

FACULDADES INTEGRADAS
“ANTÔNIO EUFRÁSIO DE TOLEDO”

FACULDADE DE DIREITO DE PRESIDENTE PRUDENTE

O INTERROGATÓRIO POR VIDEOCONFERÊNCIA OU ON LINE

LÍVIA MARIA BAZO GASOLLA

Presidente Prudente-SP

2007

FACULDADES INTEGRADAS
“ANTÔNIO EUFRÁSIO DE TOLEDO”

FACULDADE DE DIREITO DE PRESIDENTE PRUDENTE

O INTERROGATÓRIO POR VIDEOCONFERÊNCIA OU ON LINE

LÍVIA MARIA BAZO GASOLLA

Monografia apresentada como requisito parcial de Conclusão de Curso para obtenção do Grau de Bacharel em Direito, sob orientação do Professor Jurandir José dos Santos.

Presidente Prudente-SP

2007

O INTERROGATÓRIO POR VIDEOCONFERÊNCIA OU ON LINE

Trabalho de conclusão de curso aprovado
como requisito parcial para a obtenção do
Grau de Bacharel em Direito.

Jurandir José dos Santos
Orientador

Rufino Eduardo Galindo Campos
1º Examinador

Gabriel Lino de Paula Pires
2º Examinador

Presidente Prudente, _____ de _____ 2007.

Não está nas mãos do homem penetrar os vossos desígnios. Mas todo aquele que vos honra tem a certeza de que sua vida se for provada, será coroada; que depois da tribulação haverá a libertação, e que, se houver castigo, haverá também acesso à vossa misericórdia. Porque vós não vos comprazeis em nossa perda: após a tempestade, mandais a bonança; depois das lágrimas e dos gemidos, derramais a alegria.

Tobias 3, 20-22

AGRADECIMENTOS

Agradeço, primeiramente, a Deus que, em seu infinito amor, permitiu-me que um dia O conhecesse, e assim compreender o verdadeiro sentido da vida.

Aos meus queridos e amados pais, Nanci e Gasolla, com os quais aprendi minhas primeiras lições de amor e justiça. Pela paciência, zelo e dedicação dispensada diante das minhas fraquezas, e por terem acreditado em meus sonhos mesmo quando estes ainda nem tinham germinado. Recebam o meu eterno amor e gratidão.

À minha irmã Bruna que, mesmo apesar de nossas diferenças, soube respeitá-las e contribuir para o meu amadurecimento pessoal e profissional.

Ao meu noivo Danilo, pelo seu companheirismo, amor, carinho e, sobretudo, por oferecer sorrisos que me nutre a alma e o coração.

Agradeço ainda, ao Professor Jurandir José dos Santos, não só por ter-me honrado com sua brilhante orientação, sem a qual este trabalho não teria sido realizado, mas também pela sua inestimável amizade, pelos ensinamentos que ultrapassaram a barreira jurídica, os quais levarei para a vida toda, e pela confiança depositada.

Ao Doutor Rufino Eduardo Galindo Campos, Promotor de Justiça de Dracena, por confiar na minha capacidade e aceitar-me como estagiária do Ministério Público, compartilhando comigo todo o seu conhecimento jurídico. Pelo exemplo de vida pautada na família (a quem estendo os meus profundos agradecimentos), no trabalho e na retidão de caráter, o que nos surpreende a cada dia. É uma honra tê-lo como integrante da banca examinadora deste trabalho. Muito Obrigado.

Ao Professor Gabriel Lino de Paula Pires que, apesar de ter ingressando na carreira docente há pouco tempo, demonstrou-nos com a sua sabedoria, humildade e simplicidade, que existem pessoas que têm o dom de ensinar. Agradeço por ter aceitado meu singelo convite e agraciado-me com inestimável presença na composição da minha banca.

Aos meus amigos de faculdade, irmãos que Deus nos permite escolher para juntos caminharmos, a minha eterna gratidão. Foi também por vocês que dediquei todo estudo, dando o máximo de mim, para que juntos pudéssemos vencer mais essa etapa da vida. Desde já, a saudade e a tristeza de talvez nunca mais os rever me fazem refletir sobre o quanto valeu a pena conhecê-los.

Não poderia deixar de agradecer também os meus amigos da Promotoria: Doutor Antônio Simini Júnior, Regiane, Luciana, Danilo, Milton e Tiago, pela convivência diária, da qual me servi dos maiores exemplos de genialidade, humildade e esforço que poderia ter, coisas que vou levar na minha bagagem para todo o sempre. Pelos ensinamentos, pelos conselhos, enfim, por terem me proporcionado a simples convivência.

Aos demais familiares, amigos de trabalho e do cotidiano, obrigada pela paciência e compreensão ante as minhas constantes ausências em prol dos estudos, o que foi essencial para que eu seguisse o meu caminho.

Por fim, a todos aqueles que, direta ou indiretamente, contribuíram de alguma forma com a realização da presente pesquisa e concretização do sonho acadêmico. E às pedras do caminho, pois foram elas que me fortaleceram e certamente me fortalecerão na trilha futura.

RESUMO

A presente pesquisa monográfica visa analisar os meios tecnológicos em nosso Direito e as suas conseqüências ao ser empregado na realização do interrogatório como forma de se obter o depoimento do réu à distância por meio de videoconferência. A autora procurou, num primeiro momento, elencar as disposições referentes à evolução histórica do processo penal no contexto mundial e no Brasil, passando-se à análise do interrogatório, traçando linhas acerca de sua previsão legal, conceitos de diversos doutrinadores e juristas, características inerentes ao instituto, e princípios norteadores, visando a melhor compreensão e entendimento do tema proposto. Posteriormente, buscou, de maneira simples e sucinta, abordar o funcionamento do sistema de transmissão de dados on-line e a videoconferência. Na seqüência, com o presente esboço dissertativo, fez-se um parâmetro entre os argumentos favoráveis e contrários à realização dessa modalidade de interrogatório em nosso país, bem como a sua não ofensa aos princípios constitucionais que norteiam o processo penal. Por fim, elencou orientações doutrinárias e jurisprudenciais, projetos de lei, decretos e normas legais que trouxeram menção ao assunto, com especial atenção à Lei Estadual nº 11819/05, que disciplinou a realização do interrogatório pro videoconferência no estado de São Paulo. O trabalho foi elaborado com base em pesquisas teóricas, de caráter bibliográfico e documental, envolvendo artigo e textos extraídos da Internet, revistas jurídicas, obras clássicas e jurisprudências; o que resultou numa análise qualitativa de dados. Utilizou-se o método dialético dedutivo, partindo-se de um conhecimento geral em busca de dados específicos, atingindo-se, por fim, a finalidade do tema.

Palavras-chave: Interrogatório. Videoconferência. Princípios constitucionais. Informatização do direito. Constitucionalidade. Legalidade. Validade. Viabilidade.

ABSTRACT

The present monographic research analyses the technologic means applied in our Law System, and their consequences when used during questioning to collect the defendants testimony from far away, using video conference. First of all, the author went through the dispositions related to the Criminal Litigation in Brazil and the world, then analyzing the interrogation, defining lines about it's legal basis, several doctrine concepts, the main characteristics of the institute, and its principles, attempting to achieve better comprehension of the theme. After that, tried to demonstrate, clear and simply, how the system of online data transmission and video conference works. With the present dissertation, drew a line between the arguments in favor and against the use of that kind of interrogation in our country, as well as the possibility of it offending, or not, the Constitutional Principles that support our Criminal Litigation. At last, the author numbered doctrinary and jurisprudential orientations, law projects, legal rules that brought up the subject, giving special attention to the State Law number 11.819/05, which disciplined the use of video conference in interrogations in the state of Sao Paulo. This paper was elaborated based on theoretical researches, involving articles and texts from the Internet, juridical newspapers and magazines, classic books, and cases decisions, which led to a quantitative data analysis. The dialectic deductive method was used, beginning with general knowledge and aiming at specific data, achieving, after all, the theme's closure.

Keywords: Interrogation. Video conference. Constitutional principles. Technological advances in the Law System. Constitutionality. Legality. Availability.

SUMÁRIO

1 INTRODUÇÃO	13
 CAPÍTULO I – PROCESSO PENAL	
2 EVOLUÇÃO HISTÓRICA	15
2.1 O Processo Penal na Grécia.....	15
2.2 Direito Romano.....	16
2.3 Direito Germânico.....	17
2.4 Direito Canônico.....	18
2.5 O Processo Penal Moderno.....	19
3 EVOLUÇÃO HISTÓRICA PROCESSUAL PENAL NO BRASIL	20
3.1 As Ordenações Afonsinas.....	20
3.2 As Ordenações Manuelinas.....	21
3.3 As Ordenações Filipinas.....	22
3.4 Código Processual Criminal do Império.....	22
4 PRINCÍPIOS CONSTITUCIONAIS DO PROCESSO PENAL	24
4.1 Da Verdade Real.....	25
4.2 Da Legalidade ou Obrigatoriedade.....	26
4.3 Da Iniciativa das Partes.....	27
4.4 Da Publicidade.....	28
4.5 Da Oficialidade.....	28
4.6 Do Estado de Inocência ou Da Presunção de Inocência.....	29
4.7 Do Contraditório e Ampla Defesa.....	30
4.8 Do Juiz Natural ou Do Juiz Constitucional.....	31
4.9 Da Oralidade.....	31
4.10 Da Indisponibilidade do Processo.....	32
4.11 “Ne eat judex ultra petita partium”.....	32
4.12 “Favor Rei”.....	33
4.13 Da Inadmissibilidade das Provas Obtidas por Meios Ilícitos.....	33
4.14 Da Inexistência de Vinculação do Juiz ao Processo Penal.....	33
5 DA PROVA NO PROCESSO PENAL	35
5.1 Ônus da Prova.....	35
5.2 Classificação das Provas.....	38
5.2.1 A prova quanto ao seu objeto.....	39
5.2.2 A prova quanto ao sujeito.....	39
5.2.3 A prova quanto à forma.....	40
5.3 Princípios Gerais que Regem as Provas no Âmbito Processual Penal Brasileiro.....	41
5.3.1 Princípio da auto-responsabilidade das partes.....	41
5.3.2 Princípio da audiência contraditória.....	41
5.3.3 Princípio da aquisição ou comunhão da prova.....	41

5.3.4 Princípio da oralidade.....	42
5.3.5 Princípio da concentração.....	42
5.3.6 Princípio da publicidade.....	42
5.3.7 Princípio do livre convencimento motivado.....	42
5.4 Da Avaliação das Provas.....	43

CAPÍTULO II – DO INTERROGATÓRIO

6 O INTERROGATÓRIO NO DIREITO BRASILEIRO.....	45
6.1 Conceito.....	45
6.2 Natureza Jurídica.....	45
6.2.1 O interrogatório como meio de prova.....	46
6.2.2 O interrogatório como meio de defesa.....	48
6.2.3 O interrogatório como meio de prova e de defesa.....	49
6.3 Conteúdo.....	50
6.4 Características.....	52
6.4.1 Personalíssimo.....	53
6.4.2 Obrigoriedade/necessidade.....	54
6.4.3 Oralidade.....	54
6.4.4 Publicidade.....	56
6.4.5 Oficialidade ou judicialidade.....	57
6.4.6 Presidencialidade.....	58
6.4.7 Individualidade.....	59
6.4.8 Probidade.....	60
6.5 A chamada do Co-réu.....	60
6.6 A Participação e Intervenção das Partes.....	61
6.7 Direito ao Silêncio.....	62
6.8 Momento do Interrogatório.....	64
6.9 Prazo para a Realização do Interrogatório.....	65
6.10 Lugar do Interrogatório.....	65
6.11 A Possibilidade da Realização de Novo Interrogatório.....	66

7 O INTERROGATÓRIO NOS PROCEDIMENTOS ESPECIAIS.....	67
7.1 Juizado Especial Criminal (JECRIM).....	67
7.2 Lei de Imprensa.....	68
7.3 Justiça Eleitoral.....	69
7.4 Justiça Militar.....	70
7.5 Procedimento do Júri.....	71
7.6 Lei de Drogas.....	72

8 INTERROGATÓRIO MEDIANTE CARTA PRECATÓRIA.....	74
--	-----------

9 NULIDADES DECORRENTES DA AUSÊNCIA OU VÍCIO NO INTERROGATÓRIO.....	77
9.1 A Omissão quanto ao Direito de Permanecer em Silêncio.....	77
9.2 A Ausência de Defesa.....	78

CAPÍTULO III – VIDEOCONFERÊNCIA

10 A VIDEOCONFERÊNCIA COMO MEIO DE TRANSMISSÃO DE DADOS	79
10.1 Conceito.....	79
10.2 Vantagens.....	80
10.3 Modalidades.....	80
10.3.1 Videoconferência ponto a ponto.....	80
10.3.2 Videoconferência multiponto.....	81
10.3.3 Videoconferência com recursos de <i>Broadcasting</i>	81

CAPÍTULO IV – O INTERROGATÓRIO POR VIDEOCONFERÊNCIA

11 INTERROGATÓRIO POR VIDEOCONFERÊNCIA NO BRASIL ...	83
11.1 O Interrogatório por Videoconferência e a Limitação ao Princípio do Contraditório e da Ampla Defesa.....	84
11.2 O Interrogatório por Videoconferência e a Observação do Princípio do Devido Processo Legal.....	88
11.3 O Interrogatório por Videoconferência e o Direito ao Silêncio.....	90
11.4 O Interrogatório por Videoconferência e a Contemplação do Princípio da Publicidade.....	91
11.5 O Interrogatório por Videoconferência e a Possibilidade de Intervenção das Partes.....	92
12 ARGUMENTOS FAVORÁVEIS À REALIZAÇÃO DO INTERROGATÓRIO POR VIDEOCONFERÊNCIA	93
13 POSICIONAMENTOS CONTRÁRIOS À UTILIZAÇÃO DA VIDEOCONFERÊNCIA PARA A REALIZAÇÃO DO INTERROGATÓRIO	96
14 REGULAMENTAÇÃO JURÍDICA ATUAL	99
14.1 Projetos de Lei nº 1233/99 e 2504/00: a Regulamentação da Medida.....	99
14.2 Projeto de Lei nº 4204/00: a Reforma do Código de Processo Penal com Vedação Expressa ao Interrogatório por Videoconferência.....	100
14.3 Resolução nº 05/02 do Conselho Nacional de Política Criminal e Penitenciária.....	101
14.4 Lei nº 10792/03.....	102
14.4.1 Das perguntas feitas ao réu.....	103
14.4.2 Da consignação em termo de perguntas e respostas.....	104
14.4.3 Da negação pelo acusado da imputação do fato ilícito.....	105
14.4.4 O direito do acusado manter-se em silêncio durante o interrogatório.....	105
14.4.5 Do direito à prévia entrevista do interrogado com seu defensor.....	106
14.4.6 Da intervenção da defesa e da acusação.....	106
14.4.7 A presença do advogado.....	107
14.4.8 Da realização de novo interrogatório.....	107
14.4.9 Do interrogatório do co-réu.....	108
14.4.10 A extinção de curador ao réu menor de 21 anos.....	108

14.4.11 A citação e o interrogatório do réu preso.....	109
14.4.12 Do interrogatório do deficiente e do estrangeiro.....	110
14.4.13 A repercussão das alterações do interrogatório judicial na esfera policia.....	111
14.5 A Constitucionalidade da Lei Estadual nº 11819/05.....	111
15 CONCLUSÃO.....	118
BIBLIOGRAFIA.....	120
ANEXO I.....	127
ANEXO II.....	131
ANEXO III.....	132
ANEXO IV.....	135
ANEXO V.....	141

1 INTRODUÇÃO

O presente trabalho visa analisar o interrogatório, desde a evolução histórica do Processo Penal até os dias atuais, seu conceito, suas características e seus institutos, estabelecendo as principais mudanças e controvérsias advindas da inserção dos meios tecnológicos no direito.

Levando-se em consideração a polêmica quanto à constitucionalidade, legalidade, viabilidade, validade e aplicabilidade do interrogatório por videoconferência no sistema jurídico brasileiro foi que se delimitou a escolha deste tema.

Nos últimos tempos, os avanços tecnológicos apresentados à sociedade pela ciência vêm crescendo de maneira exorbitante, valendo-se de meios eletrônicos e virtuais para a realização das mais diversas atividades da vida cotidiana.

Sobre a videoconferência propriamente dita, insta dizer que a sua utilização vem aumentando demasiadamente, principalmente nas áreas educacionais e profissionais, como por exemplo, cursos preparatórios ou de capacitação profissional.

O interrogatório do réu, no processo penal, foi marcado por mudanças e aperfeiçoamentos na evolução histórica do direito, sendo hoje um ato indispensável para a validade do processo. A sua ausência acarreta a nulidade absoluta.

É sem dúvida, um dos mais importantes meios de defesa do acusado, bem como fonte essencial para a produção de provas. Neste se verifica um dos maiores problemas processuais na esfera penal, o conflito de direito das partes. De um lado, o acusado está amplamente amparado e protegido pelos direitos fundamentais garantidos constitucionalmente; e de outro, o Estado que, através do juiz, tem o dever de apurar os fatos, atribuindo a responsabilidade criminal ao autor do delito, valendo-se do poder punitivo que lhe é conferido pela Constituição Federal para assegurar os direitos de toda a sociedade.

O interrogatório possui tamanha importância que pode ser repetido sempre que entender o magistrado conveniente e necessário, sendo o réu conduzido coercitivamente se não justificar a sua ausência. Ressalta-se que não

está o acusado obrigado a responder às inquirições formuladas pelas partes e pelo juiz, mantendo-se em absoluto silêncio se entender conveniente. Isso se justifica no fato da não auto-incriminação.

Diante do avanço tecnológico e da obrigatoriedade do ato, depara-se o Judiciário com a questão do interrogatório realizado à distância por meio de videoconferência, por alguns chamado de virtual ou on-line.

Para alguns doutrinadores, o interrogatório à distância por meio de videoconferência é um enorme avanço, enquanto outros apontam grandes ofensas aos princípios constitucionais.

Assim, para a melhor compreensão do tema abordado, se faz necessário observar os princípios que norteiam o processo penal e o interrogatório, suas características e conseqüências práticas no mundo jurídico. No mais, algumas considerações sobre transmissão de dados por meios eletrônicos e a videoconferência em si, devem ser mencionados, mesmo que de forma breve e superficial.

Feitas essas colocações, é salutar analisar-se as normas legais que trouxeram alterações no Código de Processo Penal, no que concerne ao interrogatório, bem como os projetos de lei que foram introduzindo o assunto na esfera jurídica. Dentre essas a Lei nº 10.792/03 que trouxe mudanças no procedimento do interrogatório, possibilitando a sua realização no estabelecimento prisional no qual esteja preso o réu, sem que isso invalide o ato.

E por fim, a discussão sobre a constitucionalidade da Lei Estadual nº 11.819/05, que legalizou o uso da videoconferência na realização de interrogatórios no Estado de São Paulo.

Não se pretende com a elaboração deste trabalho esgotar as discussões do problema em questão, mas sim, através da análise dos entendimentos doutrinários e jurisprudenciais, apontar eventuais nulidades existentes no uso desta tecnologia face aos princípios constitucionais e as regras de Direito Processual atualmente existentes.

CAPÍTULO I – PROCESSO PENAL

2 EVOLUÇÃO HISTÓRICA

O Direito se desenvolveu na história de maneira significativa e relevante, vindo a influenciá-la diretamente.

Esse estudo geral da origem do Direito tem por fundamento marcar as diferenças essenciais entre o que chamamos hoje de Direito e o que foi o Direito nas civilizações já desaparecidas.

Alguns historiadores e estudiosos das ciências jurídicas merecem ser destacados pela sua extrema importância na esfera jurídica moderna, pois trazem relatos e informações de um Direito não mais concreto na sociedade. Dentre eles podemos citar Luiz Carlos de Azevedo, César Fiúza e José Reinaldo de Lima Lopes.

2.1 O Processo Penal na Grécia

A Grécia era destacada no contexto mundial por ter uma população cuja principal característica era a crença nos mitos helênicos. A busca incessante por respostas permitiu o desenvolvimento de sua civilização.

A consciência social era disciplinada pela ética, índole, moral, costumes e hábitos do povo grego. Enfatiza Luiz Carlos de Azevedo (2005, p. 43):

O direito grego é de ser examinado em profunda consonância com a estrutura da “polis”: se as cidades-estados, engastadas aos rebarbos escarpados de um solo imperfeito, orgulham-se de suas características peculiares, da mesma forma, o pensamento jurídico como que brota das relações estabelecidas entre os seus cidadãos, voltados, todos, para um sentimento conjugado de justiça.

A democracia fundava-se na soberania popular, expressa pela viva voz dos cidadãos por meio das funções públicas que exerciam, do direito ao voto e da participação cotidiana nas assembléias e conselhos.

Na Grécia os crimes praticados eram divididos em privados, que eram aqueles que atingiam bem de particulares, e públicos, cujos interesses atingidos eram os da sociedade.

Os crimes privados não tinham grande relevância, cabendo ao ofendido solucionar o conflito decorrente do delito. Diferentemente destes, os crimes públicos tinham especial importância, sendo apurados pelos cidadãos, observando-se sempre a oralidade e publicidade dos atos praticados.

Sobre esses, faz saber Mirabete (2004, p. 36):

Considerando a distinção então corrente entre crimes privados e crimes públicos, na Grécia a repressão dos primeiros, que se caracterizavam pela pouca relevância e por atingirem bens essencialmente particulares, ficava à mercê do ofendido. Os demais, mais graves por atingirem interesses sociais, eram apurados com a participação direta dos cidadãos e o procedimento primava pela oralidade e publicidade dos debates.

Existiam ainda, os crimes praticados em face do próprio Estado, contra os quais eram oferecidas denúncias perante a Assembléia. Posteriormente, era indicado o acusador e realizado o julgamento pelo Tribunal Popular. Realizados os debates de forma oral, os juízes decidiam por maioria, sendo o empate dos votos causa determinante da absolvição do réu.

Ainda existiam outros tribunais específicos, como: Areópago, para julgar homicídio não voluntário; e Heliastas (Heliea) que julgava delitos comuns.

Embora cada delito fosse julgado de forma diferente, por procedimentos diversos, o certo é que sempre havia a participação da sociedade nas decisões, o que demonstrava uma proximidade com a Justiça.

2.2 Direito Romano

A história romana abrange muitos séculos, desde aproximadamente o segundo século antes de Cristo até o fim do Império, cerca de 700 anos.

No Direito Romano, assim como no grego, os delitos eram divididos em crimes públicos (*delicta publica*) e crimes privados (*delicta privata*). O órgão competente para julgar os últimos era o Estado, cabendo às partes produzirem as provas que entendessem necessárias.

No início da monarquia em Roma, que era eletiva e não hereditária, cujo rei era revelado pelos deuses, os crimes públicos eram regidos pela “*Lex Valeria de Provocatione*”, na qual o réu não estava amparado por nenhuma garantia, não havendo qualquer limitação no julgamento.

Posteriormente, veio a “*Provocatio ad populum*”, permitindo ao réu recorrer da condenação sofrida. Desta forma, não era mais o Estado que analisava e decidia o recurso, mas sim a sociedade, devidamente reunida em comícios.

Finda a monarquia, Roma entra na era republicana, na qual patrícios e plebeus tinham a incumbência de organizar-se e administrar a justiça penal. Excepcionalmente, o Senado Romano exercia o poder jurisdicional.

Na época, os romanos zelavam pela oralidade e publicidade, porém nos últimos séculos, a Justiça penal se concentrou nas mãos dos senadores que, formando um tribunal popular, tinham a obrigação de resolver as contendas. De forma lenta e gradativa, os cidadãos romanos foram ganhando espaço nesse tribunal, podendo então participar das decisões.

No Império, o processo acusatório, que predominava nos países da Europa, deu lugar ao processo inquisitivo, que, a princípio, ficou a cargo do Senado Romano, passando ao Imperador e estabilizando-se nas mãos dos *quaesitares*, que eram pessoas que averiguavam as infrações praticadas.

Heráclito Antônio Mossin (1998, p. 29) *apud* José Antônio Barreiros conclui:

Em suma, o processo penal romano nasce, pois, inquisitivo, atinge durante a República a perfeição, caracterizando-se pelo acusatório, e na decadência do Império reassume características repressivas e inquisitórias.

2.3 Direito Germânico

Fundado exclusivamente nos costumes e não tendo, os mais antigos, leis ou documentos escritos, o direito germânico teve pouca relevância para o processo penal.

As fontes desse direito situam-se nas descrições e relatos dos autores romanos, como César, Tácito, Diane, Cássio e outros; bem como nas lendas e mitos. Posteriormente, surgem, de forma gradativa e lenta, as legislações que passaram a disciplinar a sociedade germânica.

O procedimento adotado entre os germânicos era o acusatório, obedecendo aos princípios da oralidade, imediatidade, concentração e publicidade.

Os crimes privados eram solucionados, em princípio, pelo ofendido por meio de vingança privada, surgindo, anos mais tarde, a composição. Já os de natureza pública ficava a cargo do clã.

O processo penal era realizado sob a proteção divina, sendo o acusado interrogado após realizar o juramento de somente dizer a verdade e, se assim não agisse era castigado.

Destaca-se o surgimento das *ordálias*¹ e duelos judiciais² como forma de solução dos conflitos. Bem estabelece o doutrinador Júlio Fabbrini Mirabete (2004, p. 37): “Era absolvido o acusado que suportasse *ordálias* ou vencesse duelo”.

2.4 Direito Canônico

O Direito Penal da Igreja, como também era chamado o Direito Canônico, foi marcado pelo cristianismo, onde se buscava concentrar nas mãos da igreja todo o controle do Estado, protegendo assim os interesses religiosos.

José Reinaldo de Lima Lopes traz (2000, p. 83):

O Direito Canônico tem uma importância enorme na história do Direito tanto na esfera das instituições, quanto na da cultura jurídica. Na esfera das instituições, especialmente no processo e no conceito de jurisdição. É dele que parte a reorganização completa da vida jurídica européia, e as cortes, tribunais e jurisdições legais, civis, seculares, principescas, serão mais cedo ou mais tarde influenciadas pelo direito canônico.

O processo somente tinha início com a apresentação de acusação pelos religiosos responsáveis pela jurisdição estatal, quer seja, os Bispos, Arcebispos e Oficiais. Somente no século XIII, ganhou força o processo inquisitivo, que foi marcado pela tortura, ausência de garantias e sigilo procedimental.

¹ Consistia num meio de comprovação em litígios particulares e públicos, em que, diante da divergência de testemunhos, remetia-se a verdade para o juízo de Deus.

² Nos duelos judiciais, o autor e o réu eram chamados em praça pública para o combate, sendo que se o réu perdesse era condenado e punido, se ganhasse era absolvido.

Consagrou-se, também, o Tribunal de Inquisição ou Santo Ofício, cuja finalidade era combater as infrações penais praticadas contra os dogmas da Igreja: a heresia, o sortilégio, a bruxaria, dentre outras.

Desta forma, o processo inquisitivo canônico se estendeu por toda a Europa, como demonstra o Nobre Doutrinador Júlio Fabbrini Mirabete (2004, p. 38) *apud* Fernando da Costa Tourinho Filho: “O sistema inquisitivo estabelecido pelos canonistas pouco a pouco dominou as legislações laicas da Europa Continental, convertendo-se em verdadeiro instrumento de dominação política”.

Em suma, buscava-se uma Justiça voltada aos interesses da Igreja e não da sociedade, como enfatiza Heráclito Antônio Mossin (1998, p. 31):

Ressalta-se que a idéia de Justiça que a organização eclesiástica pregava não se confundia com aquela provinda do direito romano, que estava voltada ao poder político do Estado diante do qual todos deveriam curvar-se; essa Justiça endereçava-se ao campo religioso, no sentido de acrisolar moralmente o homem.

2.5 O Processo Penal Moderno

Visando a conciliação da legislação penal com a justiça e os princípios, surge o processo penal moderno (século XVIII), ficando conhecido como Período Humanitário do Direito Penal.

Grandes pensadores como Montesquieu, Beccaria e Voltaire contribuíram de forma significativa para implementação desse processo, eis que condenavam a tortura e a prisão preventiva sem prova da autoria e materialidade, bem como elogiavam e incentivavam a instituição do Ministério Público e o posicionamento dos magistrados.

Um novo sistema passa a conseguir espaço no cenário jurídico. Funde-se o sistema acusatório e inquisitivo, surgindo o processo ou sistema misto. Neste, a fase da instrução era marcada por traços do sistema inquisitivo, uma vez que através de investigações preliminares eram colhidos todos os elementos essenciais do crime.

Iniciado o processo, as conseqüências do sistema acusatório se faziam presentes, sendo o contraditório elemento indispensável para a validade do processo. Por isso, esse sistema ficou consagrado como misto.

3 EVOLUÇÃO HISTÓRICA PROCESSUAL PENAL NO BRASIL

O direito luso-brasileiro, assim como o português, sofreu grande influência do direito romano, grego e canônico, o que contribuiu pelo retardamento da unificação jurídica. Ainda, as marca de um sistema feudal ou senhorio também levou à disseminação de vários “direitos” sobre um único povo.

No intuito de unificar o direito e estabelecer regras jurídicas a serem observadas por todos que ocupavam o território português, e, conseqüentemente, o brasileiro, bem como evitar as incertezas decorrentes da concorrência de vários “direitos”, D. João I deu início aos estudos que visavam a elaboração de um texto jurídico único, conforme estabelecem as enciclopédias e os relatos dos historiadores e pesquisadores do direito: Antônio Carlos Wolkmer e Jônatas Luiz Moreira de Paula.

Nesse contexto histórico, surgem as ordenações afonsinas, manuelinas e filipinas, que de forma direta e precisa contribuíram para a elaboração do Código Processual Criminal do Império, importante marco do direito processual penal brasileiro.

3.1 As Ordenações Afonsinas

O século XIII e XIV, em Portugal, foi marcado pela abundância de leis o que ensejou uma necessidade urgente de condensá-las, de modo a facilitar a aplicação e o cumprimento dessas regras.

Desta forma, no século XV, durante o reinado de D. Afonso V, foram criadas as Ordenações Afonsinas, que nada mais eram que um resumo do material jurídico e uma organização das leis já existentes, formando uma coletânea.

Jônatas Luiz Moreira de Paula (2002, p. 144) esclarece:

A técnica legislativa adotada para a elaboração das Ordenações Afonsinas foi a compilação, isto é, a transcrição na íntegra das fontes anteriores com a declaração dos termos em que esses preceitos eram confirmados, alterados o afastados...Em razão das técnicas, há quem entenda que as Ordenações Afonsinas não seja um verdadeiro código, mas apenas uma compilação e sistematização de leis.

O Direito Romano e o Direito Canônico influenciaram de forma expressiva, sendo o último de fundamental importância, eis que toda a sociedade curvava-se às leis da Igreja, sendo dela, na maioria das vezes, a palavra final na solução de um conflito. Por várias vezes, utilizava-se a expressão “pecado” como sinônimo de crime, tocando a consciência dos delinqüentes.

Composta por cinco livros, as Ordenações Afonsinas não constituíam um sistema completo, mas foi uma importante fonte para o conhecimento do direito anterior à sua publicação.

Com a descoberta do Brasil pelos portugueses no ano de 1500, foi determinada a aplicação das leis vigentes em Portugal, quer seja as Ordenações Afonsinas, porém essas regras não chegaram a ser impressas, vez que foram substituídas no reinado de D. Manuel I.

Conclui Luiz Carlos de Azevedo (2005, p. 204):

Indiscutível o valor da compilação Afonsina, tida por Coelho da Rocha como o primeiro “código de toda a Europa, depois da meio idade”. Certo é que ela não apresenta uma conformação técnica própria dos códigos contemporâneos; nem se oferece isenta de vícios, repetições, contradições, obscuridade; mas o seu principal significado foi propiciar aos súditos do reino uma legislação que, sem desprezar o esforço realizado no passado, procurou conciliá-lo, no que era aproveitável, com as regras do direito comum. E se isto nem sempre se conseguiu, serviu pelo menos de apoio para as ordenações seguintes.

