

**FACULDADES INTEGRADAS
“ANTÔNIO EUFRÁSIO DE TOLEDO”**

FACULDADE DE DIREITO DE PRESIDENTE PRUDENTE

**A VIABILIDADE DO INTERROGATÓRIO POR
VIDEOCONFERÊNCIA NO JUDICIÁRIO BRASILEIRO**

Nathália Beatriz Rover Marcílio

Presidente Prudente/SP
2008

**FACULDADES INTEGRADAS
“ANTÔNIO EUFRÁSIO DE TOLEDO”**

FACULDADE DE DIREITO DE PRESIDENTE PRUDENTE

**A VIABILIDADE DO INTERROGATÓRIO POR
VIDEOCONFERÊNCIA NO JUDICIÁRIO BRASILEIRO**

Nathália Beatriz Rover Marcílio

Monografia apresentada como requisito parcial de Conclusão de Curso para obtenção do grau de Bacharel em Direito, sob orientação do Prof. Mário Coimbra.

Presidente Prudente
2008

Há tempo em que é preciso abandonar as roupas usadas, que já tem a forma do nosso corpo, e esquecer os nossos caminhos, que nos levam sempre aos mesmos lugares. É o tempo da travessia: e, se não ousarmos fazê-la, teremos ficado, para sempre, à margem de nós mesmos.

Fernando Pessoa

Dedico este trabalho aos meus pais, Israel Estécio Marcílio (*in memoriam*) e Márcia Rover Marcílio, que sempre me apoiaram em todos os momentos da minha vida.

AGRADECIMENTOS

Agradeço primeiramente a Deus, por sempre iluminar meu caminho para que eu siga sempre em frente.

Aos meus pais, por toda sua dedicação e sacrifício e, principalmente, por sempre terem acreditado na minha capacidade.

Ao meu namorado Alexandre, pela atenção, companheirismo e paciência durante o ano.

Ao meu orientador, Prof. Mário Coimbra, por sua orientação, sempre dando estímulo para uma construção pessoal do trabalho, transmitindo seus conhecimentos de forma leal e esperançosa.

À todos aqueles, que de alguma forma, contribuíram para a realização efetiva deste trabalho.

RESUMO

O presente trabalho analisa a viabilidade do interrogatório por videoconferência no ordenamento jurídico brasileiro. Com o avanço tecnológico surgido ao longo dos tempos, surge a necessidade do Direito acompanhar tal evolução, e o interrogatório por videoconferência nada mais é do que uma opção para a equiparação do Direito à sociedade no sentido de sua modernização. Apesar de não ser inédito, este tema ainda é objeto de severas críticas por parte dos operadores do direito mais conservadores, que alegam a inconstitucionalidade e atacam sua validade. O trabalho focou-se em estabelecer um apontamento dos posicionamentos contrários, rebatendo com os favoráveis. Concluiu-se pela plena constitucionalidade do ato, bem como mencionou-se os inúmeros benefícios trazidos com a implantação do sistema, tais como economia e segurança.

Palavras-chave: Interrogatório. Videoconferência. Interrogatório *on line*. Economia. Segurança.

ABSTRACT

This work examines the viability of interrogation by videoconference in Brazilian legal system. With the technological arisen over time, the need arises of the right to monitor such a development, and the questioning by videoconferencing is nothing more than one option for the Law Society to its modernisation. Although not unprecedented, this issue is still object criticised by the operators of the law more conservative alleging unconstitutional and attack their validity. If the work was to establish a direction of positions, contrary to the contrary with favourable. It was concluded by full constitutionality of the legislative act, as well as was mentioned the many benefits brought with the deployment of system, such as economy and security.

Keywords: interrogatory. Video Conferencing. Interrogatory online. Economy. Security.

SUMÁRIO

1 INTRODUÇÃO	10
2. EVOLUÇÃO HISTÓRICA DO DIREITO PROCESSUAL PENAL	12
2.1 O Processo Penal na Grécia	12
2.2 Direito Romano	13
2.3 Direito Germânico	16
2.4 Direito Canônico	17
2.5 O Processo Penal Moderno	18
3 DA PROVA NO PROCESSO PENAL	23
3.1 Considerações Iniciais	23
3.2 Ônus da Prova	25
3.3 Da Divisão do Ônus Probatório	26
3.4 Os Sistemas de Avaliação das Provas	28
4 DO INTERROGATÓRIO NO DIREITO BRASILEIRO	31
4.1 Considerações Iniciais	31
4.2 Natureza Jurídica do Interrogatório	33
4.2.1 Interrogatório como meio de prova	34
4.2.2 Interrogatório como meio de defesa	34
4.3 Características	36
4.3.1 Publicidade	36
4.3.2 Judicialidade ou oficialidade	37
4.3.3 Pessoalidade	38
4.3.4 Obrigatoriedade	38
4.3.5 Oralidade	39
4.3.6 Individualidade	40
4.3.7 Probidade	40
5 OS PRINCÍPIOS CONSTITUCIONAIS DO INTERROGATÓRIO	41
5.1 Princípio do Devido Processo Legal	41
5.2 Princípio do Contraditório	41
5.3 Princípio da Ampla Defesa	42

5.4	Princípio da Identidade Física do Juiz	43
5.5	Princípio Da Verdade Material Ou Da Livre Investigação Das Provas....	44
5.6	Princípio Da Presunção Da Inocência	44
5.7	Princípio Da Dignidade Da Pessoa Humana	45
5.8	Princípio Da Proibição Das Provas Ilícitas.....	46
5.9	Princípio De Que Ninguém Está Obrigado A Produzir Prova Contra Si Mesmo (Nemo Tenetur Se Detegere).....	47
5.10	Princípio Do Favor Rei.....	47
6	DO INTERROGATÓRIO ON LINE	49
6.1	Conceito.....	49
6.2	Mecanismos Para a Validade Do Interrogatório On Line	50
6.3	Posição Contrária Ao Interrogatório Por Videoconferência.....	51
6.4	Posição favorável ao interrogatório por videoconferência	54
6.5	Benefícios trazidos pelo interrogatório on line	56
7	O SISTEMA DE VIDEOCONFERÊNCIA E SUA APLICAÇÃO NO BRASIL..	58
7.1	Início Da Aplicação Do Interrogatório On Line no Brasil e Estados que o Regulamentam	58
7.2	Projetos De Lei em Trâmite no Congresso Nacional	60
7.3	Interrogatório Por Videoconferência e a Lei nº. 11.719/2008	61
7.4	Fundamentos Que Levaram o Supremo Tribunal Federal a Decisão de Inconstitucionalidade da Videoconferência.....	62
8	CONCLUSÃO.....	64
	BIBLIOGRAFIA	66

1 INTRODUÇÃO

O presente trabalho enfocou a viabilidade do interrogatório *on line* no Judiciário Brasileiro, por meio do sistema de videoconferência.

Os recursos utilizados foram obtidos através da colheita de dados por meio de consultas bibliográficas, análise da doutrina e pesquisas na internet. Os métodos utilizados foram o histórico evolutivo, no qual buscou-se uma linha evolutiva do Processo Penal bem como do interrogatório, comparando a evolução das diversas civilizações com as disposições atuais sobre o tema. Utilizou-se também o método hipotético – dedutível, partindo-se do problema, buscando a solução com o auxílio dos conhecimentos obtidos no decorrer do trabalho.

Buscou-se apresentar um paralelo entre os posicionamentos contrários e favoráveis ao interrogatório por videoconferência, para então demonstrar a viabilidade do ato.

O interrogatório, considerado o ato mais importante no procedimento, pode ser tanto um meio de prova importante para a elucidação dos fatos, como um meio de defesa ao passo de que é a oportunidade que o réu tem de contar os fatos e as circunstâncias pelas quais ocorreram. Ademais, buscou-se um estudo sobre as características do interrogatório.

Ao estudar os princípios constitucionais do interrogatório, buscou-se trazer ao trabalho os valores axiológicos aos quais o interrogatório deve ser submetido. Com a vigência da Lei 11.719/2008, passou a vigorar no Processo Penal, o Princípio da Identidade Física do Juiz, o que passou a ser mais um fundamento de constitucionalidade do sistema.

Verificou-se o procedimento atual do interrogatório, à luz das modificações das Leis 10.792/2003 e 11.719/2008, que tornam não só o interrogatório *on line* possível como regra, ante as propostas de celeridade e diminuição de gastos com transportes dos réus presos.

Verificou-se as reduções drásticas nos cofres públicos com transporte de presos, que diariamente depreendem um arsenal de viaturas e

policiais militares para leva-los do estabelecimento prisional até a comarca onde serão interrogados.

Quanto à segurança, apurou-se que existe um grande risco de fuga dos presos e conseqüente risco para a sociedade, quando estes são expostos ao trajeto da penitenciária até o fórum, muitas vezes em localizações distantes umas das outras.

Verificou-se que existem leis estaduais e portarias regulamentando o sistema de videoconferência no ordenamento dos estados. Também verificou-se a existência de vários projetos de lei federal, sendo que um deles, o de número 7.227/2006, está prestes a ser sancionado pelo Presidente da República.

Por fim, buscou-se um paralelo entre as considerações feitas sobre a validade do sistema de videoconferência e a decisão do Supremo Tribunal Federal, determinando a inconstitucionalidade do ato, declarando sua nulidade.

Diante das modificações tecnológicas surgidas no mundo, verifica-se que existe a necessidade do Direito acompanhar esta evolução. A Lei nº. 11.419/2006 que dispõe sobre o processo eletrônico já é um pontapé inicial para esta mudança, o que nos leva a pensar que o interrogatório por videoconferência é só mais uma inovação tecnológica buscando uma melhora significativa aos problemas já expostos. Com o interrogatório por videoconferência não se perde nenhuma garantia constitucional do preso, conforme demonstrou o estudo; só existem benefícios, desde que respeitadas todas as regras concernentes para a realização válida do ato.

2. EVOLUÇÃO HISTÓRICA DO DIREITO PROCESSUAL PENAL

2.1 O Processo Penal na Grécia

Na Grécia, os delitos de natureza pública eram caracterizados pela apuração e repressão pelos próprios cidadãos, concluindo-se que ali, prevalecia o interesse coletivo. O direito de acusação era do cidadão, sendo este o titular da ação penal.

Em delitos contra o Estado, a competência para denunciar era dos magistrados denominados *tesmotetas* que a faziam perante o Senado ou Assembléia, e:

[...] uma vez recebida a denúncia, era designado um cidadão para sustentar a acusação. Portanto, de qualquer forma a acusação, em seu cerne, era atribuição do cidadão, ficando a cargo daqueles magistrados uma espécie de *notitia criminis*. (MOSSIN, 1998, p. 22)

Ainda sobre os delitos contra a pátria, a votação dos magistrados ocorria sem deliberação, sendo que a decisão era por maioria de votos, observando-se que, caso ocorresse empate, o acusado era absolvido.

Para crimes políticos graves, existia manifestação do chamado Conselho dos Quinhentos e, estes se reuniam em Assembléia do Povo, sem concessão de garantias ao acusado.

O crime privado, no qual recaía maior interesse particular da vítima ou sua família, o titular da ação penal era o próprio ofendido ou quem lhe fizesse as vezes. Aqui, caracteriza-se o embrião do atual instituto da ação penal privada, sendo que àquela época eram permitidas inclusive, desistência e transação penal.

Outros tribunais também funcionavam na Grécia, tais como Aerópago, competente para julgar crimes como homicídios premeditados, incêndios etc., o Tribunal dos Éfetos, competente para julgar homicídios não voluntários e não premeditados, e o Tribunal dos Eliastas (Heliea), com

jurisdição comum que, nas palavras de ALMEIDA JÚNIOR (1959) apud MOSSIN (1998, p. 23):

Composto de cidadãos, suas decisões era consideradas como proferidas pelo povo. O número de juízes, sorteados anualmente, era de seis mil, que se dividiam em dez sessões, formando outros tantos tribunais, que funcionando junto ou separadamente, conforme a importância das causas. Esse número, para o funcionamento, não era determinado; mas, em geral, era considerável e elevava-se conforme a gravidade das causas, tanto mais quanto cada cidadão tinha uma indenização de três óbulos. Aos Heliastas não só competia a plenitude da jurisdição criminal, salvo nos crimes excepcionalmente reservados ao Aerópago e aos Éfetos, como também lhes competia suprir, em relação aos crimes políticos, a Assembléia do Povo.

Cabe ressaltar que, nesta época, não existia dilação probatória, e as provas eram produzidas pelo ofendido.

O réu respondia o processo em liberdade, exceto nos casos de crime contra o próprio Estado e crimes contra a ordem política.

2.2 Direito Romano

Em Roma também havia distinção entre espécies de crimes, mas aqui se dividiam em *delicta publica* (crimes contra a segurança da cidade, parricídio, etc.) e *delicta privata* (infrações menos graves).

As infrações menos graves eram julgadas pelo Estado, que funcionava como árbitro, decidindo com base em provas apresentadas pelas partes. O Processo Penal Privado, em Roma, foi abandonado com o passar dos anos. Já o Processo Penal Público evoluiu-se, no qual o Estado passou ser sujeito público de repressão. Em Roma, este passou por fases interessantes no decorrer dos tempos.

A primeira, denominada *cognitio*, surgiu durante a Monarquia e atingiu os tempos da República. Foi a forma primária dos procedimentos em Roma. Nesta fase, não havia nenhuma limitação ao poder de julgar. Não havia, por parte do Magistrado, observância quanto ao procedimento e suas formalidades, podendo o mesmo instaura-lo *ex officio*. O interrogatório, a

produção de provas e a prisão preventiva eram feitos conforme o arbítrio do Magistrado.

O julgamento era feito pelo rei, pois se tratava de poder público. Ele julgava sozinho, mas em alguns casos contava com a assistência de um conselho composto por senadores ou comissários *questores*.

