já estar autorizada pela lei esta modalidade de interrogatório, não foi verificada a ocorrência de nenhum prejuízo ao réu, o que descaracteriza a nulidade do ato.

Diante de tudo que foi explanado vislumbra-se que a adoção do interrogatório por videoconferência do réu, não fere os direitos e garantias fundamentais a este assegurado pela Constituição Federal de 1988, nem diferencia o modo de realização do inquirimento, previsto no Código de Processo Penal, apesar de ainda existir forte resistência a instauração de tal modalidade. Fica também demonstrada a constitucionalidade do ato, que trará inúmeras vantagens a organização jurídica brasileira, respeitando o devido processo legal e os princípios que dele derivam.

5 CONCLUSÃO

É grande o número de ações a serem julgadas diariamente pelo judiciário nas ações criminais o interrogatório do réu é ato indispensável ao procedimento, sendo que em alguns casos o denunciado encontra-se preso em local diferente daquele onde é julgado, precisando assim deslocar-se para que possa comparecer ao referido ato. O interrogatório por videoconferência veio solucionar os problemas que advinham destes deslocamentos, como o alto gasto do Poder Público, o risco de fuga ou resgate do preso durante o deslocamento, e a morosidade deflagrada pela demora na realização do interrogatório tradicional.

O Código de Processo Penal Brasileiro vem sendo alvo de reformas, que tem como objetivo ampliar o rol de garantias do acusado, adequando-o a conjuntura de um Estado Democrático de Direito, bem como retirar os resquícios que sobraram naquele diploma do princípio inquisitivo, visto que a Lei Maior quando se refere ao Processo Penal está pautada sobre o princípio acusatório. Entretanto, ainda existem dispositivos, no diploma processual com aspectos do sistema inquisitivo, a exemplo do poder concedido ao magistrado para produzir provas durante o processo.

Após a análise das teorias a respeito da natureza jurídica do interrogatório do réu, verificou-se que este ato é meio de prova e de defesa simultaneamente, porque apesar de algumas reformas terem lhe dado um caráter defensivo, ele não deixou de ser utilizado como meio de prova no processo penal.

Em relação aos princípios que norteiam o processo penal, foi realizada uma sucinta análise neste trabalho, restando demonstrado no decorrer da apreciação que o interrogatório por videoconferência não fere os princípios constitucionais, nem infraconstitucionais, que regem o ordenamento jurídico brasileiro. Além do mais, foi ressaltada a importância dos princípios que advêm de tratados internacionais de direitos humanos e a obrigatoriedade de sua observação em todos os ramos de Direito, oriunda do acordo realizado entre os Estados internacionais.

No que diz respeito à utilização do interrogatório por videoconferência na sistematização processual penal brasileira, examinou-se algumas tentativas de implementação desta modalidade de interrogatório por alguns Estados brasileiros como Paraíba, Rio de Janeiro e São Paulo. Foi informada a excepcionalidade dos

casos em que pode ser utilizado este meio de inquirimento, não podendo ser determinado a qualquer caso e devendo o Magistrado fundamentar a decisão. Em seguida, foi realizada uma breve explanação sobre sua utilização em outros países do mundo.

Houve uma sucinta exposição dos argumentos contrários e favoráveis a esta modalidade de interrogatório pelos estudiosos e juristas pátrios. Concluiu-se que as vantagens que esta inovação trará ao sistema processual brasileiro são inúmeras, como a diminuição nos gastos do Poder Público, podendo até ter esse dinheiro remanescente investido em melhoria no sistema prisional, a celeridade no tramite das ações, o fim de resgates de preso no momento da locomoção.

Além do mais, não há que se falar em violação dos direitos e garantias fundamentais, pois restou demonstrada que esta modalidade de interrogatório não desrespeita nenhum dos ditames do ordenamento jurídico brasileiro. O Juiz continuará em contato com o réu, mesmo a distância o sistema permite total interação entre ambos, este último poderá se defender amplamente, assim como garantido no modo tradicional, tendo direito a uma linha exclusiva com seu defensor, além de ter a sala do estabelecimento prisional fiscalizada, a publicidade não será diminuída, ao contrário, poderá chegar a níveis até então inimagináveis. Apresentou-se, inclusive, uma série de julgados acerca do uso do interrogatório por videoconferência.