3.2 As Ordenações Manuelinas

A descoberta da imprensa e a necessidade de atualização normativa fizeram com que as Ordenações Afonsinas, ainda não codificadas, fossem substituídas pelas Ordenações Manuelinas, que foram definitivamente promulgadas no reinado de D. Manoel.

A saber, Jayme de Altavila (1989, p. 227): “Se trata de uma das primeiras, senão a primeira das legislações codificadas impressas da Europa”.

Em 1514 foi criada a sua primeira edição, que foi terminantemente proibida por D. Manoel, sendo publicada somente no ano de 1521.

Embora baseada nas ordenações anteriores, as Ordenações Manuelinas deixaram muito a desejar, mantendo a estrutura e a determinação de recorrer ao Direito Canônico e Romano para a solução dos conflitos sobre os

quais as regras expressas eram omissas. Assim, não tiveram grande relevância processual no direito brasileiro.

3.3 As Ordenações Filipinas

A crescente necessidade de novas ordenações que representassem a expressão coordenada do direito vigente fez com que, em meados do ano de 1603, D. Filipe II, rei de Portugal e Espanha, promulgasse as Ordenações Filipinas.

Marcada por um espírito tradicional, sua ordenação já nasceu envelhecida, uma vez que tinha a mesma estrutura das anteriores, marcada pela ausência de originalidade e clareza, bem como pelas constantes contradições.

No Brasil, trouxe a vivência de um regime medieval, com grande influência do Direito Romano. E somente foi totalmente revogada no século XIX, sendo que algumas disposições a ela atinentes vigoraram até o advento do Código Civil de 1916.

3.4 Código Processual Criminal do Império

No ano de 1832, as Ordenações Filipinas são substituídas pelo Código de Processo Criminal do Império, o qual era marcado pelo poder econômico.

O Doutrinador Júlio Fabbrini Mirabete (2004, p. 39) asseverou: “Essa legislação refletia ainda o direito medieval, em que os ricos e poderosos gozavam de privilégios, podendo, com dinheiro, salvarem-se das sanções penais”.

Nascido da Carta Maior, a Constituição do Império de 25 de março de 1824, cuidou da organização básica do Poder Judiciário Brasileiro, bem como prestigiava os direitos dos cidadãos, reagindo contra leis violentas e arbitrárias.

O Código Criminal criado em 1830, revogou o Livro V das Ordenações Filipinas, disciplinando a aplicação e isenção das penas, trazendo quatro princípios: do preestabelecimento das penas, da proporcionalidade das penas, da imprescritibilidade das penas e da cumulação das penas.

O primeiro princípio, o do preestabelecimento, fundamenta-se no artigo VIII da Declaração dos Direitos do Homem e do Cidadão, que trazia a inaplicabilidade de penas não previstas em lei. Já o princípio da proporcionalidade das penas sanou a confusão trazida pelo sistema das ordenações, estabelecendo um sistema de gradação das penas de modo proporcional à gravidade do delito e a responsabilidade do autor.

Quanto ao terceiro princípio, o da imprescritibilidade, as penas impostas não prescreviam, independentemente do lapso temporal estabelecido entre os delitos praticados e a aplicação da respectiva pena.

Por fim, o princípio da cumulação das penas disciplinava que se o réu praticasse mais de um crime as penas seriam cumpridas singularmente e de forma sucessiva.

Dentre as penas trazidas pelo código, podemos citar: morte pela força, para os homicídios; pena de galés, para crimes de perjuro, pirataria ou ofensa física irreparável; prisão, que era a regra geral; banimento ou degredo, para o estupro de parentes em grau que não se admitia o casamento com forma de exclusão do crime; desterro, nas hipóteses de conspiração, abuso de autoridade, estupro e sedução de mulheres menores de dezessete anos. E ainda, perda dos direitos políticos, perda e suspensão do emprego, multa e açoites, que eram aplicados somente aos escravos.

Em 1932, foi promulgado o Código de Processo Criminal do Império, inspirado no modelo inglês e francês. Destacava-se pela autêntica construção, vez que combinou sistemas ecléticos. Sua principal característica era o princípio romano *“Incumbit probatio, qui dicit, non qui negat”*, quer seja, “o ônus da prova cabe a quem alega e não a quem nega”.

4 PRINCÍPIOS CONSTITUCIONAIS DO PROCESSO PENAL

Princípios são todos preceitos ou regra maior contidos na lei, e o pensamento ou a filosofia de uma legislação. Para alguns juristas, são a base, o fundamento, a origem, a razão fundamental sobre a qual se discorre matéria de qualquer natureza.

A Lei de Introdução ao Código Civil (LICC) estabelece que sendo a legislação omissa ou insuficiente para solucionar determinado conflito de interesse, dado a peculiaridade do caso, deve-se aplicar a analogia, os costumes e os princípios.

No processo penal, o legislador corroborou essa determinação de forma expressa no artigo 3º, do Código de Processo Penal. *In verbis*: “Artigo 3º. A lei processual penal admitirá interpretação extensiva e aplicação analógica, bem como o suplemento dos princípios gerais de direito”.

Em suma, os princípios têm como finalidade primeira padronizar os procedimentos, interpretando as leis e estabelecendo como deve ser aplicada, na prática, a determinação legal. Não servem somente de orientação na decisão de uma lide, mas é um limite ao arbítrio do juiz, garantindo que a decisão esteja em consonância com o ordenamento jurídico, não violando, portanto, a consciência social.

Ensina a doutrinadora Tereza Nascimento Rocha Dóro (1999, p. 10):

Os princípios são, então, regras de interpretação que unem a lei ao fato analisado, considerando a posição da pessoa, o ato cometido e a maneira de se resolver o caso, de forma a unanizar e prestigiar a Justiça, pois se ficasse somente a critério de cada juiz ou das partes a incumbência de ler e aplicar as regras existentes, por certo haveria contradições, erros e verdadeiro caos, já que cada um tem seu próprio entendimento.

A Constituição Federal traz direitos e garantias individuais do homem, o que no processo penal se perfaz na garantia do *jus libertatis*, orientando o estudo e a interpretação dos textos legais, o que gera a segurança e uniformidade das decisões processuais.

4.1 Da Verdade Real

No processo penal brasileiro existem duas formas de obtenção de provas com a finalidade de elucidar os fatos trazidos pelas partes: a verdade formal e a verdade real. A primeira, presente no processo civil, se perfaz na presunção, de forma que um fato alegado e não provado pode ser considerado verdadeiro, assim como a revelia e a confissão.

Porém, na esfera penal, uma vez que atinge diretamente a liberdade humana garantida constitucionalmente, tem-se o dever de investigar os fatos narrados por quaisquer das partes, buscando sempre o que realmente ocorreu, para que do processo não resulte uma condenação injusta, causando danos irreparáveis.

O *jus puniendi* só deve ser exercido contra aquele que praticou um crime, demonstrada a autoria e materialidade. Não pode a investigação do que realmente ocorreu encontrar obstáculos na inércia das partes ou na formalidade dos atos processuais.

Esse princípio se justifica na própria natureza pública do processo penal, no qual cabe ao juiz, de ofício, produzir as provas que entender necessárias para o seu convencimento. Assim destaca o doutrinador Francisco de Assis do Rego Monteiro Rocha (1999, p. 27):

A natureza pública do processo penal exclui qualquer possibilidade de sentenciar o juiz sem que investigue os fatos trazidos à sua consideração. Aliás, no moderno processo penal deixa o juiz de ser mero expectador na colheita das provas, passando a ser órgão subsidiário na apuração dos elementos probacionais.

Em complemento, Júlio Fabbrini Mirabete (2004, p. 47) ensina:

Decorre desse princípio o dever do juiz de dar seguimento à relação processual quando da inércia da parte e mesmo de determinar, ex officio, provas necessárias à instrução do processo, a fim de que possa, tanto quanto possível, descobrir a verdade dos fatos objeto da ação penal.

Destaca-se que esse princípio não é absoluto, sofrendo limitações quando traz prejuízo ao réu. Como exemplo, podemos citar o fato de que transitado em julgado a absolvição do acusado, essa não pode ser rescindida

mesmo que surjam novas provas contra o agente, eis que não se permite a revisão *pro societate*.

4.2 Da Legalidade ou Obrigatoriedade

Consagrado no artigo 5º, inciso LIV, da Constituição Federal, e no artigo 5º, do Código de Processo Penal, esse princípio estabelece que a autoridade policial não pode deixar de iniciar persecução, através de instauração de Inquérito Policial, diante da notícia da prática de um ato delituoso, colhendo assim elementos necessários para elucidação e responsabilização deste.

Noutro enfoque, é vedado ao juiz a prática de ato discricionário, incumbindo a ele o fiel cumprimento da lei, não podendo realizar qualquer juízo de oportunidade na instauração do Inquérito Policial ou do processo. O mesmo se verifica em relação ao Ministério Público em sede de ação penal pública, cuja competência para propor é exclusivamente sua.

O Supremo Tribunal Federal assim tem decidido:

É incompatível com o exercício judicante a prática de ato discricionário. Impõe-se a observância do princípio da legalidade, atuando o agente do Poder Judiciário a partir do arcabouço normativo existente. Mitigação do sentido vernacular do verbo poder (poderá), emprestando-se-lhe tema nacional. (HABEAS CORPUS nº 75.379-5/SP, Holman., Rel. Min. Marco Aurélio, DJU, 16.03.1998, p. 03)

Nos crimes de ação pública, esse princípio se perfaz de forma clara e precisa, eis que é obrigatória a realização de investigação preliminar, e não Inquérito Policial porque este é dispensável em alguns casos, tendo o Ministério Público, órgão competente, obrigação de apresentar denúncia se presentes os requisitos necessários (materialidade e autoria), ou pedir o arquivamento.

O mesmo não se verifica em sede de ação privada e ação pública condicionada a representação da vítima ou requisição ministerial, nas quais vige o princípio da oportunidade, cabendo à parte ofendida o poder de discricionariedade, quer seja, pode decidir se lhe é conveniente a instauração de inquérito ou a propositura da ação penal.

4.3 Da Iniciativa das Partes

Conseqüência da adoção do sistema do processo acusatório, o direito de ação penal, consistente em invocar a tutela jurisdicional do Estado, confere à parte lesionada a iniciativa de propô-la, não podendo o juiz, por si só, deduzir a pretensão punitiva.

Assim, quando se tratar de ação pública incondicionada cabe ao Ministério Público, representante do Estado-Administração, propor ou dar início a persecução penal, desde que tenha em mãos elementos suficientes para tanto. Isso nada mais é que a aplicação do Princípio da legalidade ou obrigatoriedade anteriormente explanado.

Nos crimes de ação penal condicionada à representação ou requisição, sendo essas condições essenciais para o oferecimento de denúncia pelo Ministério Público, não pode este nada fazer se o ofendido não autorizar.

Essa autorização conferida pela vítima ao agente competente, titular da ação penal, é conhecida na doutrina e jurisprudência como condição de procedibilidade, eis que a sua ausência é causa de extinção do feito sem julgamento do mérito.

Por fim, na ação privada, o titular da peça inaugural é a própria vítima ou ofendido, bem como seus representantes legais (cônjuge, ascendente, descendente, tutor, curador), cabendo somente a ela a apresentação de queixa-crime. A exceção à essa regra está contida no artigo 225, do Código Penal, onde o legislador estabelece que em sede de crimes contra os costumes praticados por determinadas pessoas, passa a ter natureza de ação penal pública, e não mais privada. *In verbis*:

Artigo 225. Nos crimes sofridos nos capítulos anteriores, somente se procede mediante queixa.

§1º Procede-se, entretanto, mediante ação pública:

I – se a vítima ou seus pais não podem prover as despesas do processo, sem privar-se de recursos indispensáveis à manutenção própria ou da família;

II – se o crime é cometido com abuso do pátrio poder, ou da qualidade de padrasto, tutor ou curador.

4.4 Da Publicidade

Previsto expressamente na Constituição Federal nos artigos 5º, inciso LX, e 93, inciso IX; bem como no Código de Processo Penal no artigo 792, esse princípio nada mais é do que uma garantia para o indivíduo e para a própria sociedade.

Júlio Fabbrini Mirabete, doutrinador e jurista de grande prestígio, em sua obra *Processo Penal* (2004, p. 48), elenca o princípio da publicidade como uma decorrência da humanização do processo penal. Assim ensina, *apud* José Frederico Marques: “A regra geral da publicidade dos atos processuais está em correspondência com os interesses da comunidade, sendo considerado um freio contra a fraude, a corrupção, a compaixão e as indulgências fáceis”.

A publicidade dos atos processuais deve ser observada sobre dois aspectos: publicidade geral ou plena e publicidade especial ou restrita. A primeira pode ser acompanhada por quaisquer pessoas, não sendo relevante a quantidade ou qualidade destas; destarte, a última restringe o número de pessoas presentes durante o ato.

Visando assegurar a intimidade, o interesse social, o interesse público e a segurança da Sociedade e do Estado, é que a Constituição Federal permitiu a mitigação desse princípio.

A Doutrinadora Tereza Nascimento Rocha Dóro (1999, p. 52/53) complementa:

Todavia essa publicidade não é absoluta, porque não raras vezes, traz mais inconvenientes do que interesse da comunidade em acompanhar os mecanismos da Justiça, posto que o sensacionalismo, a divulgação desenfreada da parte mais sórdida do fato e que mais interessa para atrair a atenção do público, funcionam como apologia da violência, desvirtuando as finalidades fundamentais do princípio, que é justamente fazer tudo às claras, com confiança na Justiça.

4.5 Da Oficialidade

A segurança pública é garantia constitucional inerente a todos os indivíduos, sendo o Estado responsável pela sua manutenção. É dever do Estado instruir órgãos capazes de realizar a persecução penal na incansável batalha de repressão ao criminoso.

Tendo a função penal índole eminentemente pública, a pretensão punitiva do Estado deve ser exercida por órgãos oficiais: a autoridade policial para investigar e o Ministério Público para dar início à ação penal, ressalvados os caso de ação penal privada.

O artigo 6º do Código Processual Penal traz de forma explícita e enumerada os atos que devem ser realizados pela autoridade policial, *ex-officio* ou mediante representação. Da mesma forma, o artigo 35 do mesmo código estabelece que somente o Ministério Público tem competência para dar início à ação penal pública.

Em suma, a Polícia e o Ministério Público, como órgãos oficiais encarregados da repressão penal, têm autoridade para determinar ou requisitar diligências, documentos ou quaisquer atos que entender necessário, observadas as restrições constitucionais.

Como toda regra em Direito não é absoluta, a ação popular e a ação privada constituem exceção a esse princípio, sendo que a última somente se procede mediante queixa-crime (artigo 30 do Código de Processo Penal).

4.6 Do Estado de Inocência ou Da Presunção de Inocência

A Constituição Federal não traz expressamente o estado de inocência, mas de forma implícita declara que ninguém será considerado culpado até o trânsito em julgado da sentença (artigo 5º, inciso LVII, da CF), quer seja, todos devem ser havidos como inocentes até que se prove o contrário, comprovando toda imputação lançada contra o réu.

O fundamento legal deste princípio está no artigo 26 da Declaração Americana de Direito e Deveres, de 02 de maio de 1948, e no artigo 11 da Declaração Universal dos Direitos Fundamentais, da ONU. Já o fundamento fático está na proibição do excesso, na impossibilidade de antecipar os efeitos da condenação antes que se torne definitiva.

Contudo, vale ressaltar que as prisões cautelares não se tornam ilegais ou proibidas em face desse princípio, na medida em que são um mal necessário para garantir a segurança da sociedade e o normal prosseguimento do feito.

A doutrina apresenta um desdobramento desse princípio em três aspectos: no momento da instrução processual, como presunção legal relativa de não-culpabilidade, invertendo-se o ônus da prova; no momento da avaliação da prova, valorando-a em favor do acusado diante da dúvida; e no curso do processo penal, como paradigma de tratamento do imputado, especialmente no que concerne à necessidade de prisão processual.

Bem conclui o Doutrinador Francisco de Assis do Rego Monteiro Rocha (1999, p. 25):

O que em verdade existe, em todo processo penal, onde se imputa o cometimento de fato delituoso ao agente, é um estado de presunção de culpabilidade, ou de responsabilidade, jamais um estado de presunção de inocência. E essa presunção de culpabilidade cresce à medida em que as provas apuradas vão afastando a presunção de inocência, para quem a admite.

4.7 Do Contraditório e Ampla Defesa

Amparado pelo artigo 5º, inciso LV, da Constituição Federal, esse princípio é uma consequência marcante do processo acusatório, onde se busca a segurança do indivíduo.

O acusado tem o direito de conhecer as acusações que lhe são imputadas, e assim contrariá-las, valendo-se da defesa sem restrição.

O processo penal é marcado pela igualdade das partes, tendo o acusado e a defesa os mesmos direitos e obrigações dentro do processo. Júlio Fabbrini Mirabete (2004, p. 46) *apud* J. Canuto Mendes de Almeida: “A verdade atingida pela Justiça pública não pode e não deve valer em juízo sem que haja oportunidade ou defesa ao indivíduo”.

Esse princípio não impede a iniciativa do juiz durante a fase probatória, eis que o Código de Processo Penal permite ao juiz, *ex-officio*, solicitar ou produzir as provas que entender necessária, face o princípio da verdade real.

Ao lado desse, encontra-se o princípio da ampla defesa, o qual estabelece que não pode haver limitação à produção de provas durante o processo, desde que legais e constitucionais.

4.8 Do Juiz Natural ou Do Juiz Constitucional

O órgão estatal investido de jurisdição é o único competente para julgar conflitos de interesse. Desta forma, consagra-se a independência do Poder Judiciário, impedindo a criação de Tribunal de Exceção e Extraordinário. Porém, não exclui o juízo especial, bem como não é afrontado pela prorrogação ou alteração de competência e pelo desaforamento.

O autor do ilícito penal só pode ser processado e julgado perante o órgão a quem a Constituição Federal atribui tal competência, seja implícita ou explicitamente, conforme disposto no artigo 5º, incisos XXXVII e LIII, da Constituição Federal.

Enfim, o princípio do juiz natural traduz a impossibilidade de se reconhecer como legal o juiz *ex post factum*, evitando que o acusado seja apanhado de surpresa com a substituição do juiz constitucional.

O Supremo Tribunal de Justiça define referido princípio: “Juiz Natural significa o juízo pré-constituído, ou seja, definido por lei, antes da prática do crime. Garantia constitucional que visa impedir o Estado de direcionar o julgamento, afetando a imparcialidade da decisão”. (HABEAS CORPUS nº 4931/RJ, Rel. Min. Vicente Cernicchiaro, DJU de 20.10.1997, p. 53.136)

4.9 Da Oralidade

Os atos processuais, sempre que possível, deverão ser realizados oralmente. Isso se verifica de forma clara e constante no procedimento sumário e sumaríssimo, bem como no Tribunal do Júri.

Em decorrência desse princípio imerge a imediatidade, conforme ensina Júlio Fabbrini Mirabete (2004, p. 48) *apud* José Frederico Marques:

Outro corolário da oralidade é a imediatidade (ou imediação), consistente na obrigação de o juiz ficar em contato direto com as partes e as provas, recebendo assim, também de maneira direta, o material e elementos de convicção em que se baseará o julgamento.

4.10 Da Indisponibilidade do Processo

Decorrente do princípio da obrigatoriedade, o princípio da indisponibilidade vige na fase do Inquérito Policial, vez que instaurado este, não pode ser paralisado ou arquivado pela autoridade policial.

Sua principal relevância está na ação penal pública, uma vez que o Ministério Público, iniciada a ação penal, não pode dela desistir; porém nada impede que peça a absolvição do acusado ou o arquivamento dos autos.

Na ação privada a situação é diversa, não se verificando a incidência dessa indisponibilidade. A qualquer tempo, o querelante pode desistir da ação penal, amparado pelo princípio da disponibilidade, o que pode ser concretizado pela: renúncia, desistência, perdão, perempção, dentre outros.

4.11 “Ne eat iudex ultra petita partium”

O juiz criminal está vinculado ao pedido pleiteado na peça inaugural, devendo manifestar-se somente sobre aquilo que lhe foi pedido. O pedido é o ponto limite, define a extensão do provimento jurisdicional, não podendo o magistrado julgar aquém ou além do pleiteado.

Observa-se, contudo, que o Código de Processo Penal, no seu artigo 383, contempla a *emendatio libelli*. Vejamos: “Artigo 383. O juiz poderá dar ao fato definição jurídica diversa da que constar da queixa ou da denúncia, ainda que, em consequência, tenha de aplicar pena mais grave”.

É o instituto pelo qual o juiz profere decisão por crime diverso do pedido, eis que ao narrar os fatos o Ministério Público ou o querelante pediu a condenação por ilícito diverso do praticado, porém narrou o fato criminoso.

Ainda, pode o juiz valer-se da *mutatio libelli* se durante a instrução criminal verificar que as provas produzidas nos autos enseja crime diverso do descrito na inicial, conforme estabelece o artigo 384, do Código de Processo Penal, não caracterizando julgamento *ultra* ou *extra petita*.

4.12 “Favor Rei”

A dúvida estabelecida entre dois ou mais entendimentos antagônicos de uma mesma norma penal deve ser sanada de forma a beneficiar do réu.

A nobre Doutrinadora Dóro (1999, p. 103) dispõe:

A dúvida sempre beneficia o réu, que deve também ser isentado de culpa se houver insuficiência de prova. O acusado não precisa provar sua inocência, basta levantar a dúvida. Quem tem que provar o que disse é a acusação; se não o fizer, o réu será absolvido.

4.13 Da Inadmissibilidade das Provas Obtidas por Meios Ilícitos

A Constituição Federal no artigo 5º, inciso LVI, proíbe a utilização no processo penal de provas obtidas por meios ilícitos e ilegítimos, quer seja, aquelas produzidas por meio de violação às regras legais e aquelas conseguidas por meio de desrespeito às leis processuais.

Tereza Nascimento Rocha Dóro (1999, p. 131/132) *apud* Ada Pelegrini Grinover:

A prova é vedada sempre que for contrária a uma específica norma legal, ou a um princípio de direito positivo. Mas a vedação pode ser estabelecida quer pela lei processual, quer pela norma material (por exemplo, constitucional ou penal); pode, ainda, ser expressa ou pode implicitamente ser deduzida dos princípios gerais.

O Supremo Tribunal Federal, a mais alta corte em material constitucional, corrobora o ensinamento da Suprema Corte Norte-Americana, que traz a “Teoria dos frutos da árvore envenenada”, pelo qual a prova ilícita originária contamina todas que dela decorrerem, mesmo que lícitas e legais em si mesma.

4.14 Da Inexistência de Vinculação do Juiz ao Processo Penal

No processo penal não vigora o princípio da identidade física do juiz como ocorre no processo civil. Não existe qualquer vinculação de um determinado juiz ao processo.

Essa ausência de vinculação não gera nenhum prejuízo ao réu ou ao processo, eis que o juiz que proferirá a sentença pode interrogar novamente o réu, a qualquer tempo e fase processual, se não estiver convencido do delito, ou se, por qualquer outro motivo, entender necessário.

5 DA PROVA NO PROCESSO PENAL

No processo penal diante de um litígio submetido à apreciação do judiciário, existem duas verdades a serem buscadas: a verdade dos fatos e a verdade quanto ao direito, sendo que a última diz respeito à aplicação da norma penal ao caso concreto.

Por ter como princípio norteador a busca incessante da verdade real, o juiz tem a tarefa de perseguir a realidade dos acontecimentos para assim poder formar a sua convicção e julgar com Justiça.

A prova, portanto, nada mais é que o meio pelo qual se busca a verdade no processo, sendo que sua função é essencialmente demonstrar que um fato existiu e como chegou a esse resultado delituoso.

O nobre Doutrinador Antônio Milton de Barros (2001, p. 01) *apud* Ada Pelegrini Grinover, Antônio Scarance Fernandes e Antônio Magalhães Gomes Filho ensina: “A prova, constitui, assim, numa primeira aproximação, o instrumento por meio do qual se forma a convicção do juiz a respeito da ocorrência ou inoocorrência de certos fatos”.

Destaca-se também o direito à prova, garantia constitucional que emana do princípio do devido processo legal, que se perfaz no direito de: requerer produção da prova, que o juiz decida sobre o pedido de produção da prova, deferida a prova esta seja realizada, e participar da produção da prova.

5.1 Ônus da Prova

A prova não constitui um dever, uma obrigação processual. Às partes é facultado o direito de demonstrar aquilo que está alegando, porém se assim não o fizer, pode não ter a sua pretensão acolhida. Quanto à palavra ônus, de forma geral, constitui imperativos do próprio interesse que a lei estabelece em função daquele a quem é imposto.

Na obra *Da Prova no Processo Penal*, o professor e doutrinador Adalberto José Q. T. de Camargo Aranha (1999, p. 07) ensina: “A palavra ônus tem origem latina (*onus*), significando fardo, carga, peso, imposição, etc.. Daí

porque ônus da prova (*onus probandi*) representa a necessidade de provar para ver reconhecida judicialmente a pretensão manifestada”.

Mister estabelecer a diferença jurídica da obrigação, do dever e do ônus. Pois bem, a obrigação, na sua essência, é a necessidade de ser cumprida uma ordem legal a qual tem o dever de observar, sendo que a omissão gera uma pena ou sanção. Conclui-se, portanto, que é um imperativo do interesse do credor gerando uma imposição jurídica negativa para o devedor, podendo o primeiro exigí-la.

Por dever, compreende-se um imperativo perante toda a sociedade ou coletividade, sendo que o seu descumprimento gera uma sanção de natureza de coação moral. Já o ônus é a alternatividade conferida ao titular do direito de demonstrar algo, sendo que a não observação gera prejuízo somente para si mesmo, eis que deixa de lucrar.

Conclui-se, portanto, que a prova é um ônus processual, eis que tudo que for alegado no processo deve ser demonstrado, é a demonstração da verdade dos fatos anteriormente alegados.

Marcado pelo princípio da obrigatoriedade de defesa, a lei penal e processual penal, obriga o acusado a se defender das imputações que lhe estão sendo feitas, sob pena de ser nomeado defensor dativo para tanto. A ausência de defesa não afasta o ônus probatório, mas torna nulo o ato processual praticado, uma vez que se defender é obrigação processual, enquanto que produzir provas, não.

Bem estabelece Fernando Capez (1997, p. 229):

Questão interessante refere-se ao fato da lei obrigar o acusado a se defender. Contudo, em que pese essa exigência, a mesma não tem o condão de desfigurar o ônus probatório, uma vez que os atos defensivos necessários, como a presença às audiências, alegações finais etc., não se confunde com a faculdade em produzir provas, até porque é perfeitamente possível que a inércia seja a melhor estratégia de defesa.

Demonstrado que à parte é facultado o direito de provar suas imputações, resta-nos saber quem deve provar o quê, que nada mais é que especificar a quem cabe o ônus da prova. Camargo Aranha (199, p. 09/10) *apud* João Monteiro estabelece:

A prova incumbe a quem articular um fato do qual pretende induzir uma relação de direito. Portanto, assim como o autor, para apoiar a ação, precisa provar os fatos sobre que esta se funda, assim também o réu, para que proceda a defesa, tem o ônus de provar a sua intenção. A razão é porque tendo a alegação de cada um dos litigantes por fim modificar ou destruir a posição jurídica do adversário, não o deverá conseguir sem que prove a verdade do fato capaz daquele resultado.

O artigo 156, do Código de Processo Penal veio disciplinar essa matéria. *In verbis*: A prova da alegação incumbirá a quem a fizer; mas o juiz poderá, no curso da instrução ou antes de proferir a sentença, determinar, de ofício, diligências para dirimir dúvida sobre ponto relevante. Assim, estabeleceu-se que a cada uma das partes cabe provar aquilo que alegou.

Porém, questiona-se o que cada parte pode ou deve provar. Antes de adentrar nessa discussão, é válido lembrar que os fatos alegados no processo podem constituir, extinguir, impedir ou modificar um direito.

Analisando cada uma das partes processuais, verifica-se que o acusador, presente no pólo ativo da ação, tem a incumbência de provar os fatos constitutivos de direito, quer seja, a tipicidade e autoria do delito. De outro lado, o acusado tem o ônus de provar os fatos impeditivos, modificativos e extintivos de direito, eis que esses podem fazer cessar a relação jurídica.

Antônio Milton de Barros (2001, p. 08) *apud* Hélio Tornaghi traz:

Portanto, o sentido do artigo 156 deve ser esse: ressalvados as presunções que invertem o ônus da prova, as alegações relativas ao fato constitutivo da pretensão punitiva tem de ser provado pelo acusador e as referentes a fato impeditivos e extintivos devem ser provados pelo réu.

Uma exceção a essa regra contemplada pela doutrina e jurisprudência é a demonstração da culpa e do dolo, elementos subjetivos do tipo penal. O dolo, vontade do agente de praticar um ato ilícito, deve ser presumido, eis que é considerado uma consequência da tipicidade e autoria. Portanto, provado os elementos objetivos do tipo penal, presume-se os subjetivos.

No tocante à culpa, a acusação tem a incumbência de provar que o réu agiu com negligência, imprudência ou imperícia; haja vista que é considerado uma exceção, conforme dispõe o artigo 18, parágrafo único, do Código Penal. Veja: Salvo casos expressos em lei, ninguém pode ser punido por fato previsto como crime, senão quando o pratica dolosamente.

No mesmo sentido diz a jurisprudência: “É cediça a afirmação de que a culpa não se presume e necessita vir cumpridamente provada para se justificar um decreto condenatório, pois nos delitos culposos ela integra o próprio tipo legal dos delitos”. (TACrimSP, RT 415:246)

Alguns autores, dentre eles Fernando da Costa Tourinho Filho, contemplam a obrigatoriedade da acusação prova tanto o dolo quanto a culpa, face o princípio da presunção de inocência e do “in dubio pro réu”.

Não pode ser esquecido, porém, a faculdade probatória do juiz, que é resultado da aplicação do princípio da verdade real. Sempre preservando a imparcialidade dentro do processo, o magistrado não pode apresentar posturas acusatórias ou absolutórias no decurso do procedimento.

Assim, diante da inércia das partes em produzirem provas dos fatos alegados, o juiz pode, se entender necessário e conveniente para o processo, assumir a posição de uma delas, determinando a produção de determinada prova, apurando-se a verdade.

Ensina Camargo Aranha (1999, p. 16):

Há um princípio geral: as partes devem oferecer espontaneamente a prova dos fatos que alegar em seu próprio interesse; contudo, faculta-se ao juiz, supletivamente, apurar a verdade, chamando para si o ônus de demonstrar o que uma das partes não quis, não soube ou não pôde aproveitar.

No mesmo sentido entende o Supremo Tribunal Federal: “Note-se que a faculdade dada ao juiz é tão ampla que se uma das partes arrolar testemunhas tardiamente o magistrado pode ouvi-las como se fossem suas”. (RT, 511:351).

Esse poder é supletivo, eis que o Código de Processo Penal confere a faculdade da realização de atos probatórios, valendo-se dessa com prudência.

5.2 Classificação das Provas

As provas podem ser classificadas de diversas formas, levando-se em consideração o objeto, a natureza, a finalidade, os aspectos acessórios, dentre outros.

O célebre doutrinador Nicola Francino Dei Malatesta, responsável pela evolução processual penal. Em sua obra *A Lógica das Provas em Matéria Criminal*, traz uma classificação que tem sido predominante na doutrina e jurisprudência. Observando sua natureza e produção, usou três critérios: o objeto, o sujeito, e a forma. Enfatiza (1996, p. 112):

Ora, para procedermos à classificação da prova, considerando-a com deve ser, quanto à sua natureza e produção, usaremos de três critérios essenciais e homogêneos em si próprios. Parece-nos que há apenas três aspectos propriamente essenciais à prova: ela pode ser considerada quanto o seu conteúdo, sujeito de que amará ou forma por que se apresenta.