A moderação deste sistema se deu com o surgimento da *provocatio ad populum*, advinda da *Lex Valeria de Provocatione*. Com este recurso, o réu tinha a faculdade de recorrer de sua condenação à assembléia do povo, com direito, inclusive, de produzir suas próprias provas de defesa. Este recurso não se tratava propriamente de uma apelação ou revisão criminal, pois o magistrado que condenava era o mesmo que promovia a instrução do recurso; não havia duplo grau de jurisdição. A inovação se dava pelo fato de que além do julgamento do magistrado, havia outro órgão sentenciador, que era o próprio povo, reunido em assembléia (cúrias, centúrias e tribos).

Na República, houve o surgimento da Justiça Centurial, composta por patrícios e plebeus, caracterizada pelo procedimento oral e público. Tratava-se da transição entre *cognitio* e a então segunda fase do Processo penal Público – a chamada *acusatio*.

Nesta fase, nota-se que a administração da justiça ficava a cargo de um tribunal popular, composto por senadores e cidadãos. Qualquer cidadão era legitimado para acusar, “exceto os Magistrados, as mulheres, os menores e as pessoas que, por seus antecedentes, não oferecessem garantias de honorabilidade” (TOURINHO, 2007, p. 81).

O Magistrado se limitava à função de julgar e o julgamento era feito por um colegiado popular, com predomínio da publicidade e oralidade. Na *acusatio*, existia clara separação entre o órgão julgador e acusador.

Nas palavras de TOURINHO FILHO, o procedimento da *acusatio*:

Iniciava-se o processo com a *postulatio* dirigida pelo acusador ao *quaesitor* – quem decidia se o fato alegado constituía crime e se não havia nenhum obstáculo para que a demanda fosse admitida. Aceita a *postulatio*, dava-se a *inscriptio*, isto é, inscrevia-se a *postulatio* no registro do Tribunal e, uma vez inscrita, já não podia o acusador desistir e, ao mesmo tempo, nascia para ele o direito de proceder às necessárias investigações para demonstrar em juízo a acusação. Devia, pois, o acusador acompanhar a causa desde a *postulatio* até a decisão final – *perseveraturum se incrimine usque ad sententiam*. Punia-se a tergiversação com multa, ficando ainda o tergiversador

proibido de proceder a outras acusações. Se na acusação apresentasse fatos falsos, incorreria no crime de calúnia e seria punido. (2007, p. 81)

A audiência era pública e as partes produziam suas provas, sendo seguida, logo após, pelos debates. Ao término destes, era proferida a sentença através de votação oral, na qual o resultado era definido pela maioria. No caso de empate, o réu era considerado inocente. Esta fase é marcada pelo sistema acusatório puro, e pelo juiz integralmente imparcial.

Já nos tempos do Império, a *acusatio* teve que passar por mudanças, haja vista que a criminalidade ia se tornando crescente e o Magistrado acabava por invadir os poderes do acusador. Isto se deu pelo fato de que, na fase anterior, o procedimento não poderia começar sem acusação de qualquer do povo, e com o relaxamento dos costumes, estes cidadãos acabavam por não denunciar crimes, o que levava a sua impunidade.

Surgiu então, a *cognitio extra ordinem* ou processo penal extraordinário. Uma espécie de retrocesso, haja vista que se passou de um sistema acusatório puro a um sistema inquisitorial.

Este sistema ampliou os poderes do juiz, pois o direito de acusação tornou-se estrito, havendo uma inquirição preliminar, semelhante à atual Polícia Judiciária. O Magistrado carregava a função de acusador e julgador, sendo que a condenação ou absolvição era dada somente por ele.

A apelação era dirigida ao Imperador, e depois a Magistrados Superiores.

Importante destacar, nesta fase, o surgimento da tortura para obtenção de confissão por parte do acusado, bem como para que as testemunhas depusessem a verdade sob pena de prisão preventiva. Nas palavras de MIRABETE, “pode-se apontar tal procedimento como a base primordial do chamado sistema inquisitivo” (2006, p. 15).

2.3 Direito Germânico

O direito germânico, a exemplo do direito romano, também classificava os crimes entre públicos e privados. Mas diferentemente dos romanos, aqui o último exercia maior predominância.

Os crimes privados eram investigados e punidos pela própria vítima ou seus familiares, que podiam fazer justiça pelas próprias mãos ou celebrar um acordo com o ofensor, mediante pagamento de indenização.

Já a Justiça dos delitos públicos era administrada pelo clã. Aqui o processo se realizava sob proteção da divindade. A confissão aqui, era a rainha das provas, sendo que se o acusado confessasse, era imediatamente condenado. Se não, haveria a dilação probatória, que incumbia ao réu.

Os principais meios de prova eram as *ordálias* ou *Juízos de Deus* e o juramento. O acusado jurava que não havia cometido crime algum e este juramento baseava-se no fato de que Deus poderia julgar quem jurava falsamente.

Já as *ordálias* eram sacrifícios pelos quais a pessoa teria que passar e, se sobrevivesse, era considerada inocente. O método da “água fria” consistia em arremessar a pessoa à água e, se submergisse era inocente, se permanecesse na superfície, era culpada. O da “água fervente” consistia em emergir o braço do acusado em água fervente, e se nada acontecesse após a retirada, o mesmo era inocente. O do “ferro em brasa” dizia que se, após o acusado segurar um ferro extremamente aquecido e nada sofresse, seria inocente.

MIRABETE também coloca como meio de prova admitido no processo germânico, os duelos judiciais, “com os quais se decidiam os litígios, pessoalmente ou através de lutadores profissionais” (2006, p. 15).

As características do processo penal germânico residem no fato de que a acusação era feita pelas próprias partes, admitido o contraditório,

observando-se os princípios da oralidade, concentração e publicidade. Não existia duplo grau de jurisdição.

2.4 Direito Canônico

O processo penal canônico foi inspirado no já visto “processo penal extraordinário”. Embora tenha influenciado na humanização do direito penal, esta fase caracteriza-se pelo interesse da Igreja de se sobrepor à Reforma Protestante e reforçar sua dominação.

Até o século XII, o ordenamento jurídico do direito canônico seguia os moldes do sistema acusatório, ou seja, era necessária uma acusação para que se instaurasse o procedimento, que poderia ser apresentada aos Bispos, Arcebispos ou oficiais encarregados pela própria Igreja.

Entre os séculos XIII e XVIII, estabeleceu-se o sistema inquisitivo. Vale destacar que este procedimento, em determinadas épocas, se tornava necessário, na busca de reprimir a crescente criminalidade. Porém ele não só serviu para os crimes comuns, mas exerceu grande importância no combate a crimes religiosos.

A organização eclesiástica pregava que a justiça não estava vinculada ao poder político do Estado, e sim, ao campo religioso, no sentido de aperfeiçoar moralmente o homem.

Seguindo as características do sistema inquisitivo, nas palavras de TOURINHO FILHO,

A acusação fora abolida nos crimes de ação pública. Abolida, também, fora a publicidade do processo. O Juiz procedia *ex officio* e em segredo. Os depoimentos das testemunhas eram tomados secretamente. O interrogatório do imputado era precedido ou seguido de torturas. (2007, p. 84, 85)

Foi instalado o Santo Ofício, ou Tribunal de Inquisição, que visava a repressão da heresia, bruxaria, feitiçaria, etc.

O processo era inteiramente escrito, desaparecendo a oralidade, o réu não tinha acesso e nem conhecimento das testemunhas, e a confissão tinha uma rápida importância, a qual era admitida a tortura.

2.5 O Processo Penal Moderno

A partir da segunda metade do século XVIII, juntamente com o chamado período humanitário do Direito Penal, surgiu o processo penal moderno, “procurando-se conciliar a legislação penal com as exigências a justiça e os princípios de humanidade.” (MIRABETE, 2006, p. 16)

Nesta fase, importante se faz destacar o Código de Napoleão, na França, datado de 1808. Manteve-se lá, a chamada tripartição dos tribunais, que se dividiam em: Tribunais Correccionais, compostos por três juízes e uma Corte de Acusação, competente para julgar delitos em primeira e segunda instância; os Tribunais de Polícia, competentes para julgar contravenções, e por fim as *Cours d’Assises*, compostas por cinco juízes e um jurado popular, competentes para julgar crimes, exceto rebeliões, homicídios praticados por bandos armados.

A ação penal era somente pública e exercida pelo Ministério Público, somente sendo permitida a proposição de ação pelo ofendido a título de reparação de danos.

Após a Revolução Francesa, o processo penal adotou um sistema misto variando entre inquisitivo e acusatório. Entre as três fases que compunham o processo estavam a da Polícia Judiciária, instrução e julgamento.

De acordo com TOURINHO FILHO,

“Os princípios do sistema inquisitivo eram consagrados na fase da instrução preparatória: o processo, dirigido por um Magistrado, desenvolvia-se por escrito, secretamente e sem ser contraditório. A defesa era nula durante a instrução preparatória. Na sessão de julgamento tornava-se acusatório o processo: oral, público e contraditório.” (2007, p. 89)

A instituição do Júri também foi alterada, no qual havia a fase instrutória feita por um Magistrado, desenvolvida em segredo e sem contraditório. Após a instrução, o processo era remetido à *Chambre des mises en accusation*. Após aceita a acusação, o réu era levado à Júri nas *Cours d'Assises*.

Na segunda metade do século XIX, surgiu a intenção de que fosse extinto o sistema inquisitivo na instrução, possibilitando a defesa nesta fase do procedimento. Como exemplos, podemos citar o Código austríaco de 1873, no qual o acusado poderia ser acompanhado de seu defensor, mesmo quando estivesse preso, na presença de um funcionário da Justiça, o Código alemão de 1877, no qual era permitido o acompanhamento do defensor em todas as fases do procedimento, o Código norueguês de 1877, que instituiu a publicidade dos atos instrutórios e a possibilidade das partes formularem perguntas, os Códigos da Hungria e Espanha que aboliram finalmente o caráter inquisitivo do procedimento.

Conforme ensinamento do professor TOURINHO FILHO,

De 1930 pra cá, novas modificações surgiram. O liberalismo exerceu influência manifesta na França, por volta do ano de 1933, mas, de 1935 em diante, operou-se a volta ao sistema, restaurando-se o caráter inquisitivo da instrução criminal. Hoje, na Europa, em quase todas as legislações predomina, com maior ou menor intensidade, o sistema misto. (2007, p. 90).

2.6 O processo penal no Brasil

Quando o Brasil foi descoberto, vigiam as *Ordenações Afonsinas* em Portugal. Estas eram divididas em cinco livros, sendo que o quinto deles versava sobre direito penal e processo penal, notadamente influenciados pelo direito canônico e sistema inquisitivo. Essas ordenações não tiveram qualquer aplicação prática no Brasil.

Em 1521, com o reinado de D. Manuel, o Venturoso, entraram em vigor as *Ordenações Manuelinas*, que foram tão-somente a compilação das Ordenações Afonsinas em um código – o Código Manuelino. No Brasil, Martin Afonso de Souza foi o grande encarregado de aplicar tais ordenações,

formando as bases da organização judiciária nos moldes da organização portuguesa. Os processos criminais eram iniciados por querelas – “delações de crimes feitas em juízo por particulares, no seu ou no interesse público” (MIRABETE, 2006, p. 17), e por denúncias. O processo se realizava sem o acompanhamento do réu.

Em 1580, o trono de Portugal passou a ser de Felipe II de Castela, e este promulgou as *Ordenações Filipinas*, que entraram em vigor em 1603 e duraram aproximadamente 200 anos. Estas ordenações seguiam a linha de que os poderosos da época tinham mais privilégios, podendo se salvar das condenações com dinheiro. As penas eram severas, sendo que a pena de morte era mais aplicada do que a própria pena de prisão, bem como castigos corporais e mutilações.

Surgiu na Bahia o chamado Tribunal das Relações, competente para julgar recursos de decisões proferidas pelos Ouvidores Gerais, “os quais, por sua vez, conheciam das apelações interpostas às sentenças proferidas pelos Ouvidores das capitânias e dos juízes ordinários” (MIRABETE, 2006, p. 17).

Em 1808, com a vinda da D. João VI para o Brasil, criou-se o Tribunal Superior Militar e o Tribunal da Mesa do Desembargo do Paço e da Consciência e Ordem. No Rio de Janeiro, o Tribunal de Relação levaria o nome de Casa da Suplicação, o que acabaria por criar o Superior Tribunal de Justiça.

Na data de 12 de novembro de 1821, o príncipe D. Pedro promulgou uma lei que criava mecanismos de julgamento de crimes de imprensa, bem como mandava juízes criminais seguirem o que determinava a Constituição da monarquia portuguesa: os acusados não poderiam ficar presos sem que fosse provada sua culpa, a lei penal não seria imposta sem necessidade, a pena deveria ser proporcional ao delito e não deveria passar da pessoa do condenado.

Após proclamada a independência do Brasil, a Assembléia Geral Constituinte mandou que continuassem a vigorar as disposições das Ordenações, leis e decretos promulgados pelos reis de Portugal, até a edição da nossa Constituição.

Então, em 25 de março de 1824, entrou em vigência a primeira Constituição do Brasil, denominada Constituição Política do Império, que proporcionou a organização do Poder Judiciário Brasileiro.

Em 1832, nasceu o primeiro Código de Processo Criminal Brasileiro, que já previa o *habeas corpus*. Deixaram de existir as devassas e as querelas, que passaram a assumir o nome de “queixas”. As denúncias eram oferecidas ao promotor Público, sendo permitido procedimento *ex officio*. A competência para o julgamento de todos os crimes era do Júri, exceto contravenções e crimes menos graves. Este Código de Processo Criminal foi considerado uma vitória no sentido de que se humanizasse os procedimentos criminais da época.

Com a promulgação da Constituição Republicana de 24 de fevereiro de 1891, surgiram grandes inovações.

O *hábeas corpus* transformou-se em garantia constitucional, ampliando seu uso e campo de ação. Os estados passaram a ter suas próprias constituições e leis, instaurando-se a *pluralidade processual*, pouco aproveitada pelos estados.

Com a Constituição de 1934, a *unidade processual* foi restaurada. Nomeou-se uma comissão para que fosse criado um novo Código de Processo Penal.