De acordo com os benefícios apontados neste estudo sobre a utilização desta modalidade de interrogatório é que se encontra a justificativa para a utilização desta modalidade de interrogatório, já que não há agressão aos preceitos fundamentais assegurados ao réu, tanto os garantidos pela Constituição Federal, quanto pela legislação infraconstitucional. Está clara, desta maneira, a constitucionalidade da Lei nº. 11.900/2009, que inseriu o interrogatório por videoconferência no ordenamento processual penal. A utilização desta modalidade de interrogatório traz um grande avanço a sistematização processual brasileira, desta forma, deve ter sua constitucionalidade declarada pelo Supremo Tribunal Federal e começar a ser utilizada sempre que preencher os requisitos legais para promover avanço e celeridade ao processo penal sem nenhum prejuízo para o denunciado, nem para o Estado.

REFERÊNCIAS

AGUIAR, Alexandre Magno Fernandes Moreira. Dos sistemas processuais penais. Tipos ou formas de processos penais. **Jus Navigandi**, Teresina, ano 9, n. 727, 2 jul. 2005. Disponível em: <<http://jus2.uol.com.br/doutrina/texto.asp?id=6948>>. Acesso em: 22 out. 2009

AMORIM, Luciana Magalhães Oliveira. **Interrogatório por videoconferência. Evolução tecnológica no meio forense.** Disponível em: <http://jus2.uol.com.br/doutrina/texto.asp?id=11350&p=2> . Novembro de 2007. Acesso em: 02 out. 2009.

ARANHA, Adalberto José Q. T. de Camargo. **Da prova no processo penal**, 7ª ed. São Paulo. Ed. Saraiva, 2006.

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

BRANDÃO, Edison Aparecido. **Do interrogatório por videoconferência.** Revista dos Tribunais. Ano 87, v. 755, p. 504-506, set. 1998.

BRASIL. **Código de Processo Penal.** Lei de introdução ao Código de Processo Penal. Lei nº. 3.931/41. Vadem Mecum Acadêmico de Direito. Anne Joyce Agher. São Paulo. Rideel, 2008.

_____. Constituição Federal de 1988. Vadem Mecum Acadêmico de Direito. Anne Joyce Agher. São Paulo. Rideel, 2008.

_____. Superior Tribunal de Justiça. HC nº 98.422/ SP. Relatora: Ministra Jane Silva. Minas Gerais. Data do julgamento: 20/05/2008. Data da Publicação: DJ 29/09/2008. Disponível em: <http://www.jusbrasil.com.br/jurisprudencia/814579/habeas-corpus-hc-98422-sp-2008-0005340-6-stj>. Acesso em: 03 nov. 2009.

_____. Superior Tribunal de Justiça. HC n.º 34020 / SP. Relator: Ministro Paulo Medina. Brasília, DF. Data do Julgamento: 15/09/2005. Data da publicação: DJ 03/10/2005. Disponível em: <http://www.jusbrasil.com.br/jurisprudencia/66678/habeas-corpus-hc-34020-sp-2004-0026250-4-stj>. Acesso em: 03 nov. 2009.

____ Tribunal de Alçada Criminal. AP. nº 1.171/SP (909/6) 7ª Câmara. Data do Julgamento: 03/02/00. Relator: Juiz Corrêa de Moraes

____ Tribunal Regional Federal. Relator: Desembargador Federal Henrique Herkenhoff. Data do Julgamento: 27/01/2009. Disponível em: <http://www.jusbrasil.com.br/jurisprudencia/2570714/apelacao-criminal-33721-acr-9225-sp-20076119009225-3-trf3>. acesso em: 03 nov. 2009
RESOLUÇÃO nº 05/02: **Interrogatório on-line**. Boletim Ibccrim, São Paulo, v. 10, n. 120, p. 2-5, nov. 2002.

BEZERRA, Bruno Gurgel. **A aceitação do interrogatório por videoconferência no Brasil**. Disponível em: <http://www.mp.rn.gov.br/userfiles/file/RevistaMP/RevMP0007.pdf>. Acesso em: 13 set. 2009.

BONAVIDES, Paulo. **Curso de direito constitucional**. 6ª ed., São Paulo: Malheiros, 1996.

CAPEZ, Fernando. **Curso de Processo Penal**. 14ª ed. rev. e atual. São Paulo. Ed. Saraiva, 2007.

____ **Interrogatório por Videoconferência**. São Paulo: Complexo Jurídico Damásio de Jesus, jan. 2009. Disponível em: <www.damasio.com.br>. Acesso em: 05 de junho de 2009.