5.2.1 A prova quanto ao seu objeto

O objeto da prova é o fato cuja existência quer demonstrar, quer seja, é aquilo sobre o que o juiz deve conhecer para solucionar o litígio. Desta forma, é a soma de todos os elementos do tipo penal (elementos objetivos e subjetivos), excluindo-se sempre os atos que não guardam relação direta. Exemplo: fato incontroverso no processo civil, fatos extintivos, fatos notórios, fatos presumido, dentre outros.

Levando-se em consideração o objeto, a prova se subdivide em: prova direta e prova indireta. A prova será direta quando demonstrar por si só o fato, referindo-se diretamente ao fato probando, e assim, a conclusão é imediata e objetiva.

E será indireta a prova quando, valendo-se de um outro raciocínio alcança-se o fato principal, valendo-se de um trabalho de raciocínio indutivo, com formulação de hipóteses, exclusões e aceitação, o que resulta na conclusão final.

5.2.2 A prova quanto ao sujeito

No estudo da produção das provas no processo penal, verifica-se a existência de sujeitos, que são as pessoas ou coisas de quem ou de onde se emanam as provas. Pode ser classificada pela doutrina em: prova pessoal ou de verificação de pessoa, e prova real ou de verificação de coisas.

São reais as provas que derivam de uma coisa ou bem exterior distinto do indivíduo (da pessoa). É a atestação inconsciente feita por uma coisa, ligado-a diretamente à realidade. Como exemplo pode-se citar: a arma, o cadáver, o lugar do crime.

Opostamente, as provas podem ser pessoais se expressarem o conhecimento subjetivo e pessoal atribuído a alguém. É a impressão consciente do espírito. Consagra-se através de declarações ou narrações de fato reconhecido pelo indivíduo, seja por ciência própria, seja por meio de terceiros. O interrogatório, os depoimentos, as conclusões periciais e os esclarecimentos em juízo são os maiores exemplos de prova pessoal.

5.2.3 A prova quanto à forma

Por fim, Malatesta traz a classificação das provas levando-se em consideração a sua forma, podendo ser: documental, testemunhal ou material.

Enfatiza Camargo Aranha (1999, p. 24) sobre a forma da prova: “O pensamento humano exterioriza-se e transmite-se de duas formas: uma rápida, que é a palavra fônica, e outra permanente, por meio da palavra escrita ou gravada”.

As provas testemunhais, utilizadas na oitiva da vítima, no depoimento da testemunha e na acareação, são aquelas resultantes do depoimento prestado por uma pessoa no transcorrer do processo, trazendo fatos que tem conhecimento e pode ajudar na solução do litígio.

Prova documental, como o próprio nome diz, é aquela realizada por meio de documentos, desde que não se requeira verificação oral. Exemplos: escritos públicos ou particulares, cartas, livros comerciais e fiscais.

E prova material que é aquela obtida por meio químico, físico ou biológico, quer seja, a verificação de coisa na materialidade das suas formas diretamente percebidas.

5.3 Princípios Gerais que Regem as Provas no Âmbito Processual Penal Brasileiro

Princípios, como a base fundamental de todo e qualquer direito, podem ser contemplados em matéria de provas, eis que é considerado como o critério legal na persecução da verdade. Dentre muitos, a doutrina dá especial relevância para alguns:

5.3.1 Princípio da auto-responsabilidade das partes

Às partes cabe provar aquilo que alegou no processo, de forma que a sua inércia pode acarretar-lhe prejuízo, o que deve ser suportado pela mesma, eis que decorre de sua inatividade, negligência, erro ou atos intencionais.

5.3.2 Princípio da audiência contraditória

Esse princípio nada mais é que a possibilidade ou direito que a parte contrária tem de tomar conhecimento, podendo se manifestar acerca do alegado. A não observação desse causa nulidade processual.

A jurisprudência assim decide:

Prova. Princípio do contraditório. Toda prova criminal deve ser produzida com a interferência e a possibilidade de oposição pela parte a que possa prejudicar, pois o princípio do contraditório é de aplicação imperativa, abrangendo, inclusive, aquela de iniciativa do juiz. (APELAÇÃO 127.930, TACrim)

5.3.3 Princípio da aquisição ou comunhão da prova

Derivado da verdade real, princípio buscado no processo penal, as provas produzidas pelas partes pertencem ao processo, de forma que podem ser utilizadas por qualquer das partes ou sujeito da relação processual.

5.3.4 Princípio da oralidade

É um princípio que norteia não só as provas, mas todo o processo penal na sua integralidade, devendo preponderar a prática de atos falados, o que se verifica de forma precisa no Tribunal do Júri, no processo sumário e sumaríssimo.

5.3.5 Princípio da concentração

É uma consequência do princípio anterior, uma vez que, sendo as provas produzidas de forma oral devem ou podem ser concentradas em audiência.

5.3.6 Princípio da publicidade

Não só as provas, mas todo e qualquer ato processual deve ser público, podendo qualquer pessoa dele tomar conhecimento se assim desejar. Porém a essa regra existe uma exceção, que são os processos que tramitam em segredo de justiça, cabendo somente as partes dele conhecer.

5.3.7 Princípio do livre convencimento motivado

As provas produzidas não têm valor pré-estabelecido em lei, não havendo assim uma hierarquia de valoração a ser observada. Cabe somente ao julgador apreciá-las e valorá-las, encontrando limites apenas nos atos e circunstâncias presentes nos autos.

Sobre esse princípio ensina Júlio Fabbrini Mirabete, em sua Obra Processo Penal (2004, p. 285): “Pelo sistema da certeza moral do juiz, ou da íntima convicção, a lei nada diz sobre o valor das provas e a decisão funda-se exclusivamente na certeza moral do juiz, que decide sobre sua admissibilidade, sua avaliação, seu carreamento para os autos”.

5.4 Da Avaliação das Provas

Apresentada as provas pelas partes, estas passam a ser apreciadas pelo julgador, observando a sua validade e aplicando o direito.

Face o princípio do livre convencimento motivado, a avaliação das provas cabe ao juiz, sendo este um ato pessoal no qual analisa e estima seus elementos, formando a sua convicção e decidindo a lide.

Dentro da evolução do processo penal, pode-se verificar, de forma bem definida, a existência de três sistemas de avaliação de provas: Sistema da prova legal, sistema da livre convicção ou da íntima convicção, e sistema da persuasão racional.

O sistema da prova legal surgiu no direito germânico, onde as ordálias e duelos funcionavam como solução dos conflitos, cabendo à divindade estabelecer quem estava com a razão. Nesse, as provas tinham valores preestabelecidos em lei, cuja observação era obrigatória, não tendo qualquer relevância a convicção do julgador.

Quanto ao sistema da livre convicção ou íntima convicção, cuja origem é romana, o juiz tinha total liberdade para apreciar as provas produzidas, decidindo sobre a sua admissibilidade e validade, avaliando-as segundo os seus conhecimentos.

A não vinculação legal das provas permitia ao julgador formar a sua convicção e decidir o conflito, não havendo necessidade de motivar a sua decisão. Esse sistema se faz presente no nosso ordenamento jurídico no Tribunal do Júri, eis que a decisão do Conselho de Sentença não precisa ser motivada ou fundamentada.

Por fim, o sistema da persuasão racional, que é um meio termo entre os dois sistemas anteriores. Considerado um ponto de equilíbrio na avaliação das provas, veio a ser conhecido com os Códigos Napoleônicos, embora alguns doutrinadores estabeleçam como sendo de origem romana.

Definiu-se, portanto, que o julgador, ao apreciar e avaliar as provas pode agir livremente não tendo que observar nenhuma determinação legal, porém ao decidir deve se ater às regras preestabelecidas no ordenamento. Camargo Aranha (1999, p. 76) complementa:

Tal preceito encerra dois princípios: um, principal, pelo qual o julgador deve apreciar as provas segundo sua consciência, isto é, através do que foi fruto do seu convencimento; outro secundário, porém limitador e condicionante, pelo qual tal convencimento não pode ser além ou afrontar o valor legal dado às provas. Veda ao juiz, ainda que convencido em contrário, julgar por matérias os fatos conhecidos ou produzidos contra a norma.

Conclui-se que, embora seja um ato exclusivo do juiz, este encontra limites em critérios preestabelecidos, devendo sua decisão se fundar em um estado de certeza, certeza moral e não absoluta, eis que uma sentença pode ser “moralmente certa”, mas não “absolutamente certa”. Assim, a condenação criminal do réu, amparada pelo princípio da presunção de inocência, só pode ser proferida diante da certeza, se qualquer fato gerar dúvida, por mínima que seja, deve ser o autor absolvido.

A jurisprudência dita: “O direito penal não opera com conjecturas ou probabilidades. Sem certeza total e plena da autoria e da culpabilidade, não pode o juiz criminal proferir condenação”. (APELAÇÃO 162.055, TACrimSP, Rel. Goulart Sobrinho).

Explanado os três sistemas estabelecidos pela doutrina na avaliação das provas, resta-nos saber qual é o adotado pela nossa legislação processual penal.

O artigo 381, inciso III, do Código de Processo Penal determina: “A sentença conterá: III – a indicação dos motivos de fato e de direito em que se fundar a decisão do tribunal”.

Não resta dúvida que o sistema contemplado é o sistema da persuasão racional, eis que, embora prevaleça a livre convicção do julgador, este está obrigado a fundamentar suas decisões. Ainda, em casos específicos são exigidas provas especiais ou técnicas, bem como só têm validade se cumprido certos requisitos legais como nos casos em que há necessidade de perícia.

CAPÍTULO II – DO INTERROGATÓRIO

6 O INTERROGATÓRIO NO DIREITO BRASILEIRO

6.1 Conceito

A palavra interrogatório vem do latim *interrogatoriu*, *interrogare*, que significa perguntar, questionar, inquirir. Pode-se então conceituar o interrogatório como sendo o ato processual por meio do qual o juiz formula perguntas ao réu e este responde, visando o esclarecimento da imputação criminal, das provas dos fatos e da sua vida pregressa. Em suma, é o conjunto de perguntas e respostas realizadas dentro do processo.

Inserido no Capítulo III, do Título VII, do Código de Processo Penal, é considerado uma das peças mais importantes do processo penal, vez que consiste na única oportunidade do réu, pessoalmente, apresentar a sua versão dos fatos.

Ronaldo Batista Pinto (2000, p. 136) *apud* Enrico Altavilla estabelece:

O interrogatório pode, pois, ser proclamado o ato processual mais importante, porquanto, tendo o processo, como precípua finalidade a apuração da culpabilidade ou da inocência do acusado, é claro que toda atividade processual deste deva ser o centro de polarização de toda investigação.

Em regra, é um ato processual público, oral e obrigatório, sendo presidido pela autoridade competente. Em uma palavra, interrogatório é a junção das perguntas que a autoridade dirige ao acusado e as suas respostas.

6.2 Natureza Jurídica

Observa-se na doutrina uma divergência sobre a natureza jurídica do interrogatório, tendo essa especial relevância no estudo desse ato processual.

Com o surgimento do processo penal, o interrogatório, no bojo do processo, era o meio pelo qual se buscava a confissão do réu, valendo-se a

autoridade competente dos meios necessários para alcançá-la. Posteriormente, foi marcado pela obrigatoriedade, passando a ser indispensável para o regular processamento do feito, porém ao réu eram dadas as faculdades de mentir ou manter-se em silêncio, o que nada mais era que uma forma de defesa, ou meio de defesa.

Desse prisma, passou a doutrina a divergir sobre a natureza jurídica deste ato, devendo todas as considerações doutrinárias ser levadas em consideração.

Se realizada uma interpretação sistemática do Código de Processo Penal, conclui-se que, estando o interrogatório inserido no Título VII - Da Prova, nada mais natural que ser acolhido como meio de prova. Destarte, com o advento da Constituição Federal de 1988, o acusado passou a ter o direito de se omitir, permanecendo calado durante todo o interrogatório ou parte dele, bem como dar a sua versão sobre os fatos e até mentir, respondendo às inquirições com fatos inverídicos, para se defender, figurando como típico meio de defesa.

Por fim, existem aqueles juristas que estabelecem que o interrogatório é ao mesmo tempo um meio de defesa e um meio de prova, o que tem sido aceito pela maioria da doutrina. No mesmo enfoque se posiciona a jurisprudência: “O interrogatório judicial é hoje conceituado não só como uma peça de defesa, mas também como um meio de prova” (RT 491/362).

6.2.1 O interrogatório como meio de prova

O interrogatório é o primeiro momento em que, dentro do processo, o juiz e o réu têm contato direto, eis que o primeiro inquirirá livremente o acusado, dirigindo-se diretamente a ele, observando os princípios gerais das provas.

Segundo a doutrina, meio de prova é o ato pelo qual o indivíduo insere no processo algo a ser prova, um objeto é prova. É toda atividade praticada pelas partes, por terceiros e pelo magistrado com a finalidade de comprovar as afirmações declaradas.

Nessa mesma linha de raciocínio, podemos dizer que fonte de prova é tudo aquilo que indica a comprovação do que foi alegado ou demonstrado. Assim, toda prova é fonte de prova, eis que não esclarece de forma direta e integral o delito. As provas devem ser observadas no âmbito do processo, todas

juntas, não podendo, de forma isolada, comprovar de forma absoluta o demonstrado.

O doutrinado Carlos Henrique Borlido Haddad (2000, p. 33) *apud* Serrano Neves elucida: “A prova é como o jogo de ‘puzzle’. As pedras isoladamente não demonstram nada. Reunidas algumas, uma idéia já se faz do quadro. Em maior número ligadas, mais clara será a figura. Todas juntas, o quadro estará completo”.

O interrogatório é levado em consideração pelo juiz para solicitar investigações ou diligências, e para proferir sentença, analisando e sopesando as provas produzidas. Assim, o ônus da prova, que de regra cabe a quem alega o fato, a confissão e a chamada do co-réu demonstram de forma clara e precisa a natureza probatória desse ato processual.

No mais, colocado no Código de Processo Penal dentro do capítulo que disciplinam as provas, e tendo o julgador total liberdade para inquirir o réu e formar a sua convicção, nada mais natural que ser considerado prova.

Camargo Aranha em sua obra *Da Prova no Processo Penal* (1999, p. 92), enumera as razões pelas quais o interrogatório deve ter natureza jurídica 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 artigo 188; em terceiro, porque pode atuar tanto contra o acusado, no caso de da confissão, como em seu favor; e, finalmente, porque o silêncio, a recusa em responder às perguntas pode atuar como um ônus processual (artigos 186 e 191).

Também se deve levar em consideração a aplicabilidade do princípio do *in dubio pro réu*, uma vez que tudo que declara em seu interrogatório será considerado verdadeiro se a acusação não demonstrar o contrário. Isso se verifica, de maneira mais freqüente, em julgamentos pelo Plenário do Júri, em que a absolvição sumária é decretada com base, única e exclusivamente, na palavra do acusado. Ainda, as declarações do réu em plenário podem influenciar os jurados, que decidem com a sua consciência, podendo se impressionar com as palavras por ele ditas, sendo incontestavelmente meio de prova.

O Tribunal de Justiça de São Paulo assim posiciona-se:

SÃO PAULO. Tribunal de Justiça. Absolvição sumária. Legítima defesa. Excludente reconhecida tendo como prova exclusiva a palavra do réu. Inexistência de qualquer outra prova em sentido contrário. Decisão confirma. Recurso de ofício 140.518. Rel. Vanderlei Borges. Acórdão de 5 de setembro de 1990. RT, v. 666. SP, Abr., 1991, p. 289/290.

No mais, face o princípio da livre convicção motivada, o juiz pode formar o seu convencimento com elementos extraídos do interrogatório, podendo ser considerado um mecanismo destinado a sanar crises de incerteza.

O simples fato de considerar as declarações do acusado um juízo de oportunidade que lhe é conferido, no qual pode calar, mentir ou ocultar a verdade, não é o bastante para estabelecer seja este meio de defesa, mas sim uma mera valoração como meio de prova. Bem como não modifica a natureza jurídica do ato processual o fato de não ter a obrigação de dizer a verdade, eis que esta é mera determinação de valores.

Vale mencionar o que ensina Malatesta em sua obra *A Lógica das Provas em Matéria Criminal* (1996, p. 418):

O testemunho do acusado é uma das espécies da prova testemunhal. Ninguém, em boa-fé, pode negar que a palavra do acusado tem também, legitimamente, seu peso na consciência do juiz, para a formação do convencimento. E se assim é, sua palavra é, portanto, uma prova; e se é uma prova, não pode ser senão pessoal, e, pois, nos limites da oralidade por nós determinados, um testemunho: é claro como a luz do sol.

6.2.2 O interrogatório como meio de defesa

Meio de defesa é a aplicação do direito de defesa constitucionalmente previsto no artigo 5º, inciso LV. Portanto, o interrogatório é a concretização plena e eficaz de um dos momentos desse direito, qual seja, o direito da ampla defesa.

Durante o interrogatório ao réu é conferido a oportunidade de fazer alegações e citar fatos, não se limitando a responder às perguntas formuladas pelo juiz, como ocorria no processo penal primitivo. O juiz ao interrogar o acusado pode formular quaisquer perguntas, desde que oportunas e úteis, visando elucidar os fatos e alcançar a verdade real.

A Carta Magna de 1988, no seu artigo 5º, inciso LXIII, tutelou o direito ao silêncio, de forma a não ser o réu obrigado a responder as perguntas

que lhe auto-incrimine, concluindo-se portanto, que sendo um direito inerente do indivíduo, este não pode ver-se prejudicado se não usá-lo.

Os doutrinadores que sustentam essa posição esclarecem que do ponto de vista topográfico, quer seja, se realizada uma interpretação sistemática da Constituição Federal, o interrogatório seria considerado exclusivamente meio de defesa, eis que o direito ao silêncio está elencado em inciso LXIII do artigo 5º.

Fernando da Costa Tourinho Filho (2005, p. 270) assim diz:

Sempre pensamos, em face de sua posição topográfica, fosse o interrogatório, também meio de prova. E como tal era e é considerado. Meditando sobre o assunto - principalmente agora com a Constituição Federal, no artigo 5º, LXIII, reconheceu o direito ao silêncio -, chegamos à conclusão de ser ele, apenas, um meio de defesa.

Vale destacar que o réu tem o direito de ter uma defesa técnica, que vai além da autodefesa, sendo o defensor figura indispensável ao processo. A ampla defesa, portanto, se perfaz na autodefesa e defesa técnica, que são realizadas, respectivamente, pelo acusado e por seu defensor.

A autodefesa pode ser subdividida em direito de audiência e direito de presença, como bem ensina Ada Pellegrini Grinover e outros (2001, p. 79):

Com relação à autodefesa, cumpre salientar que se compõe ela de dois aspectos a serem escrupulosamente observados: o direito de audiência e o direito de presença. O primeiro traduz-se na possibilidade de o acusado influir sobre a formação do convencimento o juiz mediante interrogatório. O segundo manifesta-se na oportunidade de tomar ele posição, a todo momento, perante as alegações e as provas produzidas, pela imediação com o juiz, as razões e as provas.

Diante desses argumentos, afirmam que é inegável a classificação do interrogatório como meio de defesa, eis que inequivocadamente é a oportunidade de agir defensivamente, o que se complementa com a defesa prévia apresentada pelo defensor.

6.2.3 O interrogatório como meio de prova e de defesa

O Código de Processo Penal foi significativamente modificado com o advento da Lei nº 10.792, de 1º-12-2003, principalmente no capítulo destinado ao

interrogatório, cujo objetivo era o aperfeiçoamento deste ato processual em sua dúplice natureza, quer seja, como meio de defesa e de prova.

Dentre as alterações contempladas podemos citar a título de exemplo: a indispensabilidade da presença de advogado na realização do ato direito de entrevista reservado do defensor e acusado; o silêncio não presume confissão, dentre outros. Assim, tanto a defesa quanto a acusação participam de forma direta e significativa do interrogatório, de forma a ser suprimida eventuais lacunas e elucidada obscuridades.

O jurista Ronaldo Batista Pinto (2000, p. 138) *apud* Antônio Milton de Barros ensina que:

O interrogatório segue, então, como meio de defesa e meio de prova, ou como meio de defesa e fonte de prova, eis que o acusado tem a oportunidade de oferecer sua versão, ao tempo em que o juiz observa-o e colhe outros dados de que necessita para aferir sua responsabilidade e dosar a pena a ser-lhe aplicada.

Assim tem se posicionado a maioria da doutrina e jurisprudência, justificando-se no fato de ser o interrogatório o momento em que o réu esclarece os fatos, dando a sua versão sobre os acontecimentos que ensejaram o delito, e também apresenta novos fatos, sendo considerado, respectivamente, meio de prova e de defesa.

6.3 Conteúdo

O interrogatório tem conteúdo duplo, uma vez que se consubstancia com a identificação do imputado e a contestação da acusação. Assim, podemos dizer que esse ato processual se divide em dois momentos bem distintos, conforme estabelece o artigo 187, do Código de Processo Penal: “O interrogatório será constituído de duas partes: sobre a pessoa do acusado e sobre os fatos”.

Num primeiro momento, é realizada a identificação do réu, permitindo o juiz ter conhecimento da pessoa contra a qual foi proposta ação penal. O legislador processualista exemplificou no artigo 187, §1º, do Código de Processo Penal, as perguntas que podem ser formuladas ao indiciado. *In Verbis*:

§ 1º - Na primeira parte o interrogando será perguntado sobre a residência, meios de vida ou profissão, oportunidades sociais, lugar onde exerce a sua atividade, vida pregressa, notadamente se foi preso ou processado alguma vez e, em caso afirmativo, qual o juízo do processo, de houve suspensão condicional ou condenação, qual a pena imposta, se a cumpriu e outros dados familiares e sociais.

Qualificado o réu, o juiz deve dar ciência da imputação que lhe é conferida, que nada mais é que o início do interrogatório do mérito, passando-se a contestação propriamente dita. Nesse momento processual, o juiz formula perguntas que são respondidas pelo acusado, sendo as inquirições referentes às matérias contidas no § 2º, do citado artigo. Vejamos:

§ 2º Na segunda parte será perguntado sobre:

I – ser verdadeira a acusação que lhe é feita;

II – não sendo verdadeira a acusação, se tem algum motivo particular a que atribuí-la, se conhece a pessoa ou pessoas a quem deva ser imputada a prática do crime, e quais sejam, e se com elas esteve antes da prática da infração ou depois dela;

III – onde estava ao tempo em que foi cometida a infração e se teve notícia desta;

IV – as provas já apuradas;

V – se conhece as vítimas e testemunhas já inquiridas ou por inquirir, e desde quando, e se tem o que alegar contra elas;

VI – se conhece o instrumento com que foi praticado a infração, ou qualquer objeto que com esta se relacione ou tenha sido apreendido;

VII – todos os demais fatos e pormenores que conduzem às elucidações dos antecedentes e circunstâncias da infração;

VIII – se tem algo mais a alegar em sua defesa.

Tendo o magistrado total liberdade para proceder às indagações, o certo é que essas só podem versar sobre o fato imputado, os antecedentes pessoais e os elementos processuais probatórios. As perguntas pelo legislador não são de natureza obrigatória, quer seja, não é um rol taxativo, mas sim exemplificativo, podendo o juiz formular as perguntas que entender necessárias para a elucidação dos fatos e formação da sua convicção. Ressalta-se, porém, que não pode a autoridade deixar de proceder a qualificação do réu, cientificação da acusação e inquirição sobre os fatos.

Ao réu é dada a possibilidade de confessar, negar, silenciar ou até mentir, não sendo obrigado a produzir provas contra si, se auto-incriminar. Isso fica bem nítido no fato do réu não prestar juramento ou compromisso de dizer a verdade.

Se confessar as imputações contra si proferidas, o acusado é indagado sobre os motivos e circunstâncias do fato, bem como se agiu em concurso ou com a colaboração de outras pessoas, como dispõe o artigo 190, do Código Processo Penal: “Se confessar a autoria, será perguntado sobre os motivos e circunstâncias do fato e se outras pessoas concorreram para a infração, e quais são”.

Destarte, pode também o réu negar os fatos, seja no todo ou em parte, podendo prestar informações e indicar as provas de suas declarações. Embora o ônus da prova no processo penal caiba à acusação, diante da negativa, o autor deve demonstrar a sua versão sobre os fatos.

Ressalta-se ainda que o indiciado pode silenciar, não podendo a sua omissão ser interpretada em seu desfavor, face o princípio *nemo tenetur se delegere*. E por fim pode mentir, vez que não pode ser punido por falso testemunho porque não presta compromisso. Adalberto José Q. T. de Camargo Aranha (1999, p. 98) diz:

Poderá mentir, salientando-se que, ao revés do afirmado por alguns autores, a justificativa não está no fato de ser um direito e sim na impunidade. Vale dizer, mentir não é direito de ninguém, apenas ao réu interrogado não há incriminação possível. Não há qualquer sanção, de natureza material o processual, ao réu mentiroso, já que a afirmação falsa atinge apenas a testemunha, o perito e o locutor.

Findas as perguntas, o juiz questionará as partes se desejam algum esclarecimento, sendo que esse somente se realizará se necessário e pertinente. E finalmente, antes de concluir o ato processual, é dado ao acusado à oportunidade de falar sobre as provas produzidas, bem como se conhece a vítima, as testemunhas ou quaisquer pessoas presente nos autos. Pode também ser inquirido sobre os instrumentos e produtos do crime.

6.4 Características

O interrogatório é um ato processual dotado de características relevantes, que devem ser observadas. Destarte, nada impede que legislações esparsas estabeleçam de forma diversa, o que gera uma variação de caracteres.

6.4.1 Personalíssimo

É considerado um ato processual personalíssimo, eis que somente a pessoa do réu pode ser interrogada, não podendo ser representado por outra pessoa, seja defensor ou curador, por meio de representação, substituição ou sucessão. A intervenção de terceiro é vedada, confirmando que somente a pessoa sobre a qual recai a imputação é que pode se manifestar nessa fase processual.

As perguntas são formuladas pelo magistrado diretamente à pessoa do réu, sendo deste a exclusividade de respondê-las, lembrando que pode manter-se em silêncio. O Ministério Público e o querelante, em sede de ação penal na qual são titulares, devem estar presentes no interrogatório. Quanto ao defensor, embora a lei não discipline sobre a obrigatoriedade ou não, em virtude da necessidade de defesa técnica, conclui-se que é necessário para a validade do ato.

Assim se manifesta a jurisprudência:

O interrogatório do réu realizado sem a presença do Ministério Público e da defesa técnica acarreta nulidade absoluta, insanável, por violação do disposto no art. 564, III, d, 1º parte c/c o art. 261 do CPP. O princípio constitucional do contraditório, conjugado ao da defesa plena exige que o réu tenha defensor em todo o transcurso da relação processual (RT 595/423).

Ressalta-se porém que, após a inquirição pelo magistrado, as partes podem intervir no interrogatório com intuito de elucidar e demonstrar os fatos já narrados, o que não afasta o caráter pessoal do ato, eis que o acusado só responde se quiser.

Uma mitigação à essa característica ocorre na Justiça do Trabalho, vez que o reclamado pode prestar depoimento pessoal por meio de preposto. Também no processo civil admite-se a confissão oriunda de pessoa diversa daquela elencada no pólo passivo da ação, desde que munido de procuração com poderes especiais para tanto.

6.4.2 Obrigatoriedade/necessidade

Em regra, o interrogatório é um ato processual obrigatório. Proposta a ação penal o acusado deve ser citado para comparecer em audiência e assim ser interrogado. É, portanto, indispensável a sua realização, sendo através deste ato que o juiz mantém contato direto com a pessoa do réu, formando a sua convicção acerca dos fatos, bem como observando sua personalidade e os motivos ensejadores do delito.

Fernando da Costa Tourinho Filho, em sua obra *Processo Penal*, vol. 3 (2005, p. 271), ensina:

É pelo interrogatório que o juiz mantém contato com a pessoa contra quem se pede a aplicação da norma sancionadora [...] E o legislador quer que o julgador ouça o acusado não só para que se tenha certeza de que ele é, realmente, a pessoa contra quem se propôs a ação penal, como também para que o Juiz conheça sua personalidade, saiba em que circunstâncias ocorreu a infração – porque ninguém melhor que o acusado para sabê-lo – e quais os seus motivos determinantes.

Dada a sua importância, o legislador elevou a sua ausência à categoria de nulidade. Assim, a qualquer tempo durante o trâmite processual, pode o réu ser interrogado, inclusive, novamente se assim for necessário.

Exceção a essa regra da obrigatoriedade se verifica nos crimes de imprensa e eleitorais, em que, respectivamente, só ocorre o interrogatório se for pedido pelo próprio réu e se o artigo tipificador não prever a possibilidade de contestação somente na forma escrita.

É facultado também, em sede de crimes de menor potencial ofensivo, regidos pela Lei nº 9099/95, a realização desse ato processual. Nesses, sendo possível e aceita a suspensão condicional do processo (artigo 89 da citada lei), o réu não será interrogado. Isso somente ocorrerá se o benefício for revogado, eis que se retoma normalmente o trâmite do processo. Sobre essas modalidades de crimes e procedimentos explanaremos posteriormente.

6.4.3 Oralidade

O processo penal tem como princípio norteador a oralidade, de forma que seus atos, em regra, devem ser realizados oralmente. Portanto, a regra

é que o interrogatório seja realizado de forma oral. Ressalta-se, porém, que a oralidade não se limita somente às palavras proferidas de forma verbal, mas consiste no conjunto das palavras, gestos, tom de voz, espontaneidade, e demais manifestações corporais.

O juiz formula perguntas ao réu que responde de forma oral, sendo ambas reduzidas à termo pelo escrivão, e ao final assinada por todos que participaram do ato. O ilustre doutrinador Júlio Fabbrini Mirabete (2004, p. 302) *apud* Hélio Tornaghi esclarece:

A palavra do acusado circundado de sua atividade, de seus gestos, de seu tom de voz, de sua espontaneidade, pode dar ao juiz um elemento de convicção insubstituível por uma declaração escrita, morta, gélida, despida dos elementos de valor psicológico que acompanham a declaração falada.

Se o acusado for analfabeto, não souber, não puder ou não quiser assinar o termo de interrogatório, é desnecessário que alguém assine a rogo, bastando somente que o juiz consigne tal fato no presente. A essa regra, o Código de Processo Penal no artigo 192 traz exceções que merecem maiores considerações. Dita o citado artigo:

Art. 192. O interrogatório do mudo, do surdo ou do surdo-mudo será feito pela forma seguinte:

I – ao surdo serão apresentadas por escrito as perguntas, que ele responderá oralmente;

II – ao mudo as perguntas serão feitas oralmente, respondendo-as por escrito;

III – ao surdo-mudo as perguntas serão formuladas por escrito e do mesmo modo dará as respostas.

Parágrafo único. Caso o interrogado não saiba ler ou escrever, intervirá no ato, como intérprete e sob compromisso, pessoa habilitada a entendê-lo.

Em se tratando de réu mudo, surdo ou surdo-mudo, o procedimento adotado é o da combinação da palavra oral com a escrita, ou exclusivamente a última. Sobre essa combinação assevera Carlos Henrique Bólido Haddad (2000, p. 96) *apud* Jeremías Benthán: “Essas duas formas são iguais no aspecto da particularidade. Não há perguntas que não possam formular-se por escrito ou pela palavra; não há circunstância à qual não possa chegar-se de uma ou outra maneira”.

Por fim, sendo o acusado estrangeiro, não tendo domínio do idioma nacional, é obrigatório a intervenção de um intérprete ou tradutor, ainda que o juiz fale fluentemente a língua em questão. Isso se justifica no fato de ser um ato público, devendo e podendo ser compreendido por todos os presentes na audiência.

6.4.4 Publicidade

Os atos processuais, ressalvados raras exceções, são públicos, vez que integra o processo como um todo. Isso, em tese, garante ao réu a liberdade e a garantia de não serem praticados atos agressivos ou extorsivos de qualquer natureza.