A Constituição de 1937 promulgou o atual Código de Processo Penal, que entrou em vigor em 1º de janeiro de 1942. Promulgou-se também o Decreto-lei nº. 3.931 de 11/12/1941 – a Lei de Introdução ao Código de Processo Penal. Este código manteve o inquérito policial, em procedimento escrito, instalou o contraditório e separou definitivamente o acusador do julgador, restringiu a competência do Júri e extinguiu o procedimento *ex officio*.

Desde esta data, o nosso código sofreu muitas alterações, dentre elas, a revogação da prisão preventiva obrigatória, possibilidade do réu primário responder o processo em liberdade, extensão da fiança e do sursis.

Foram adotados os regimes semi-aberto e aberto, que:

tem contribuído para enfraquecer o sistema punitivo, criando-se, isto sim, um sistema de impunibilidade que tem concorrido sensivelmente para o aumento da criminalidade, já que o condenado não se sente realmente punido. (NOGUEIRA, 2000, p. 7)

Houve também retrocesso da lei processual, com a edição da “Lei Fleury” que permite aos réus pronunciados a possibilidade de ir a Júri em liberdade.

3 DA PROVA NO PROCESSO PENAL

3.1 Considerações Iniciais

Dentre os variados conceitos trazidos pelos doutrinadores processualistas brasileiros, destaca-se o apontado por TOURINHO FILHO:

Provar é, antes de mais nada, estabelecer a existência da verdade; e as provas são os meios pelos quais se procura estabelecê-la. Provar é, enfim, demonstrar a certeza do que se diz ou alega. Entendem-se, também, por prova, de ordinário, os elementos produzidos pelas partes ou pelo próprio Juiz visando a estabelecer, dentro do processo, a existência de certos fatos. (2007, p. 213)

Deste conceito, extrai-se que a prova, nada mais é do que a demonstração da veracidade dos fatos perante o julgador, para que este os julgue conforme determina a lei, moral, bons costumes e, até mesmo, sua própria convicção.

Neste contexto, insta salientar que somente serão objetos de prova os fatos alegados pelas partes e passíveis de demonstração perante o juiz. Assim, “objeto da prova, ou *thema probandum*, é a coisa, fato, acontecimento ou circunstância que deva ser demonstrado no processo.” (MARQUES, 2000, p. 331). Ainda, “somente os fatos que possam dar lugar a dúvida, isto é, que exijam comprovação, é que constituem objeto de prova” (TOURINHO, 2007, p. 215). Portanto, o objeto da prova, em singelas palavras, serão as questões de fato. Questões de direito não serão alvo de demonstração probatória, haja vista que indispensável ao exercício da jurisdição é o conhecimento do juiz sobre o direito – Princípio do *Jura Novit Curia*. Também não serão alvos de objeto da prova os fatos notórios, pois segundo TOURINHO, “o fato evidente representa o que é certo, indiscutível, indubitável, de maneira segura, rápida, sem necessidade de maiores indagações” (2007, p. 215).

Não se pode confundir, ainda, prova com meio de prova. O conceito de meio de prova é facilmente entendido conforme leciona VICENTE GRECO FILHO, no qual diz que “meios de prova são os instrumentos pessoais ou materiais aptos a trazer ao processo a convicção da existência ou inexistência de um fato” (1997, p. 199).

Assim, como exemplo, se alguém assistiu um fato criminoso, esta pessoa se torna testemunha daquele fato e poderá ser intimada a narrá-lo ao juiz. Neste caso, existe a prova (demonstração dos fatos), e o meio pelo qual ela foi trazida ao processo (pelo meio testemunhal).

De acordo com o artigo 5º, LVI, da Constituição Federal, “são inadmissíveis, no processo, as provas obtidas por meios ilícitos”. O texto constitucional traz a tona o fato de que qualquer prova na qual sua origem ou obtenção forem reconhecidas como ilícitas, serão nulas e não trarão efeitos ao processo. Neste contexto, é importante destacar que se entende que a restrição feita pela Carta Magna diz respeito àqueles meios de prova nos quais não se observa a moral bem como a dignidade da pessoa humana. Não se confunde prova ilícita com prova ilegítima, sendo a primeira aquela que ofende o direito material e a última, aquela que fere o direito processual e formal.

A Lei nº. 11.690/2008, deu nova redação ao artigo 157, tratando-se da vedação às provas ilícitas, bem como de seu desentranhamento do processo. O tratamento dado às provas ilícitas, bem como às ilegítimas, já era este, bem antes da reforma do referido artigo. Também deve-se deixar claro, a interpretação extensiva dada ao artigo, quando se refere somente às provas ilícitas, na verdade engloba também as ilegítimas.

Desta forma, conforme ensinamento do professor TOURINHO FILHO,

Logo, não há nenhum impedimento à produção de outras provas além daquelas indicadas nos arts. 158 a 250 do estatuto processual penal. O veto às provas que atentam contra a moralidade e dignidade da pessoa humana, de modo geral, decorre de princípios constitucionais, por isso que não pode ser olvidado. (2007, p. 220)

3.2 Ônus da Prova

Conforme dispõe o artigo 156, do Código de Processo Penal,

A prova da alegação incumbirá a quem a fizer; mas o juiz poderá, no curso da instrução ou antes de proferir sentença, determinar, de ofício, diligências para dirimir dúvida sobre ponto relevante.

Do dispositivo acima citado (primeira parte), pode-se retirar, primeiramente, que em Processo Penal existe o ônus da prova. Mas para entender o que seria tal ônus, deve-se estabelecer uma diferença entre este e obrigação.

Com maestria, o doutrinador Adalberto José Q. T. de Camargo Aranha, diz que:

“(...) o ônus oferece uma alternatividade ao dispor do titular que poderá atendê-lo ou não e na última hipótese sofrerá o prejuízo decorrente de sua inação ou negação, enquanto a obrigação é um mandamento legal pelo qual o obrigado não pode escolher entre cumpri-lo ou não.” (2006, p. 8)

Logo, conclui-se que, em sede de Processo Penal as partes não têm o dever de provar o que por elas foi alegado, e sim a faculdade a qual, se não for exercida, poderão estas sofrer determinadas conseqüências, sendo estas não entendidas como penalizações. Ainda, “não há, para as partes, o obrigação de provar, mesmo porque nenhuma sanção lhes poderá ser imposta pelo seu não-cumprimento” (TOURINHO, 2007, p. 239).

Feita a distinção entre ônus e obrigação, fica claro que o conceito de *onus probandi* nada mais é do que “o encargo que têm os litigantes de provar, pelos meios admissíveis, a verdade dos fatos, conforme for a distribuição de tal imposição.” (ARANHA, 2006, p. 8).

Ainda, afirma o doutrinador MIRABETE que, a respeito da regra disciplinada no artigo 156, primeira parte, do Código de Processo Penal,

O princípio decorre não só de uma razão de oportunidade e na regra de experiência fundada no interesse à afirmação, mas na equidade, na paridade de tratamento das partes. Litigando estas é justo não impor a uma só o ônus da prova: do autor não se pode exigir senão a prova dos fatos que criam especificamente o direito; do réu apenas aqueles em que se funda a defesa. (2006, p. 258)

3.3 Da Divisão do Ônus Probatório

O nosso Código de Processo Penal traz apenas uma regra sobre o ônus da prova, qual seja “a prova da alegação incumbirá a quem a fizer” (art. 156).

Porém, nos cabe saber o que as partes devem alegar. Segundo CARNELUTTI apud ARANHA (2006, p. 10),

“Cabe provar a quem tem interesse de afirmar; portanto a quem apresenta uma pretensão cumpre provar-lhe os fatos constitutivos e a quem fornece a exceção cumpre provar os fatos extintivos ou as condições impeditivas ou modificativas”.

Da ilustre afirmação acima, retira-se que caberá à acusação o ônus de afirmar e alegar os fatos constitutivos de sua pretensão, bem como a culpa *stricto sensu*. “Fatos constitutivos são aqueles que, se provados, levam à conseqüência jurídica pretendida pelo autor” (GRECO FILHO, 1997. p. 205). Logo, em sede processual penal, os fatos constitutivos serão a prova de autoria e materialidade delitiva. A acusação deve afirmar fatos que dêem robustez à futura condenação do réu. Também é encargo do acusador provar as circunstâncias agravantes bem como as causas de aumento de pena.

Ao acusado, em contrapartida, caberá alegar os fatos extintivos, impeditivos ou modificativos.

Fatos extintivos são os que têm a eficácia de fazer cessar a relação jurídica, como, a título de exemplo, a prescrição, a decadência, o casamento com a ofendida nos crimes contra os costumes, o pagamento nos delitos de sonegação fiscal, o pagamento no peculato culposo etc. Fatos impeditivos são todas as circunstâncias que impedem decorra de um fato o efeito que lhe é normal. No campo penal entendemos como fatos impeditivos todos os que excluem o elemento vontade livre e consciente quando da prática do fato, como

o erro de fato, a coação irresistível, as causas de exclusão da culpabilidade etc.(ARANHA, 2006, p. 13,14)

Feitas as devidas conceituações, conclui-se que o réu, no procedimento acusatório, deverá provar causas excludentes de antijuridicidade, culpabilidade e punibilidade, bem como as circunstâncias de diminuição de pena e atenuantes. Também deverá ser provados fatos que impliquem em eventuais concessões de benefícios, como por exemplo *sursis* ou suspensão condicional do processo, bem como a prova de elementos que descaracterizem o crime ou inexistência do fato.

A regra de que a prova da alegação caberá a quem as fizer não é absoluta, conforme o próprio dispositivo 156 do Código nos ensina, cuja redação foi recentemente modificada pela Lei nº. 11690/08. Observada a segunda parte do referido artigo, vemos que o órgão julgador terá a faculdade, em caso de dúvida, de promover a realização das provas elencadas nos incisos do referido artigo para esclarecimento das mesmas. Traz também o Código, outros dispositivos que dão esta faculdade ao juiz, como os artigos 209, 234 e 502, sendo que este último dispõe sobre autorização ao juiz para que realize diligências a fim de sanar nulidades ou suprir faltas acerca do esclarecimento da verdade, antes de julgar a causa.

Deve-se destacar que esta faculdade é meramente supletiva à iniciativa das partes, de modo que o juiz, ao utilizá-la, deverá ter muita cautela e prudência; se assim não fizer, perderá a qualidade de imparcial, podendo assumir o papel de acusador ou defensor do réu.

Neste sentido, MIRABETE explica, com brilhantismo:

A autorização legal para a iniciativa do juiz na produção de prova evidentemente não permite que determine investigação por mero capricho, que exponha terceiro a vexames ou humilhações ou que, vencendo os limites do admissível, venha a provocar diligência arbitrária, sem qualquer vínculo com os fatos e as demais provas dos autos. (2006, p. 259)

Segundo o professor Adalberto José Q. T. de Camargo Aranha (2006, p. 17), em primeiro grau de jurisdição, o juiz poderá produzir somente as provas que possam ser legitimamente realizadas. Diferentemente da admissibilidade em segundo grau, que só permite a produção probatória daquilo que não violar o Princípio da impossibilidade da *reformatio in pejus*, ou

seja, em recurso exclusivo do réu, somente se converte julgamento em diligência se esta não causar prejuízo ao recorrente.

3.4 Os Sistemas de Avaliação das Provas

Durante toda a evolução histórica do Processo Penal, vigoraram entre os povos antigos, principalmente dois sistemas: o sistema ético ou pagão, no qual o juiz apreciava as provas conforme sua própria experiência, aplicando um julgamento totalmente pessoal e o sistema religioso, no qual vigoravam as ordálias, duelos judiciários e Juízos de Deus, caracterizados pela crueldade e irracionalidade de suas provas e no qual o juiz assumia o papel de fiscal dos resultados obtidos por meio delas.

Modernamente falando, existem basicamente três sistemas de avaliação das provas, sendo eles, sistema da prova legal, sistema da livre convicção e sistema da persuasão racional.

O sistema da prova legal ou verdade legal surgiu entre as ordálias, no processo germânico, direito este já estudado no primeiro capítulo deste presente trabalho. Seguiu a base de que a divindade interviria em favor de quem estivesse falando a verdade, cabendo ao juiz somente fiscalizar e dar o resultado. Este sistema, nos dias atuais, segue mais ou menos a mesma linha de raciocínio ao determinar que o juiz aprecie as provas conforme pré-estabelecimento da lei. A lei é quem dá a hierarquia e valor à prova, individualmente. Este sistema é regido pelo Princípio da Certeza Moral do Legislador. No nosso Código Penal de 1890, vigia tal sistema para o crime de adultério:

Art. 279. A mulher casada que cometer adultério será punida com a pena de prisão celular por um a três annos.

§1º. Em igual pena incorrerá:

1º. O marido, que tiver concubina teúda e manteúda...

Art. 280. Contra o co-réo adultero não serão admissíveis outras provas sinão o flagrante delicto e a resultante de documentos escriptos por elle.

No nosso Código de Processo Penal atual, existem resquícios desse sistema, como por exemplo, o artigo 62 que exige a certidão de óbito como prova da morte e o artigo 564, III, b, que versa sobre o exame de corpo de delito obrigatório nos crimes que deixam vestígios.

O segundo sistema avaliatório de provas é o da íntima convicção ou prova livre. Este sistema surgiu em Roma, lugar onde o juiz proferia a sentença conforme sua própria consciência.

Para este sistema, o juiz tem liberdade para formar sua convicção e apreciação da prova. Ele é livre para escolher, aceitar e valorar a prova. O legislador aqui, deposita total confiança no juiz. “O juiz é soberano quanto à indagação da verdade e à apreciação das provas” (ARANHA, 2006, p. 80). Aqui, rege-se o Princípio da Certeza Moral do Juiz.

Este sistema vigora entre nós, nos procedimentos do Tribunal do Júri, no qual os jurados decidem somente afirmativamente ou negativamente, sem precisar fundamentar seus votos.

O doutrinador Adalberto José Q. T. de Camargo Aranha, (2006, p. 81), afirma que este sistema criou despotismo judicial sendo que a lei foi obrigada a colocar alguns entraves, sendo estes: apelação, que permite reexame da decisão, princípio do *quod non est in actis non est in hoc mundo* – o que não está escrito no processo, não pertence ao mundo – e a prova legal, que restringiu a livre apreciação das provas.