CASTRO, Wellington Cláudio Pinho de. **Regime jurídico dos tratados e convenções internacionais após a promulgação da Emenda Constitucional nº 45/2004**. Jus Navigandi, Disponível em: <<http://jus2.uol.com.br/doutrina/texto.asp?id=7405>>. Acesso em: 08 out. 2009.

Convenção de Viena sobre Direito dos Tratados (CVDT), de 1969.

DALLARI, Dalmo. **Direitos humanos e cidadania**. São Paulo. Ed. Moderna. 1998.

FILHO, Eduardo Espínola. **Código de Processo Penal Anotado**. 1ª ed. São Paulo. Ed. Bookseller, 2000.

FILHO, Fernando da Costa Tourinho. **Processo Penal**. 23ª Ed. Vol. 3. São Paulo. Ed. Saraiva, 2001.

Grande Dicionário Enciclopédico Brasileiro Ilustrado. Ed. Rideel, 1977.

GRINOVER, Ada Pellegrini. **O INTERROGATÓRIO COMO MEIO DE DEFESA** (Lei nº 10.792/03). Disponível em:
<http://www.universojuridico.com.br/publicacoes/doutrinas/1864/O_INTERROGATORIO_COMO_MEIO_DE_DEFESA_Lei_1079203>. Acesso em: 20 jul. 2009.

GOMES, Luiz Flávio. **Valor dos direitos humanos no sistema jurídico brasileiro**. Disponível em:
http://www.migalhas.com.br/mostra_noticia_articuladas.aspx?cod=76062. Acesso em: 28 out. 2009.

GOMES, Rodrigo Carneiro. **A videoconferência ou interrogatório On-Line, seus contornos legais e a renovação do processo penal célere e eficaz**. Revista IOB de Direito Penal e Processual Penal, 2007.

LENZA, Pedro. **Direito Constitucional Esquematizado**. 8ª ed. rev. atual. e ampl. São Paulo. Ed. Método, 2005.

MELLO, Celso Antônio Bandeira de. **Curso de Direito Administrativo**. 12ª Ed. São Paulo. Ed. Malheiros, 2000.

MENDES, Gilmar Ferreira. **Curso de Direito constitucional**. São Paulo. Ed. Saraiva, 2007.

MINHOLI, Daniela Collesi. **Interrogatório por videoconferência**. Disponível em:
<http://www.lfg.com.br>. Acesso em: 02 set. 2009.

MIRABETE, Júlio Fabbrini. **Processo penal**. 10ª ed. rev. e atual. São Paulo. Ed. Atlas, 2000.

MORAES, Alexandre de. **Constituição do Brasil Interpretada e Legislação Constitucional**. 7ª Ed. São Paulo. Ed. Atlas, 2007

NALINI, Leandro. **Visão provinciana impede a evolução da videoconferência.** Revista Consultor Jurídico de 16 de agosto de 2005.

NUCCI, Guilherme de Souza. **Manual de Processo Penal e Execução Penal.** 5. ed. rev. atual. e amp. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2008. .

PACELLI, Eugenio Oliveira. **Curso de Processo Penal.** 9ª ed. Rio de Janeiro – RJ: Lúmen Juris, 2008.

PACHECO, Denilson Feitoza. **Direito Processual Penal.** 5ª ed. rev. ampl. e atual. Niterói/RJ. Ed. Impetus, 2008.

PINTO, Ronaldo Batista. **Interrogatório On-Line ou Virtual – Constitucionalidade do ato e vantagens em sua aplicação.** Revista IOB de Direito Penal e Processual Penal. Ano VII, 2006.

RANGEL, Paulo. **Direito Processual Penal.** 7. ed. rev. ampl. e atual. Lumen Juris : Rio de Janeiro, 2003.

Revista Datavenia. Disponível em:
<http://www.datavenia.net/entrevistas/000012032002.htm>. Acesso em: 22 agt. 2009.

SILVA, De Plácido e. **Vocabulário Jurídico.** 22. ed. Rio de Janeiro: Forence, 2003.

TÁVORA, Nestor; ALENCAR, Rosmar Rodrigues. **Curso de Processo Penal.** 3ª ed. ver. atual.e ampl. Salvador/BA. Ed. JusPODIVM, 2009.

TORNAGHI, Hélio Bastos. **Curso de Processo Penal.** 10. ed. São Paulo. Ed. Saraiva, 1997.

TOVAR, Leonardo Zehuri. **O papel dos princípios no ordenamento jurídico.** Jus Navigandi. Disponível em: <<http://jus2.uol.com.br/doutrina/texto.asp?id=6824>>. Acesso em: 07 out. 2009.