Realizado na fase inquisitorial, durante o Inquérito Policial, o interrogatório sofre algumas limitações em relação à publicidade, podendo deste participar: o acusado, seu defensor e a autoridade competente que preside o ato. As testemunhas não precisam presenciar a inquirição, porém devem estar presentes durante a leitura deste, e ao final assinar o termo. O mesmo se verifica em sede de prisão em flagrante delito.

A exceção a essa regra encontra-se elencadas no artigo 792, §1º, do Código de Processo Penal:

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

Assim, quando da publicidade do interrogatório puder resultar escândalo, inconveniente grave ou perturbação da ordem pública, este será realizado a portas fechadas, quer seja, é restrito ao réu, seu defensor, querelante e Ministério Público. Isso se fundamenta no artigo 5º, inciso LX, da Constituição Federal que garante: “A lei só poderá restringir a publicidade dos atos processuais quando a defesa da intimidade ou o interesse social o exigirem”.

O Supremo Tribunal Federal, a mais alta corte em matéria constitucional, assim determina: “O julgamento realizado em sessão reservada,

apenas com a presença das partes, seus advogados e do Ministério Público. CF/88, art.93, inc. IX e CPP, art. 792, §1º. Questão preliminar proposta e acolhida pelo Tribunal (JSTF 158/239)”.

6.4.5 Oficialidade ou judicialidade

A oficialidade ou judicialidade é uma característica muito relevante, senão a mais importante. Isso decorre do fato de que somente o juiz pode formular perguntas ao acusado.

Antes de adentrarmos o assunto, cumpre tecer alguns esclarecimentos. O acusado, desde o instante em que pratica um ilícito penal até a sentença, pode ser ouvido diversas vezes e por autoridade distintas. O Código de Processo Penal no artigo 6º, inciso V, estabelece: “Logo que tiver conhecimento da prática da infração penal, a autoridade policial deverá: ouvir o indiciado, com observância no que for aplicável, no disposto no Capítulo III, do Título VII, deste Livro”. Dessa forma, fazendo uma interpretação literal, alguns doutrinadores dizem que durante o Inquérito Policial, o acusado é “ouvido” e não interrogado, o que ocorre somente no decurso do processo.

Carlos Henrique Borlido Haddad (2000, p. 86) *apud* Hélio Bastos Tornaghi:

Observe-se que o art. 6º, V do CPP, ao ordenar que a autoridade policial ouça o indiciado, evitou o emprego do verbo *interrogar* e do substantivo *interrogatório*. Manda “ouvir o indiciado”. E conquanto preceitue que isso seja feito com observância das normas regedoras do interrogatório, no que forem aplicáveis, não fala em interrogatório.

O desenvolvimento desse ato processual se dá por impulso oficial, daí alguns autores titularem essa característica como oficialidade e não judicialidade, o que não modifica nada na prática.

A discussão que surge na doutrina, e que será abordada adiante, é a possibilidade da realização do interrogatório por autoridade judiciária diversa daquela que presidiu a fase probatória. A princípio, insta dizer que no Processo penal não vigora o princípio da identidade física do juiz natural, de sorte que não acarreta nenhuma vinculação do juiz com o processo. Ainda, não existe qualquer norma proibitiva sobre esse assunto, não podendo gerar nulidade.

6.4.6 Presidencialidade

Essa característica diverge da anterior, embora alguns doutrinadores digam que não, eis que diz respeito à pessoa que pode ou não formular perguntas ao réu, e não a quem tem o dever de realizar o interrogatório. Por essa, compreende-se que incumbe àquele que tem competência constitucional a inquirição do interrogado.

De acordo com o Código de Processo Penal, tem competência e atribuição para interrogar o autor da infração: a autoridade policial e a autoridade judicial, a primeira durante o Inquérito Policial, e a segunda no processo. Isso para aqueles doutrinadores que entendem com interrogatório a oitiva do acusado na fase policial.

Sobre a forma de presidir referido ato processual existe uma diversidade na doutrina, merecendo destaque o sistema anglo-americano que, diferentemente do brasileiro, adota a *direct-examination* e a *cross-examination*. Por esse sistema é permitido que as partes formulem diretamente perguntas ao acusado, o que demonstra um abuso do direito de interrogar, eis que realizam indagações sugestivas e dúbias, o que em tese afasta a serenidade do ato.

No nosso ordenamento jurídico, somente o juiz pode inquirir o réu, podendo as partes, em momento oportuno, suscitar questionamento ao magistrado que os repassa ao acusado se entender pertinente e necessário. Assim sendo, conclui-se que somente a autoridade judiciária pode proceder ao interrogatório, não sendo aceita qualquer tipo de intervenção, nem mesmo das partes.

A justificativa doutrinária e jurisprudencial acerca dessa característica se consubstancia no fato de que a interferência de qualquer pessoa pode vir a influenciar as declarações prestadas, alterando a verdade dos fatos.

Uma exceção a essa regra, na qual há a possibilidade de intervenção do defensor do acusado, é com relação à prática de abuso ou erro da autoridade que preside o ato. Essa também se estende ao Ministério Público e querelante, mesmo sendo a lei omissa em relação a esses.

6.4.7 Individualidade

O interrogatório é realizado de maneira individual, sendo que se houver mais de um réu, esses serão ouvidos separadamente, com estabelece o artigo 191, do Código de Processo Penal: “Havendo mais de um acusado, serão interrogados separadamente”.

Desse modo, o acusado não pode permanecer na sala de audiência assistindo o ato dos demais co-réus, mesmo que já tenha prestado depoimentos, devendo aguardar em local separado, em que não possa escutar os outros interrogatórios. Fernando da Costa Tourinho Filho (2005, p. 289) diz: “Havendo dois ou mais imputados em um só processo e coincidindo a realização de seus interrogatórios no mesmo dia, cada um deles será interrogado separadamente, de modo que um não ouça o que o outro diz”.

A não observação dessa característica gera a nulidade relativa, a qual deve ser argüida pelas partes no prazo legal. Assim se posiciona o Supremo Tribunal Federal:

A falta de atenção ao que disposto no artigo 191 do CPP, interrogatório em separado dos co-réus, gera nulidade relativa, devendo ser articulado, sob pena de preclusão, no prazo estabelecido no art. 5000 do CPP. Interpretação das normas dos artigos 564, IV, 571 e 572 do CPP (RT 758/473).

O objetivo dessa individualidade é impedir que o acusado se beneficie com as declarações do co-réu; a limitação da liberdade do interrogatório por constrangimento pela presença do comparsa; a comunicação entre si de forma visual ou por sinais, dificultando a obtenção da verdade e a detecção de contradições; impossibilidade de serem interrogados ao mesmo tempo; ausência de espontaneidade; dentre outros.

Ressalta-se que o legislador quis que todos os autores fossem interrogados no mesmo dia, face à unidade do ato processual. Contudo, se isso não acontecer por motivos justificados, pode a autoridade judicial marcar nova data para o co-réu ausente, sem prejuízo dos atos já realizados.

6.4.8 Probidade

Não só o interrogatório, mas todo e qualquer ato realizado por agente público, independentemente da função ou cargo que ocupa, deve ser dotado de probidade. Assim, devem realizar os seus atos com seriedade, de maneira correta e, mais, valendo-se de conduta moralmente aceita pela sociedade.

Durante o interrogatório, o juiz questionará o réu de forma clara e precisa, sem demonstrar, de qualquer maneira, o seu posicionamento, seja ele para intimidar ou não beneficiar o interrogado. De igual teor, é ilícita a apresentação de confissão falsa ou alterada visando obter a confissão do réu, bem como, de qualquer forma, atraí-lo com a possibilidade futura de benefício processual.

Sobre essa característica, o doutrinado Carlos Henrique Bolirido Haddad (2000, p. 99) *apud* Manlio Mazzanti destaca o Código de Processo Penal Português:

Além da liberdade física e material, é assegurado ao imputado a mais ampla liberdade moral, uma vez que o juiz não pode, obviamente, exercitar nenhuma coação ou sugestão a fim de obter declarações contrárias à sua vontade, tanto é verdade que, se aquele se recusar a responder, o inquirente outra coisa não pode fazer se não dar por finalizado o ato e proceder adiante na instrução.

Finalizando, a autoridade competente deve realizar o interrogatório com prudência e moderação, podendo demonstrar ao acusado, através de singelos raciocínios, a insuficiência ou contrariedade das respostas apresentadas.

6.5 A Chamada do Co-réu

Em se tratando de crime praticado em concurso de agentes ou com auxílio de terceiros (partícipes), estes podem ser chamados no interrogatório do réu indiciado se, por qualquer motivo, não figurara no pólo passivo da ação penal.

Vejamos. Durante a instrução verificou-se a presença de outras pessoas na prática do delito, de forma que todas deverão ser interrogadas no mesmo processo, face a conexão e continência. Não esquecendo que, embora no

bojo do mesmo processo, os atos serão realizados separadamente, eis que é individual, como já mencionado.

De outra sorte, pode ocorrer de somente chegar ao conhecimento da autoridade a participação de outras pessoas durante o interrogatório do réu, que em suas declarações traz à tona autores até então não conhecidos.

Esse ato recebe pela doutrina o nome de “chamada de co-réu”, conforme elucidada Malatesta (1996, p. 489): “O chamamento do cúmplice refere-se, ao contrário, à hipóteses de que, pelo que consta dos autos, o cúmplice contra quem o acusado depõe não seja indicado como tal senão unicamente pela palavra do acusado”.

Conclui-se, assim, que a chamada do co-réu implica a confissão da responsabilidade por parte do interrogado. Alguns doutrinadores prezam por ditar que referido ato deve ser classificado e compreendido como prova testemunhal e não como parte integrante do interrogatório, eis que ultrapassam os limites da imputação concernente ao réu.

Observando o princípio do contraditório, ao ser chamado o co-réu, o juiz deve dar-lhe a oportunidade de se defender das imputações contra si impostas, abrindo vista dos autos ao seu defensor, de modo que se esse entender necessário pode requisitar novo interrogatório do acusado, momento em que pode formular perguntas ao interrogado.

6.6 A Participação e Intervenção das Partes

A doutrina e a jurisprudência divergem ao estabelecer quais as pessoas que podem acompanhar o interrogatório e quais delas, obrigatoriamente, devem estar presentes para a validade deste.

Por tratar-se de ato público, como estabelece o princípio da publicidade, o interrogatório pode ser acompanhado ou assistido por qualquer pessoa, ressalvado as exceções já mencionadas. De outro enfoque, sobre a intervenção direta no ato existem três correntes doutrinárias que se destacam. Vejamos cada uma delas.

A primeira corrente entende que somente a acusação pode intervir no interrogatório, justificando com o artigo 187 do Código de Processo Penal que,

de forma expressa, proíbe a interferência da defesa, nada dizendo sobre o Ministério Público e querelante.

Assim, se realizada uma interpretação literal, se constataria que, por exclusão, pode a acusação participar ativamente da inquirição do acusado. Bem ainda, esses doutrinadores trazem da hermenêutica o entendimento de que norma de direito proibitivo não se interpreta extensivamente, portanto, não pode referido artigo penal se referir às pessoas não previstas de forma explícita.

De outro lado, existem aqueles juristas que sustentam a possibilidade de ambas as partes intervirem no ato processual, face a sua natureza mista. Sustentam também que a Constituição Federal garante o contraditório, de forma que a permissão de somente uma das partes atingir diretamente o interrogatório consistiria em violação à princípio constitucional.

Por fim, alguns doutores da lei prismam pela proibição total e plena de quaisquer das partes durante o interrogatório garantindo que, se realizada interpretação literal, verificar-se-ia que é vedada a participação da acusação assim como da defesa, e qualquer alteração nessa geraria violação clara ao princípio da paridade das partes no processo. Participa do interrogatório somente o acusado e o juiz.

Apresentadas as correntes doutrinárias, é de se estabelecer que tal discussão perder seu valor com o advento da Lei 10.792/03, que determinou a obrigatoriedade da presença das partes durante o interrogatório, bem como lhes deu a faculdade e oportunidade de intervirem, o que se demonstrará adiante.

6.7 Direito ao Silêncio

O silêncio, no meio social, é a solução de muitos conflitos entre os homens, servindo com regulador da sociedade. A sua relevância vai de acordo com o meio ou momento em que é usado no contexto social, permitindo uma interpretação ampla da sua utilização.

Dentro do direito, primordialmente na esfera processual penal, o direito ao silêncio deve ser interpretado com a devida cautela, eis que é uma garantia constitucional, além do que, ninguém é obrigado a se auto-incriminar ou produzir provas contra si mesmo. Vigem, portanto, no sistema atual, o princípio do *nemo temetur se detegero*.

O artigo 186 do Código de Processo Penal dita:

Art. 186. Depois de devidamente qualificado e cientificado do inteiro teor da acusação, o acusado será informado pelo juiz, antes de iniciar o interrogatório, do seu direito de permanecer calado e de não responder perguntas que lhe forem formuladas.

Parágrafo único. O silêncio, que não importará em confissão, não poderá ser interpretado em prejuízo da defesa.

Verifica-se, portanto, que ao réu é dado à faculdade de responder às perguntas formuladas pela autoridade competente, não podendo a sua negativa ser interpretada em seu desfavor. Porém, deve ser consignada a razão do silêncio.

O doutrinador Fernando da Costa Tourinho Filho (2005, p. 279) ensina:

O acusado tem a faculdade de responder, ou não, às perguntas que lhe foram formuladas pelo Juiz. É a consagração do direito ao silêncio que lhe foi conferido constitucionalmente como decorrência lógica do princípio do *nemo tenetur se detegere* e do da ampla defesa.

No mesmo enfoque ilustra Mirabete (2003, p. 515): “Pelo art. 5º, LXII, da CF, que prevê o direito do réu de permanecer calado, sem qualquer restrição, proibindo, assim que decorra do silêncio qualquer consequência desfavorável ao acusado”.

Ressalta-se, porém, que o acusado não pode deixar de fornecer elementos de identificação, bem como não pode mentir, sob pena de responder pelo crime de falsa identidade (art. 307 do CP) e auto-acusação falsa (art. 341 do CP), ou a contravenção penal de recusa de dados sobre a própria identificação ou qualificação (art. 68 da Lei 3688/41). Em uma palavra, esse direito só tem validade com relação ao interrogatório de mérito.

O silêncio, em suma, é uma forma de se defender dentro do processo, é uma autodefesa, cabendo somente ao réu decidir se responde ou não às questões, sendo que a sua omissão não gera a confissão ficta, porém pode dar ao juiz elementos para formar a sua convicção, influenciando indiretamente a decisão, que deve ser fundamentada com base nas provas produzidas no bojo do processo, e não somente pelo silêncio.

Dita a jurisprudência: “Se no interrogatório o réu prefere calar-se em face da acusação, demonstrando satisfatoriamente ao acusador os fatos que lhe imputa, seu silêncio terá como resultado evidente prejuízo para a Defesa, não significando, porém, a existência de confissão ficta”. (RJTDTACRIM 25/173)

De outra sorte, mesmo que o interrogado decida responder às inquirições, não está obrigado a falar a verdade, podendo valer-se de narrativas mentirosas. Se assim agir não sofre nenhuma sanção, vez que não presta compromisso de dizer a verdade.

Iniciado o interrogatório, o juiz deve cientificar o réu do seu direito de permanecer calado, de valer-se do direito de silêncio, sendo esta uma condição para o prosseguimento válido do ato processual. Ciente desse direito, não pode a autoridade repeti-lo durante o ato, nem torturá-lo ou forçá-lo a dizer a verdade.

Isso também se verifica na fase policial, e não somente em juízo, eis que ao ser apresentado perante a autoridade policial competente para ouvi-lo, que na maioria das vezes é o delegado de polícia, por calar-se ou mentir.

Bem conclui Eugênio Pacelli de Oliveira (2003, p. 386): “O direito ao silêncio tem em mira não um suposto direito à mentira, como ainda se vê em algumas doutrinas, mas a proteção contra as hostilidades e as intimidações historicamente desfechadas contra os réus pelo Estado”.

6.8 Momento do Interrogatório

Todo e qualquer ato processual deve ser praticado observando-se as regras procedimentais ditadas pela legislação brasileira. Desta forma, dado ao princípio da especialidade, em se tratando de crime tipificado em lei especial e esparsa, o rito a ser seguido é o previsto na referida legislação, aplicando-se subsidiariamente o Código de Processo Penal, que rege também o crime previsto no Código Penal. Pode-se dizer, portanto, que o momento da realização do interrogatório vai variar de acordo com o caso concreto e o procedimento a ele aplicado.

Em se tratando do rito comum, disciplinado pelo Código de Processo Penal, esse ato processual é determinado no mesmo momento em que se ordena a citação do réu, o que ocorre logo após o recebimento da denúncia ou queixa-crime.

Quanto aos ritos especiais, logo adiante trataremos de cada um deles, dada a sua relevância no meio jurídico.

6.9 Prazo para a Realização do Interrogatório

Insta dizer que o Código de Processo Penal ao tratar do interrogatório nada trouxe sobre o prazo a ser observado para a sua realização válida. Assim, por analogia ao artigo 185, do Código de Processo Civil, que disciplina que a parte tem o prazo de cinco dias para a prática de seus atos processuais, a doutrina e a jurisprudência têm se declinado a esse entendimento, estabelecendo também o prazo de cinco dias.

Destarte, isso somente tem aplicabilidade se o réu encontrar-se preso, porque se se encontra solto, quer seja, não estando com a sua liberdade tolhida, não há de se falar em prazo para realização desse ato processual, eis que não gera qualquer tipo de prejuízo irreparável às partes.

O Tribunal de Justiça de São Paulo entendeu:

Embora não fixe a lei processual penal prazo para a realização do interrogatório, estabeleceu-se na jurisprudência o critério de dever o réu preso ser ouvido o quanto antes, considerando-se não ser possível deixar ao injustificável arbítrio do juiz a designação de data para tanto. Do contrário ficaria procrastinada, a seu alvedrio, o início da instrução, com evidente constrangimento ao acusado e eventual prejuízo de sua defesa. (RT 458/311)

6.10 Lugar do Interrogatório

O local onde deve ser realizado o interrogatório não tem tamanha relevância nos dias atuais, eis que a legislação processualista brasileira condiciona a esse ato somente a necessidade obrigatória de ser realizado perante autoridade competente, e não necessariamente da comarca onde o delito ocorreu. A justificativa funda-se na não aplicação, no processo penal, do princípio da identidade física do juiz natural.

Assim, já se verifica em proporções relevantes a utilização de cartas precatórias para a efetiva realização do interrogatório, de sorte que o juiz da comarca onde se encontra o réu, juízo deprecado, presidirá o ato processual.

Uma novidade um pouco mais recente e que vem ganhando destaque no cenário jurídico, é a possibilidade da realização do interrogatório on-line, valendo-se o Poder Judiciário da videoconferência, permitindo ao juiz inquirir o réu mesmo estando em locais ou comarcas distintas.

Sobre esse assunto, dissertaremos posteriormente, em momento oportuno. Por hora, cumpre dizer que o interrogatório deve ser realizado perante autoridade competente para a sua prática.

6.11 A Possibilidade da Realização de Novo Interrogatório

Conhecido também no âmbito jurídico como re-interrogatório, a realização de novo ato processual, sendo o anterior plenamente válido, está amparado pelo livro legal, no artigo 196. *In verbis*: “A todo tempo o juiz poderá proceder a novo interrogatório de ofício ou a pedido fundamentado de qualquer das partes”.

Ensina Mirabete (2003, p. 538):

É possível que o juiz, em decorrência de elementos trazidos aos autos durante a instrução, queira interrogar novamente o acusado. Com fundamento no princípio da investigação ou da verdade material, a lei lhe faculta a realização de novo interrogatório que, entretanto, deve preencher as mesmas formalidades do anterior.

Desta forma, todos os interrogatórios realizados durante o processo têm o mesmo valor, não havendo a substituição do anterior; todos são válidos e podem ser utilizados como prova por qualquer das partes.

Com o advento da Lei nº 10.792/03, que será explorada adiante, não só o juiz pode determinar a realização de novo interrogatório de ofício, mas qualquer das partes pode requerê-lo, desde que fundamente seu pedido. O juiz, porém, não é obrigado a acatar tal pedido, fazendo-o somente se entender necessário e pertinente.

7 O INTERROGATÓRIO NOS PROCEDIMENTOS ESPECIAIS

7.1 Juizado Especial Criminal (JECRIM)

A Lei 9.099/95 disciplina o rito sumaríssimo, estando a esse submetido as infrações penais de menor potencial ofensivo, que são aquelas cuja pena máxima não é superior a dois anos. É obrigatório a observação dos princípios da celeridade e da economia dos atos processuais.

Oferecida a denúncia pelo Ministério Público ou queixa-crime pelo ofendido, o juiz designará audiência na qual, num primeiro momento, tenta-se a conciliação. Restando essa infrutífera, o defensor do acusado, de forma oral, apresentará defesa visando o não recebimento da denúncia ou queixa.

Destarte, recebida esta se inicia a oitiva das testemunhas, obedecendo a ordem estabelecida no Código de Processo Penal, primeiro as de acusação e posteriormente as de defesa.

Por fim, ocorre o interrogatório do réu, momento em que apresenta sua versão dos fatos, podendo inclusive contestar os depoimentos já prestados pelas testemunhas, exercendo o direito de defesa de forma mais completa.

Estabelecido o momento da realização deste ato processual, a sua realização seguirá o disposto nos artigos 185 à 196 do Código de Processo Penal sendo, a não observação do momento adequado ou a não realização do interrogatório, causa de nulidade processual, eis que viola o princípio constitucional do devido processo legal.

Bem comenta os Doutrinadores Ada Pellegrini Grinover, Antônio Magalhães Filho, Antônio Scarance Fernandes e Luiz Flávio Gomes, na obra Juizados Especiais Criminais (2005, P. 192): “O interrogatório do réu presente constitui ato essencial do processo penal e a sua falta caracteriza nulidade insanável”.

Conclui-se, portanto, que no procedimento sumaríssimo, o interrogatório possui natureza jurídica preponderante de defesa.

7.2 Lei de Imprensa

O crime de imprensa, dado a velocidade e facilidade da propagação das informações, tem especial proteção pelo legislador processualista, eis que pode ofender diretamente toda a sociedade. Em sendo assim, a Lei 5250/67 traz um rito especial ou diferenciado, que deve ser obedecido na sua totalidade, aplicando-se subsidiariamente, no que for omissivo, o Código de Processo Penal.

As peculiaridades surgem desde o oferecimento da denúncia ou queixa, tendo essas que estar acompanhadas de exemplares do meio de comunicação pelo qual a notícia incriminadora foi propagada ou o crime praticado.

Recebida a peça inaugural, o juiz determinará a citação do réu para que apresente defesa no prazo de cinco dias, devendo argüir as preliminares que entender cabíveis, a exceção da verdade e ainda indicar as provas que deseja produzir.

Posteriormente, designará data para apresentação do acusado em juízo e audiência de instrução e julgamento, na qual será interrogado. Na seqüência ouve-se as testemunhas, as partes apresentam alegações finais e o magistrado profere sentença.

Observa-se, contudo, que o interrogatório, nessa espécie de procedimento, é evidentemente meio de defesa, uma vez que não é obrigatória a sua realização, só ocorrendo mediante requerimento do próprio acusado, conforme dispõe o artigo 45, inciso III, da referida lei.

O Réu é quem decide se quer ser ouvido em juízo ou não, levando-se em consideração as conseqüências da sua realização, eis que, nem sempre, pode lhe beneficiar.

Destaca-se o posicionamento dos Tribunais:

EMENTA – CRIME DE IMPRENSA – Interrogatório como direito do acusado – Não realização desse expediente pela defesa – Posterior argüição de prejuízo – Impossibilidade.71. – Na lei nº 5.250, de 1967, o interrogatório é um direito do acusado e fica na vontade deste, por meio de eventual requerimento da defesa, ser ouvido ou não. Se a defesa não faz uso desse direito e mantém-se silente, não pode reclamar ou estranhar, posteriormente, a não realização do interrogatório (artigo 45, inciso III). (APELAÇÃO nº 601.461/6, julgado em 15.03.1990. 1ª câmara, relator: - Silva Rico, RJDTACRIM 7/84)

7.3 Justiça Eleitoral

O processo eleitoral, no qual se apura a prática de crimes eleitorais, possui procedimento próprio ou especial, sendo que diante da omissão do Código Eleitoral aplica-se, subsidiariamente, o Código de Processo Penal.

Apurados os fatos, o Promotor de Justiça Eleitoral tem o prazo de dez dias para se manifestar, se o réu estiver solto, e cinco dias se este encontrar-se recolhido, podendo, de acordo com seu convencimento e as provas presentes nos autos, oferecer denúncia ou pedir o arquivamento dos fatos apurados.

Recebida a denúncia, o autor será citado para apresentar contestação, podendo juntar documentos e arrolar testemunhas, observando o prazo estipulado no artigo 359 do Código Eleitoral. *In verbis*:

Artigo 359. Recebida a denúncia, o juiz designará dia e hora para o depoimento pessoal do acusado, ordenando a citação deste e a notificação do Ministério Público.

Parágrafo único. O réu ou seu defensor terá o prazo de 10 (dez) dias para oferecer alegações escritas e arrolar testemunhas.

Observa-se, contudo, que o Código Eleitoral não determina o interrogatório do réu, o que no procedimento comum gera nulidade processual. Para alguns doutrinadores, este ato está suprido pela apresentação de defesa escrita, que é realizada por defensor técnico, o que de regra supre as declarações do autor.

Ensina Tito Costa (2002, p. 206/207): “Sua dispensabilidade, no caso, decorre da existência, nos autos, da contestação (meio de defesa), bem como da indicação, por intermédio dela, dos meios de provas que entenda convenientes e que possa dispor”.

Por outro lado, existem renomados juristas que ditam a inconstitucionalidade do procedimento ante a ausência de interrogatório, eis que fere os princípios do devido processo legal e do contraditório e ampla defesa.

Diante da divergência, a doutrina e a jurisprudência, em sua maioria, tem se inclinado no sentido de que a regra é a não realização deste ato processual, podendo o juiz, se entender necessário e conveniente, determinar de ofício o interrogatório do réu, ouvindo-o a qualquer tempo e fase processual.

7.4 Justiça Militar

A carreira militar é marcada pela disciplina e formalidade, assim, em sede de crime desta natureza, o procedimento a ser seguido também apresentará essas características, de forma a diferenciá-lo dos demais ritos processuais especiais penais. Aplica-se, subsidiariamente, naquilo que for compatível, o Código de Processo Penal.

Findo o inquérito policial militar, este é remetido ao judiciário para apreciação jurisdicional, apurando-se o fato e autoria. Oferecida denúncia, o juiz auditor tem o prazo de quinze dias para se manifestar, iniciando-se a ação penal no momento do recebimento desta.

O interrogatório é o primeiro momento, dentro do processo, que o réu tem para se defender, respondendo às perguntas formuladas pelo Conselho de Justiça. É facultado ao acusado mentir ou até manter-se em silêncio, eis que referido ato probatório além de ser um meio de prova é também meio de defesa.

Instalado o Conselho de justiça em data e horário designados, e após o autor prestar o compromisso de acordo com o artigo 400, do Código Processual Militar, inicia-se o interrogatório. Citado ato processual será realizado pelo juiz auditor, eis que é ato privativo do magistrado, sendo vedada a intervenção de qualquer pessoa. Em seguida, os juízes militares podem efetuar as perguntas que entenderem necessárias e, findo o interrogatório, as partes podem intervir, conforme dispões o artigo 303, parágrafo único, do Código Processual Militar.

Dentre as características próprias deste ato na Justiça Militar, destaca-se que o acusado permanecerá em pé durante todo o interrogatório, sendo autorizada a sua permanência sentado se comprovado estado de saúde debilitado.

O juiz auditor, após a qualificação do réu, lerá a denúncia em voz alta, o que, em tese, dá ao réu ciência das acusações contra si apresentadas, iniciando o interrogatório propriamente dito.

O Doutrinador José da Silva Loureiro Neto (2005, p. 39/40), ao tratar das perguntas inquiridas ao autor durante o interrogatório, demonstra de forma clara o formalismo deste procedimento:

O juiz auditor far-lhe-á a leitura da denúncia cientificando-o da acusação, passando a interrogá-lo da seguinte forma:

- a) onde estava ao tempo em que foi cometida a infração e se teve notícia dessa e de que forma;
- b) se conhece a pessoa ofendida e as testemunhas arroladas na denúncia, desde quando, e se tem alguma coisa a alegar contra ela;
- c) se conhece as provas contra ele apuradas e se tem alguma coisa a alegar a respeito das mesmas;
- d) se conhece o instrumento com que foi praticado a infração, ou qualquer dos objetos com ela relacionados e que tenham sido apreendidos;
- e) se é verdadeira a imputação que lhe é feita;
- f) se, não sendo verdadeira a imputação, sabe de algum motivo particular a que deve atribuí-la ou conhece a pessoa ou pessoas a quem deva ser imputada a prática do crime, e se com elas esteve antes ou depois desse fato;
- g) se está sendo ou já foi processado pela prática de outra infração e, em caso afirmativo, em que juízo, se foi condenado, qual a pena imposta, e se cumpriu;
- h) se tem quaisquer outras declarações a fazer (artigo 306).

7.5 Procedimento do Júri

O Tribunal do Júri possui competência constitucional para julgar os crimes dolosos contra a vida: homicídio doloso, infanticídio, aborto e instigação e auxílio ao suicídio. Por tratar-se de rito especial, o procedimento possui características próprias, sendo dividido em duas etapas, por isso ser denominado de bifásico.

A primeira fase inicia-se com o recebimento da denúncia e encerra-se com a pronúncia do réu. Daí ser chamada pela doutrina de “Fase da formação da culpa”, eis que discute a possível existência de um crime doloso contra a vida, realizando o juiz um juízo de probabilidade, o que define a competência do Tribunal do Júri.

O procedimento adotado nessa fase processual é o rito ordinário, ressalvado a inexistência da fase do artigo 499 do Código de Processo Penal, que é o momento de requerer as diligências faltantes, e as alegações finais que segue o artigo 406, do mesmo Estatuto.

Encerrada essa fase procedimental, inicia-se a fase decisória, que vai do libelo crime acusatório ao plenário do júri. O objetivo dessa fase é demonstrar as questões de fato e de direito para que assim os integrantes do conselho de sentença possam solucionar o caso em questão.

Instalada a sessão de julgamento, observando-se os requisitos formais por ela exigido, e formado o Conselho de Sentença, o juiz presidente dá

início aos atos instrutórios e, na seqüência, realiza novamente o interrogatório do réu.

O Nobre Doutrinador Júlio Fabbrini Mirabete (2004, p. 565) ensina:

Após o compromisso dos jurados, o presidente do tribunal deve interrogar o réu na forma estabelecida pelo Livro 7, Título VII, Capítulo III, do Código de Processo Penal, tal como dispõe o artigo 465 desse Estatuto. Assim, devem ser observadas todas as formalidades previstas pelos artigos 186 a 195, no que for aplicável. Não pode o juiz, assim, aceitar que o réu apenas confirme o que dissera anteriormente ou limitar-se a ler, em plenário, o conteúdo do interrogatório por ele prestado na instrução criminal e confirmado pelo acusado, reproduzi-lo *ipsis litteris*, constituindo tais procedimentos irregular nulidade substancial do julgamento.

Conclui-se, portanto, que é indispensável a realização do interrogatório do réu na fase instrutória e em plenário.

Em se tratando de concurso de agentes, os réus devem ser interrogados separadamente também em plenário, não podendo ouvir o que declara o co-autor, porém a não observação dessa regra não gera a nulidade do ato processual.

Prosseguindo o julgamento, são inquiridas as testemunhas, sendo facultada a realização de acareação, e são iniciados os debates com a leitura do libelo crime acusatório pela acusação. O representante do Ministério Público que atua no pólo ativo da ação e a defesa têm, sucessivamente, o prazo de duas horas para apresentarem e demonstrarem as suas alegações. Se necessário, utiliza-se a réplica e a tréplica.

Concluído esses, o juiz presidente lerá os quesitos e, juntamente com os jurados, a acusação e a defesa, se dirigem à sala secreta para votação dos quesitos. Em seguida, lavra-se a sentença e encera-se o julgamento.