Por fim, existe o sistema da persuasão racional ou livre convicção, surgido também em Roma, em reação ao arbítrio dos juízes. Segundo este sistema, o juiz age livremente, porém sua avaliação deve se ajustar às regras estabelecidas pelo legislador. O juiz é livre para apreciar e valorar a prova, mas deve seguir o que o legislador determinou em lei. O juiz deve se restringir às provas carreadas nos autos.

Nosso ordenamento jurídico adotou este sistema. Acerca disto, a Exposição de Motivos do Código de Processo Penal fala a respeito do sistema:

Não serão atendíveis as restrições as restrições à prova estabelecidas pela lei civil, salvo quanto ao estado das pessoas; nem é prefixada uma hierarquia de provas: na livre apreciação destas, o juiz formará, honesta e lealmente, a sua convicção. A própria confissão do acusado não constitui, fatalmente, prova plena de sua culpabilidade. Todas as provas são relativas; nenhuma delas terá, ex

vi legis, valor decisivo, ou necessariamente maior prestígio que outra. Se é certo que o juiz fica adstrito às provas constantes dos autos, não é menos certo que não fica subordinado a nenhum critério apriorístico no apurar, através delas, a verdade material. O juiz criminal é, assim, restituído à sua própria consciência. Nunca é demais, porém, advertir que livre convencimento não quer dizer puro capricho de opinião ou mero arbítrio na apreciação das provas. O juiz está livre de preconceitos legais na aferição das provas, mas não pode abstrair-se ou alhear-se ao seu conteúdo.

Assim, conclui-se que o nosso sistema de avaliação das provas está livre do arbítrio judicial, bem como o juiz também é livre para apreciar as provas da maneira que conduzir sua consciência.

4 DO INTERROGATÓRIO NO DIREITO BRASILEIRO

4.1 Considerações Iniciais

Na concepção teórica de CARLOS HENRIQUE BORLIDO HADDAD, pode-se conceituar interrogatório como,

[...] o ato em que são feitas perguntas ao acusado ou ao indiciado, dos quais se obtém respostas, variando a nomenclatura do sujeito argüido conforme o momento em que se realiza a inquirição e dependendo da autoridade que a efetiva. (2000, p. 25)

O interrogatório é ato por meio do qual o Juiz ouve o acusado sobre a eventual prática do delito e colhe as informações necessárias ao seu convencimento. A falta de interrogatório é causa de nulidade absoluta (artigo 564, III, e, do CPP), embora haja decisão do Supremo Tribunal Federal, considerando a falta de interrogatório como nulidade relativa, sendo sujeita à preclusão (STF – HC nº 82.933-3/SP, Rel. Min. Ellen Gracie, em 27.3.2003).

Recentemente, através da Lei nº. 11.719/2008, foram alterados os procedimentos comuns ordinário e sumário, de modo que o interrogatório passou a ser o último ato dentro da instrução. Com a nova lei, o procedimento comum ordinário passa a ser da seguinte maneira:

1. Oferecimento da denúncia ou da queixa, com base no artigo 41 do Código de Processo Penal. Este é o momento para a acusação oferecer o rol de testemunhas, que serão no máximo 8, não incluindo neste rol a testemunhas extranumerárias;
2. Análise da denúncia ou da queixa pelo juiz, que poderá rejeita-la liminarmente com base no artigo 395, que traz as hipóteses de rejeição.
3. Citação do acusado ou querelado para responder a acusação. A citação poderá ser pessoal, por edital ou por hora certa. O nome da resposta à acusação é defesa preliminar, na qual o acusado/querelado poderá argüir qualquer matéria seja processual ou de mérito, inclusive exceção.

A defesa preliminar também é momento da defesa arrolar suas testemunhas, em igual quantidade da acusação – 8.

4. Absolvição sumária do acusado, com base no artigo 397 e incisos.
5. Recebimento da denúncia ou queixa (artigo 399). Já existe discussão acerca do momento do recebimento da denúncia ou queixa – no artigo 396 ou no 399. A corrente mais acertada é que o momento do recebimento se dá no artigo 396, pois se o momento do recebimento se desse no 399, o processo sofreria o risco de prescrever. Após receber a peça acusatória, o juiz deverá marcar a audiência de instrução, debates e julgamento para os próximos 60 dias.
6. Audiência de instrução, debates e julgamento – artigo 400. Primeiro ouve-se a vítima, se houver. Após, as testemunhas de acusação seguidas das de defesa; depois esclarecimentos dos peritos, se alguma das partes requerer; acareações e por fim o interrogatório do acusado, que respeitará os artigos 185 a 196 do CPP. Finda a instrução, vem a parte do requerimento das diligências, depois os debates orais e finalmente a sentença. A finalidade da reforma deste procedimento, é a concentração dos atos, de modo que acelere o curso do processo.

Os dispositivos que regem o interrogatório estão localizados dentro do Código de Processo Penal no Capítulo III, do Título VII. Recentemente, através da Lei 10.792 de 1º de dezembro de 2003, este capítulo foi inteiramente reformado, dos artigos 185 a 196, com exceção do artigo 194, que sofreu revogação expressa.

Essas modificações trazidas pela lei 10.792/2003, visam à aplicação da dupla natureza jurídica do interrogatório, quais sejam meio de prova e meio de defesa, que serão estudados adiante. Dentre as novidades trazidas pela nova redação dos artigos, destacam-se: necessidade da presença do advogado constituído ou nomeado na qualificação e interrogatório do acusado; o interrogatório do preso poderá ser realizado no estabelecimento prisional, asseguradas suas garantias; o direito de entrevista entre o acusado e seu defensor antes do interrogatório; dever do Juiz de informar ao réu sobre seu direito constitucional de permanecer calado ou de não responder perguntas formuladas pelo mesmo; não poderá ser prejudicial à defesa o silêncio do acusado, silêncio este que não importará em confissão e, ao final do

interrogatório, o Juiz perguntará às partes se há algum fato a ser esclarecido, formulando as perguntas quando houver.

O ato do interrogatório é necessário dentro do processo, conforme preleciona o artigo 185 do Código de Processo Penal. É através dele que o Juiz conhece a personalidade do acusado, pois é o momento do contato entre o julgador e aquele para quem se pede a punição.

Nas palavras do professor TOURINHO,

E tal contato é necessário porque propicia ao julgador o conhecimento da personalidade do acusado e lhe permite, também, ouvindo-o, cientificar-se dos motivos e circunstâncias do crime, elementos valiosos para a dosagem da pena.(2007, p. 273)

Também importante este contato entre o Juiz e o acusado, para que se saibam quais os motivos determinantes para a prática de determinado delito, bem como as circunstâncias pelas quais ocorreu a prática delituosa.

Portanto conclui-se que o interrogatório é ato necessário dentro do processo, embora não seja imprescindível. Se assim o fosse, não seria possível o processo e julgamento do réu revel.

Importante destacar o posicionamento do doutrinador EUGÊNIO PACELLI DE OLIVEIRA, a respeito da não imprescindibilidade do interrogatório em nosso ordenamento:

E é por isso que não se pode mais falar em condução coercitiva do réu, para fins de interrogatório, parecendo-nos revogada a primeira parte do art. 260 do CPP. Fazemos a ressalva em relação à possibilidade de condução coercitiva para o reconhecimento de pessoas, meio de prova perfeitamente possível e admissível em nosso ordenamento. (2008, p. 316)

4.2 Natureza Jurídica do Interrogatório

Existe uma divergência doutrinária a respeito da natureza jurídica do interrogatório do acusado. Alguns autores sustentam que o interrogatório é meio de prova, outros afirmam ser o mesmo meio de defesa. Ainda, há quem diga que o interrogatório é meio de prova e ato de defesa, assumindo um caráter misto.

4.2.1 Interrogatório como meio de prova

Os defensores desta corrente, afirmam que o interrogatório é meio de prova, primeiramente por estar situado geograficamente no Título VII – Das Provas. Portanto, seria o interrogatório meio de prova, perante a nossa legislação.

Ainda, sustenta-se que o interrogatório é meio de prova no sentido de que deve ser examinado em conjunto com as demais provas colhidas durante a instrução, respeitando-se o Princípio do Livre Convencimento.

O interrogatório não deixa de ser um meio de prova, pois quando o acusado apresenta sua versão dos fatos, também fornece ao juiz elementos para ajudar na busca pela verdade, como por exemplo, comparar com as provas já existentes. O doutrinador MIRABETE também nos ensina que,

Mesmo o silêncio do acusado, que não importa em confissão e não pode ser interpretado em prejuízo do réu, pode contribuir, na análise da provas, já existentes ou que vierem a ser produzidas, para a formação da convicção íntima do juiz.(2006, p. 272)

4.2.2 Interrogatório como meio de defesa

Existe uma maior preocupação, em direito processual penal, concernente à defesa, sendo que esta ocupa sempre um nível elevado no nosso ordenamento. Se assim não fosse, o Estado tomaria a figura de repressor único, ficando o indivíduo à mercê de seu autoritarismo, e sem as garantias individuais que lhe foram asseguradas.

A defesa se torna, então, uma atividade sempre imprescindível, pois a inocência deve ser assegurada e presumida, e a condenação, se sobrevier, deve decorrer da correta aplicação da lei penal.

O art. 5º, LV, da Constituição Federal consagrou o direito à defesa, assegurando as figuras do contraditório e da ampla defesa. O nosso Código de Processo Penal também coloca a defesa em patamar superior, ao

exigir sempre, independente da figura do acusado ou de sua situação (revel, presente ou foragido), a presença do defensor. A figura do defensor se torna preeminente, pois, de acordo com o doutrinador CARLOS HADDAD,

Para se contrapor ao órgão acusador, dotado de conhecimentos técnicos, e aduzir argumentos cuja eficácia seja semelhante à do membro do Ministério Público ou à do advogado do querelante, deve atuar defensor, também perito nas letras jurídicas, que coloque suas habilidades a serviço do acusado. Sob o aspecto psicológico, o acusado, geralmente, não tem a valentia moral e a serenidade suficientes para contestar com eficácia a imputação contra si deduzida. Falta-lhe calma e ponderação. (2000, p. 39)

De maneira que, o defensor ao atuar em juízo em nome do acusado, realiza a chamada defesa técnica. O professor Carlos Henrique Borlido Haddad (2000, p. 39), diz que a ampla defesa é constituída pela defesa técnica, realizada pelo defensor, e pela autodefesa, realizada pelo acusado.

O acusado, durante o processo, tem vários momentos em que leva a defesa. Existem atos processuais que devem ser feitos pessoalmente tal como o caso do artigo 351, CPP (o acusado deve ser comunicado pessoalmente das acusações).

O artigo 185 traz também uma hipótese de autodefesa que é o direito de prestar declarações no interrogatório. O interrogatório exerce, portanto, um papel defensivo, e pode ser classificado até como o direito de audiência, conforme ensinamento do professor Carlos Henrique Borlido Haddad.

Os defensores desta corrente de que a natureza jurídica do interrogatório é meio de defesa, sustentam que se fosse meio de prova, o acusado seria obrigado a responder todas as perguntas feitas pelo juiz, e no entanto, existe o direito ao silêncio conferido ao réu como direito fundamental.

Assim, feitas as devidas ponderações acerca da divergência doutrinária concernente à natureza jurídica do interrogatório, temos que a doutrina dominante acaba por denominá-la como sendo de caráter misto, pois é meio de prova, mas não deixa de ser uma oportunidade de defesa ao réu, conforme já explanado anteriormente.

4.3 Características

4.3.1 Publicidade

O artigo 5º, inciso LX, da Constituição Federal, traz a tona como direito fundamental a publicidade de todos os atos processuais, ao dizer que “a lei só poderá restringir a publicidade dos atos processuais quando a defesa da intimidade ou o interesse social o exigirem”.

O interrogatório é, portanto, um ato processual público, devendo ser essa publicidade restringida nos casos excepcionais previstos pela própria Carta Magna: exigência da defesa da intimidade ou do interesse social.

Esta característica visa a transparência do ato processual em tela, evitando o uso de tortura ou agressões físicas ou psíquicas ao acusado com a finalidade de obter a confissão do acusado, bem como as razões pelas quais ele praticou determinado delito.

Outra exceção à publicidade do interrogatório se dá durante a fase do inquérito policial. A publicidade se torna limitada, estando presentes apenas o interrogando, o interrogante e o defensor. O artigo 6º, inciso V, do Código de Processo Penal não exige a presença de testemunhas, mas sim que duas pessoas assinem o termo, após ouvida a leitura do mesmo, tornando assim a publicidade, neste caso, facultativa.

Ainda, o artigo 792, §1º, do Código de Processo Penal constitui a última exceção à regra da publicidade, ao dizer que quando a publicidade do ato resultar em escândalo, inconveniente grave ou perigo de perturbação da ordem, o juiz poderá de ofício ou a requerimento da parte ou do Ministério Público, limitar o número de presentes ao ato.

Mas mesmo quando verificados os casos de exceções previstas pelo Código e pela Constituição Federal, devem estar sempre presentes, além do juiz, o escrivão, o Ministério Público, o réu e seu defensor.

4.3.2 Judicialidade ou oficialidade

É a característica que se define pelo fato de que somente a autoridade judicial tem competência para interrogar o réu.

Para os que entendem ser o interrogatório um meio de prova, se faz necessária a competência do juiz, pois o interrogatório nada mais é do que parte da instrução probatória do processo. Nas palavras de TORNAGUI (1959, p. 359) apud MIRABETE (2006, p. 274),

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

Entretanto, nada impede que o interrogatório seja feito pela autoridade policial, pois existem remissões às normas regulamentadoras do interrogatório judicial, para que se proceda o interrogatório na fase de inquérito, o que leva a conclusão de que o legislador não vetou a autoridade policial de realizar interrogatório. O próprio artigo 6º, inciso V, do Código de Processo Penal, fala em “ouvir o acusado”. Trata-se de denominação ampla, pois o interrogatório nas fases policial e judicial tem finalidades diferentes. Durante a fase do inquérito, busca-se as informações acerca da materialidade delitiva bem como da autoria, dando subsídios ao Ministério Público para que oferte denúncia ou requeira arquivamento dos autos. Já no interrogatório judicial, o interrogatório destina-se ao convencimento do juiz para que decida justamente.

Por fim, o interrogatório, se não realizado pelo juiz ou autoridade policial, não é autorizado. Nas palavras de CARLOS HADDAD,

Como todo ato ou procedimento presidido por uma autoridade revela ter cunho oficial, mais adequado sustentar ser o princípio da oficialidade informador do interrogatório. O desenvolvimento do interrogatório se dá por impulso oficial e não por vontade das partes, embora não seja qualquer autoridade que o presida; Cuida-se de oficialidade restrita, pois a realização do interrogatório por outra pessoa que não o delegado de polícia ou órgão judicial não é permitida por nossa legislação processual. (2000, p. 89)

4.3.3 Pessoaalidade

O interrogatório é um ato personalíssimo, ou seja, só pode ser interrogado aquele a que se imputa determinada infração penal, não sendo admitida a intervenção de qualquer pessoa para fazer as vezes do interrogando, já que não se prestam declarações por procuração.

Se sobrevier a possibilidade de intervenção das partes, não será desvirtuada essa característica, haja vista que cabe ao acusado somente a tarefa de responder as perguntas formuladas à autoridade policial ou à autoridade judicial.

O doutrinador CARLOS HADDAD (2000, p. 92) apresenta uma situação em que há mitigação desta característica : o interrogatório do menor de 21 anos, no qual a presença do curador é indispensável, se tornando este, uma segunda pessoa do interrogando, podendo participar ativamente do interrogatório, entre o juiz e o réu.

4.3.4 Obrigatoriedade

Via de regra, o interrogatório é ato obrigatório dentro do processo, em se tratando de réu que esteja presente. A falta de interrogatório durante o curso do processo, é causa de nulidade absoluta, conforme dispõe o artigo 564, III, do Código de Processo Penal.

Se o delito praticado pelo acusado for de menor potencial ofensivo - contravenção penal ou delitos punidos com a máxima inferior a dois anos (artigo 61, da Lei 9.009/95) – seguir-se-á o procedimento sumaríssimo, no qual, uma vez proposta a suspensão condicional do processo, torna dispensável o interrogatório. Pelo Princípio da Celeridade, que rege os Juizados Especiais Cíveis e Criminais, a proposta de suspensão do processo deve ser feita no corpo da denúncia, o que torna o interrogatório ato desnecessário, neste caso.

Conforme já mencionado alhures, a falta de interrogatório constitui nulidade absoluta, mas conforme demonstra CARLOS HADDAD,

É estabelecida a obrigação da autoridade judicial em realizar o interrogatório do acusado que é preso ou que comparece espontaneamente em juízo, sob pena de se declarar nulo o processo. A nulidade é absoluta, mas uma vez não argüida pela parte dentro dos prazos estabelecidos no artigo 571 do Código de Processo Penal, considera-se sanada. (2000, p. 95)

4.3.5 Oralidade

Por esta característica entende-se que o interrogatório se realiza oralmente, pela palavra oral. Tanto as perguntas dirigidas ao réu, como as respostas por ele dadas, se manifestam oralmente. A exceção se dá pelo artigo 192 do Código de Processo Penal, que trata do interrogatório do surdo e do surdo-mudo. Aqui, procede-se da seguinte maneira: ao surdo serão feitas perguntas por escrito, devendo as mesmas serem respondidas oralmente, e ao mudo serão feitas perguntas oralmente, devendo serem estas respondidas por escrito.

A forma oral pela qual se procede o interrogatório é uma forma do juiz poder apreciar a sinceridade do acusado. Com maestria TORNAGHI (1959) apud MIRABETE (2006, p. 276)) diz que:

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.

Embora o ato do interrogatório seja feito de forma oral, deverá o mesmo ser reduzido a termo pelo escrivão, como forma de documentação e anexado ao processo. Devem constar neste termo todas as perguntas e respostas, bem como todas as advertências feitas ao acusado quando do início do ato processual.

4.3.6 Individualidade

Em processos os quais contenham mais de um autor, deverá ser observada esta característica. O interrogatório deve ser feito individualmente, conforme determina o artigo 191, do Código de Processo Penal.

Os réus que forem interrogados posteriormente ao primeiro, deverão aguardar do lado de fora da sala de audiência. Isto ocorre para evitar constrangimento do acusado em responder com total liberdade as causas e particularidades do delito praticado pelo grupo, e permite ao juiz uma maior visualização do caso, bem como para que busque a verdade em eventual contradição entre os mesmos.

4.3.7 Probidade

Esta característica é destinada ao julgador, que deverá presidir o ato processual do interrogatório de forma séria, de maneira que não se pode fazer ao réu perguntas capciosas, vexatórias ou sugestivas.

As perguntas devem ser claras e precisas, e nunca repetidas com a finalidade de provocar confusão ou falsas contradições. O interrogatório não pode ser um sessão que provoque tensão emocional ao acusado, pois isto sugere tortura, o que é totalmente proibido pelo nosso ordenamento.

Não existe dispositivo no direito brasileiro acerca desta característica, porém existe um dever da autoridade tanto policial quanto judicial de agir com probidade.

5 OS PRINCÍPIOS CONSTITUCIONAIS DO INTERROGATÓRIO

5.1 Princípio do Devido Processo Legal

O Princípio do Devido Processo Legal ou *Due Process of Law*, é princípio elencado no artigo 5º, LIV, da Constituição Federal: “ninguém será privado da liberdade ou de seus bens sem o devido processo legal;”.

Como a própria redação do inciso diz, consiste o princípio supracitado em assegurar às pessoas o direito de não ser privado de sua liberdade ou de seus bens sem que tenha havido um processo, desenvolvido na forma estabelecida em lei. Ressalta-se que, embora o legislador constituinte tenha utilizado a palavra “processo”, esta foi utilizada de forma ampla, não sendo vedada a aplicação deste princípio nos procedimentos administrativos.

No que diz respeito ao Processo Penal, este princípio assegura ao acusado tudo aquilo concernente à sua defesa, como: o direito de ser ouvido, ser informado pessoalmente de todos os atos processuais, ter direito a defensor, de ser ouvido sempre que se manifesta a acusação, à publicidade, à motivação das decisões etc.

O Princípio do Devido Processo Legal, na verdade, é o princípio que norteia os demais que serão abaixo estudados, pois o cumprimento dele depende da realização correta dos demais.

5.2 Princípio do Contraditório

Também constitucionalmente previsto no inciso LV, do artigo 5º, o Princípio do Contraditório é um dos mais importantes no que tange ao Processo Penal. Também é conhecido como Princípio da Bilateralidade da Ação ou ainda, Princípio *Audiatur et Altera Pars*.

Consiste no fato de que as partes (autor e réu) devem estar cientes dos atos e termos do processo e na possibilidade de contraditá-los ou contrariá-los, no momento em que a lei oportunizar, seja na intervenção no processo, nos momentos de apresentar provas, na oferta de alegações ou recorribilidade de decisões.

Não se aplica este princípio ao inquérito policial, que serve de base para a colheita de provas que possibilitem a descoberta de autoria e materialidade delitiva. Isto ocorre, simplesmente porque a lei não previu. Diferentemente dos processos penais italiano e português, nos quais já há um início de contraditório.

O contraditório deve ser efetivamente assegurado, através dos institutos da citação, intimação e notificação, que resguardam o direito de informação. O direito de participação é assegurado no que diz respeito a produção de provas.

Este princípio decorre da isonomia processual (a parte contrária deverá ser ouvida em igualdade de condições), da igualdade processual (deve haver paridade de direitos entre autor e réu) e da liberdade processual (faculdades do acusado de nomear o defensor de sua preferência, de produzir provas, etc).

5.3 Princípio da Ampla Defesa

O Princípio da Ampla Defesa, que encontra respaldo no artigo 5º, inciso LV, prescreve que ao réu devem ser dados amplos e extensos métodos de defesa da imputação que lhe for feita.

Observa o doutrinador NUCCI (2007, p. 78):

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

Portanto, tem o Estado o dever de proporcionar ao réu a maior possibilidade de defesa, seja pessoal ou técnica, bem como os benefícios da Assistência Judiciária Gratuita, regulamentada pela Lei nº.1060 de 5 de fevereiro de 1950.

O professor Denílson Feitosa Pacheco (2008, p. 135), traz um desdobramento deste princípio em duas garantias: autodefesa e defesa técnica. A autodefesa consiste na participação direta e pessoal do acusado no contraditório, como o direito de audiência e o direito de presença.

A defesa técnica consiste nos atos do advogado para o bom desempenho do processo, observando que o juiz deve zelar pelo acusado ao diligenciar no sentido de que o advogado repita alguma atividade defensiva que não foi bem realizada bem como o Tribunal do segundo grau de jurisdição deve presumir o prejuízo de uma má defesa técnica.

Ainda, o acusado tem o direito de nomear defensor de sua preferência bem como deverá ser nomeado outro defensor quando o réu for considerado indefeso (artigo 497, V, do Código de Processo Penal).

A amplitude do Princípio da Ampla Defesa foi reduzida, quando o Supremo Tribunal Federal editou a Súmula 523: “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”.

5.4 Princípio da Identidade Física do Juiz

Entende-se por este princípio, que o juiz que instrui a causa deverá julgá-la, devendo existir uma vinculação entre instrução e sentença.

Antes da vigência da Lei nº. 11.719/2008, este princípio não vigorava no processo penal, exceto nos casos de Júri Popular, no qual os jurados que presenciavam a produção da prova testemunhal e os debates deveriam julgar os fatos.

Porém, após a publicação da referida lei, que traz em seu bojo o artigo 399, § 2º, “O juiz que presidiu a instrução deverá proferir a sentença”,

ficou estabelecida a aplicabilidade do Princípio da Identidade Física do Juiz no âmbito do Processo Penal.

Antes, era faculdade do juiz que não instruiu a causa, a renovação probatória para poder sentenciá-la (artigo 502, do Código de Processo Penal). Agora, com a vigência da nova lei, esta renovação se torna obrigatória a todos os processos em que não haja vinculação do juiz à instrução probatória.

5.5 Princípio Da Verdade Material Ou Da Livre Investigação Das Provas

Também conhecido como Princípio da Verdade Real, trata-se este de um dever que o juiz tem de buscar a verdade, superando a desídia das partes na colheita das provas. Deve o magistrado buscar pela prova até esgotar as possibilidades para busca da verdade dos fatos. Diferente do Processo Civil, em que existe a verdade formal, na qual as partes dispõem sobre a ação conforme seu interesse.

A verdade que prevalece no Processo Penal, é a verdade real, ou seja, aquela que mais se aproxima da realidade. De acordo com NUCCI (2007, p. 99), “Não se deve contentar o juiz com as provas trazidas pelas partes, mormente se detectar outras fontes possíveis de buscá-las”.

Os dispositivos do Processo Penal em que se pode ver claramente a aplicação deste princípio são: 156, 196, 209, 234, 502 e 616. Em todos esses artigos traz-se a possibilidade do juiz atuar de ofício diante da desídia das partes, caso surjam dúvidas sobre questões relevantes sobre os fatos.

5.6 Princípio Da Presunção Da Inocência

Este princípio, também conhecido como Estado de Inocência ou da não-culpabilidade, encontra fundamentação no artigo 5º, LVII, da

Constituição Federal: “Ninguém será considerado culpado até o trânsito em julgado da sentença penal condenatória”.

Significa dizer que o acusado é presumido inocente até que seja transitada em julgada a sentença que o condenou. O objetivo primordial deste princípio é estabelecer o ônus da prova à acusação e não à defesa.

Ressalta-se que a Constituição Federal não presume a inocência do acusado, mas sim garante que ele não será considerado culpado até o trânsito em julgado da sentença penal condenatória. Isso justifica as medidas cautelares presentes em nosso ordenamento como as prisões em flagrante, prisão temporária, prisão preventiva, ou até mesmo as interceptações telefônicas e a quebra de sigilo fiscal ou bancário.

Como corolários deste princípio temos: Princípio da Prevalência do Interesse do Réu ou *indubio pro reu*, que significa que na dúvida, absolve-se o réu e o Princípio penal da Intervenção Mínima do Estado na vida do cidadão, pelo qual se deve entender que o sujeito de reprovação penal é somente aquele que for realmente o culpado.

5.7 Princípio Da Dignidade Da Pessoa Humana

Este princípio encontra seu fundamento no artigo 1º, III, da Constituição Federal. É considerado um princípio que caracteriza a República Federativa do Brasil, pois, segundo DENILSON FEITOZA, “a pessoa humana tem um valor intrínseco em razão da sua própria condição humana, e não como meio para outro fim” (2008, p. 123).

Na prática, este princípio nem sempre é respeitado, haja vista que é comum as pessoas que são sujeitos de direito processual penal, serem tratadas em condições subumanas quando recolhidas em estabelecimentos penitenciários provisórios, policiais maltratando, testemunhas sendo maltratadas pelos juízes nas audiências etc.

O Princípio da Dignidade da Pessoa Humana deve ser respeitado como um valor em si mesmo, o qual nunca devemos nos esquecer, a fim de uma busca descontrolada pela verdade em uma persecução penal.

5.8 Princípio Da Proibição Das Provas Ilícitas

Este princípio encontra fundamento constitucional no artigo 5º, inciso LVI, que diz “são inadmissíveis no processo, as provas obtidas por meios ilícitos”. A nova redação dada ao artigo 157 do Código de Processo Penal, trazida pela Lei nº. 11.690/2008, segue a risca o determinado pela nossa Constituição Federal: “São inadmissíveis, devendo ser desentranhadas do processo, as provas ilícitas, assim entendidas as obtidas em violação a normas constitucionais ou legais”.

Antes da mudança do referido artigo do Código de Processo Penal, vigia entre a doutrina um desentendimento quanto à proteção dada as provas. Existe uma divisão entre provas ilícitas (as quais ferem um direito material, penal ou constitucional) e provas ilegítimas (que ferem o direito formal e processual) – alguns acreditavam que a Constituição proibia somente as provas ilícitas e o Código de Processo Penal proibia somente as provas ilegítimas, e outros acreditavam que o nosso código tornava inadmissíveis tanto as provas ilícitas como as ilegítimas. Também era objeto de discussão a destinação que seria dada às provas inadmissíveis.