7.6 Lei de Drogas

A Lei 11.343, de 23 de agosto de 2006, conhecida como Lei de Drogas, veio disciplinar os delitos envolvendo substâncias entorpecentes e seu respectivo procedimento.

Pois bem. Finda a fase investigatória, o inquérito policial será remetido ao poder judiciário, abrindo-se vista ao Ministério Público para que se

manifeste. Sendo oferecida denúncia, o juiz antes de recebê-la designará a notificação do acusado para que, no prazo de dez dias, ofereça defesa preliminar, podendo arrolar até cinco testemunhas.

Em sendo recebida a peça inaugural, o juiz designa audiência de instrução, debate e julgamento, que devem ocorrer no prazo máximo de trinta dias, citando-se pessoalmente o réu. Iniciadas as atividades, primeiramente realiza-se o interrogatório do acusado, sendo que as partes podem formular perguntas.

O diferencial trazido por este procedimento está consubstanciado no fato de ter o juiz a necessidade de indagar se o réu é dependente químico ou não, o que fornecerá subsídios para eventual ou futura instauração de incidente de dependência toxicológica, bem como a necessidade de tratamento médico.

Findo o interrogatório, passa-se aos debates orais e ao proferimento de sentença, seguindo-se as regras contidas no Código de Processo Penal.

8 INTERROGATÓRIO MEDIANTE CARTA PRECATÓRIA

Carta precatória é o instrumento pelo qual o juiz da instrução, competente para julgar a causa, invoca a autoridade judiciária de outro magistrado, possibilitando à esse a realização de atos processuais.

Ressalta-se que o país em que residimos possui uma vasta dimensão territorial de forma que, muitas vezes, o deslocamento do réu à comarca na qual praticou o delito torna o processo lento, demandando tempo e gastos excessivos.

No intuito de solucionar esse problema, o legislador processualista penal permitiu que diversos atos processuais fossem realizados em comarcas distintas da de consumação do crime, perante juiz que não participou da fase instrutória, não tendo, na maioria das vezes, nem conhecimento anterior do delito.

O artigo 222, do Código de Processo Pena, traz de forma expressa a utilização de carta precatória para a inquirição das testemunhas arroladas no processo, tanto as de defesa quanto as de acusação. Vejamos:

Artigo 222. A testemunha que morar fora da jurisdição do juiz será inquirida pelo juiz do lugar de sua residência, expedindo-se, para esse fim, carta precatória, com prazo razoável, intimadas as partes.

§ 1º A expedição da precatória não suspenderá a instrução criminal.

§ 2º Findo o prazo marcado, poderá realizar-se o julgamento, mas, a todo tempo, a precatória, uma vez devolvida, será junta aos autos.

Observa-se, contudo, que o legislador nada disciplinou sobre a realização do interrogatório por este meio, bem como não trouxe nenhuma vedação expressa. É pacífico na doutrina e jurisprudência que sendo a lei omissa, deve o juiz, na solução dos conflitos, aplicar a analogia, os costumes e os princípios.

Conclui-se, portanto, que diante da omissão legislativa sobre a possibilidade ou não do interrogatório por carta precatória, deve-se aplicar, por analogia, o artigo 222 do Código de Processo Penal, de forma que sempre que o réu residir em outra comarca que não aquela da prática do crime pode o juiz deprecar o seu interrogatório.

Soma-se ainda o fato de no processo penal não vigorar o princípio da identidade física do juiz, como ocorre no processo civil.

Ensina o professor e doutrinador Júlio Fabbrini Mirabete (2004, p. 301):

Discute-se se o interrogatório pode ser realizado por outro juiz, que não o do processo, por meio de carta precatória. Argumenta-se que, não vigorando no processo penal o princípio da identidade física do juiz e não havendo vedação expressa na lei, por analogia com o artigo 230 e c.c. os artigos 222 e 403, nada impede seja o ato realizado através da precatória.

Firmando esse entendimento, o Conselho Superior da Magistratura do Estado de São Paulo baixou o Provimento CXCI, publicado no DJE de 22.11.1984, e a Corte Superior do tribunal de Justiça de Minas Gerais aditou a Resolução 215/91.

Ainda, a mais alta corte em matéria constitucional, o Supremo Tribunal Federal, assim tem entendido:

O interrogatório através de carta precatória é admitido pela jurisprudência do STF (RE 1280 e HC 70.170), sendo improcedente a alegação de prejuízo, mesmo porque resta evidenciado nos autos que, na ocasião, o paciente teve a oportunidade de narrar amplamente os fatos, produzindo substancial autodefesa. (RECURSO EXTRAORDINÁRIO. STF, Rel. Ilmar Galvão, RTJ 156/97)

No mais, a jurisprudência é pacífica sobre o assunto:

Interrogatório Judicial – Réu preso em outro Estado – Falta de condições materiais da Justiça, em conduzir o réu custodiado – Oitiva por precatória – Admissibilidade – Matéria objeto de Provimento do Conselho Superior da Magistratura do Estado de São Paulo, que foi considerada constitucional – Embargos desacolhido – Votos vencidos – Declaração de voto vencedor – “o CPP não prevê a tomada de interrogatório por esta forma, porém ela tem sido aceita pela doutrina e jurisprudência, sempre em caráter excepcional, quando razões materiais impedem o comparecimento do réu perante o juiz natural, sendo a matéria, inclusive, sido objeto de Provimento do Conselho Superior da Magistratura de São Paulo, dado por constitucional pelo STF ao julgar representação da Associação dos Advogados daquele Estado”. (TARS, Rel. Érico Barone Pires, RT 690/366)

Destarte, não pode deixar de mencionar que uma minoria doutrinária entende ser nulo o interrogatório se realizado por precatória, fundamentando tal posicionamento no artigo 564, inciso III, alínea e, do Código de Processo Penal. Justificam que referido ato processual tem necessariamente que ser realizado na presença física do juiz que realizou a instrução do processo, o juiz natural.

Porém, vale dizer que o legislador ao estabelecer que referido ato processual somente seria realizado na presença física do réu em juízo, não vinculou a pessoa física do juiz ou o juízo da comarca onde os fatos ocorreram.

Em suma, verifica-se que a realização desse ato processual mediante carta precatória não causa qualquer prejuízo às partes, ao processo ou ao judiciário, não comprometendo sua legalidade e oficialidade, eis que a qualquer momento, durante o processo, pode o juiz deprecante solicitar e determinar ao juiz deprecado a realização de novo interrogatório, formando assim o seu convencimento.

9 NULIDADES DECORRENTES DA AUSÊNCIA OU VÍCIO NO INTERROGATÓRIO

A Constituição Federal, no seu artigo 5º, inciso XXXV, assegura que: “A lei não excluirá da apreciação do Poder Judiciário lesão ou ameaça à direito”. Consagra-se o direito de ação e de defesa, marcados pelo princípio do contraditório e da ampla defesa, e o princípio do devido processo legal, respectivamente, o inciso LV e LVI da Constituição Federal.

No mesmo enfoque, a Convenção Americana sobre Direitos Humanos, no seu artigo 8º contempla esse direito. *In verbis*: “Toda pessoa tem direito de ser ouvida com as devidas garantias e dentro de um prazo razoável, por um juiz ou tribunal competente [...]”.

Conclui-se que o interrogatório do réu no decorrer do processo é garantia constitucional, plenamente amparado pelo princípio da ampla defesa, cuja violação gera nulidade, restando somente estabelecer se essa é relativa ou absoluta.

Vejamos o que estabelece a súmula 523 do Supremo Tribunal Federal: “No processo penal, a falta de defesa constitui nulidade absoluta, mas a sua deficiência só o anulará se houver prova de prejuízo para o réu”.

Nesse ínterim, podemos entender que a nulidade deve ser analisada com base no caso concreto, de forma que será absoluta se prejudicar a defesa como um todo, e será relativa se atingir somente parte desta.

Para a maioria da doutrina, o interrogatório, consubstanciado na autodefesa enquanto direito de audiência, deixa de ser meio de prova e passa a ser meio de defesa. Assim, a autoridade estatal não pode dispor deste ato processual, sob pena de nulidade absoluta, face à violação a princípio constitucional.

9.1 A Omissão quanto ao Direito de Permanecer em Silêncio

O direito ao silêncio, também garantido pela Constituição Federal, pode ser exercido pelo réu, sendo que a sua omissão sobre os fatos não implica na confissão, uma vez que ninguém é obrigado a produzir provas contra si.

Destarte, é de se observar que a ausência de informação sobre a faculdade de calar, praticada pelo órgão estatal antes de inquirir o acusado, acarretará a nulidade do interrogatório ou de todo o processo.

Observa-se, contudo, que mesmo não tendo sido prestadas as informações do direito ao silêncio, se o réu se mantiver calado ou simplesmente negar os fatos contra si imputados, não há que se falar em nulidade, eis que a autodefesa não foi prejudicada.

9.2 A Ausência de Defesa

O interrogatório, como ato processual de especial relevância no processo pena, deve ser assistido por defensor técnico, quer seja, por advogado, conforme dispõe o artigo 185, do Código de Processo Penal. Só que não basta o defensor estar presente, é preciso que, efetivamente, realize a defesa do réu, sob pena de ser declarado a nulidade do ato e nomeado defensor dativo.

No mesmo enfoque, a ausência de entrevista prévia entre o réu e seu defensor, também pode acarretar nulidade processual. Bem salienta Ada Pellegrini Grinover, Antônio Scarance Fernandes e Antônio Magalhães Gomes Filho, na obra *As Nulidades no Processo Penal* (2006, p. 96):

Aliás, se o interrogatório é, como é, meio de defesa; e se a assistência do defensor é, como é, obrigatória no interrogatório, é evidente que a entrevista prévia do acusado com o defensor é essencial para que autodefesa e defesa técnica se integrem, por intermédio do contato reservado dos dois protagonistas da defesa penal, indispensável ao adequado exercício da defesa, em sua dúplice configuração.

CAPÍTULO III – VIDEOCONFERÊNCIA

10 A VIDEOCONFERÊNCIA COMO MEIO DE TRANSMISSÃO DE DADOS

Desde a civilização mais antiga, o ser humano busca, de forma obsessiva e ininterrupta, o domínio de sons, imagens e escrita.

O primeiro sinal da tecnologia veio com a criação do disco de vinil, no século XIX, que foi superado com a introdução do rádio, o qual transmitia sons por radiofrequência.

Quanto à imagem, não foi diferente. Criou-se a Câmara de Cinema, e, conseqüentemente, as imagens de filmes e o próprio cinema. O ápice da transmissão de imagens se deu em 1923 com a criação da televisão. Só que não parou por aí.

O mundo, diante do grande avanço tecnológico, busca a substituição do papel pelos meios eletrônicos, e da pessoa física pela sua imagem através de sistemas audiovisuais.

Amplamente utilizado na sociedade moderna, destaca-se a videoconferência na realização de cursos, palestras, aulas, entrevistas e reportagens, sejam de natureza nacional ou internacional.

10.1 Conceito

Videoconferência é o meio pelo qual, duas ou mais pessoas, separadas fisicamente, conseguem se reunir e discutir determinado assunto sem sair do local onde estão. É uma forma interativa de comunicação em grupo, que se perfaz através da transmissão sincronizada de: áudio, dados e imagens, permitindo o contato visual e sonoro, entre os participantes.

Esse mecanismo permite visualizar imagens em movimentos, ouvir sons claros e nítidos, sempre em tempo real, o que permite uma total interação entre os participantes.

A comunicação direta se dá de forma simples, valendo-se, os locais utilizados para esse fim, de câmara de vídeo, monitores, microfones e alto-

falantes; podendo a transmissão ocorrer por meio de rádio, satélite, rede ou linha telefônica.

Todos os pontos, corretamente conectados, recebem e enviam imagens e sons, dado à conexão audiovisual instalada. Destaca-se a utilização desse meio: na medicina, onde se pode realizar grandes cirurgias e operações estando o médico e o paciente em locais diversos; no mundo acadêmico, através do ensino à distância; nas grandes empresas, com a utilização de reuniões, palestras e curso em todas as filiais.

10.2 Vantagens

As vantagens trazidas pelo uso da videoconferência são inúmeras.

A título de exemplo:

- economia temporal;
- economia de recursos;
- ausência da necessidade de deslocamento físico;
- redução de gastos com transporte e segurança;
- fonte de pesquisa, eis que pode ser gravada e retransmitida a qualquer tempo;
- visualização em tempo real;
- transmissão de informações.

10.3 Modalidades

A videoconferência, quanto à ligação e implementação, pode ser caracterizada de três formas: ponto-a-ponto, multipontos, e com recurso de *Broadcasting*.

10.3.1 Videoconferência ponto-a-ponto

A rede em ponto-a-ponto é um tipo de configuração física de *links*, cuja característica preponderante é a disposição em séries dos equipamentos, passando os dados de uma estação conectora para outra receptora. Existem

apenas dois pontos de dispositivos de comunicação, ou *nós*, sendo um em cada extremidade.

É utilizado na comunicação de dois lugares distintos, adaptados com equipamentos específicos para a geração de imagem e voz em tempo real. Os especialistas trazem que este seria o melhor método para a realização do interrogatório, eis que o ato ficaria restrito ao local em que está o réu e o lugar em que se encontra o magistrado, partes interessadas no ato processual.

Destarte, uma desvantagem desse meio é que uma vez desconectado um dos cabos, por qualquer motivo, toda a rede cai, pondo fim ao ato iniciado. Outros ainda dizem que se utilizado esse meio de comunicação não será observada a publicidade, vez que somente dois locais, as duas extremidades, podem participar do ato.

10.3.2 Videoconferência multiponto

Denominada como circuito multiponto, essa modalidade de rede de transmissão de dados é distinta da anterior por ser estabelecida entre mais de dois terminais, valendo-se de um circuito tronco e ligações paralelas entre diferentes pares de terminais receptores.

O equipamento tronco é responsável por receber sinal de todos os demais terminais a ele interligado e, conseqüentemente, distribuí-los possibilitando a participação de todos ao mesmo tempo.

Desta forma, vem se destacando na esfera acadêmica, primordialmente em cursos preparatórios em que as aulas são ministradas na sede da instituição educacional e apresentadas em diversas localidades do país, em tempo real, facultando aos alunos realizarem perguntas e sanarem as dúvidas.

10.3.3 Videoconferência com recursos de *Broadcasting*

Broadcasting é um termo bastante utilizado na informática quando se trata de aparelhos eletrônicos, ligados entre si, por redes LAN, MAN, WAN e TAN. Desta forma, as informações são enviadas para todas as redes e sub-redes de computadores interligados.

O gerente transmissor do sinal tem o controle total sobre a sessão, interagindo, separadamente, cada usuário com o apresentador da sessão. Sua principal característica é o efetivo aproveitamento dos atos praticados e o baixo custo.

CAPÍTULO IV – O INTERROGATÓRIO POR VIDEOCONFERÊNCIA

11 INTERROGATÓRIO POR VIDEOCONFERÊNCIA NO BRASIL

Desde o início da civilização, o homem primitivo vem se comunicando de maneiras diversas, sempre se valendo das novidades trazidas pela tecnologia para sua concretização, passando, em séculos, da comunicação por sinais à transmissão de informações por meio virtuais.

O avanço tecnológico tem provocado grandes mudanças, causando interferência em todos os ramos da sociedade moderna. O que não poderia ser diferente no mundo jurídico. A revolução causada pela informatização no Poder Judiciário proporciona maior agilidade, celeridade e dinamismo aos atos processuais. A busca incessante de métodos que substituam os papéis permite que o meio virtual ganhe destaque e a preferência entre os operadores do direito.

Desta forma, passou-se a cogitar a possibilidade de realizar determinados atos, dentre eles o interrogatório, por meio virtual, através de métodos de transmissão de dados. O primeiro estado brasileiro a regulamentar a realização válida do interrogatório on-line foi o da Paraíba, porém a primeira experiência foi no estado de São Paulo no ano de 1976 pelo juiz de direito Luiz Flávio Gomes.

Valendo-se de um sistema rudimentar e precário, o magistrado, de uma sala no interior do Fórum de São Paulo, interrogou um réu que se encontrava recolhido em uma unidade do sistema prisional paulista. O meio utilizado não era o mais adequado, eis que não era possível transmitir som e imagem em tempo real.

Após duas décadas, foi realizado o primeiro interrogatório com a transmissão, em tempo real, do som e da imagem. Isso ocorreu no dia 27 de agosto de 1996 na cidade de Campinas, pelo juiz de direito Edílson Aparecido Brandão. Assim, no Boletim IBCCRIM nº120, a relatora da comissão constituída para elaborar o anteprojeto referente à realização de interrogatório on-line, Ana Sofia Schmidt de Oliveira, traz (ano 10, p. 3):

A utilização da tecnologia na realização de atos judiciais não é novidade. De se lembrar que grande debate surgiu em meados de 1976

quando foi realizado por um juiz da Capital paulista, o primeiro interrogatório sem a presença física do réu na sala de audiência. Naquela oportunidade, o sistema utilizado conectava os atores por meio só das palavras, não havia imagens. Desta vez a tecnologia progrediu.

O método utilizado já era mais apropriado para a realização do ato, duas câmaras iguais que captavam as imagens e modems que permitiam o uso simultâneo do canal de áudio, possibilitando o diálogo entre as partes, interrogado e interrogante. E a presença do defensor e de serventuário da justiça.

Outras experiências foram sendo realizadas, cada vez mais se valendo das descobertas da tecnologia para alcançar a perfeição do ato, até que possível a interação total como se tivessem frente a frente.

Surge assim, o interrogatório por videoconferência! Verificou-se tratar de uma modalidade de interrogatório realizado à distância, no qual a transmissão de dados se contempla em tempo real, o que permite uma maior agilidade no meio jurídico. É o acesso à Justiça num curto espaço de tempo!

Com o advento da Lei nº 10.792/03, permitiu-se validamente a realização do interrogatório por meio de videoconferência em estabelecimentos prisionais, expandindo-se, posteriormente, com novas previsões legais.

A repercussão de tal método foi enorme, sendo este alvo de críticas e sugestões. Embora não pacífico na doutrina e na jurisprudência, o certo é que já foram estabelecidas novas regulamentações legais, restando-nos somente auferir as suas constitucionalidades.

11.1 O Interrogatório por Videoconferência e a Limitação ao Princípio do Contraditório e da Ampla Defesa

No processo penal, como já explanado, iniciado a *persecutio criminis* face a prática de um delito, ao réu é dado o direito de se defender, opondo-se à pretensão do autor. É a chamada defesa! E mais, pode valer-se de todos os meios cabíveis e legais para tanto.

São princípios garantidos constitucionalmente, dentre as garantias fundamentais do ser humano, no artigo 5º, inciso LV. *In verbis*: “aos litigantes, em processo judicial ou administrativo, e aos acusados em geral são assegurados o contraditório e ampla defesa, com os meios e recursos a ela inerentes”.

Assim ensina Antônio Scarance Fernandes (1999, p. 52):

No processo penal é necessário que a informação e a possibilidade de reação permitam um contraditório pleno e efetivo. Pleno porque se exige a observância do contraditório durante todo o desenrolar da causa, até seu encerramento. Efetivo porque não é suficiente que se dê às partes a possibilidade formal de se pronunciar sobre os atos da parte contrária, sendo imprescindível que lhe sejam proporcionados os meios para que tenha condições de contrariá-los.

Sobre a ampla defesa, seja ela técnica ou não, dita o doutrinador Alexandre de Moraes (2002, p. 124): “Por ampla defesa, entende-se o asseguração que é dado ao réu de condições que lhe possibilitem trazer para o processo todos os elementos tendentes a esclarecer a verdade ou mesmo de omitir-se ou calar-se, se entender necessário”.

Relembrado os princípios já tratados anteriormente, passo a analisá-los sobre o prisma do interrogatório por videoconferência.

Sendo o interrogatório meio de defesa e de prova, alguns doutrinadores têm entendido possível a sua realização sem que o réu esteja presente nas dependências do fórum, face a face com o magistrado. Porém, outros assentam que tal prática prejudica a defesa, violando, pois, princípios constitucionais.

Os mais conservadores sustentam ser imprescindível a presença física das partes, o que permite a observação da entonação da voz, gestos e atos realizados durante o ato judicial, formando-se a convicção do magistrado.

E vão além. As condições de lugar e momento em que se encontra o réu durante o interrogatório por videoconferência, quer seja, o próprio estabelecimento prisional em que se encontra recolhido, pode influenciar de modo significativo a sua defesa.

O medo, o receio e a coação são peças marcantes deste, eis que o réu pode se sentir coagido pelos demais detentos que, embora não presenciem o ato, podem influenciar de forma psicológica e física, na maioria das vezes através de ameaças e agressões, o que desencadearia o medo de falar a verdade ou até denunciar comparsas. Isso seria uma afronta ao princípio do contraditório e da ampla defesa!

De outro lado, embora o nosso ordenamento jurídico não discipline a realização deste ato, com o advento da Lei nº 10.792/03, grande parte dos juristas

passaram a entender como válida a realização do interrogatório por este meio de transmissão de dados, justificando tal posicionamento na não ofensa aos princípios constitucionais. Esclarecem que o sistema adotado permite que, em tempo real, as partes possam se comunicar e se ver, como se estivessem na presença um do outro.

Acrescentam que a presença de defensores em ambos os locais possibilita a defesa técnica do réu na sua totalidade, afastando assim eventual coação. Desta forma destaca a jurisprudência:

TACRSP: Interrogatório judicial on line. Presença de imagem e sons recíprocos, entre Magistrado e interrogado, e acompanhamento de advogado na sala de audiência e no estabelecimento prisional. Nulidade. Inocorrência. Comprovação do efetivo prejuízo à Defesa para invalidação do ato. Necessidade. Incorre nulidade na realização do interrogatório on line ou virtual quando o contato visual e auditivo entre o Magistrado e o interrogado resta respeitado pela presença de imagem e som de forma recíproca e o ato for acompanhado por Advogados, um na sala de Audiência e o outro no estabelecimento prisional assistindo o réu, uma vez que assim ficam resguardadas a este a auto defesa e a liberdade de expressão, sendo necessária, para invalidar a referida inquirição, a comprovação de efetivo prejuízo à atividade defensoria. (RJDTACRIM 33/377-8)

Conclui-se, nesse íterim, que o posicionamento defendido pelos primeiros não é o melhor, eis que os argumentos apresentados são facilmente rebatidos pelos demais, o que faz com que percam força no mundo jurídico. E mais, o Superior Tribunal de Justiça do Estado de São Paulo, já tem decidido que não há ofensa aos princípios do contraditório e ampla defesa, de forma que só se pode pleitear a invalidade do ato se demonstrara o real prejuízo ao réu.

Nesse sentido, o Tribunal de Alçada Criminal de São Paulo, ao julgar o Hábeas Corpus 297.054/5, na 12ª Câmara:

SÃO PAULO. Tribunal de Alçada Criminal. Presença de imagem e som recíprocos, entre magistrado e interrogado, e acompanhamento de advogados na sala de audiência e no estabelecimento prisional – Nulidade – Inocorrência – Comprovação de efetivo prejuízo à defesa para invalidação do ato – Necessidade. (Hábeas Corpus. Rel. Péricles Piza. Acórdão de 19 de novembro de 1996)

De igual sorte, o jurista Renato Campos Pinto Vitto, em seu artigo A torre sem degraus (jan 03, p. 10): “A premissa é a equiparação do interrogatório

digital à apresentação pessoal do réu ao juiz criminal e se funda na crença de inexistência de prejuízo à ampla defesa na adoção do expediente”.

É de se lembrar que no início, precisamente no ano de 1996, quando se começou a cogitar a utilização do meio virtual para a realização do interrogatório, o sistema utilizado era precário e rudimentar, não possibilitando a transmissão de som e imagem em tempo real. Aí sim, poderia se falar em ofensa aos princípios, eis que as partes não tinham conhecimento do que se passava durante a realização do ato.

Só que a tecnologia avançou de modo considerável e a utilização de um sistema integrado entre si, apto a transmitir som e imagem em tempo real, permitindo uma visão geral de todo o local onde estão as partes e quem os acompanha, possibilita o exercício do contraditório e da ampla defesa sem quaisquer restrições. É a utilização do sistema de videoconferência.

Por este, o magistrado e o interrogado podem conversar entre si podendo o primeiro inquirir o réu de forma direta, e o último se auto defender, apresentando a sua versão sobre os fatos. A videoconferência é um sistema totalmente seguro. O magistrado tem uma visão total da sala em que se encontra o réu, valendo-se de sistemas próprios de informática como o zoom, que permite aproximar a imagem e verificar as expressões faciais do réu ou eventual coação. Nesse sentido:

INTERROGATÓRIO JUDICIAL ON-LINE. Valor – Entendimento – O sistema de tele audiência utilizado no interrogatório judicial é válido à medida que são garantidos visão, audição, comunicação reservada entre o réu e seu defensor e faculta ainda, a gravação em compact disc, que será anexado aos autos para eventual consulta. Assim, respeita-se a garantia da ampla defesa, pois o acusado tem condições de dialogar com o julgador, podendo ser visto e ouvido, além de conservar com seu defensor em canal de áudio reservado. (TACRIM/SP – Apelação nº 1.384.389/9-SP – 4º Câmara – Rel. Ferraz de Arruda – 21.10.2003 – V.U., Voto nº 11.080).

É a tecnologia rompendo os obstáculos e superando o deslocamento espacial existente entre o magistrado e o réu.

Vale lembrar que, em nenhum momento, essa passou a ser a regra aplicada no processo penal. É apenas uma exceção, na qual se permite a realização do interrogatório por videoconferência em casos excepcionais, dentre

elas fato do réu encontrar-se recolhido em unidade prisional e ter alta periculosidade, como dispõe a Lei nº 10.792/03.

Destaca Carlos Henrique Borlido Haddad (2000, p. 114):

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

Estabelecido, portanto, os posicionamentos existentes sobre o assunto, não nos resta definir qual está correto. Apenas podemos elencar que o avanço tecnológico está a cada dia suprimindo os obstáculos presente no processo penal, porém nunca conseguirá suprir a presença física do acusado.

11.2 O Interrogatório por Videoconferência e a Observação do Princípio do Devido Processo Legal

O princípio do devido processo legal já foi alvo de estudo nos capítulos anteriores, destarte vale relembrar que este se consubstancia na obrigatoriedade de um processo legal para que o indivíduo tenha a sua liberdade ou seus bens privados.

O artigo 5º, inciso LIV, da Constituição Federal traz: “ninguém será privado da liberdade ou de seus bens sem o devido processo legal”. Em uma palavra, é o direito a um procedimento adequado e legal, sob pena de nulidade.

Nesse ínterim, os defensores da não validade do interrogatório realizado por videoconferência face a ofensa ao princípio do devido processo legal justificam referido posicionamento na ausência de previsão legal, valendo, portanto, a obrigatoriedade de apresentar o réu na presença física do juiz, conforme dispõe do artigo 185 do Código de Processo Penal e o artigo 9º, número 3, do Pacto Internacional dos Direitos Civis e Políticos.

Some-se a estas, o artigo 7º, número 5, da Convenção Americana sobre 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.

Por se tratarem de Tratados Internacionais sobre direitos humanos, ao ser recepcionado pelo ordenamento brasileiro passa a integrar a Constituição Federal. Assim, a não observação desses consistiria em violação a princípios constitucionais.

A Lei nº 10.792/03 trouxe nova redação aos dispositivos legais referentes ao interrogatório no processo penal (artigo 185 à 196 do CPP), porém nada regulamentou sobre o interrogatório por videoconferência.

Noutra esfera doutrinária, aqueles que sustentam a legalidade e constitucionalidade do ato processual dizem que a palavra “comparecer” utilizada pelo legislador não significa esta na frente, estar junto, estar face a face, estar no mesmo ambiente. Mas sim, se fazer presente, o que pode ocorrer de diversas formas, até mesmo por escrito, trazendo como exemplo o artigo 570 do Código de Processo Penal, onde o réu vale-se de comunicação escrita elaborada por seu procurador.

E vão mais além, o sistema de videoconferência permite, em tempo real, a transmissão de imagem e som, estando as partes frente a frente, conquanto o réu “compareceu” ao ato. Ainda, a não aplicação ao processo penal do princípio da identidade física do juiz corrobora a validade do interrogatório.

Finalizam dizendo que o ato se realizado de tal forma pode ser gravado. O que permite as partes reapreciá-lo a qualquer tempo sem que haja a necessidade do re-interrogatório. Permite-se, assim, um julgamento correto e uma defesa técnica completa.

A jurisprudência dita:

Habeas Corpus – Pretensão de se anular instrução realizada pelo sistema de videoconferência – Alegação de violação dos princípios de devido processo legal, contraditório e ampla defesa – Nulidade inócurrenre – violação não caracterizada porque mantido o contato visual e direto entre todas as partes e porque facultada a permanência de um defensor na sala de audiência e outro na sala especial onde o réu se encontra – medida que ademais acarreta celeridade na prestação jurisdicional e sensível redução de custos para o Estado – Ordem Denegada. (TJSP, HC nº 428.5803/8).

O Poder Judiciário não pode ficar inerte diante das transformações trazidas pela tecnologia da informatização. Isso seria parar no tempo. A sociedade clama por Justiça, e os benefícios advindos da realização do interrogatório à distância, tais quais, agilidade, celeridade e dinamismo, não podem simplesmente ser deixados de lado.

Os estados, com fundamento na Lei nº 10.792/03, tem legislado sobre o assunto, destacando, principalmente, a manutenção da segurança pública. Num país em que a criminalidade vem aumentando de forma exorbitante, não poderia a sociedade mais uma vez ser prejudicada.

Só poderia se falar em ofensa ao princípio do devido processo legal se não fosse respeitada a ampla defesa, o que já foi demonstrado de forma positiva.

11.3 O Interrogatório por Videoconferência e o Direito ao Silêncio

O silêncio do réu, diferentemente do que ocorre na esfera civil, não importa na presunção de veracidade dos fatos alegados ou na confissão. Antes da Lei nº 10.792/03, o legislador estabelecia no artigo 186 do Código de Processo Penal que a omissão do acusado poderia ser interpretada em seu desfavor, o que acarretaria prejuízo.

Ressalta-se que, desde a entrada em vigor da Constituição Federal de 1988, esse dispositivo não tinha aplicabilidade face a contemplação expressa do direito ao silêncio no artigo 5º, inciso LXIII. O doutrinador Fernando Capez bem salientou em sua obra Curso de Processo Penal (2003, p. 285): “O juiz não pode mais advertir o réu de que o seu silêncio poderá ser interpretado em prejuízo de sua defesa, conforme preceitua a parte final do art. 186 do CPP, não recepcionada pela CF. Isto porque a CF, em seu art. 5º, LXIII, consagrou o direito ao silêncio”.

Sanada qualquer dúvida com a alteração da redação do artigo 186 do Código de Processo Penal, dada pela Lei nº 10.792/03, resta-nos somente concluir que, sendo o interrogatório realizado à distância ou não, o réu pode valer-se do direito ao silêncio sem que isso lhe acarrete qualquer prejuízo.

11.4 O Interrogatório por Videoconferência e a Contemplanção do Princípio da Publicidade

Os atos processuais, em regra, são públicos, encontrando-se presentes na Constituição Federal, no artigo 5º, inciso LX. *In verbis*: “A lei só poderá restringir a publicidade dos atos processuais quando a defesa da intimidade ou o interesse social o exigirem”.

Verifica-se, assim, que, embora seja uma garantia constitucional, a publicidade encontra ressalvas na própria Constituição Federal, o que deve ser observado sob pena de nulidade do ato.

Os doutrinadores que se manifestam contra a validade do interrogatório por videoconferência ditam que esse viola de forma clara e precisa esse princípio, eis que se limitaria às pessoas que tem livre acesso aos locais em que se encontram as partes. Alguns até concluem dizendo que, se realizado em estabelecimento prisional, não é qualquer pessoa que pode adentrar e assistir o interrogatório, o que restringe a publicidade do ato, mesmo não havendo ofensa à intimidade ou exigência do interesse social.