Com a nova redação dada ao artigo 157 do CPP, fica claro que o procedimento a ser tomado quando depara-se com uma prova ilícita, é o desentranhamento dos autos. Entende-se que aqui há uma interpretação extensiva, no qual diz que não só as provas ilícitas, mas também as ilegítimas devem ser desentranhadas dos autos, pois a vontade do legislador constituinte, conforme o disposto no referido texto constitucional, é de que sejam vedadas tanto as provas ilícitas como as ilegítimas.

A solução dada às provas ilícitas e ilegítimas de desentranhá-las do processo, visa principalmente a não vinculação do julgador, ainda que psicológica, às mesmas.

A sentença que se fundamenta em uma prova ilícita será nula. Porém, no tocante ao desentranhamento das provas ilegítimas, deve-se ponderar pelo Princípio da Instrumentalidade das Formas, ou seja, se a ilegitimidade se der pela não observância de determinado ato e isto não

prejudicar o disposto na norma, não há que se falar em nulidade e em desentranhamento, pois conforme diz CABETTE (2008, s.p.)

As provas ilícitas ferem invariavelmente os fins do Direito, na medida em que violam seu conteúdo material (constitucional ou penal). Já as provas ilegítimas podem satisfazer os objetivos do Direito quando a forma violada não atinge o conteúdo do matéria probatório.

5.9 Princípio De Que Ninguém Está Obrigado A Produzir Prova Contra Si Mesmo (Nemo Tenetur Se Detegere)

Trata-se de um princípio decorrente dos anteriormente estudados princípios da Presunção da Inocência e da Ampla Defesa. Também encontra escopo no direito fundamental do acusado de manter-se calado (artigo 5º, LXIII).

Pela lógica do legislador, se o indivíduo é considerado inocente até que seja provada sua culpa mediante o devido processo legal, ou ainda, se o indivíduo tem garantidas todas as possibilidades de defesa garantidas pelo Estado e pode manter-se calado sem que isto lhe traga situação desfavorável, é evidente que ele não está obrigado a produzir prova contra si mesmo.

De acordo com NUCCI (2007, p. 90),

O Estado é parte mais forte na persecução penal, possuindo agentes e instrumentos aptos a buscar e descobrir provas contra o agente da infração penal, prescindindo, pois, de sua colaboração. Seria a admissão de falência de seu aparato e fraqueza de suas autoridades se dependesse do suspeito para colher elementos suficientes a sustentar a ação penal.

5.10 Princípio Do Favor Rei

Em sede de Processo Penal, caso haja dúvidas entre a inocência ou culpabilidade do réu, deve o juiz decidir a favor do acusado. Isto já ficou claro diante do Princípio do Estado da Inocência.

Prova disso é a própria redação do artigo 386, VI do Código de Processo Penal, que dispõe que se inexistirem provas suficientes da imputação formulada pela acusação, deverá o juiz absolver o réu.

6 DO INTERROGATÓRIO ON LINE

6.1 Conceito

Primeiramente, deve se conceituar o que seria este sistema denominado videoconferência. Segunda MORAES FILHO, (2003, p. 19-20) apud JULIANA FIOREZE (2007, p. 51), videoconferência é:

Um serviço de teleconferência audiovisual de conversação interativa que prevê uma troca bidirecional e em tempo real, de sinais de áudio (voz) e vídeo (imagem), entre grupos de usuários em dois ou mais locais distintos.

O interrogatório *on line* é, então, o meio que se dá por videoconferência e consiste na oitiva do acusado pelo julgador, acerca dos fatos que lhe foram imputados, advindos da denúncia ou da queixa, através de equipamentos e *softwares* especializados para esta finalidade.

Para a realização de tal ato, deverá o juiz estar em seu gabinete no fórum e o acusado numa sala apropriada para o ato dentro do estabelecimento penitenciário e, através de câmeras de vídeo e de som, haverá perfeita comunicação entre ambos. Com o acusado, devem estar presentes os agentes penitenciários, oficial de justiça e seu defensor para fiscalizar o ato. Com o magistrado, devem estar presentes o servidor da justiça encarregado para reduzir o interrogatório a termo, bem como o ilustre membro do Ministério Público. Insta salientar que os equipamentos a serem utilizados deverão estar presentes nos dois lugares sendo ligados por cabos de fibra ótica, sendo que consistem em: impressora, monitores de vídeo, microfone e uma câmera ligada ao computador. A conexão será por meio de via telefônica, ou em casos de regiões distantes umas das outras, por via rádio.

À disposição do magistrado, ficará um controle remoto, que permitirá uma visão no ângulo de 360° do réu preso, bem como de todas as pessoas presentes no ato. Ao acusado também estará assegurada uma perfeita imagem daquele que irá julgá-lo.

Hoje em dia, busca-se associar a ciência jurídica e a tecnologia para acelerar a realização de determinados atos. Com o advento da Lei nº. 11.419/2006, que versa sobre o processo eletrônico, está ainda mais evidente que a informatização do Direito já é uma realidade no Brasil, e que a videoconferência nada mais é do que mais uma opção para facilitar a comunicação a longa distância, fato este que é um opcional de grande valia, já que o Brasil é um país de grande vastidão territorial. Ora, considerando que o Direito deve acompanhar a evolução da sociedade, parece ilógico que ele fique alheio ao progresso tecnológico. Este, uma vez utilizado da maneira correta associado ao Direito, isto é, preservando os direitos fundamentais e garantias constitucionais do indivíduo, deve ser encarado como um facilitador, dando maior eficiência e principalmente rapidez para que o processo dure seu tempo razoável.

O sistema de videoconferência dos dias atuais permite uma comunicação a tempo real, permitindo que todas as garantias do acusado sejam asseguradas, bem como se preze por outros princípios de processo penal, igualmente importantes, como celeridade, economia processual, bem como a razoável duração do processo.

6.2 Mecanismos Para a Validade Do Interrogatório On Line

O interrogatório por meio da videoconferência deve observar algumas regras, sem as quais haverá violação às garantias constitucionais. Estas regras são inerentes ao próprio interrogatório, se observados os dispostos nos artigos 185 a 196 do Código de Processo Penal. São elas: presença do advogado do acusado na sala especial do estabelecimento penitenciário onde será realizado o ato processual do interrogatório, presença do advogado também, na sala de onde o juiz interrogará o acusado para que ocorra a fiscalização do ato, presença do Ministério Público com o mesmo intuito de fiscalização, para que o acusado não sofra qualquer tipo de coação seja moral ou física. Deve haver, também, a consulta prévia entre o acusado e seu defensor, conforme dispõe o artigo 185, §2º do Código de Processo Penal,

sendo que para isto, defensor e acusado poderão se utilizar de um canal exclusivo entre ambos.

Para que ocorra a comunicação direta, com perfeita audição e visão tanto do juiz como do acusado, alguns equipamentos devem estar presentes e são eles:

- Câmera de vídeo (para captação de imagens). Existem dois tipos de câmeras: fixa, e câmeras com controle remoto, também chamadas de PTZ, ou pan/tilt/zoom);
- Microfones (para captação de áudio);
- TV ou telão (para acompanhar sons e imagens vindas do outro ponto);
- Um *Codec* (aparelho encarregado da codificação/decodificação dos sinais de som e imagem para serem transmitidos a um outro ponto);
- Um *modem* (modulador/demodulador), que recebe os sinais digitais, transforma em sinais analógicos e os transmite para um outro *modem*;
- Uma conexão ISDN (adaptador NT) ou outro meio de transmissão;
- Uma interface usuária (controles automáticos, teclados, aparelhos de fax, etc.);
- Câmeras de documentos (para *scanear* documentos e transmiti-los ao receptor). (FIOREZE, 2007, p. 54)

Enfim, uma vez presentes todos os equipamentos necessários à comunicação em tempo real entre juiz e acusado, bem como se presentes todos aqueles aptos à perfeita realização do interrogatório sem que haja lesão ou ameaça de lesão física ou psíquica ao acusado, está-se diante do meio mais rápido e eficiente de interrogatório a distância.

6.3 Posição Contrária Ao Interrogatório Por Videoconferência

Inicialmente, questiona-se a violação ao Princípio da Dignidade da Pessoa Humana, pontuando-se que todo acusado tem direito de se apresentar e falar pessoalmente com aquele que irá julgá-lo.

Também, dentre os principais argumentos contrários ao interrogatório por videoconferência, destaca-se o de que há violação ao Princípio da Ampla Defesa que,

cujo conteúdo abriga o direito à defesa técnica, o direito à prova e o direito à autodefesa. O direito à autodefesa, por sua vez, engloba o direito do acusado à audiência ou de ser ouvido, o direito ao silêncio, o direito de entrevista com o defensor e, finalmente, o direito de presença, o qual implica o direito de estar presente nos atos processuais, de participar ativamente durante a sua realização e de ter entrevista, pessoalmente, com o Juiz de Direito, a fim de que este possa extrair suas valorações e impressões pessoais. O direito-dever do Juiz de Direito de conhecer e sentir pessoalmente o acusado e o direito deste de ser ouvido pelo Juiz de Direito que irá julgá-lo estão inseridos nos princípios gerais de imediatez e da oralidade. (BECHARA, 2005, s.p.)

Conforme dito acima, o interrogatório, encarado como um ato pessoal, devendo o acusado estar fisicamente presente perante o juiz, se realizado pela videoconferência, geraria violação às garantias constitucionais do réu, já que, sendo este o momento para o juiz observar o modo como o acusado se porta, suas expressões e a maneira como fala, teoricamente seria prejudicial à defesa. Não estando pessoalmente juntos no mesmo lugar, ficaria mais difícil apurar a verdade sobre os fatos imputados ao acusado, bem como se houve ou estaria havendo coação ou maus-tratos ao acusado no estabelecimento penitenciário.

O interrogatório por videoconferência também seria contrário aos tratados internacionais que versam sobre o assunto, como o artigo 9º, §3º do Pacto sobre Direitos Cíveis e Políticos e o artigo 7º, §5º da Convenção Americana de Direitos Humanos (Pacto de São José da Costa Rica). Ambos tratados determinam que a pessoa retida ou detida deve ser conduzida sem demora ao juiz.

Segundo Luiz Flávio Borges D'Urso, em seu artigo intitulado "O interrogatório por teleconferência: uma desagradável Justiça virtual", a videoconferência é perversa e desumana, pois tira do réu a oportunidade de falar com seu julgador. Ainda:

A ausência da voz viva, do corpo e do "olho no olho", redundam em prejuízo para a defesa e para a própria justiça, que terá de confiar em terceiros, que farão a ponte tecnológica com o julgador. Mesmo que a imagem transmitida pela tela do computador seja em tempo real, ausente estaria o calor do olhar, pois ausente o réu, que muito embora "plugado" à máquina, ainda estará dentro da penitenciária e sobre todos os influxos desta. (D'URSO, 2002, s.p.)

Conforme visto, os contrários ao sistema de interrogatório por videoconferência criticam principalmente o fato do réu não poder estar no

mesmo lugar que seu julgador, sendo impossibilitado um “diálogo humano”, que por vezes poderia levar à melhor interpretação dos fatos. A falta de confiança nos meios tecnológicos que possibilitam o interrogatório por videoconferência, também é argumento contrário ao sistema.

Para Guilherme de Souza Nucci (2007, p. 394), o interrogatório por videoconferência nada mais é do que atraso no direito de defesa dos réus. Segundo ele, um telão ou mesmo um aparelho de TV nunca irá suprir o contato direto que o magistrado deve ter com o acusado. Ainda, “o ato processual do interrogatório é importante demais para ser banalizado e relegado ao singelo contato dos maquinários da tecnologia”.

Roberto Delmanto em seu artigo “O interrogatório por videoconferência e os direitos fundamentais do acusado no processo penal” (2006, p. 441), afirma que, com o interrogatório por videoconferência, é abolida a publicidade do ato, e ele ainda pondera que com o carcereiro presente, não estariam garantidas a integridade física e liberdade de expressão do acusado.

O juiz de direito Josemar Dias Cerqueira levantou uma série de questões em seu artigo “A videoconferência, o boi e a borboleta” dentre elas: qual será a localização física dos autos, enquanto ainda não está disponível a digitalização dos mesmos? Como o juiz controlará o ato em sua plenitude, já que não poderá obter todas as imagens da sala onde ficará o réu de uma só vez, tendo que mudar a câmera a cada vez que quiser observar o restante do recinto? Ainda, fazendo referência ao argumento de que a videoconferência traz economia, o juiz é categórico em dizer que “tratar limitações de direitos em termos monetários traz arrepios de toda ordem”.(CERQUEIRA, 2007, s.p.).

Por fim, os contrários ao sistema de interrogatório por videoconferência são unânimes em dizer que o ato não pode ser aplicado, pois implica em cercear a ampla defesa do acusado, bem como suas garantias constitucionais de ser ouvido pessoalmente pelo seu julgador.

6.4 Posição favorável ao interrogatório por videoconferência

Os fundamentos trazidos pelos estudiosos favoráveis ao interrogatório por videoconferência buscam rebater aqueles argumentos trazidos de inconstitucionalidade do ato.

O primeiro a ser argüido seria o fato de que o réu é inocente até o trânsito em julgado da sentença penal condenatória. Sendo assim, qualquer tipo de impressão que o juiz terá dele ou não durante o interrogatório será somente técnica, não podendo ser subjetiva. Logo, o argumento de que estando em lugares distintos, o juiz não poderá ter as impressões necessárias para saber se o acusado está mentindo ou falando a verdade, cai por terra aqui. O juiz não pode analisar o interrogatório isoladamente, devendo corroborar com as demais provas produzidas durante a instrução; também não pode condenar alguém pela simples impressão que ele teve. Esta é a opinião do primeiro juiz a realizar o interrogatório por videoconferência no Brasil, Edison Aparecido Brandão, publicada no artigo “Videoconferência garante cidadania à população e aos réus”.

O argumento de que, estando na penitenciária, o acusado se sentiria desconfortável em denunciar ameaças e eventuais pressões sofridas pelos carcereiros também não merece atenção. Quando o acusado vai depor no fórum, também estará ali acompanhado de carcereiros e funcionários da penitenciária, de modo que tudo que o acusado narrar será ouvido por eles. Segundo Juliana Fioreze, “o aparelho repressivo também se faz presente, por necessidades fáticas inafastáveis, durante o ato do interrogatório, em qualquer situação”.(2007, p.124)

A despeito do argumento de que o interrogatório por videoconferência gera abolição da publicidade, temos que com a tecnologia, o

ato pode ser assistido por milhares de pessoas simultaneamente, através da internet, de modo que a publicidade do ato será ampliada e não abolida.

Outro dado interessante parte do argumento de que o interrogatório por videoconferência fere os dispositivos do importante tratado internacional Pacto de São José da Costa Rica. Ocorre que este pacto é datado de 1969, época em que se falava em internet somente para fins militares. Parece ilógico que este documento trouxesse dispositivos acerca do interrogatório por videoconferência, apesar do fato de que não o proibiu.

Ronaldo Batista Pinto, em seu artigo publicado sob o título “Interrogatório *on line* ou virtual. Constitucionalidade do ato e vantagens em sua aplicação” observa a questão da “presença” exigida pela lei ao interrogando. Segundo ele:

A propósito, essa questão que envolve a presença da pessoa, em vista do avanço tecnológico propiciado pela informática é algo a ser meditado. Estar presente, nos dias atuais, não implica, necessariamente, na ocupação do mesmo espaço físico. No mundo de hoje, pela força da chamada globalização, propiciada pela revolução informática, estamos todos, simultaneamente, presentes no Brasil, na China, na Alemanha, ou mesmo no espaço sideral. Comparece aos autos ou aos atos quem se dá por ciente da intercorrência processual, ainda que por escrito, ou quem se faz presente por meio de procurador, até mesmo com a oferta de alegações escritas, a exemplo da defesa prévia e das alegações finais. (PINTO, 2006, s.p.)

Concluindo o pensamento do doutrinador, o termo comparecer não significa comparecer fisicamente a presença do juiz. A globalização fez com que as pessoas compareçam perante outras, mesmo não ocupando o mesmo espaço físico, de modo que o interrogatório por videoconferência seria plenamente aceitável.

A crítica levantada por alguns, de onde ficariam os autos durante o ato de interrogatório também não merece sustentação. É dever de todo defensor trazer consigo a cópia dos autos, ou pelo menos, das peças principais, para um melhor preparo da defesa. Quando não, deve requerer que se extraiam cópias para o interrogatório. Nas palavras de BATISTA PINTO

Imaginar-se que o advogado terá o primeiro contato com o processo já durante o interrogatório, implica em se admitir uma defesa meramente formal, burocrática e decorativa, quando se exige, em verdade, uma atuação efetiva e concreta do defensor. (2006, s.p.)

6.5 Benefícios trazidos pelo interrogatório on line

Conforme visto anteriormente, existem inúmeros benefícios que o interrogatório por videoconferência pode trazer; um deles é a economia para os cofres públicos com o transporte dos presos.

No período compreendido entre 1 a 15 de junho de 2003, realizaram-se no estado de São Paulo 27.186 escoltas, as quais envolveram 73.744 policiais militares, mobilizando 23.240 viaturas, gerando um total de R\$ 4.572.961,94, conforme dados colhidos pelo desembargador de Justiça do estado de São Paulo, Francisco Vicente Rossi, citado por NALINI, em seu artigo “Visão provinciana impede a evolução da videoconferência”(2005, s.p.). Uma vez implantado o sistema de videoconferência, estes números deixariam de existir, podendo o dinheiro ser aplicado em outros programas do estado.

Conforme os dados extraídos do artigo supracitado, percebe-se que o transporte de presos que são levados para serem interrogados nas comarcas onde respondem processos, gera muitos gastos ao Estado de São Paulo. Conforme visto, o transporte envolve não só os gastos com combustível, mas também com policiais militares, policiais estes que, uma vez implantada a videoconferência, estariam disponíveis para realizar outras atividades benéficas para a população em geral.

Uma vez implantada a videoconferência, as despesas para a locação dos equipamentos necessários ficarão em torno de R\$ 30.000,00 por mês, em relação a dez penitenciárias e dez salas de audiência. Para a compra, estima-se que o Estado de São Paulo gastaria em torno de 4 milhões de reais. (Câmara, 2007, p. 36). Portanto, vê-se que a implantação da videoconferência gera uma economia brusca para os cofres públicos.

Outro benefício advindo da implantação do sistema de videoconferência é a segurança para a sociedade. Quando são transportados réus presos da penitenciária até a comarca onde será realizado o interrogatório, existe um enorme risco de fugas e ameaças a população; principalmente se se tratam de presos de alta periculosidade.

Leandro Nalini, em seu artigo “Videoconferência: bits de cidadania” (2007, s.p.) relata o acontecido em 19 de outubro de 2007, data em

que o criminoso Marcos Willian Herbas Camacho, vulgo Marcola, foi interrogado na cidade de Jundiaí, São Paulo. Disponibilizou-se cerca de 300 policiais, além de viaturas, helicópteros e motos, para que fossem interrogados 14 integrantes do PCC e seu líder Marcola. O comércio fechou as portas, bem como o fórum foi fechado ao público, gerando certa instabilidade à população local. Se o sistema de videoconferência tivesse em sua aplicação, neste caso, todo este aparato e desconforto poderiam ter sido evitados.

A economia processual, conforme já mencionado, também se faz presente nos casos da deprecação de atos processuais. Uma vez implantado o sistema, desnecessária seria a expedição de cartas precatórias ou rogatórias para o lugar onde o réu se encontra. Tais atos retardam muito o tempo do processo, fazendo com que o prazo deste dure muito mais do que o necessário.

Existe outra vantagem ao acusado interrogado por videoconferência. Com a possibilidade do interrogatório ser gravado, o Tribunal, em grau de recurso, poderá julgar baseando-se nisso. Assim, terá a sua disposição o interrogatório reduzido a termo, bem como a gravação, o que proporciona uma melhor análise do comportamento do réu, bem como sanar dúvida que surgir quanto á nulidade do ato. (CÂMARA, 2007, p. 36)

Enfim, o sistema de videoconferência traz celeridade ao processo. Conforme dito acima, com este sistema, não serão necessárias deprecações de atos, que poderão ser feitos na própria comarca onde tramita o processo. Hoje em dia, temos o problema de várias audiências serem desmarcadas por problemas referentes às escoltas dos réus presos. Com o novo sistema, estas audiências não seriam desmarcadas, haja vista que desnecessária se torna a locomoção dos presos.

Conclui-se então que são muitas as vantagens trazidas pelo interrogatório por videoconferência, dentre elas: economia processual, segurança para a sociedade e vantagem financeira; tudo isso aliado à preservação das garantias constitucionais do réu preso.

7 O SISTEMA DE VIDEOCONFERÊNCIA E SUA APLICAÇÃO NO BRASIL

7.1 Início Da Aplicação Do Interrogatório On Line no Brasil e Estados que o Regulamentam

A primeira experiência de interrogatório à distância foi realizada pelo magistrado Edison Parecido Brandão, em 27 de agosto de 1996, na cidade de Campinas. Para a realização de tal ato, ele utilizou-se de equipamentos de vídeo e de som, produzindo imagens em tempo real, realizando-se, assim, a comunicação entre o juiz e o acusado. Nesta ocasião estavam presentes dois defensores: um assistindo o acusado e outro presente na sala de onde o magistrado colhia o interrogatório do réu.

No mesmo ano, mas no dia 9 de setembro, o então juiz de Direito Luiz Flávio Gomes realizou um interrogatório à distância na 26ª Vara Criminal da capital, utilizando-se desta vez, da internet como meio de comunicação, através de e-mail, sem possibilidade de som e imagem em tempo real. Nesta ocasião, estavam sendo interrogados os acusados presos Carlos Roberto Nascimento Barbosa (pela prática de furto) e Carlos Alberto dos Santos (pela prática de roubo).

Desde então, o sistema do interrogatório por videoconferência passou por melhorias, de modo que hoje em dia existe a possibilidade da realização do ato com imagem e som em tempo real, o que nos mostra um importante avanço da tecnologia neste sentido.

O interrogatório por videoconferência foi ganhando força dentro do ordenamento jurídico brasileiro com a edição de leis estaduais e portarias dos Tribunais de Justiça dos estados. Alguns apontam a inconstitucionalidade de tais leis e portarias, haja vista que não existe uma lei federal regulamentando o interrogatório por videoconferência. Porém, o artigo 24 da Constituição Federal nos diz:

Art. 24. Compete à União, aos Estados e ao Distrito Federal legislar concorrentemente sobre:

I – direito tributário, financeiro, penitenciário, econômico e urbanístico;

[...]

XI – procedimentos em matéria processual;

O que a Carta Magna nos ensina é que sobre direito penitenciário está correto os estados legislarem, bem como no procedimento do interrogatório, haja vista que quando regulamenta-se sobre videoconferência no interrogatório, é mero procedimento e não processo. Portanto, as leis e portarias estaduais são perfeitamente constitucionais.

No Estado de São Paulo, encontra-se em vigência A Lei nº. 11.819 de cinco de janeiro de 2005. Ela dispõe sobre a implantação de aparelhos de videoconferência para a realização de audiências do acusado à distância. Seu artigo 1º dispõe que:

Art. 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.

A Lei nº. 4.554 de 2 de junho de 2005 autoriza o poder executivo a implantar salas de videoconferência dentro das penitenciárias, no Estado do Rio de Janeiro. O artigo 1º da referida lei diz:

Art. 1º - Fica o Poder Executivo autorizado a criar salas de videoconferência nas penitenciárias localizadas no Estado do Rio de Janeiro, destinadas à realização dos procedimentos judiciais que exijam a oitiva de detentos e apenados.

O Tribunal de Justiça da Paraíba baixou a portaria nº. 2.210/2002, regulamentando o procedimento do interrogatório por videoconferência. O Tribunal de Justiça do Distrito Federal e Territórios utilizam, desde 2001, as medidas para a realização do interrogatório por videoconferência.

Portanto, vê-se que, apesar da falta de uma lei federal regulamentando o interrogatório *on line*, os Estados brasileiros vem se movimentando no sentido de aplicar a tecnologia nos procedimentos de seus ordenamentos, contribuindo assim para a informatização do Direito, possibilitando significativas vantagens tanto pra sociedade quanto para o acusado.

7.2 Projetos De Lei em Trâmite no Congresso Nacional

Já existem algumas propostas de lei em trâmite no Congresso Nacional que visam a possibilidade do interrogatório por videoconferência no ordenamento jurídico brasileiro.

Dentre elas, destaca-se o Projeto de Lei nº. 1233 de 17 de junho de 1999, de autoria do deputado Luiz Antônio Fleury, visando a modificação dos artigos 6º, 10, 16, 23, 28, 185, 195, 366 e 414 do Código de Processo Penal. De acordo com o projeto, o artigo 185 conteria o parágrafo único com a seguinte redação:

Art. 185 – (...)

Parágrafo único – Se o acusado estiver preso, o interrogatório e audiência poderão ser feitos a 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.

Tal projeto teve um parecer de aprovação com substitutivo em 12 de julho de 2001, pelo deputado Audir Cabral, então relator da Comissão de Constituição e Justiça da Câmara dos Deputados.

O Projeto de Lei nº. 2.437, de 24 de fevereiro de 2000, de autoria do deputado Germano Rigotto, dispõe sobre a oitiva de testemunhas por meio de videoconferência em casos de ameaça, acrescentando um parágrafo ao artigo 217 do Código de Processo Penal.

O Projeto de Lei nº. 248/2002, de autoria do Senador Romeu Tuma, acrescenta parágrafo único ao artigo 185 e o § 3º ao artigo 792, ambos do Código de Processo Penal. O projeto visa a implantação da videoconferência no sistema processual penal, bem como a dispensa da presença física do acusado e testemunhas nas audiências.

O Projeto de Lei nº. 1.334 de 2003, de autoria do Deputado Carlos Sampaio, cria o §3º do artigo 792 com a seguinte redação:

Art. 792 – (...)

§ 3º. O interrogatório de preso poderá ser realizado a distância, pelo sistema de videoconferência em tempo real, com a presença de advogado no local onde estiver o réu, observado o disposto no parágrafo único do art. 265.

Em 16 de maio de 2006, elaborou-se o Projeto de Lei nº. 7.227, pelo Deputado Tasso Jereissati, que prevê a videoconferência como regra no interrogatório judicial. O projeto também prevê a instalação de canais reservados à entrevista dos acusados com seus defensores, bem como a presença de oficiais de justiça, membros do Ministério Público e advogado nomeado pela OAB, nas salas onde o acusado será interrogado à distância.

O autor do projeto ressalta que a economia com o sistema varia em torno de R\$ 17,5 milhões por semana no Estado de São Paulo. No Distrito Federal, onde já é utilizado o sistema, a economia é de R\$ 1 milhão por mês.

O projeto, que tramitou no Senado sob o número 139/2006, já foi aprovado pelo Senado e pela Câmara dos Deputados. Como houveram algumas alterações no texto do projeto, passará por nova apreciação do Senado. Ao que tudo indica, após tal aprovação, o Presidente da República sancionará o projeto, tornando-se assim a primeira lei federal regulamentando o sistema de videoconferência no Brasil.

7.3 Interrogatório Por Videoconferência e a Lei nº. 11.719/2008

No dia 20 de junho de 2008, foi promulgada a Lei nº. 11.719, alterando o Código de Processo Penal no que tange à suspensão do processo, *emendatio libelli*, *mutatio libelli* e aos procedimentos. Houve significativa mudança quanto a este último, no que tange à sua simplificação, concentrando-se todos os atos numa única audiência, prevalecendo o Princípio da Oralidade.