Destarte, os demais prezam pela validade do ato, alegando que o meio utilizado para a sua realização é a Internet, que pode ser acessada por um número ilimitado de pessoas; e mais, qualquer pessoa pode se dirigir ao local onde se encontra o magistrado e de lá acompanhar a realização do ato.

Essa celeuma já se encontra calcada na segunda corrente, quer seja, na não violação ao princípio da publicidade, eis que qualquer indivíduo tem livre acesso às dependências do fórum ou do local onde se realiza qualquer ato processual, salvo restrição legal e constitucional.

Ressalta-se, porém, que a não possibilidade de estar junto do réu dentro do estabelecimento prisional, antes de ser uma ofensa ao princípio da publicidade é uma garantia constitucional, a segurança pública, que deve ser observada em todo e qualquer momento. É a prevalência da sociedade sobre a pessoa do réu.

11.5 O Interrogatório por Videoconferência e a Possibilidade de Intervenção das Partes

O Código de Processo Penal, no capítulo que fala das provas, ao disciplinar o interrogatório trazia expressamente no artigo 187 a vedação de qualquer manifestação do defensor durante o ato processual. *In verbis*: “O defensor do acusado não poderá intervir ou influir, de qualquer modo, nas perguntas e nas respostas”.

Como ofensa clara ao princípio da ampla defesa, eis que o interrogatório tem natureza mista, sendo a um só tempo meio de prova e meio de defesa, este dispositivo legal foi revogado tacitamente pela Lei nº 10.792/03. Citada legislação trouxe no artigo 188: “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”.

Desta forma, o defensor tem uma participação ativa no ato processual, porém esta é indireta, uma vez que suscita ao magistrado sua dúvida e este questiona o réu. É a maneira de se buscar elementos para integrar a defesa.

Estabelecido que, durante o interrogatório à distância, um defensor acompanha o réu e outro o juiz, pelo sistema da videoconferência ambos podem questionar os fatos narrados solicitando ao magistrado, no momento oportuno, que suscite a dúvida, cabendo a ele discernir se é pertinente ou necessária.

12 ARGUMENTOS FAVORÁVEIS À REALIZAÇÃO DO INTERROGATÓRIO POR VIDEOCONFERÊNCIA

Não são poucos os benefícios e vantagens decorrentes da realização do interrogatório por videoconferência. Assim dispõe uma parcela significativa dos estudiosos do Direito, principalmente os partidários da corrente progressista e da vanguarda.

A Justiça não pode permanecer inerte diante da evolução tecnológica. É o combate à morosidade pela desburocratização da Justiça Criminal.

Para esses juristas, a realização de interrogatório virtual é não só possível e válida, mas amplamente viável face os benefícios que enseja. O direito passa a integrar, de uma vez por todas, a Era Digital, podendo ser destacado como ciência contemporânea.

A principal razão ou justificativa benéfica para a sua realização é a economia aos cofres estatais. Para a realização de um interrogatório de um réu preso são necessários funcionários e veículos públicos para a escolta. São bens públicos que poderiam estar sendo utilizado pela sociedade de forma direta.

Esses gastos, decorrentes das escoltas, são ainda maiores se o ato tiver que ser realizado em comarca diversa daquela em que se encontra recolhido o preso. São milhares de funcionários e viaturas que percorrem todo o país de forma permanente, significando um custo ao Estado de aproximadamente 10% de todo o orçamento da segurança pública.

Luiz Carlos Gomes bem salienta (1996, p. 06):

O transporte de preso envolve gastos com combustível, uso de muitos veículos, escolta, muitas vezes, gasto de dinheiro para transporte aéreo, terrestre. Etc. O sistema de interrogatório à distância evitaria todos esses gastos. Representaria uma economia incalculável para o erário público e mais policiais na rua, mais policiamento ostensivo, mais segurança pública.

E mais, os valores economizados pela prática do ato processual de forma virtual pode e deve ser aplicado em outras esferas de necessidade da sociedade, tais quais educação, moradia, alimentação, segurança.

Trazem também o sacrifício do próprio réu, decorrente do desgaste do transporte, eis que se o deslocamento for longo, podem vir a ficar sem alimentação, além de interromper sua rotina prisional, uma vez que muitos detentos freqüentam aulas e trabalham. É uma tentativa de ressocialização.

As fugas também são destaques entre as vantagens. O significativo aumento das tentativas de fugas e resgates durante o trajeto do presídio às dependências do fórum, muitas delas executadas com sucesso, tem causado grande temor na sociedade, que na maioria das vezes acaba pagando um alto custo pela ausência de vigilância pelo Estado.

Não havendo necessidade de saírem do interior do estabelecimento prisional para serem interrogados, reduziria demasiadamente as possibilidades de fuga e resgates, preservando-se, assim, não só a vida dos soldados que realizam a escolta do réu, mas de toda a sociedade e do próprio detento que pode ser alvo de vingança. Os policiais que antes fariam a escolta passariam a zelar pela segurança pública, intensificando o policiamento ostensivo.

Outra questão relevante é a economia processual, os benefícios diretos ao processo. O processo criminal é marcado pela morosidade e rigor excessivo de seus atos.

O interrogatório virtual evita o envio de cartas precatórias, ofícios e requisições, possibilitando a realização de um número maior de audiências, e, conseqüentemente, a aceleração da marcha processual. O processo penal é, a um só tempo, um direito reconhecido aos réus pelo tratados e pactos internacionais inteiramente recepcionados pela Constituição Federal, como um direito da sociedade de ver o criminoso pagar pelo delito praticado.

Quanto ao ato em si, todas as expressões corporais de ambas as partes, interrogado e interrogante, são captadas e gravadas, possibilitando com isso que seja revisto o ato quantas vezes for necessário e a qualquer tempo no decorrer do processo, viabilizando uma defesa completa e a formação da convicção do magistrado. Ainda, em segunda instância, os Tribunais poderão reviver o interrogatório sem a necessidade de refazê-lo, afastando a frieza da leitura de papéis.

A agilidade do processo também reflete na superlotação carcerária, o que é minimizado com as decisões definitivas, libertando do cárcere, em curto espaço de tempo, aqueles que não necessitam lá estar.

A imprensa pernambucana, através do “Jornal do Comércio”, em maio de 2001, após realizar uma entrevista com Adeildo Nunes, juiz da 1ª Vara de Execução Penal do Tribunal de Justiça de Pernambuco, sobre o lançamento oficial da videoconferência na justiça do estado de Pernambuco, divulgou:

A justiça pernambucana dispõe de mais de um instrumento para agilizar os processos dos detentos do Presídio Aníbal Bueno. Em caráter experimental, o juiz da 1ª Vara de Execução Penal, Adeildo Nunes, interrogou ontem três presidiários através de teleaudiência. Em poucos minutos, Adeildo Nunes ouviu Sebastião Luiz de Araújo, Renildo José da Silva e José Severino Nascimento Júnior. Os casos de Renildo e Sebastião tiveram resultados imediatos, devendo os dois saírem do regime fechado para o semi-aberto. Há 8 meses que pedia para revisar meu processo e em 5 minutos o juiz resolveu tudo, comemorou Renildo, condenado há reclusão de dois anos e três meses por porte de arma e mais seis anos pela comarca de Abreu e Lima, e que deve ir para Penitenciária Agrícola de Itamaracá. Apenas o caso de José Severino, preso, também, por porte ilegal de arma, não foi resolvido no momento, mas terá o parecer na próxima semana.

Podemos concluir, portanto, que, a um só tempo, o interrogatório por videoconferência traz uma economia ao erário estatal e uma maior segurança ao magistrado, serventuário da justiça, réu e a própria sociedade. E para finalizar, as palavras de Marco Antônio de Barros (RT 818, p. 429): “o sistema inovador é defendido como forma de resguardo ao interesse público e de proteção ao próprio interesse da comunidade”.

13 POSICIONAMENTOS CONTRÁRIOS À UTILIZAÇÃO DA VIDEOCONFERÊNCIA PARA A REALIZAÇÃO DO INTERROGATÓRIO

As críticas suscitadas por doutrinadores e juristas brasileiros têm refletido de forma direta e significativa no Poder Judiciário. Desta forma, esses pontos negativos devem ser observados com a devida cautela.

O principal argumento utilizado é o de que o uso da videoconferência ou qualquer outro meio virtual retira do preso ou acusado o contato físico com o julgador. É considerado um sistema desumano, pois põe fim ao único momento em que o réu e o magistrado ficam frente a frente, situação adequada para obter as informações pertinentes à elucidação dos fatos.

Mesmo havendo grandes avanços tecnológicos desde a primeira vez em que foi utilizado ta método, o fato é que nada supre a presença física garantida constitucionalmente. É um desrespeito à integridade moral e física do réu!

Para esses, pouco importa se o réu vai confessar, negar ou até mesmo manter-se em silêncio. A necessidade de se fazer presente permanece. O professor Guilherme de Souza Nucci (1997, p. 230) traz: “Não importa o que o réu vai dizer ao julgador, se vai confessar ou não, se pretende invocar o direito de permanecer calado ou não, enfim, qualquer que seja a hipótese, ele (acusado) tem o direito de avistar-se com o Magistrado”.

Os estudiosos do direito acrescentam que a ausência de legislação expressa que regulamente a utilização da videoconferência no interrogatório acarreta a sua invalidade. O interrogatório on-line não pode ser aplicado por falta de lei.

E ainda, contrapõe-se aos Tratados e Pactos Internacionais que tratam de direitos humanos. Esses trazem a obrigatoriedade de apresentar o réu à pessoa do julgador, não podendo este contato ser simplesmente frustrado por vontade de alguns. É norma constitucional e deve ser atendida.

As características principais do interrogatório, tais quais a publicidade, a oralidade e a pessoalidade, devem ser observadas. Sendo um ato público, o simples fato de ser realizado num estabelecimento prisional já é o

suficiente para descaracterizá-lo. Não é qualquer pessoa que pode adentrar ao interior de um presídio simplesmente para acompanhar o interrogatório de um réu que ali se encontra recolhido. Cita Haddad (2000, p. 113):

A restrição imposta torna pequena garantia constitucional de elevada importância, o instrumento mais seguro de fiscalização popular sobre as atividades dos juízes, representantes do Ministério Público e defensores. Uma garantia arduamente conquistada, exigida contra os juízos secretos e de caráter inquisitório de tempos idos e que, hoje, eleva o povo a magistrado dos magistrados.

O instituto da delação premiada também poderia vir a sofrer mitigação, assim como a concessão do perdão judicial ao réu que colaborasse com as investigações criminais. A insegurança, o medo, o receio, a vingança e a coação são causas influentes do interrogatório e da elucidação da verdade sobre os fatos. Desta forma o réu terá mais dificuldade de narrar a verdade e entregar comparsas se o ato for realizado no próprio estabelecimento prisional onde está detido.

No que tange à diminuição dos gastos aos cofres públicos, principal argumento apresentado pelos doutrinadores que prezam pela total validade do ato, asseveram que seria a mesma coisa que trocar “seis por meia dúzia”. Não se gastaria com veículos e combustível para transportar os detentos, mas exigiria a presença de dois defensores, um no estabelecimento prisional e outro no fórum, o que na maioria dos casos é realizado pelos Defensores Públicos e Advogados da Assistência Judiciária gratuita. Seria um simples deslocamento de verbas e gastos.

Quanto às escoltas, trazem que a necessidade de acareação ou reconhecimento pessoal tornam imprescindível a presença do réu em audiência, por quanto a economia da realização do interrogatório à distância seria mínima, extremamente insignificante.

Várias entidades se manifestam contra a validade deste ato, sendo elas: a Ordem dos Advogados do Brasil Nacional, a Associação dos Juízes para a Democracia, o IBCCRIM, a Associação Brasileira dos Advogados Criminalistas, o Conselho Nacional de Política Criminal e Penitenciária, a Associação dos Advogados de São Paulo, o Conselho Federal, o Instituto de Defesa dos Direitos de Defesa, além de doutrinadores e juízes.

Luiz Flávio Borges D'Urso, atual presidente da OAB-SP. Considera o interrogatório à distância um enorme sucesso tecnológico, porém um flagrante desastre humanitário. Comenta:

A videoconferência impede o contato físico entre o Magistrado e o acusado, condição fundamental para definir a apreciação da prova, sendo que, o interrogatório é peça fundamental de defesa, no qual o réu busca refutar as acusações contra ele. (OAB/SP é contra o interrogatório à distância. Disponível em: internet, pg. da OAB/SP, 25/03/2004).

E recentemente complementou em seu artigo “O interrogatório por teleconferência: uma desagradável justiça virtual” (2003): “Revela-se perversa e desumana, afastando o acusado da única oportunidade que tem de falar ao seu julgador, trazendo frieza e impessoalidade a um interrogatório”.

Nenhum argumento favorável pode se sobrepor às garantias constitucionais. É respeito às garantias mínimas antes de condenar alguém, e não medo do avanço tecnológico. É uma Justiça fria, distante, sem emoção, ficta, impessoal e gélida!

Corroborando esse posicionamento a jurisprudência:

O interrogatório judicial realizado on line viola os princípios constitucionais da publicidade dos atos judiciais e da amplitude da defesa, já que embora incluído no capítulo da prova no CPP, ele é hoje considerado como ato de autodefesa do réu, sendo o único ato processual que o juiz dialoga com o acusado. (TACrimSP, Rel. Breno Guimarães, RJTACrim 33/382)

O interrogatório judicial realizado à distância, por sistema de videoconferência, que tem sido denominado interrogatório on-line, revela patente nulidade por violar princípios de natureza constitucional, em especial os da ampla defesa e do devido processo legal. (TACRIM/SP – Apelação nº 1.393.005/9 – São Paulo – 10ª Câmara – Rel. Ary Casagrande – 22.10.2003 – V.U.)

14 REGULAMENTAÇÃO JURÍDICA ATUAL

14.1 Projetos de Lei nº 1233/99 e 2504/00: a Regulamentação da Medida

A possibilidade de se realizar o interrogatório de maneira virtual teve sua raiz legislativa nos projetos de lei nº 1233/99 (anexo I) e 2504/00 (anexo II) que tramitaram no Congresso Nacional.

O projeto de lei nº 1233, de 17 de julho de 1999, de autoria do deputado de São Paulo Luiz Antônio Fleury Filho, trazia propostas de modificações na redação dos artigos 6º, 10, 16, 23, 28, 185, 195, 366 e 414, todos do Código de Processo Penal. Alterava-se assim, os critérios relativos à realização do Inquérito Policial e permitia-se a realização de audiências e interrogatório por meio eletrônico, virtual, garantindo a comunicação prévia e reservada do réu com seu defensor.

A redação do artigo 185, parágrafo único, seria a seguinte: “Se o acusado estiver preso, o interrogatório e audiência poderão ser feitos à distância, por meio “eletrônico” que forneça som e imagem ao vivo, bem como um canal reservado de comunicação entre o réu e seu defensor ou curador”.

O projeto de lei nº 2504, de 23 de fevereiro de 2000, de autoria do deputado Nelson Proença, passou a tramitar em apenso ao anterior por tratar da mesma matéria. Trazia no seu artigo 1º: “No Processo Penal poderá o juiz, utilizando-se de meios eletrônicos, proceder à distância o interrogatório do réu”. E o parágrafo único: “O interrogatório, neste caso, exigirá que o réu seja assistido por seu advogado ou, à falta, por Defensor Público”.

Sendo um projeto de lei com artigo único e que contempla o mesmo assunto do projeto nº 1233/99, porém de forma mais sucinta, este foi vetado.

Se tivesse sido acolhido o projeto de lei do deputado Luiz Antônio Fleury, que autorizava e regulamentava a implantação da videoconferência, a adequação dos institutos do Direito aos avanços tecnológicos teria gerado reflexos positivos no Poder Judiciário.

14.2 Projeto de Lei nº 4204/00 (anexo III): a Reforma do Código de Processo Penal com Vedação Expressa ao Interrogatório por Videoconferência

Tramitou nas Casas Legislativas o Projeto de Lei nº 204/00, cujo objetivo era alterar os dispositivos do Código de Processo Penal relativos ao interrogatório e defesa do réu.

Disciplinava referido projeto que era vedado expressamente qualquer espécie de interrogatório não realizado na presença física do julgador. Desta forma, seria impossível, ou inválido, a realização desse ato judicial de forma virtual, por videoconferência ou qualquer outro meio eletrônico. É obrigatório o contato direto entre o réu e o juiz.

Estabeleceria o Código de Processo Penal:

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

Parágrafo único. Não se admitirá o interrogatório à distância de acusado preso.

A Portaria nº 61, de 20 de janeiro de 2000, instituiu uma Comissão que foi a responsável pela elaboração do presente projeto de lei. Era formada pelos juristas e doutrinadores: Ada Pellegrini Grinover, Petrônio Calman Filho, Antônio Magalhães Gomes Filho, Antônio Scarance Fernandes, Luiz Flávio Gomes, Miguel Reali Júnior, Nilzardo Carneiro Leão, René Ariel Dotti, Rui Stoco, Rogério Lauria Tucci e Sidney Beneti.

Fundamentavam que desde o advento da Constituição Federal de 1988, o Código de Processo Penal não estava em conformidade com os princípios e garantias estabelecidos por esta, assim como, não observavam os Tratados e Pactos internacionais, recepcionados pelo Brasil, que disciplinavam sobre Direitos humanos.

Referidas alterações colocariam fim às celeumas doutrinárias e jurisprudenciais. Deveria assegurar-se a presença do defensor durante o interrogatório, proibir qualquer espécie de interrogatório virtual, cientificar o réu do direito ao silêncio (o que não importaria em confissão), separação do ato em duas partes distintas (pessoa do réu e fatos), intervenção das partes, e requerimento de novo interrogatório.

E mais, a exigência expressa de uma defesa técnica e efetiva, o que se daria com a inclusão de um parágrafo no artigo 261 do citado texto legal. Não seria considerado defeso o réu se a defesa fosse meramente formal.

No tocante ao uso da videoconferência, a vedação era expressa. Destarte, a solução para os problemas relacionados a réus presos e de alta periculosidade não foi apresentada, preferindo a Comissão silenciar sobre o assunto.

Se o presente Projeto de Lei tivesse sido aprovado, as mudanças seriam significativas e de grande relevância no que tange à preservação dos direitos constitucionais e contidos em diplomas internacionais, adequando o Código de Processo Penal à esses.

14.3 Resolução nº 05/02 do Conselho Nacional de Política Criminal e Penitenciária

O Conselho Nacional de Política Criminal e Penitenciária instituiu uma comissão para preparar sugestões referentes à realização de interrogatório on-line de presos considerado perigosos.

O enfoque dado ao assunto diz respeito a preponderância de interesses da sociedade face aos do réu, que se encontra recolhido ao cárcere.

Discute-se a possibilidade de realizar o interrogatório sem que o réu saia do estabelecimento prisional face a sua periculosidade. Tal medida poderia ser interpretada como uma exceção, eis que não é qualquer detento que se valeria desse método tecnológico, somente aqueles considerados perigosos.

Busca-se aqui garantir a segurança da sociedade e a economia aos cofres públicos, uma vez que o medo e a insegurança são temas centrais das pautas políticas. É a guerra contra o crime! E as autoridades judiciárias têm que utilizar as suas armas.

É de se ver, porém, que a Conselheira Ana Sofia Schmidt de Oliveira, relatora da Comissão, posicionou-se de maneira contrária, titulando a prática deste ato judicial como ilegal e inconstitucional.

A justificativa se fundou no fato de que a substituição da presença física do réu é medida desnecessária, sendo ilegal, vez que ofende os princípios do devido processo legal e do contraditório e ampla defesa.

No mesmo sentido, mas com enfoque diferente, o Conselheiro Carlos Weis propôs a adoção de uma política de aproximação entre o Poder Judiciário e o Sistema Prisional. Trouxe a idéia da construção de pequenas unidades judiciais nos estabelecimentos prisionais ou nas proximidades destes, o que a um só tempo não ofenderia os direitos e garantias fundamentais e zelaria pela segurança pública.

Em suma, embora muito se justificou, os motivos ensejadores da não permissão da realização do interrogatório por videoconferência ou on-line se fundam no mesmo propósito: o desrespeito aos princípios constitucionais e internacionais garantidos à pessoa do preso.

Desta forma, a presente resolução rejeitou a proposta, não admitindo a realização de interrogatório on-line de presos considerados perigosos. *In verbis*:

O Conselho Nacional de Política Criminal e Penitenciária, reunido em sessão ordinária aos 30 dias do mês de setembro do ano de dois mil e dois, na cidade de Brasília, tendo presente o Processo CNPCP/MJ nº 08037.000062/2002-86, que trata da Portaria nº 15/02, instituindo comissão para preparar sugestões referentes à realização de interrogatório on-line de presos considerados perigosos;

Resolve:

Art. 1º. Rejeitar a proposta relacionada à realização de interrogatório on-line de presos considerados perigosos, conforme pareceres dos conselheiros **Ana Sofia Schmidt de Oliveira** e **Carlos Weis**, em anexo.

Art. 2º. Esta Resolução entra em vigor a partir da data de sua publicação.

Eduardo Pizarro Carnelós

Presidente

14.4 Lei nº 10.792/03

A Lei nº 10792/03 (anexo IV), de 1º de dezembro de 2003, trouxe alterações na Lei de Execução Penal (LEP) e no Código de Processo Penal (CPP). No último, as principais modificações estão diretamente ligadas ao instituto da defesa técnica (artigo 261), citação do réu preso (artigo 360) e interrogatório (artigos 185 à 196).

O presente trabalho se limitará a explorar as mudanças no Código de Processo Penal, primordialmente ao interrogatório, o que será observado de forma minuciosa a seguir.

José Gregori, ex-Ministro da Justiça, na exposição de motivos ao projeto que deu origem à referida lei, declarou que as alterações tinham por objetivo modificar e modernizar o interrogatório, o que vinha ao encontro dos anseios da comunidade jurídica nacional. Destaca (2001, p. 36.784): “Consenso entre os responsáveis pela administração penitenciária de todos os Estados da Federação, que reclama, urgentemente, a adoção das medidas que ora se propõe”. E sobre o interrogatório enfatiza: “que os interrogatórios dos acusados presos sejam realizados, sempre que possível, nos estabelecimentos penitenciários em que estejam recolhidos”.³

14.4.1 Das perguntas feitas ao réu

O artigo 187, “caput”, do Código de Processo Penal, teve sua redação alterada, estabelecendo uma divisão no ato do interrogatório em duas partes distintas. A primeira se limita a individualizar o réu e a segunda a investigar os fatos propriamente dito. *In verbis*: “O interrogatório será constituído de duas partes: sobre a pessoa do acusado e sobre os fatos”.

Iniciado o interrogatório, o juiz passa a qualificar o réu, individualizando-o. O legislador processualista, em suas minúcias, trouxe no parágrafo primeiro do citado artigo os questionamentos que devem ser feitos:

Na primeira parte do interrogatório será perguntado sobre a residência, meios de vida ou profissão, oportunidades sociais, lugar onde exerce a sua atividade, vida pregressa, notadamente se foi preso ou processado alguma vez e, em caso afirmativo, qual o juízo do processo, se houve suspensão condicional ou condenação, qual a pena imposta, se a cumpriu e outros dados familiares e sociais.

Os pontos elencados nesse parágrafo não necessitam ser observados na íntegra, bem como pode o magistrado perguntar coisa diversa, porém não referente ao fato ilícito em questão.

Essa primeira parte do interrogatório visa mostrar para o juiz quem que é a pessoa a qual está julgando, se é dedicado ao crime ou se o praticou por motivos excepcionais. As perguntas devem obrigatoriamente ser respondida pelo

³ A Exposição de motivos nº 00201-MJ foi encaminhada ao Congresso Nacional através da mensagem 842 do Excelentíssimo Senhor Presidente da República, tendo sido publicada no Diário da Câmara dos Deputados, no dia 15 de agosto de 2001, p. 36.784.

acusado, sendo a sua negativa, omissão ou alteração quanto a realidade acarretar o crime de falsa identidade, previsto no artigo 307 do Código Penal.

Individualizado a pessoa do réu, o ato processual prossegue, passando-se à última fase, que é a inquirição sobre os fatos que constituiu ilícito penal. Mais uma vez, o legislador optou por trazer no parágrafo segundo as perguntas que devem ser feitas ao réu:

§ 2º Na segunda parte será perguntado sobre:

I – ser verdadeira a acusação que lhe é feita;

II – não sendo verdadeira a acusação, se tem algum motivo particular a que atribuí-la, se conhece a pessoa ou pessoas a quem deva ser imputada a prática do crime, e quais sejam, e se com elas esteve antes da prática da infração ou depois dela;

III – onde estava ao tempo em que foi cometida a infração e se teve notícia desta;

IV – as provas já apuradas;

V – se conhece as vítimas e testemunhas já inquiridas ou por inquirir, e desde quando, e se tem o que alegar contra elas;

VI – se conhece o instrumento com que foi praticada a infração, ou qualquer objeto que com esta se relacione e tenha sido apreendido;

VII – todos os demais fatos e pormenores que conduzam à elucidação dos antecedentes e circunstâncias da infração;

VIII – se tem algo mais a alegar em sua defesa.

Destaca-se que as alterações trazidas pela Lei nº 10.792/03 não foram muitas, mas relevantes. Essas não mudaram a natureza exemplificativa do rol, quer seja, o magistrado podia e pode perguntar ao réu tudo o que entender necessário e pertinente para a elucidação dos fatos. É a busca incessante pela verdade real.

E mais, o acusado continua tendo a faculdade de omitir a verdade ou calar-se diante das inquirições, valendo-se dos princípios constitucionais e do direito ao silêncio.

14.4.2 Da consignação em termo de perguntas e respostas

A Lei nº 10792/03 não trouxe modificação relevante sobre a consignação em termo do interrogatório. Sempre houve e continua havendo a necessidade de constar nos autos, de forma escrita, as perguntas e respostas na íntegra, inclusive as expressões e manifestações corporais do réu.

Encerrado o ato, o réu tem que assinar o termo. Em se tratando de acusado analfabeto, que não puder ou não quiser assinar, referido fato deve constar neste, conforme dispõe o artigo 195, do Código de Processo Penal.

14.4.3 Da negação pelo acusado da imputação do fato ilícito

É premissa do direito penal e processual penal que o réu não é obrigado a produzir provas contra si, se auto-incriminar. Dentre as teses defensivas, o réu pode negar os fatos contra si imputados, não sofrendo qualquer consequência jurídica se não condisserem com a verdade.

Negada, portanto, a autoria ou participação no crime, ao réu é dado a oportunidade de apresentar provas sobre os fatos alegados. É uma faculdade conferida ao acusado.

Antes, referida regra estava disciplinada no artigo 188, parágrafo único, do Código de Processo Penal. Com o advento da citada lei, a matéria se faz presente no artigo 189, “caput”, do mesmo texto legal. *In verbis*: “Se o interrogando negar a acusação, no todo ou em parte, poderá prestar esclarecimentos e indicar provas”.

Verifica-se assim que essa modificação foi apenas sistemática, não trazendo novidades sobre o assunto.

14.4.4 O direito do acusado manter-se em silêncio durante o interrogatório

Antes das alterações trazidas pela Lei nº 10.792/03, o Código de Processo Penal disciplinava no artigo 186 o direito do réu manter-se em silêncio, porém trazia como consequência prejuízos a sua defesa.

A Constituição Federal de 1988, no artigo 5º, inciso LXIII, como já visto nos capítulos anteriores, traz dentre as garantias do réu o silêncio, o que não podia ser interpretado em seu prejuízo.

A discussão sobre a legalidade do artigo 186, parágrafo único, foi sanada, embora com atraso, pela citada lei que lhe deu nova redação: “O silêncio, que não importará em confissão, não poderá ser interpretado em prejuízo da defesa”.

Em uma palavra, a lei regulamentou e disciplinou do direito ao silêncio, sem que isso resulte qualquer prejuízo à defesa do réu.

Por fim, quanto à necessidade de se consignar em termo os motivos do silêncio previsto no artigo 191, do Código de Processo Penal, antes do advento da lei, não precisa mais ser observado. Esse artigo foi revogado tacitamente, não tratando mais a legislação sobre o assunto.

14.4.5 Do direito a prévia entrevista do interrogado com seu defensor

O Pacto de São José da Costa Rica, diploma internacional do qual o Brasil é signatário, já previa o direito do réu de se comunicar com seu defensor antes de iniciar o interrogatório. O Código de Processo Penal não disciplinava sobre o assunto, dividindo a doutrina e jurisprudência entre a obrigatoriedade ou não dessa entrevista prévia.

Com a aprovação da Lei nº 10.792/03, essa discussão chegou ao fim. O texto legal acrescentou o parágrafo segundo ao artigo 185, que traz: “Antes da realização do interrogatório, o juiz assegurará o direito de entrevista reservada do acusado com seu defensor”.

Observa-se que não é uma simples conversa ou contato, mas sim uma entrevista reservada entre ambos, o que visa assegurar uma defesa plena. E mais, o juiz é obrigado a conceder esse momento, assegurar esse direito, porém cabe ao réu decidir se quer fazer uso desse benefício ou não.

A não concessão desse direito pelo magistrado gera a nulidade do interrogatório, porém, se o réu espontaneamente não fizer uso desse, o ato é perfeito e plenamente válido.

14.4.6 Da intervenção da defesa e da acusação

Antes da Lei nº 10.792/03, o interrogatório era considerado um ato personalíssimo do juiz, quer seja, nenhuma das partes poderia interferir na realização do interrogatório. Eram somente fiscais do ato, presenciavam e verificavam a sua correta realização. Agora, as partes participam de forma indireta.

O artigo 187, do Código de Processo Penal, que disciplinava o assunto, foi revogado e o tema passou a ser disciplinado pelo artigo 188: “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”.

Conclui-se que a lei não descaracterizou o ato jurídico, continua sendo personalíssimo, uma vez que as partes suscitam a pergunta ao magistrado e este questiona o réu, se entender necessário e pertinente.

14.4.7 A presença do advogado

O artigo 185 do Código de Processo Penal em sua redação alterada pela Lei nº 10.792/03, dispõe que o réu deve comparecer para ser interrogado na presença de seu defensor, seja este constituído ou nomeado.

É nítido, portanto, a obrigatoriedade de defensor para a realização válida do ato. Se o juiz o fizer sem a sua presença, o interrogatório é nulo.

Quanto ao representante do Ministério Público, embora não haja nenhuma previsão legal, conclui-se que a sua presença também é indispensável, eis que o interrogatório é, a um só tempo, meio de prova e de defesa.

14.4.8 Da realização de novo interrogatório

No processo penal, o réu pode ser interrogado a qualquer tempo e momento processual se o julgador entender necessário. No mesmo sentido, a sua realização novamente. Tal regra já estava prevista no Código de Processo Penal antes do advento da lei, que trazia no artigo 196 que a qualquer momento o juiz poderia proceder a novo interrogatório.

A mudança introduzida nesse dispositivo legal foi mínima, mas significativa, eis que conferiu às partes, também, o direito de requerer novo interrogatório. Ressalta-se que continua nas mãos do magistrado deferir ou não o pedido das partes, avaliando a necessidade com base na fundamentação apresentada no requerimento.

14.4.9 Do interrogatório do co-réu

Previsto no Código de Processo Penal antes da entrada em vigor da Lei nº 10.792/03, o interrogatório do co-réu teve apenas mudança sistemática. Antes estava previsto no artigo 191, agora se encontra elencado no artigo 189, do mesmo Estatuto processual.

Relembrando, em poucas palavras, o interrogatório do co-réu deve ser realizado preferencialmente no mesmo dia, porém um não pode presenciar o do outro.

14.4.10 A extinção do curador ao réu menor de 21 anos

A antiga redação do artigo 194, do Código de Processo Penal, previa: “Se o acusado for menor, proceder-se-á ao interrogatório na presença de curador”.

Durante a vigência concorrente do Código de Processo Penal e do Código Civil de 1916, se o réu tivesse menos de 21 anos o interrogatório teria que ser realizado na presença de um curador indicado pelo juiz.