Também quanto ao procedimento, criou-se agora em sede de Processo Penal, o Princípio da Identidade Física do Juiz, conforme se vê na redação do artigo 366, §2º: “O juiz que presidiu a instrução deverá proferir a sentença”. Antes da vigência da lei, era faculdade do juiz que presidiu a instrução proferir sentença; com as novas mudanças se tornou obrigatório. Surge então, um problema: como aplicar o Princípio da Identidade Física do Juiz em um país de grande vastidão territorial como é o nosso, onde existem

situações de um acusado permanecer preso a grande distância do fórum onde responde ao processo?

A resposta para tal pergunta é simples: interrogatório por videoconferência. Não há como negar tal facilidade para a correta aplicação do Princípio da Identidade Física do Juiz.

Conforme demonstrado, a videoconferência se torna urgente em nosso ordenamento, pois facilita a correta aplicação da lei; no Estado de São Paulo principalmente, já que existem inúmeras penitenciárias situadas no interior.

7.4 Fundamentos Que Levaram o Supremo Tribunal Federal a Decisão de Inconstitucionalidade da Videoconferência

Em sessão realizada no dia 14 de agosto de 2007, a 2ª Turma do STF julgou inconstitucional o interrogatório realizado por meio de videoconferência, ao conceder habeas corpus nº. 88914 a um condenado por 14 anos de prisão por extorsão mediante seqüestro e roubo, processado perante a 30ª Vara Criminal do Foro central da Comarca da capital/SP. A turma considerou nulo o processo, com base no interrogatório.

Segundo o relator do HC, Min. Cézar Peluso, o interrogatório por videoconferência fere os princípios constitucionais do contraditório e da ampla defesa, bem como do devido processo legal. O ministro ainda cita países como Itália, França e Espanha que adotam o interrogatório por videoconferência, mas existe previsão em lei. Diferentemente do Brasil, em que não há previsão legal ainda para este tipo de interrogatório; ele ainda menciona o fato de que as decisões que postulam por realizar interrogatório por videoconferência nestes países devem ser fundamentadas.

Quanto às benfeitorias trazidas pelo interrogatório por videoconferência, economia, celeridade e segurança, diz o ministro, “quando a política criminal é promovida à custa de redução das garantias individuais, se condena ao fracasso mais retumbante”.

O Ministro Eros Graus acompanhou o voto do relator do HC, acrescentando somente uma referência ao acórdão do HC nº. 85.200, no qual considerou “cerceamento de defesa a ausência da ré nos atos processuais”.

Para o Senhor Ministro Gilmar Mendes, há somente um fundamento de inconstitucionalidade para o interrogatório por videoconferência: o desrespeito ao Princípio da Legalidade. Segundo ele, a partir do momento em que o legislador criar lei regulamentando tal ato, poderão passar a discutir pontos como contraditório ou ampla defesa, dentre outros.

8 CONCLUSÃO

O presente trabalho teve como foco a discussão e viabilidade do interrogatório por videoconferência no ordenamento jurídico brasileiro.

Analisando as controvérsias a respeito do tema, vê-se que as opiniões contrárias à implantação do sistema baseiam-se, principalmente, nas vertentes de que há violação aos princípios do contraditório e da ampla defesa, bem como no princípio da legalidade, haja vista que não existe uma lei federal regulamentando o ato. Existe resistência por parte dos aplicadores do direito no que tange ao comparecimento do acusado perante a pessoa que o irá julgar, já que com o interrogatório por videoconferência, juiz e acusado não estão no mesmo espaço físico, e isto prejudica substancialmente a defesa.

Por outro lado, existem os defensores da implantação do sistema, alegando a celeridade, economia processual e financeira, bem como a segurança. Para estes, só existem benefícios com a videoconferência, e nenhuma garantia individual do preso é perdida, pois mantém-se o contraditório, a ampla defesa, e o comparecimento também permanece, pois hoje em dia comparecimento não significa unicamente comparecimento físico.

Após a análise dos prós e contras da implantação do interrogatório por videoconferência e em razão do estudo, verificou-se ser plenamente constitucional e viável o referido sistema. O crescente avanço tecnológico pelo qual passa a nossa sociedade exige que o Direito o acompanhe, pois traz benfeitorias ao sistema, conforme dito, com a celeridade, segurança e economia.

Não há inconstitucionalidade no ato, uma vez que continuam a ser preservadas todas as garantias individuais do acusado. O contraditório e a ampla defesa continuam sendo mantidos, uma vez que com a implantação do sistema, algumas regras deverão ser observadas para a validade do ato, dentre elas, a criação de um canal exclusivo que permitirá a entrevista reservada entre o acusado e seu defensor. Também deverão estar presentes o membro do Ministério Público, advogados nomeados pela Ordem dos Advogados do Brasil, carcereiros, etc. A publicidade do ato continuará sendo

observada, haja vista que a internet é um meio de comunicação acessível a qualquer interessado.

O método a ser utilizado no interrogatório é atual e moderno, possibilitando ao juiz e ao acusado imagem e som em tempo real, bem como a faculdade de gravação do interrogatório que poderá ser utilizada a qualquer tempo para sanar dúvidas sobre os fatos ou qualquer nulidade que venha a ocorrer.

É inegável a economia para os cofres públicos com a implantação do sistema, já que não será necessária a utilização de viaturas, policiais militares e todos os demais aparatos utilizados para o transporte dos presos. Existe a economia processual também, trazida pelo fato de que não será necessária a expedição de cartas precatórias ou rogatórias, o que atualmente acaba por estender ainda mais o trâmite do processo. A segurança trazida se traduz na hipótese de que, com a videoconferência, não será necessário expor os réus presos à sociedade, correndo o risco de fugas.

Não existe frieza no ato, alegação trazida pelos contrários ao sistema. Com a possibilidade de imagem e som em tempo real, o magistrado poderá captar cada sentido ou reação do acusado.

Conclui-se, portanto, que o interrogatório por videoconferência é meio eficaz e necessário dentro do ordenamento jurídico brasileiro atual. Com este sistema, está-se diante de inovação tecnológica benéfica para o Direito. Nos dias atuais, torna-se indispensável a tecnologia para facilitar todos os ramos da atividade humana; portanto a tendência dos próximos anos é não só pela aprovação da lei federal que regulamenta o uso do interrogatório por videoconferência, mas de todos os meios tecnológicos possíveis para facilitar o exercício da jurisdição em nosso ordenamento.

BIBLIOGRAFIA

AMORIM, Luciana Magalhães Oliveira. **Interrogatório por videoconferência.** Evolução tecnológica no meio forense. **Jus Navigandi**, Teresina, ano 12, n. 1804, 9 jun. 2008. Disponível em: <<http://jus2.uol.com.br/doutrina/texto.asp?id=11350>>. Acesso em: 11 out. 2008.

ARANHA, Adalberto José Q. T. de Camargo. **Da prova no processo penal.** 7. ed., rev. e atual. São Paulo: Saraiva, 2006. 336 p. ISBN 85-02-05536-4

BADARÓ, Gustavo Henrique Righi Ivahy. **Ônus da prova no processo penal.** São Paulo: Revista dos Tribunais, 2003. 477 p. ISBN 85-203-2444-4

BECHARA, Fábio Ramazzini. **Videoconferência. Princípio da Eficiência X Princípio da Ampla Defesa (Direito de Presença).** São Paulo. Jus Vigilantibus. 2005. Disponível em: <http://jusvi.com/artigos/17859>. Acesso em: 14 set. 2008

BENINI, Maria Carolina de Aguiar. **Do interrogatório por videoconferência.** Presidente Prudente, 2007. 98 f. Monografia (Graduação) - Faculdades Integradas Antônio Eufrásio de Toledo, 2007

BEZERRA, Ana Cláudia da Silva. **Interrogatório on line e a Ampla Defesa.** Artigos Jurídicos. Pernambuco, 2005. Disponível em: <http://www.advogado.adv.br/artigos/2005/anaclaudiadasilvabezerra/interrogatorioonline.htm>. Acesso em: 11 out. 2008

BRANDÃO, Edison Aparecido. **Videoconferência garante cidadania à população e aos réus.** Disponível em: <http://www.conjur.com.br/static/text/30461,1>. Acesso em: 22 set. 2008

BRASIL, Supremo Tribunal Federal. Processo Penal. *Habeas-corpus n.º. 88914*, 2ª Turma. Brasília, 14 de agosto de 2007. Disponível em: <http://www.stf.gov.br/portal/inteiroTeor/pesquisarInteiroTeor.asp#resultado>. Acesso em 12 out. 2008

CABETTE, Eduardo Luiz Santos. **A reforma do Código de Processo Penal e a polêmica da inadmissibilidade das provas ilegítimas.** Jus Navigandi, Teresina, ano 12, n. 1878, 22 ago. 2008. Disponível em: <<http://jus2.uol.com.br/doutrina/texto.asp?id=11632>>. Acesso em: 29 ago. 2008

CÂMARA, Luciana Machado. **Viabilidade do interrogatório on-line no ordenamento jurídico brasileiro**. Presidente Prudente, 2007. 55 f. Monografia (Graduação) - Faculdades Integradas Antônio Eufrásio de Toledo, 2007

CAPEZ, Fernando. **Curso de processo penal**. 15. ed., rev. e atual. São Paulo: Saraiva, 2008. 767 p. ISBN 978-85-02-06742-4

CERQUEIRA, Josemar Dias. **A videoconferência, o boi e a borboleta**. Jus Navigandi, Teresina, ano 11, n. 1527, 6 set. 2007. Disponível em: <<http://jus2.uol.com.br/doutrina/texto.asp?id=10374>>. Acesso em: 22 set. 2008

D'URSO, Luíz Flávio Borges. **O interrogatório por teleconferência: uma desagradável Justiça virtual**. Jus Navigandi, Teresina, ano 7, n. 60, nov. 2002. Disponível em: <<http://jus2.uol.com.br/doutrina/texto.asp?id=3471>>. Acesso em: 21 set. 2008.

EL DEBS, Aline Iacovelo. **Natureza Jurídica do Interrogatório**, 2001, Disponível em <http://jus2.uol.com.br/Doutrina/texto.asp?id=3123&p=2>, Acesso em 14/07/2008

FIOREZE, Juliana. **Videoconferência no processo penal brasileiro**./ Juliana Fioreze./ Curitiba: Juruá, 2007. 388p. ISBN: 978-85-362-1618-8

GRECO FILHO, Vicente. **Manual de processo penal**. 4. ed. São Paulo: Saraiva, 1997. 494 p. ISBN 85-02-02325-X

HADDAD, Carlos Henrique Borlido. **O interrogatório no processo penal**. Belo Horizonte: Del Rey, 2000. 298 p. ISBN 85-7308-407-3

Lei nº. 11.719/2008 – mudanças no CPP – parte III (final). Estudos Jurídicos. Disponível em <http://estudosjuridicos.wordpress.com/2008/07/23/lei-n%C2%BA-117192008-mudancas-no-cpp-parte-iii-final/>, 2008, Acesso em 12/8/2008

MARQUES, José Frederico. **Elementos de direito processual penal**. 2. ed., atual. Campinas: Millennium, 2000. 4 v. ISBN 85-86833-22-3
MENDRONI, Marcelo Batlouni. **A alteração do CPP e a análise da “prova ilícita”**. Disponível em:

http://ultimainstancia.uol.com.br/colunas/ler_noticia.php?idNoticia=54066 , 2008. Acesso em 29/08/2008

MIRABETE, Júlio Fabbrini. **Processo penal**. 18. ed., rev. e atual. até 31 de dezembro de 200 São Paulo: Atlas, 2006. 818 p. ISBN 85-224-4326-2

MOSSIN, Heráclito Antônio. **Curso de processo penal**. São Paulo: Atlas, 1998. ISBN 85-224-1794-6

NALINI, Leandro. **Videoconferência: Bits de cidadania**. Migalhas. 1.11.2007. Disponível em: http://www.migalhas.com.br/mostra_noticia_articuladas.aspx?cod=48291. Acesso em 28 set. 2008

NALINI, Leandro. **Visão provinciana impede a evolução da videoconferência**. 2005. Disponível em: <http://www.conjur.com.br/static/text/37119,1>. Acesso em 28 set. 2008

NOGUEIRA, Paulo Lúcio. **Curso completo de processo penal**. 11. ed., rev., ampl. e atual. São Paulo: Saraiva, 2000. 625 p. ISBN 85-02-02036-6

NOTÁVEIS de direito penal: livro em homenagem ao emérito Professor Doutor René Ariel Dotti : teses modernas e avançadas. Brasília: Consulex, 2006. 551 p. ISBN 85-88551-37-3

NUCCI, Guilherme de Souza. **Manual de processo e execução penal**. 3. ed., rev., atual. e ampl. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2007. 1022 p. ISBN 85-203-3028-9

OLIVEIRA, Eugênio Pacelli de. **Curso de processo penal**. 9. ed. Rio de Janeiro: Lumen Juris, 2008. 756 p. ISBN 978-85-375-0237-2

PACHECO, Denilson Feitoza. **Direito processual penal: teoria, crítica e práxis**. 5. ed., rev., ampl. e atual. Niterói, RJ: Impetus, 2008. 1023 p. ISBN 978-85-7626-268-8

PINTO, Ronaldo Batista. Interrogatório on line ou virtual. Constitucionalidade do ato e vantagens em sua aplicação. **Jus Navigandi**, Teresina, ano 11, n. 1231, 14 nov. 2006. Disponível em: <<http://jus2.uol.com.br/doutrina/texto.asp?id=9163>>. Acesso em: 23 set. 2008

ROSSI, Francisco Vicente. *In*: NALINI, Leandro. Visão provinciana impede a evolução da videoconferência. **Revista Consultor Jurídico – Conjur**. 16.08.2005. Disponível em <http://www.conjur.com.br/static/text/37119,1>. Acesso em 25 set. 2008

TOURINHO FILHO, Fernando da Costa. **Processo penal**. 29. ed., rev. e atual. São Paulo: Saraiva, 2007. 3 v. ISBN 85-02-02184-2

Vade Mecum / obra coletiva de autoria da Editora Saraiva com a colaboração de Antonio Luiz de Toledo Pinto, Márcia Cristina Vaz dos Santos Windt e Lívia Céspedes – 3. ed. Atual. E ampl. – São Paulo: Saraiva, 2007. ISBN 978-85-020-6145-3