Com o novo Código Civil, o cenário é modificado de forma significativa. A maioria civil que antes se adquiria aos 21 anos, agora passou a ser alcançada aos 18 anos, igualando-se à maioria penal. Assim, a figura do curador perdeu seu sentido.

A doutrina se dividiu sobre o assunto. Alguns juristas entendiam que o artigo 194 do Código de Processo Penal havia sido revogado tacitamente pelo Código Civil de 2003; porém outros diziam que a necessidade de curador continuava sendo obrigatória, uma vez que as modificações cíveis não repercutem automaticamente na esfera penal.

No que concerne ao indiciado maior de 18 anos e menor de 21 anos, o artigo 15 do Código de Processo Penal traz também a necessidade de nomeação de curador ao acusado ao proceder-se o interrogatório na fase do Inquérito Policial. Parte da doutrina entende que este também perdeu sua finalidade, estando revogado pela lei supracitada. De outra sorte, outros enfatizam a sua necessidade, porém entendem que a ausência de curador, ainda que devida, não gera a nulidade do Inquérito Policial, uma vez que é procedimento

meramente informativo, instrumento de esclarecimentos para a propositura da ação, bem como o artigo 564, inciso III, alínea “c”, que inquina de nulidade a falta de nomeação de curador não se aplica à fase policial, mas tão somente ao “réu”, como traz expressamente o artigo. *In verbis*:

“Art. 564. A nulidade ocorrerá nos seguintes casos:
 III – por falta das fórmulas ou dos termos seguintes:
 c) a nomeação de defensor ao réu presente, que o não tiver, ou ao ausente, e de curador ao menor de 21 (vinte e um) anos;”

Tal discussão perdeu sua força com a Lei nº 10.792/03. Referido texto normativo revogou esses dispositivos, não havendo mais que se falar em curador para réu menor de 21 anos.

Nesse sentido Mirabete enfatiza (2006, p. 76):

Entendendo o legislador que a pessoa que completa 18 anos possui a capacidade de compreensão e a maturidade necessárias para inserir-se plenamente nas relações sociais, encontra-se ela hoje habilitada para a prática de todos os atos da vida civil (Art. 5º, do CC). Alcançam-se, portanto, agora, ao mesmo tempo a maioridade civil e a penal, não mais se justificando a especial proteção que a lei processual conferia aos indiciados menores de 21 anos. nesse sentido, aliás, o art. 194, que exigia a presença de curador no interrogatório judicial do acusado menor, foi expressamente revogado pela Lei nº 10.792, de 1º-12-2003 (Art. 10).”

14.4.11 A citação e o interrogatório do réu preso

A citação, segundo Eduardo Espínola Filho (2000, p. 610), é:

O ato judicial, pelo qual no início da ação penal, é dada ciência ao acusado de que contra ele se movimenta essa ação, chamando-o a vir a juízo ver-se processar e fazer sua defesa...importa num chamamento geral, para todos os atos do processo.

O Código de Processo Penal traz várias modalidades de citação: pessoal por mandado cumprido por oficial de justiça, pessoal por carta precatório ou rogatória, pessoal do militar por requisição ao seu superior hierárquico, e, por fim, a ficta, por intermédio de publicação de edital.

O antigo artigo 360 do mesmo corpo normativo, trazia que a apresentação do réu preso seria requisitada às autoridade carcerárias. Tal

redação gerou dúvidas, tendo muitos juízes entendido que o réu preso não precisava ser citado, bastava ser trazido em juízo no dia e horário designados para o interrogatório.

Alterado tal dispositivo legal, a sua redação passou a disciplinar: “Se o réu estiver preso, será pessoalmente citado”. Assim, o réu preso deve ser citado por oficial de justiça em cumprimento de mandado de citação pessoal. E, ainda, em documento apartado, deve ser a carceragem no estabelecimento em que se encontra recolhido ser notificada do interrogatório, devendo apresentar o preso na data, horário e local mencionados.

O interrogatório do réu preso também foi atingido de forma significativa por esta lei, que acrescentou o parágrafo primeiro ao artigo 185 do Código de Processo Penal:

O interrogatório do acusado preso será feito no estabelecimento prisional em que se encontrar, em sala própria, desde que estejam garantidos a segurança do juiz e auxiliares, a presença do defensor e a publicidade do ato. Inexistindo a segurança o interrogatório será feito nos termos do CPP.

A regra para o local do interrogatório do réu preso passou a ser o próprio estabelecimento prisional em que se encontra recolhido, e a exceção as dependências do fórum.

Já tendo sido alvo de explanação anteriormente, a realização desse ato no próprio presídio deve ocorrer em sala apropriada, com total segurança do magistrado e serventuários da justiça, devendo estar presente o defensor do réu.

Na prática, essa regra já vinha sendo aplicada com fundamento no artigo 792, parágrafo segundo, do Código de Processo Penal, que permite a realização dos atos processuais em local diversos do fórum em casos de necessidade.

14.4.12 Do interrogatório do deficiente e do estrangeiro

As alterações trazidas pela Lei nº 10.792/03 sobre o interrogatório dos deficientes e dos estrangeiros são apenas de ordem terminológicas.

Em síntese, se o réu for mudo, surdo ou surdo-mudo, o ato de ser realizado de acordo com o artigo 192 do Código de Processo Penal, que

determina a utilização da escrita para a comunicação. O parágrafo único do mesmo dispositivo elenca que não sabendo o acusado ler ou escrever deverá intervir no interrogatório interprete ou pessoa habilitada a entendê-lo.

Quanto ao estrangeiro, se este não falar a língua nacional, é necessário interprete mesmo que o juiz consiga se comunicar com o réu. Preserva-se, assim, a publicidade do ato.

14.4.13 A repercussão das alterações do interrogatório judicial na esfera policial

Embora a Lei nº 10.792/03 não traga nenhuma alteração no Capítulo do Código de Processo Penal que disciplina a investigação policial, essas regras devem ser aplicadas sempre que possível, conforme disciplina o artigo 6º, inciso V:

Logo que tiver conhecimento da prática da infração penal, a autoridade policial deverá ouvir o indiciado, com observância, no que for aplicável, do disposto no Capítulo III do Título VII, deste Livro, devendo o respectivo termo ser assinado por 2 (duas) testemunhas que lhe tenham ouvido a leitura.

É nítido que as modificações realizadas por esta lei serão aplicadas na fase policial. A única distinção ou exceção refere-se à obrigatoriedade da presença do defensor e do representante do Ministério Público. Essa regra não se aplica durante o Inquérito Policial, somente na fase processual.

Durante o inquérito não há acusação, inexistente oportunidade de defesa ou contraditório, daí a não obrigatoriedade da participação do defensor. Destarte, se o advogado se fizer presente, poderá desempenhar todos os atos pertinentes ao interrogatório judicial. Ressalta-se que é uma faculdade, não uma obrigação.

14.5 A Constitucionalidade da Lei Estadual nº 11.819/05

No dia 5 de janeiro de 2005 foi editada e promulgada a lei nº 11.819 (anexo V) do Estado de São Paulo. Citada norma legal regulamentou o interrogatório e a oitiva de testemunhas por videoconferência no processo penal,

o que já vinha sendo utilizado na prática. Nesses termos traz o artigo 1º: “Nos procedimentos judiciais destinadas ao interrogatório e audiência de presos, poderão ser utilizados aparelhos de videoconferência, com o objetivo de tornar mais célere o trâmite processual, observadas as garantias constitucionais”.

A questão sobre o interrogatório por videoconferência já foi explanada nos capítulos anteriores, portanto, não é caso de voltar a discutir as vantagens ou desvantagens de tal forma de interrogatório.

Com a edição da presente lei, os doutrinadores e juristas suscitaram uma nova discussão: a inconstitucionalidade do texto legal por vício de origem. O tema é divergente, de forma que os estudiosos do direito se dividiram em duas grandes correntes doutrinárias, uma alegando a constitucionalidade da lei, e a outra a sua nítida violação as normas contidas na Constituição Federal.

Antes de adentrarmos na análise crítica de ambos posicionamentos, temos que tecer alguns comentários sobre competência, processo e procedimento. Vejamos.

Processo, em sentido amplo, significa o conjunto de princípios e regras jurídicas instituído para que se administre a Justiça. Em sentido estrito, é o conjunto de atos, exercitados em ordem preestabelecida, cuja finalidade é investigar os fatos e descobrir a verdade, o que dará alicerce à sentença.

Noutra esfera, procedimento é o instrumento por meio do qual se desenvolve o processo. É designado juridicamente como método para que se faça ou execute alguma coisa. Nada mais é que o modo de agir, a maneira de atuar ou a ação de proceder.

Nesse contexto surge a primeira indagação: A lei nº 11.819/02 traz em seu corpo normas de natureza procedimentais ou processuais?

A relevância da indagação consiste no fato de que o Estado tem competência somente para legislar sobre normas procedimentais, nunca sobre normas processuais, cuja competência é exclusiva da União. O artigo 22, inciso I, da Constituição Federal dispõe: “Compete privativamente à União legislar sobre: direito civil, comercial, penal, processual, eleitoral, agrário, marítimo, aeronáutico, espacial e do trabalho”.

No mesmo texto, o artigo 24, inciso XI, estabelece a competência legislativa do Estado. *In verbis*: “Compete à União, aos Estados e ao Distrito Federal legislar concorrentemente sobre: procedimentos em matéria processual”.

De início, verifica-se que a União pode legislar sobre processo e procedimento, porém o Estado somente sobre o último. É a chamada competência concorrente!

Antônio Scarance Fernandes (2005, p. 7): “Em suma, sobre direito processual só a União pode legislar, enquanto a respeito da matéria procedimental a União tem competência para estabelecer as normas gerais e os Estados para normas complementares”.

Portanto, para analisarmos a constitucionalidade da presente lei, precisamos constatar se a norma, ao prever o uso da videoconferência no interrogatório, está regulando norma procedimental ou não.

Os doutrinadores que estabelecem a inconstitucionalidade da lei estadual justificam que os atos processuais, como o interrogatório, são considerados ou constituem os elos da cadeia procedimental, podendo incidir sobre eles normas meramente procedimentais ou não.

As regras que estipulam o momento em que este ato deve ser realizado é indiscutivelmente norma procedimental. Destarte, as regras que instituíram o ato, indicando seus requisitos e regulando direito e deveres, não são simples regras procedimentais.

Assim, a norma que autoriza a realização do interrogatório por videoconferência não é regra procedimental, eis que dispõe sobre aspecto essencial para a sua realização. Além do mais, trata da atuação dos sujeitos processuais, o que representa a instituição de poderes, direitos e deveres.

Conclui-se que a matéria disciplinada somente pode ser estabelecida por lei federal, sendo o Estado incompetente para tanto. Somente a União pode legislar sobre o assunto, o que não fez.

O Estado assim agiu, mas não detinha competência para tanto, de forma que a lei é flagrantemente inconstitucional.

Gustavo Henrique Righi Ivahy Badaró (2005, p. 2) diz:

Em suma, a União, que tem competência exclusiva para legislar em matéria processual, nunca criou qualquer modalidade de interrogatório à distância, on-line, por videoconferência, ou qualquer outro nome que se queira das ao interrogatório que se realize sem o contato direto entre o juiz e o acusado...É evidente que, se o Código de Processo Penal não prevê o interrogatório por videoconferência, não poderia o estado disciplinar o procedimento do interrogatório e da oitiva de testemunhas por videoconferência.

E vão mais além, asseveram que mesmo que fosse aceita a natureza procedimental da norma discutida, esta seria conflitante com os artigos do Código de Processo Penal que regulam o interrogatório. O artigo 185, parágrafo primeiro, trouxe a possibilidade de realizar-se o interrogatório do réu preso em estabelecimento prisional, porém o juiz e serventuários da justiça o fariam em uma sala reservada e adaptada para tanto no interior do próprio presídio. Manteve-se, assim, a obrigatoriedade do contato direto.

De forma contrária, a lei estadual suprimiu essa obrigatoriedade, permitindo a realização do ato à distância, demonstrando uma divergência entre os textos normativos. E diante desta celeuma, deve prevalecer o Código de Processo Penal.

O doutrinador Antônio Magalhães Gomes Filho compara a criação desta lei com os meios legais utilizados na época da ditadura militar (2005, p. 6):

No tempo da ditadura, para explicar certas mudanças casuísticas das regras eleitorais, falava-se em promover com elas, um aperfeiçoamento da vida política do País; era a “democracia à brasileira”. Passados vinte anos do encerramento daquela fase da história nacional, aquele eufemismo de mau gosto vem à memória quando o legislador pretende modificar a legislação processual-penal, utilizando artifícios retóricos semelhantes, que sugere um espécie de “garantismo à paulista”.

E para encerrar o assunto, Antônio Fernandes (2005, p. 7) conclui:

Chega-se, assim, à conclusão de que a Lei nº 11.819/05 do Estado de São Paulo é inconstitucional por vício de origem, pois o uso de videoconferência em interrogatório e audiências só pode ser instituído por lei federal, e, ainda, porque está em conflito com a regra do artigo 185, parágrafo 1º, do Código de Processo Penal.

Estabelecido os argumentos dessa corrente doutrinária, passo a aduzir as questões por esses suscitadas e as justificativas dos juristas que prismam pela constitucionalidade da lei.

Para alguns estudiosos do direito, a lei estadual nº 11.819/05 está calcada na Constituição Federal, não havendo nenhuma violação aos princípios e regras constitucionais.

Sobre a natureza jurídica da presente norma legal, demonstram que se trata de regra estritamente procedimental, eis que está ligada diretamente ao modo ou maneira pela qual o ato será realizado.

O interrogatório, em si, continua sendo o mesmo, dispondo de todos os elementos e minúcias trazidas pelo Código de Processo Penal. Não há violação ao ato jurídico! Assim, eventual vício de nulidade não reside no método, mas sim na forma de realização do próprio ato.

Sendo a norma de natureza procedimental, a competência legislativa é concorrente entre o Estado e a União. Marco Antônio de Barros e César Eduardo Lavoura Romão (2006, p. 124) comenta sobre a constitucionalidade da lei:

Procedimento é designado juridicamente como método para que se faça ou se execute alguma coisa, vale dizer, é o modo de agir, a maneira de atuar ou a ação de proceder. É o meio exterior utilizado para realizar o objetivo intentado. A nosso ver, a regulamentação efetuada envolve procedimento processual, e não processo. Sendo assim, como a matéria é procedimental, a unidade estatal tem competência para legislar nos exatos termos do artigo 24, inciso XI, da Constituição da República, que atribui competência concorrente entre União, estados e Distrito Federal para legislar sobre procedimentos em matéria processual.

A percepção cognitiva do ato realizado por videoconferência é exatamente igual à forma presencial clássica, os princípios constitucionais estão garantidos, a presença do defensor é obrigatória. Diante destes fatos, o interrogatório à distância, realizado por meio das técnicas da videoconferência é perfeitamente viável, e a Lei Estadual nº 11819/05 constitucional.

No tocante ao segundo argumento apresentado pelos juristas que trazem a certeza da inconstitucionalidade da lei, quer seja, a incompatibilidade desta com o artigo 185 do Código de Processo Penal, digo e demonstro que esta também não deve prosperar. O motivo é simples! Vejamos.

Tanto a lei quanto o citado artigo do Código de Processo Penal tratam de exceções ao meio de realização do interrogatório, ou seja, trazem métodos diversos do clássico. Com a reforma advinda da lei nº 10.792/03, a regra do compêndio normativo foi modificada, passou a estabelecer que sendo o réu perigoso pode ser o ato jurídico realizado no estabelecimento prisional. Trata-se de uma faculdade, uma possibilidade conferida ao magistrado, e não um dever.

A lei estadual nº 11.819/05 permite a realização desse mesmo ato, porém sem precisarem os serventuários da justiça e o magistrado se deslocarem até o presídio em que se encontra recolhido o réu.

Desta forma, podemos concluir que a lei estadual veio complementar o artigo 185, parágrafo primeiro do Código de Processo Penal, e não substituí-lo ou alterá-lo como dizem alguns doutrinadores. Continua sendo uma faculdade do juiz realizar o interrogatório do réu preso no próprio estabelecimento prisional ou por videoconferência, se assim não entender viável, pode realizá-lo da forma clássica, no fórum e com a presença física do réu.

Cai por terra, portanto, os argumentos apresentados pela primeira corrente doutrinária, sendo a lei estadual perfeitamente constitucional!

No mais, não se pode fechar essa porta de evolução procedimental para o Judiciário. Os magistrados são os verdadeiros garantidores dos direitos e garantias constitucionais, de forma que, certamente, não permitirão o ingresso de novas técnicas de procedimentos que possam ferir a constitucionalidade do interrogatório.

Se o réu pode se beneficiar da lentidão do curso do processo, eis que o tempo é o marco principal para configurar a prescrição, instituto esse que tem por consequência a extinção da punibilidade do agente; pode também ser prejudicado, ao passo que sendo inocente, cumpre grande parte da pena, deixando de obter a sua liberdade, que foi cerceada injustamente, de forma rápida e definitiva, o que ocorre com a sentença transitada em julgado.

Luiz Flávio Gomes encerra (2006, p. 2):

A videoconferência, hoje, causa a mesma reação provocada pela máquina de escrever ou a estenotipia. Toda mudança de paradigma implica traumas. Isso é normal. Mas, de qualquer modo, não se trata de abominar o formalismo, sim, compatibilizá-lo com o progresso. O judiciário não pode ser um excluído digital ou informacional. A modernidade tem que se harmonizar com a plenitude de defesa. A medicina já usa todo aparato informatizado para salvar vidas. Do mesmo modo, dele devemos nos valer para assegurar a liberdade, assim como sua conciliação com outros direitos fundamentais. Ou nunca ingressaremos no século XXI.

Por derradeiro, concluí-se que a Lei estadual nº 11.819/05 é constitucional. É perfeitamente viável e legal a utilização dos meios eletrônicos

para o interrogatório, sempre que o caso concreto apresentar peculiaridades que justifique a substituição do contato entre o juiz e as partes processuais.

15 CONCLUSÃO

As inovações tecnológicas que surgem são grandes e se desenvolvem em velocidade surpreendente, principalmente no que se refere à informática. Estas visam cada vez mais facilitar a vida do Ser Humano dentro da sociedade, não podendo ser ignoradas.

O Poder Judiciário, embora receoso e extremamente conservador e formalista, vem, aos poucos, admitindo a inserção das inovações apresentadas pela tecnologia. É intensa a polêmica que ronda os projetos e leis que visam a introdução do interrogatório à distância no sistema processual penal brasileiro. De qualquer modo, não se trata de abominar o formalismo, mas sim compatibilizá-lo com o progresso, não podendo o judiciário ser um excluído da era digital ou informacional.

Nesse contexto surge a videoconferência, método seguro e eficaz para a realização dos atos em tempo real, com excelente qualidade de som e imagem, o que já vem sendo utilizado nos interrogatórios de réus presos considerados de alta periculosidade.

A repulsa ao método da videoconferência na realização do interrogatório deita raízes na ofensa aos princípios constitucionais, bem como na falta de previsão legal regularizando o seu uso.

Porém, assim não entendemos, eis que a interpretação gramatical ou literal dos artigos do Código de Processo Penal não é a melhor técnica para solucionar questões complexas como esta. O verbo “comparecer” não significa necessariamente estar presente frente-a-frente, no mesmo espaço físico; mas permitir a comunicação processual, que pode se dar por meio virtual, desde que o meio utilizado permita contato atual e em tempo real.

O interrogatório no processo penal sofreu modificações com o advento da Lei nº 10.792/03, demonstrando a preocupação do legislador em garantir a máxima defesa ao acusado, que se fundamenta no Estado Democrático de Direito.

Não resta dúvidas que a realização do interrogatório por videoconferência ou “on-line” não fere os princípios constitucionais, dentre eles o do contraditório, da publicidade dos atos processuais e da ampla defesa.

Apesar de não ter o contato físico do acusado com o juiz, o interrogatório se dá em tempo real, de forma que as perguntas são formuladas e respondidas imediatamente e sucessivamente. Além do mais, ao contrário do que dizem, o fato de referido ato ser realizado em uma unidade prisional não gera qualquer tipo de constrangimento, principalmente quando se trata de indivíduo que lá se encontra recolhido por fato praticado de formal ilegal e imoral.

A própria comunidade carcerária vem aceitando e acatando tal procedimento, face a eficácia e agilidade em que conseguem demonstrar a sua culpabilidade ou não, permitindo que tenha o seu direito de liberdade restituído em menor espaço de tempo, o que determina a certeza de que não correm risco de pagarem além do que devem para a sociedade.

Assim agindo, a sociedade teria maior segurança, bem como os funcionários do Poder Judiciários não ficariam expostos aos detentos, principalmente os de alta periculosidade, a todo instante, vez que diariamente transitam pelos corredores dos fóruns para serem interrogados. Também, é notório a economia decorrente da não locomoção desses, o que importa em grandes verbas gastas com o transporte destinado a essa finalidade.

A Lei nº 10.792/03 e a Lei Estadual nº 11.819/05 são constitucionais, devendo ser aplicadas imediatamente face o dinamismo que traz para o mundo do processo penal, fazendo justiça a tempo, e quiçá, no futuro, sanando todos os problemas que o sistema prisional tem em conjunto com o judiciário.

Por fim, interrogatório por videoconferência ou “on-line” se mostra como uma solução viável, devendo sua utilização mostrar-se como uma adequação das Instituições do Direito, que é uma ciência dinâmica e que deve acompanhar a evolução da sociedade, aos anais da modernidade.

BIBLIOGRAFIA

ALTAVILA, Jayme de. **Origem dos Direitos dos Povos**. 5ª ed.; São Paulo: Ícone Editora Ltda., 1989.

ALTHERO, Thiago Assêncio. **Da validade dos interrogatório “on line” ou por videoconferência**. 2004. 71 f. Monografia (Bacharelado em Direito) – Faculdades Integradas “Antônio Eufrásio de Toledo”, Presidente Prudente, 2004.

ARANHA, Adalberto José Q. T. de Camargo. **Da Prova no Processo Penal**. 5ª ed.; São Paulo: Saraiva, 1997.

ARAS, Vladimir. **Sociedade digital: Teleinterrogatório não elimina nenhuma garantia processual**. Disponível em: <<http://www.consultorjuridico.com.br>>. Acesso em: 28 set. 2004.

AZEVEDO, David Teixeira de. **Atualidades no Direito e Processo Penal**. 1ª ed.; São Paulo: Método, 2001.

AZEVEDO, Luiz Carlos de. **Introdução à História do Direito**. 1ª ed.; São Paulo: Revista dos Tribunais, 2005.

BADARÓ, Gustavo Henrique Righi Ivahy. **Ônus da Prova no Processo Penal**. 1ª ed.; São Paulo: RT, 2003.

_____. **A lei estadual nº 11.819, de 05/01/05 e o interrogatório por videoconferência: primeiras impressões**. In: Boletim Ibccrim, v. 12, n. 148, de março de 2005, p. 2.

BARROS, Antônio Milton de. **Da Prova no Processo Penal**. 1ª ed.; São Paulo: Juarez de Oliveira, 2001.

BARROS, Marco Antônio de. **Internet e videoconferência no processo penal**. In: Revista CEJ, v. 10, n. 32, de março de 2006, p. 116/125.

_____. **Teleaudiência, interrogatório “on line”, videoconferência e o princípio da liberdade da prova**. In: Revista dos Tribunais, v. 92, n. 818, de dezembro de 2003, p. 424/434.

BOTELHO, Fernando Netto. **Videoconferência na Justiça**. Disponível em: <<http://www.wirelessbrasil.org/wirelessbr/cplaboradores/fernando-botelho/videoconferencia>>. Acesso em: 15 fev. 2007.

BRAGA JÚNIOR, Wilson. **Do Interrogatório on line**. 2004. 40 f. Monografia (Bacharelado em Direito) – Faculdades Integradas “Antônio Eufrásio de Toledo”, Presidente Prudente, 2004.

BRANDAO, Edison Aparecido. **Do interrogatório por videoconferência**. In: Revista dos Tribunais, v. 87, n. 755, de setembro de 1998, p. 504-506.

_____. **Benefício Social: videoconferência garante cidadania à população e aos réus.** Disponível em: <<http://www.consultorjuridico.com.br>>. Acesso em: 06 out. 2006.

BRASIL, Constituição (1988). **Constituição da República Federativa do Brasil**, DF: Senado, 1988.

BROADCAST. In: Wikipédia – A enciclopédia livre. Disponível em: <<http://www.pt.wikipedia.org/wiki/BROADCAST>>. Acesso em: 16 fev. 2007.

CAPEZ, Fernando. **Curso de Processo Penal**. ___ ed.; São Paulo: Saraiva, 1997.

_____. **Legislação Penal Especial**. 3ª ed.; São Paulo: Damásio de Jesus, 2004.

CARVALHO, José Theodoro Corrêa de. **As inovações no interrogatório no processo penal**. Disponível em: <<http://www.jus2.uol.com.br/doutrina/texto.asp?id=5292>>. Acesso em: 15 jan. 2007.

CHAVES FILHO, Humberto Borges. **O interrogatório on-line e a reforma do processo penal: notas sobre a Lei nº 10.792/03**. In: Consulex: revista jurídica, v. 8, n. 177, de maio de 2004, p. 52/54.

CHAVES JÚNIOR, Edgar de Brito. **Direito Penal e Processual Penal Militar**. 1ª ed.; Rio de Janeiro: Forense, 1986.

COLEN, Guilherme Coelho. **Direito Processual Atual**. 1ª ed.; Belo Horizonte: Livraria Mandamentos, 2002.

COSTA, Helena Regina Lobo da. **Interrogatório on line fere garantias constitucionais**. Disponível em: <<http://www.mundojuridico.adv.com>>. Acesso em: 16 maio 2003.

COSTA, Tito. **Crimes Eleitorais e Processo Penal Eleitoral**. 1ª ed.; São Paulo: Juarez de Oliveira, 2002.

CUNHA, J. S. Fagundes. **O Processo Penal à Luz do Pacto de São José da Costa Rica**. 1ª ed.; Curitiba: Juruá, 1997.

DEBS, Aline Iacovelo El. **Natureza jurídica do interrogatório**. Disponível em: <<http://www.jus2.uol.com.br/doutrina/texto.asp?>>. Acesso em: 09 mar. 2007.

DIAS, Jorge de Figueiredo. **Direito Processual Penal**. 1ª ed.; Coimbra: Coimbra Editoras, 2004.

DORO, Tereza Nascimento Rocha. **Princípios no Processo Penal Brasileiro**. 1ª ed.; Campinas: Copola, 1999.

DOTTI, René Ariel. **O interrogatório à distância.** In: Consulex: Revista jurídica, v.3, n. 29, de maio de 1999, p. 22-25.

FERNANDES, Antônio Scarance. **Processo Penal Constitucional.** 3ª ed.; São Paulo: RT, 2003.

_____. **A inconstitucionalidade da lei estadual sobre videoconferência.** In: Boletim Ibccrim, v. 12, n. 147, de fevereiro de 2005, p. 7.

FIUZA, César. **Direito Processual na História.** 1ª ed.; Belo Horizonte: Mandamentos, 2002.

FRANÇA, Hélcio; NETO, João Vieira. **Um avanço na busca da verdade real e a participação de advogados no interrogatório.** Disponível em: <<http://www.jus2.uol.com.br>>. Acesso em: 09 fev. 2007.

FREITAS JÚNIOR, Roberto Mendes de. **Drogas – Comentários à lei nº 11.343, de 23.08.2006.** 1ª ed.; São Paulo: Juarez de Oliveira, 2006.

GOMES, Cláudia Regina. et al. **A história e as idéias do direito penal.** 2006. Monografia (Bacharelado em Direito) – Faculdade do Norte do Paraná, publicada em 11.08.2006. Disponível em: <<http://www.monografiabrasil.com.br>>. Acesso em: 20 mar. 2007.

GOMES, Luiz Flávio. et al. **Nova Lei de Drogas Comentada.** 1ª ed.; São Paulo: RT, 2006.

_____. **Interrogatório por videoconferência: vale ou não vale?** Disponível em: <<http://www.mundolegal.com.br>>. Acesso em: 31 ago. 2006.

GOMES FILHO, Antônio Magalhães. **Direito à Prova no Processo Penal.** 1ª ed.; São Paulo: RT, 1997.

_____. **Garantismo à paulista: a propósito da videoconferência.** In: Boletim Ibccrim, v. 12, n. 147, de fevereiro de 2005, p. 6.

GONÇALVES, Aroldo Plínio. **Nulidades no Processo.** 1ª ed.; Rio de Janeiro: Aide, 2000.

GRECO, Leonardo. **A revolução Tecnológica e o Processo.** 1ª ed.; São Paulo: RT, 2001.

_____. **A revolução tecnológica e o processo.** In: Revista Brasileira de Direito Comparado, n. 19, de julho/dezembro de 2000, p. 111-132.

GRECO, Marco Aurélio; MARTINS, Ives Gandia da Silva. **Direito e Internet.** 1ª ed.; São Paulo: RT, 2001.

GREGORI, José. **Comentários ao projeto de lei nº 4204/01.** In: Revista Consulex, ano VI, n. 18.

GRINOVER, Ada Pellegrini. et al. **Juizados Especiais Criminais**. 5ª ed.; São Paulo: RT, 2005.

_____. **As Nulidades no Processo Penal**. 9ª ed.; São Paulo: RT, 2006.

HADDAD, Carlos Henrique Borlido. **O Interrogatório no Processo Penal**. 1ª ed.; Belo Horizonte: Del Rey, 2000.

JARDIM, Afrânio Silva. **Direito Processual Penal**. 11ª ed.; Rio de Janeiro: Forense, 2005.

JUSTIÇA Virtual. Disponível em: <<http://www.justicasempapel.org.br>>. Acesso em: 31 ago. 2006.

LIMA, George Marmelstein. **Uma verdadeira revolução procedimental**. Disponível em: <<http://www.jus2.uol.com.br/doutrina/texto.asp?id=3924>>. Acesso em: 16 jan. 2007.

LOPES, Alessandro Maciel. **Interrogatório por videoconferência: lei paulista nº 11.819/05: norma processual ou procedimental?** In: Consulex: revista jurídica, v. 9, n. 1999, de abril de 2005, p. 52-56.

LOPES, José Reinaldo de Lima. **O Direito na História**. 1ª ed.; São Paulo: Max Limonad, 2000.

LOPES JÚNIOR, Aury. **O interrogatório “on line” no processo penal: entre a assepsia judiciária e o sexo virtual**. In: Boletim Ibccrim, v. 13, n. 154, de setembro de 2005, p. 6-7.

LOUREIRO NETO, José da Silva. **Processo Penal Militar**. 5ª ed.; São Paulo: Atlas, 2000.

MALATESTA, Nicola Framarino Dei. **A Lógica das Provas em Matéria Criminal**. Tradução da 3ª edição de 1912; BOOKSELLER, 1996.

MARÇÃO, Renato. **Interrogatório: primeiras impressões sobre as regras ditadas pela Lei nº 10.792/03**. Disponível em: <<http://www.mundojuridico.adv.br>>. Acesso em: 09 fev. 2007.

MARQUES, José Frederico. **Elementos de Direito Processual Penal**. __ ed.; Rio de Janeiro: Forense, 1961.

MARTINS, Jorge Henrique Schaefer. **Prova Criminal**. 1ª ed.; Curitiba: Juruá, 1996.

MATHIAS, Carlos. **Evolução histórica do direito brasileiro**. Disponível em: <<http://www.unb.br/fd/colunas-Prof/carlos-mathias>>. Acesso em: 15 fev. 2007.

MIRABETE, Júlio Fabbrini. **Juizados Especiais Criminais**. 1ª ed.; São Paulo: Atlas, 1997.

_____. **Código de Processo Penal Interpretado**. 10ª ed.; São Paulo: Atlas, 2003.

_____. **Código Penal Interpretado**. 5ª ed.; São Paulo: Atlas, 2004.

_____. **Processo Penal**. 16ª ed.; São Paulo: Atlas, 2004.

_____. **Processo Penal**. 18ª ed.; São Paulo: Atlas, 2006.

MONTEIRO JÚNIOR, Lúcio. **Legalidade e Viabilidade do Interrogatório por Videoconferência**. 2004. 55 f. Monografia (Bacharelado em Direito) – Faculdades Integradas “Antônio Eufrásio de Toledo”, Presidente Prudente, 2004.

MORAES, Alexandre de. **Direito Constitucional**. 12ª ed.; São Paulo: Atlas, 2002.

MOSSIN, Heráclito Antônio. **Curso de Processual Penal**. 2ª ed.; São Paulo: Atlas, 1998.

_____. **Nulidades no Direito Processual Penal**. 1ª ed.; São Paulo: Atlas, 1998.

MULTIPONTO. In: Wikipédia – A enciclopédia livre. Disponível em: <<http://www.pt.wikipedia.org/wiki/Multiponto>>. Acesso em: 16 fev. 2007.

NALINI, Leonardo. **Com boa vontade: visão provinciana impede a evolução da videoconferência**. Disponível em: <<http://www.consultorjuridico.com.br>>. Acesso em: 06 out. 2006.

NASSIF, Aramis. **Considerações sobre Nulidades no Processo Penal**. 1ª ed.; Porto Alegre: Livraria do Advogado, 2001.

OLIVEIRA, Eugênio Pacelli de. **Curso de Processo Penal**. 3ª ed.; Belo Horizonte: Del Rey, 2004.

ORDENAÇÕES. In: Wikipédia – A enciclopédia livre. Disponível em: <<http://www.pt.wikipedia.org/wiki/Ordena>>. Acesso em: 16 fev. 2007.

ORLANDO, Luiz Antônio. **Das Nulidades no Processo Penal**. 1ª ed.; São Paulo: APMP, 1992.

PAULA, Jônatas Luiz Moreira de. **História do Direito Processual Brasileiro**. 1ª ed.; Barueri: Manole, 2002.

PECEGO, Antônio José Franco de Souza. **O interrogatório criminal sob a óptica atual e futura**. Disponível em: <<http://www.jus2.uol.com.br/doutrina/texto.asp?id=3149>>. Acesso em: 03 mar. 2007.

PECK, Patrícia. **Direito Digital**. 1ª ed.; São Paulo: Saraiva, 2002.

PEREIRA, Luiz Alberto Ferracini. **Da Prova Penal**. 1ª ed.; Leme: Livraria de Direito, 1995.

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

PINTO, Ronaldo Batista. **Prova Penal segunda a Jurisprudência**. 1ª ed.; São Paulo: Saraiva, 2000.

PONTO-A-PONTO. In: Wikipédia – A enciclopédia livre. Disponível em: <<http://www.pt.wikipedia.org/wiki/Ponto-a-ponto>>. Acesso em: 16 fev. 2007.

PRADO, Fabiana Lemes Z. do. **A Ponderação de interesses em Matéria de Prova no Processo Penal**. 1ª ed.; São Paulo: Editora IBCCRIM, 2006.

_____. **Resolução n. 05/02: interrogatório “on-line”**. In: Revista IOB de direito penal e processual penal, v. 7, n. 39, de agosto/setembro de 2006, p. 19-23.

REDE EM PONTO-A-PONTO. In: Wikipédia – A enciclopédia livre. Disponível em: <http://www.pt.wikipedia.org/wiki/Rede_em_ponto-a-ponto>. Acesso em: 16 fev. 2007.

ROCHA, Francisco de Assis do Rego M. **Curso de Direito Processual Penal**. 1ª ed.; Rio de Janeiro: Forense, 1999.

RODRIGUES, Josefa. **Interrogatório on line e a ofensa aos princípios constitucionais processuais**. 2005. 104 f. Monografia (Bacharelado em Direito) – Faculdades Integradas “Antônio Eufrásio de Toledo”, Presidente Prudente, 2005.

ROVER, Aires José. **Direito, Sociedade e Informática: limites e perspectivas da vida digital**. 1ª ed.; Florianópolis: Fundação Boiteux, 2000.

SAMPAIO, Denis. **Lei nº 4.554 de 02/06/05: mais uma aberração jurídica no estado do Rio de Janeiro: interrogatório por videoconferência**. In: Boletim Ibccrim, v. 13, n. 154, de setembro de 2005, p. 8-9.

SANTO, Maria Stela Villela; RODRIGUES, Lopes. **ABC do Processo Penal**. 1ª ed.; Rio de Janeiro: Forense, 1959.

SANTOS, Teodoro Silva. **O interrogatório do acusado à luz da Lei nº 10.792/03**. Disponível em: <<http://www.jus2.uol.com.br/doutrina/texto.asp?id=5104>>. Acesso em: 15 jan. 2007.

SILVA, Anderson Claudino da. **Lei nº 10.792/03 e o novo interrogatório-prova.** Disponível em:<<http://www.jus2.uol.com.br/doutrina/texto.asp?id=4926>>. Acesso em: 15 jan. 2007.

SILVA, Marcos Vinícius Linhares Constantino da. **O que mudou no interrogatório após o advento da Lei nº 10.792/03.** Disponível em:<<http://www.jus2.uol.com.br/doutrina/texto.asp?id=4615>>. Acesso em: 03 mar. 2007.

SIQUEIRA JÚNIOR, Paulo Hamilton. **Interrogatório à distância – on-line.** In: Revista dos Tribunais, v. 90, n. 788, de junho de 2001, p. 487/496.

TEIXEIRA, Adenilton Luiz. **A Prova No Processo Penal.** 1ª ed.; Rio de Janeiro: Forense, 1998.

TOMAGHI, Hélio. **Curso de Processo Penal.** 7ª ed.; São Paulo: Saraiva, 1990.

TOURINHO FILHO, Fernando da Costa. **Manual de Processo Penal.** 5ª ed.; São Paulo: Saraiva, 2003.

_____. **Processo Penal.** 29ª ed.; São Paulo: Saraiva, 2007.

URSO, Luiz Flávio Borges D`. **Direito Criminal na Atualidade.** 1ª ed.; São Paulo: Atlas, 1999.

_____. **O interrogatório on-line: uma desagradável justiça virtual.** In: Revista dos Tribunais, v. 91, n. 804, de outubro de 2002, p. 489-492.

VARGAS, José Cirilo de. **Direitos e Garantias Individuais no Processo Penal.** 1ª ed.; Rio de Janeiro: Forense, 2002.

VIDEOCONFERÊNCIA. In: Wikipédia – A enciclopédia livre. Disponível em: <<http://www.pt.wikipedia.org/wiki/Videoconferencia>>. Acesso em: 16 fev. 2007.

VIDEO-CONFERÊNCIA. Disponível em: <<http://www.fccn.pt/index.php?module=pagemaster&PAGE>>. Acesso em: 15 fev. 2007.

VIEIRA, Ana Lúcia Menezes. **Processo Penal e Mídia.** 1ª ed.; São Paulo: RT, 2003.

VITTO, Renato Campos Pinto de. **A Torre sem degraus.** In: Boletim Ibccrim, v. 10, n. 122, de janeiro de 2003, p. 10.

WOLKMER, Antônio Carlos. **História do Direito no Brasil.** 2ª ed.; Rio de Janeiro: Forense, 1999.

ANEXO I

PROJETO DE LEI Nº 1233 DE 1999.
(do Sr. Luiz Antônio Fleury)

Modifica redação dos artigos 6º, 10,
16, 23, 28, 185, 195, 366 e 414 do
Código de Processo Penal.

O Congresso Nacional decreta:

Art. 1º : Os incisos III, IV, V e VIII do art. 6º, os parágrafos 1º e 3º do artigo 10, o caput dos artigos 16, 23 e 28, o parágrafo único do artigo 195, o parágrafo 1º do art. 366 passam a vigorar com a seguinte redação:

“Art. 6º :

.....

III – colher todas as provas que servirem para o esclarecimento do fato, podendo determinar a condução coercitiva de testemunhas que não atender, sem motivo justificado, à notificação para comparecer;

IV – ouvir o ofendido, podendo determinar sua condução coercitiva na hipótese do inciso anterior, tanto para sua inquirição quanto para a realização do exame de corpo de delito ou para qualquer outro ato que deva ser realizado com sua presença;

V – ouvir o indiciado, podendo determinar sua condução coercitiva na hipótese do inciso III deste artigo, com observância, no que for aplicável, do disposto no Capítulo III do Título VII deste Livro, devendo o respectivo termo ser assinado por 2 (duas) testemunhas que tenham presenciado o interrogatório e sua leitura;

VIII – ordenar a identificação do indiciado pelo processo datiloscópico, se possível, e fazer juntar aos autos sua folha de antecedentes. Se o indiciado apresentar documento de identidade civil, será obrigatória sua identificação criminal quando houver fundada suspeita de falsidade documental, ou se houver alerta geral contra indevida utilização de documento de identidade extraviado ou subtraído que corresponda ao apresentado;

Art. 10 :

§1º : A autoridade fará minucioso relatório do que tiver sido apurado e enviará os autos ao Ministério Público.

.....

§3º : Quando o fato for de difícil elucidação, e o indiciado estiver solto, a autoridade poderá requerer ao órgão do Ministério Público a devolução dos autos, para ulteriores diligências, que serão realizadas no prazo por ele marcado.

.....

Art. 16 : O Ministério Público poderá devolver o inquérito policial à autoridade policial para novas diligências indispensáveis ao completo esclarecimento dos fatos, se o indiciado estiver solto.

.....

Art. 23 : Ao fazer a remessa dos autos do inquérito ao Ministério Público, a autoridade policial oficiará ao Instituto de Identificação e Estatística, ou repartição congênere, mencionando o órgão a que estiverem remetidos e os dados relativos à infração penal e à pessoa do indiciado.

.....

Art. 28 : O órgão do Ministério Público promoverá arquivamento do inquérito policial ou das peças de informação ou da representação, se entender que não há elementos bastantes para o oferecimento da denúncia ou que não há justa causa para a ação penal, comunicando a promoção do arquivamento ao ofendido, seu representante legal, ou às pessoas enumeradas no art. 31, ou ao curador especial do art. 33, bem como ao juiz perante o qual officie.

§1º : Se o ofendido, seu representante legal, sucessor ou curador especial, ou o juiz, impugnar no prazo de 30 (trinta) dias, a promoção de arquivamento, os autos do inquérito, as peças de informação ou a representação serão obrigatoriamente encaminhadas pelo juiz, ao Procurador-Geral, que poderá manter a promoção do arquivamento, requisitar diligências, oferecer a denúncia ou designar outro órgão do Ministério Público para oferecê-la.

.....

Art. 195 :

Parágrafo único : Se o acusado não souber, não puder ou não quiser assinar, ou se o interrogatório ou audiência tiver sido realizada à distância (parágrafo único do art. 185), tal fato será consignado no termo.

.....

Art. 366 :

§1º : As provas antecipadas serão produzidas na presença do Ministério Público, do querelante e do defensor dativo, sendo obrigatória a inquirição do ofendido e das testemunhas de acusação quando se tratar de crime punido com reclusão.”

Art. 2º : O art. 185, 366 e 414, passam a vigorar acrescidos de parágrafos com as seguintes redações:

“Art. 185 :

Parágrafo único : Se o acusado estiver preso, o interrogatório e audiência poderão ser feitos à distância, por meio telemático que forneça som e imagem ao vivo, bem como um canal reservado de comunicação entre o réu e seu defensor ou curador.

Art. 366 :

.....

§3º : Na hipótese do ar. 362, o não-comparecimento do citado ao interrogatório acarretará a decretação de sua revelia, com nomeação de defensor, prosseguindo-se nos demais termos do processo.

Art. 414 :

Parágrafo único : Se o réu não for encontrado não correrá a prescrição, a partir do dia da juntada aos autos do mandado de intimação em que tiver sido cientificada essa circunstância, até a data de sua intimação pessoal.”

Art. 3º : Revogam-se as disposições em contrário.

Art. 4º : Esta lei entra em vigor na data de sua publicação.

JUSTIFICATIVA

Há necessidade de se dar maiores poderes coercitivos à autoridade policial, para conferir melhor eficácia ao inquérito.

A redação proposta para o inciso VIII destina-se a compelir o indiciado à identificação criminal em casos que, hoje em dia, ocorrem com grande freqüência, e não conflita com o inciso XVIII do artigo 5º da constituição Federal.

As alterações propostas para o artigo 10 e 16 retiram o juiz das fases de tramitação do inquérito policial, pois o destinatário imediato das investigações é o Ministério Público, e por isso mesmo, a ele incumbir o acompanhamento e o controle dessas mesmas investigações. Como é evidente, imprimirá maiô celeridade à conclusão do inquérito policial.

A alteração proposta para o artigo 23 visa adequá-lo à redação que foi dada ao parágrafo 1º do artigo 10.

A redação que ora se dá ao artigo 28 aperfeiçoa o sistema atual, retirando o juiz da posição de mero atendedor de ordens do Procurador-Geral e possibilita à vítima a impugnação do arquivamento.

A atual redação do art. 366, que data de 1996, vem causando sérios prejuízos à prova acusatória, principalmente nos crimes mais graves, pois a paralisação processual por tempo indefinido gera o perecimento da prova oral, já que a vítima e as testemunhas podem desaparecer, falecer ou esquecer de detalhes importantes dos fatos da causa.

Ao introduzir um parágrafo ao art. 185, procura-se evitar constantes deslocamentos de réus presos ao Fórum, com os perigos e percalços burocráticos que essa remoção muitas vezes representa.

Esta inovação – interrogatório telemático -, não será aplicável ao interrogatório no plenário do júri, que possui regras próprias.

A alteração da redação do parágrafo único do artigo 195, visa adequá-lo ao interrogatório telemático proposto.

Com o acréscimo do parágrafo 4º ao artigo 366 procura-se evitar a suspensão do processo no caso em que o réu, maliciosamente, se oculta para não ser citado pessoalmente, como vem acontecendo com frequência. Se ele se oculta e ficou sabendo da acusação que pesa contra si, na tem sentido premiá-lo pela própria torpeza.

Acrescentando o parágrafo único ao artigo 414, pode se evitar o que acontece muitas vezes, em casos em que o réu permanece Oculto ou foragido para não ser intimado pessoalmente da pronúncia, ocasionando o indesejável evento da prescrição.

Sala das Sessões, 17 de junho de 1999.

Deputado LUIZ ANTÔNIO FLEURY
PTB-SP

ANEXO II

Projeto de Lei nº 2.504 de 2000: dispõe sobre o interrogatório do acusado à distância com a utilização de meios eletrônicos.

Art. 1º : No Processo Penal poderá o juiz, utilizando-se de meios eletrônicos, proceder à distância ao interrogatório do réu.

Parágrafo único : O interrogatório, neste caso, exigirá que o réu seja assistido por seu advogado ou, à falta, por Defensor Público.

Art. 2º : esta lei entra em vigor na data de sua publicação.

JUSTIFICATIVA

A lei determina que o réu seja interrogado no curso do processo penal (Art. 185 do CPP).

ANEXO III

PROJETO DE LEI Nº4.204, DE 2000.

Altera dispositivos do Decreto-Lei nº 3.689, de 3 de outubro de 1941 – Código de Processo Penal -, relativos ao interrogatório do acusado e à defesa efetiva.

O Congresso Nacional decreta:

Art. 1º : Os dispositivos do Decreto-Lei nº 3.689, de 3 de outubro de 1941 – Código de Processo Penal -, a seguir mencionados, passam a vigorar com as seguintes alterações:

“CAPÍTULO III**DO INTERROGATÓRIO DO ACUSADO**

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.

Parágrafo único - Não se admitirá o interrogatório à distância de acusado preso.

Art. 186 - Depois de devidamente qualificado e cientificado do inteiro teor da acusação, o acusado será informado pelo juiz, antes de iniciar o interrogatório, do seu direito de permanecer calado e de não responder perguntas que lhe foram formuladas.

Parágrafo único - O silêncio que não importará em confissão, não poderá ser interpretado em prejuízo da defesa e tampouco poderá influir no convencimento do juiz.

Art. 187 - O interrogatório será constituído de duas partes: sobre a pessoa do acusado e sobre os fatos.

§1º - Na primeira parte o interrogando será perguntado sobre a residência, meios de vida ou profissão, oportunidades sociais, lugar onde exerce a sua atividade, vida pregressa, notadamente se foi preso ou processado alguma vez e, em caso afirmativo, qual o juízo do processo, se houve suspensão condicional ou condenação, qual a pena imposta, se a cumpriu e outros dados familiares e sociais.

§2º - Na segunda parte será perguntado sobre:

- I - ser verdadeira a acusação que lhe é feita;
- II - não sendo verdadeira a acusação, se tem algum motivo particular a que atribuí-la, se conhece a pessoa ou pessoas a quem deva se imputada a prática do crime, e quais sejam, e se com elas esteve antes da prática da infração ou depois dela;
- III - onde estava ao tempo em que foi cometida a infração e se teve notícia desta;
- IV - as provas já apuradas;
- V - se conhece as vítimas e testemunhas já inquiridas ou por inquirir, e desde quando, e se tem o que alegar contra elas;
- VI - se conhece o instrumento com que foi praticado a infração, ou qualquer objeto que com esta se relacione e tenha sido apreendido;
- VII - todos os demais fatos e pormenores que conduzam à elucidação dos antecedentes e circunstâncias da infração;
- VIII - se tem algo mais a alegar em sua defesa.

Art. 188 - 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.

Art. 189 - Se o interrogando negar a acusação, no todo ou em parte, poderá prestar esclarecimentos e indicar provas.

Art. 190 - Se confessar a autoria, será perguntado sobre os motivos e circunstâncias do fato e se outras pessoas concorreram para a infração e quais sejam.

Art. 191 - Havendo mais de um acusado, serão interrogados separadamente.

Art. 192 - O interrogatório do mudo, do surdo ou do surdo-mudo será feito pela forma seguinte:

- I - ao surdo serão apresentadas por escrito as perguntas, que ele responderá oralmente;
- II - ao mudo as perguntas serão feitas oralmente, respondendo ele por escrito;
- III - ao surdo-mudo as perguntas serão formuladas por escrito e do mesmo modo dará ele as respostas.

Parágrafo único - Caso o interrogando não saiba ler ou escrever, intervirá no ato, como intérprete e sob compromisso, pessoa habilitada a entendê-lo.

Art. 193 - Quando o interrogando não falar a língua nacional, o interrogatório será feito por meio de intérprete.

Art. 194 - Se o interrogando for menor, o interrogatório será realizado na presença do curador, preferentemente advogado.

Art. 195 - Se o interrogado não souber escrever, não puder ou não quiser assinar, tal fato será consignado no termo.

Art. 196 - A todo tempo, o juiz poderá proceder a novo interrogatório de ofício ou a pedido fundamentado de qualquer das partes.

Art. 261 -

Parágrafo único - A defesa técnica será efetiva, exigindo manifestação fundamentada.”

Art. 2º - Esta lei entrará em vigor sessenta dias após a data de sua publicação.

ANEXO IV

LEI Nº 10.792, DE 2003.

Altera a Lei nº 7.210, de 11 de junho de 1984 – Lei de Execução Penal e o Decreto-Lei nº 3.689, de 3 de outubro de 1941 – Código de Processo Penal e dá outras providências.

O PRESIDENTE DA REPÚBLICA

Faço saber que o Congresso Nacional decreta e eu sanciono a seguinte Lei:

Art. 1º : A Lei nº 7.210, de 11 de junho de 1984 – lei de Execução Penal -, passa a vigorar com as seguintes alterações:

“Art. 6º A classificação será feita pr Comissão Técnica de Classificação que elaborará o programa individualizador da pena privativa de liberdade adequada ao condenado ou preso provisório.” (NR)

“Art. 34 :

§1º (parágrafo único renumerado).....

§2º : Os governos federal, estadual e municipal poderão celebrara convênio com a iniciativa privada, para implantação de oficinas de trabalho referentes a setores de apoio de presídios.” (NR)

“Art. 52. A prática de fato previsto como crime doloso constitui falta grave e, quando ocasione subversão da ordem ou disciplina internas, sujeita a preso provisório, ou condenado, sem prejuízo da sanção penal, ao regime disciplinar diferenciado, com as seguintes características:

I – duração máxima de trezentos e sessenta dias, sem prejuízo de repetição da sanção por nova falta grave de mesma espécie, até o limite de um sexto da pena aplicada;

II – recolhimento em cela individual;

III – visitas semanais de duas pessoas, sem contar as crianças, com duração de duas horas;

IV – o preso terá direito à saída da cela por 2 horas diárias para banho de sol.

§1º : O regime disciplinar diferenciado também poderá abrigar presos provisórios ou condenados, nacionais ou estrangeiros, que apresentem alto risco para a ordem e a segurança do estabelecimento penal ou da sociedade.

§2º : estará igualmente sujeito ao regime disciplinar diferenciado o preso provisório ou o condenado sob o qual recaiam fundadas suspeitas de envolvimento ou participação, a qualquer título, em organização criminosa, quadrilha ou bando.” (NR)

“Art. 53 :

V - inclusão no regime disciplinar diferenciado.” (NR)

“Art. 54. As sanções dos incisos I a IV do art. 53 serão aplicadas por ato motivado do diretor do estabelecimento e a do inciso V, por prévio e fundamentado despacho do juiz competente.

§1º : A autorização para a inclusão do preso em regime disciplinar dependerá de requerimento circunstanciado elaborado pelo diretor do estabelecimento ou outra autoridade administrativa.

§2º : A decisão judicial sobre a inclusão de preso em regime disciplinar será precedida de manifestação do Ministério Público e da defesa e prolatada no prazo máximo de quinze dias.” (NR)

“Art. 57. Na aplicação das sanções disciplinares, levar-se-ão em conta a natureza, os motivos, as circunstâncias e as conseqüências do fato, bem como a pessoa do faltoso e seu tempo de prisão.

Parágrafo único : Nas faltas graves, aplicam-se as sanções previstas nos incisos III a V do art. 53 desta Lei.” (NR)

“Art. 58. O isolamento, a suspensão e a restrição de direitos não poderão exceder a trinta dias, ressalvada a hipótese do regime disciplinar diferenciado.

.....” (NR)

“Art. 60. A autoridade administrativa poderá decretar o isolamento preventivo do faltoso pelo prazo de dez dias. A inclusão do preso no regime disciplinar diferenciado, no interesse da disciplina e da averiguação do fato, dependerá de despacho do juiz competente.

Parágrafo único : O tempo de isolamento ou inclusão preventiva no regime disciplinar diferenciado será computado no período de cumprimento da sanção disciplinar.” (NR)

“Art. 70 :

I - emitir parecer sobre indulto e comutação de pena, executada a hipótese de pedido de indulto com base no estado de saúde do preso;

.....” (NR)

“Art. 72 :

.....

VI - estabelecer, mediante convênios com as unidades federativas, o cadastro nacional das vagas existentes em estabelecimento locais destinados ao cumprimento de penas privativas de liberdade aplicadas pela justiça de outra unidade federativa, em especial para presos sujeitos a regime disciplinar.

.....” (NR)

“Art. 86 :

§1º A União Federal poderá construir estabelecimento penal em local distante da condenação para recolher os condenados, quando a medida se justifique no interessa da segurança pública ou do próprio condenado.

.....

§3º Caberá ao juiz competente a requerimento da autoridade administrativa definir o estabelecimento prisional adequado para abrigar o preso provisório ou condenado, em atenção ao regime e aos requisitos estabelecidos.” (NR)

“Art. 87 :

Parágrafo único. A União Federal, os Estados, o Distrito Federal e os Territórios poderão construir Penitenciárias destinadas, exclusivamente, aos presos provisórios e condenados que estejam em regime fechado, sujeitos ao regime disciplinar diferenciado, nos termos do art. 52 desta Lei.” (NR)

“Art. 112 : A pena privativa de liberdade será executado em forma progressiva com a transferência para regime menos rigoroso, a ser determinada pelo juiz, quando o preso tiver cumprido ao menos um sexto da pena no regime anterior e ostentar bom comportamento carcerário, comprovado pelo diretor do estabelecimento, respeitadas as normas que vedam a progressão.

§1º : A decisão será sempre motivada e precedida de manifestação do Ministério Público e do defensor;

§2º : Idêntico procedimento será adotado na concessão de livramento condicional, indulto e comutação de penas, respeitados os prazos previstos nas normas vigentes.” (NR)

Art. 2º : O Decreto-Lei nº 3.689, de 3 de outubro de 1941 – Código de Processo Penal -, passa a vigorara com as seguintes alterações:

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

§1º : O interrogatório do acusado preso será feito no estabelecimento prisional em que se encontrar, em sala própria, desde que estejam garantidas a segurança d

juiz e auxiliares, a presença do defensor e a publicidade do ato. Inexistindo a segurança, o interrogatório será feito nos termos do Código de Processo Penal.

§2º : Antes da realização do interrogatório, o juiz assegurará o direito de entrevista reservada do acusado com seu defensor.” (NR)

“Art. 186 : Depois de devidamente qualificado e cientificado do inteiro teor da acusação, o acusado será informado pelo juiz, antes de iniciar o interrogatório, do seu direito de permanecer calado e de não responder perguntas que lhe foram formuladas.

Parágrafo único : O silêncio, que não importará em confissão, não poderá ser interpretado em prejuízo da defesa.” (NR)

“Art. 187 : O interrogatório será constituído de duas partes: sobre a pessoa do acusado e sobre os fatos.

§1º - Na primeira parte o interrogando será perguntado sobre a residência, meios de vida ou profissão, oportunidades sociais, lugar onde exerce a sua atividade, vida pregressa, notadamente se foi preso ou processado alguma vez e, em caso afirmativo, qual o juízo do processo, se houve suspensão condicional ou condenação, qual a pena imposta, se a cumpriu e outros dados familiares e sociais.

§2º - Na segunda parte será perguntado sobre:

I - ser verdadeira a acusação que lhe é feita;

II - não sendo verdadeira a acusação, se tem algum motivo particular a que atribuí-la, se conhece a pessoa ou pessoas a quem deva se imputada a prática do crime, e quais sejam, e se com elas esteve antes da prática da infração ou depois dela;

III - onde estava ao tempo em que foi cometida a infração e se teve notícia desta;

IV - as provas já apuradas;

V - se conhece as vítimas e testemunhas já inquiridas ou por inquirir, e desde quando, e se tem o que alegar contra elas;

VI - se conhece o instrumento com que foi praticado a infração, ou qualquer objeto que com esta se relacione e tenha sido apreendido;

VII - todos os demais fatos e pormenores que conduzam à elucidação dos antecedentes e circunstâncias da infração;

VIII - se tem algo mais a alegar em sua defesa.” (NR)

“Art. 188 : 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.” (NR)

“Art. 189 : Se o interrogando negar a acusação, no todo ou em parte, poderá prestar esclarecimentos e indicar provas.” (NR)

“Art. 190 : Se confessar a autoria, será perguntado sobre os motivos e circunstâncias do fato e se outras pessoas concorreram para a infração e quais sejam.” (NR)

“Art. 191 : Havendo mais de um acusado, serão interrogados separadamente.” (NR)

“Art. 192 : O interrogatório do mudo, do surdo ou do surdo-mudo será feito pela forma seguinte:

I – ao surdo serão apresentadas por escrito as perguntas, que ele responderá oralmente;

II – ao mudo as perguntas serão feitas oralmente, respondendo ele por escrito;

III – ao surdo-mudo as perguntas serão formuladas por escrito e do mesmo modo dará ele as respostas.

Parágrafo único : Caso o interrogando não saiba ler ou escrever, intervirá no ato, como intérprete e sob compromisso, pessoa habilitada a entendê-lo.” (NR)

“Art. 193 : Quando o interrogando não falar a língua nacional, o interrogatório será feito por meio de intérprete.” (NR)

“Art. 194 : (revogado)”

“Art. 195 : Se o interrogado não souber escrever, não puder ou não quiser assinar, tal fato será consignado no termo.” (NR)

“Art. 196 : A todo tempo, o juiz poderá proceder a novo interrogatório de ofício ou a pedido fundamentado de qualquer das partes.” (NR)

“Art. 261 -

Parágrafo única : A defesa técnica, quando realizada por defensor público ou dativo, será sempre exercida através de manifestação fundamentada.” (NR)

Art. 3º : Os estabelecimentos penitenciários disporão de aparelho detector de metais, aos quais devem se submeter todos que queiram ter acesso ao referido estabelecimento, ainda que exerçam qualquer cargo ou função pública.

Art. 4º : Os estabelecimentos penitenciários, especialmente os destinados ao regime disciplinar diferenciado, disporão, dentre outros equipamentos de segurança, de bloqueadores de telecomunicação para telefones celulares, rádio-transmissores e outros meios, definidos no art. 60, §1º, da Lei nº 9.472, de 16 de julho de 1997.

Art. 5º : Nos termos do dispositivo no inciso I do art. 24 da Constituição da república, observados os arts. 44 a 60 da Lei nº 7.210, de 11 de junho de 1984, os estados e o Distrito federal poderão regulamentar o regime disciplinar diferenciado, em especial para:

I – estabelecer o sistema de rodízio entre os agentes penitenciários que entrem em contato direto com os presos provisórios e condenados;

- II – assegurara o sigilo sobre a identidade e demais dados pessoais dos agentes penitenciários lotados nos estabelecimentos penais de segurança máxima;
- III – restringir o acesso dos presos provisórios e condenados aos meios de comunicação de informação;
- IV – disciplinar o cadastramento e agendamento prévio das entrevistas dos presos provisórios ou condenados com seus advogados, regularmente constituídos nos autos da ação penal ou processo de execução criminal, conforme o caso;
- V – elaborara programa de atendimento diferenciado aos presos provisórios e condenados, visando a sua reintegração ao regime comum e recompensando-lhes o bom comportamento durante o período de sanção disciplinar.” (NR)

Art. 6º : No caso de motim, o Diretor do estabelecimento Prisional poderá determinar a transferência do preso, comunicando-a ao juiz competente no prazo de até vinte e quatro horas.

Art. 7º : A União definirá os padrões mínimos do presídio destinado ao cumprimento de regime disciplinar.

Art. 8º : A União priorizará, quando da construção de presídios federais, os estabelecimentos que se destinem a abrigar presos provisórios ou condenados sujeitos a regime disciplinar diferenciado.

Art. 9º : esta lei entra em vigor na data de sua publicação.

Art. 10º : revoga-se o art. 194 do Decreto-Lei nº 3.689, de 3 de outubro de 1941.

Brasília, 1º de dezembro de 2003; 182º da Independência e 115º da República.

LUIZ INÁCIO LULA DA SILVA

Márcio Thomaz Bastos

ANEXO V

LEI Nº 11.819, DE 2005

**LEI Nº 11.819, DE 5 DE JANEIRO DE 2005
(projeto de lei nº 704/2001, do Deputado Edson Gomes – PPB)**

Dispõe sobre a implantação de aparelhos de videoconferência para interrogatório e audiência de presos à distância.

O GOVERNO DO ESTADO DE SÃO PAULO:

Faço saber que a Assembléia legislativa decreta e eu promulgo a seguinte lei:

Artigo 1º - Nos procedimentos judiciais destinados ao interrogatório e à audiência de presos, poderão ser utilizados aparelhos de videoconferência, com o objetivo de tornar mais célere o trâmite processual, observadas as garantias constitucionais.

Artigo 2º – O Poder executivo regulamentará esta lei no prazo de 90 (noventa) dias, contados a partir da sua publicação.

Artigo 3º - As despesas decorrentes da execução desta lei correrão à conta das dotações orçamentárias próprias, suplementadas se necessário.

Artigo 4º - esta lei entra em vigor na data de sua publicação.

Palácio dos Bandeirantes, 5 de janeiro de 2005.

GERALDO ALCKIMIN

Nagashi Furukawa

Secretário da Administração Penitenciária

Arnaldo Madeira

Secretário-Chefe da Casa Civil

Publicada na Assessoria Técnico-Legislativa, aos 5 de janeiro de 2005.