ISABELLA RESENDE VON BOROWSKI

O INTERROGATÓRIO POR VIDEOCONFERÊNCIA NO PROCESSO PENAL BRASILEIRO

Dissertação de Mestrado

Orientador: Professor Doutor José Raul Gavião de Almeida

Faculdade de Direito da Universidade de São Paulo

São Paulo

Janeiro, 2014

ISABELLA RESENDE VON BOROWSKI

O INTERROGATÓRIO POR VIDEOCONFERÊNCIA NO PROCESSO PENAL BRASILEIRO

Dissertação apresentada à Faculdade de Direito da Universidade de São Paulo como um dos requisitos para a obtenção do título de Mestre em Direito.

Orientador: Professor Doutor José Raul Gavião de Almeida

Nome: VON BOROWSKI, Isabella Resende
Título: O Interrogatório por Videoconferência no Processo Penal Brasileiro

Dissertação apresentada à Faculdade de Direito da Universidade de São Paulo para obtenção do título Mestre em Direito.

APROVADO EM:_____

BANCA EXAMINADORA:

Prof._____Instituição:_____

Julgamento:_____Assinatura:_____

Prof._____Instituição:_____

Julgamento:_____Assinatura:_____

Prof._____Instituição:_____

Julgamento:_____Assinatura:_____

Ao meu pai, meu maior exemplo.

RESUMO

Os avanços tecnológicos trouxeram inovação a vários campos de conhecimento, incluindo o Direito. Neste contexto, debatemos o uso dos meios eletrônicos para a realização de atos processuais criminais, seguindo-se o exemplo de outros setores da Justiça. A lei nº 11.900/09 modificou algumas previsões do Código de Processo Penal e regulamentou o uso do sistema de videoconferência no interrogatório do réu preso. Contudo, suas determinações ainda provocam discussão na doutrina e jurisprudência, no tocante, especialmente, aos direitos individuais do acusado garantidos constitucionalmente e às dificuldades que o Poder Judiciário ainda enfrenta quando se trata de dinamizar o andamento dos processos.

ABSTRACT

Technological advances have brought innovation to various fields of knowledge, including the study of Law. In this context, we debate the use of electronic means for the accomplishment of criminal proceeding acts, following the example of other sectors of Justice. The law n. 11.900/09 changed some provisions of the Criminal Code and regulated the use of the videoconference system in the arrested defendant´s hearing. However, its provisions still raises discussion in the doctrine and jurisprudence, regardins, specially, to the accused´s individual rights constitucionally granted as well as to the difficulty the Jucidiciary Power stills deals with when it comes to making the procedures in this area more dynamic.

LISTA DE ABREVIATURAS E SIGLAS

Art.	- Artigo
BA	- Bahia
CF/88	- Constituição Federal de 1988
CP	- Código Penal
CPC	- Código de Processo Civil
CPP	- Código de Processo Penal
DF	- Distrito Federal
EC	- Emenda Constitucional
EUA	- Estados Unidos da América
HC	- *habeas corpus*
IP	- *Internet Protocol*
ISDN	- *Integrated Services Digital Network*
ITU	- *International Telecommunications Union*
JTACrSP	- Julgados do Tribunal de **Alçada** Criminal de São Paulo
Kbps	- *Kilo bits* por segundo
LAN	- *Local Area Network*
MP	- Ministério Público
OAB	- Ordem dos Advogados do Brasil
ONU	- Organização das Nações Unidas
PL	- Projeto de Lei
PLS	- Projeto de Lei do Senado
Polinter	- Delegacia de Polícia Interestadual
PMs	- Policiais Militares
RT	- Revista dos Tribunais
SC	- Santa Catarina
SP	- São Paulo
STF	- Supremo Tribunal Federal
STJ	- Superior Tribunal de Justiça
TJSP	- Tribunal de Justiça do Estado de São Paulo

SUMÁRIO

INTRODUÇÃO 07
CAPÍTULO 1 - FUNDAMENTO CONSTITUCIONAL DO INTERROGATÓRIO 08
1.1 O devido processo legal 08
1.2. O direito de defesa ï a ampla defesa 13
CAPÍTULO 2 - O INTERROGATÓRIO 19
2.1 Conceito 19
2.2 Natureza jurídica 20
2.2.1 Meio de defesa e meio de prova 21
2.2.1.1 Interrogatório como meio de defesa 21
2.2.1.2 Interrogatório como meio de prova e, acidentalmente, meio de defesa 23
2.2.1.3 Interrogatório como meio de defesa e, secundariamente, meio de prova 23
2.2.1.4 Interrogatório como meio de defesa e meio de prova 24
2.3 Características 26
2.4 Garantias inerentes ao interrogatório 28
2.4.1 Direito ao silêncio 28
2.4.2 Direito à assistência jurídica 30
2.4.3 Direito à assistência da família 33
2.4.4 Direito ao intérprete 34
CAPÍTULO 3 - O INTERROGATÓRIO POR VIDEOCONFERÊNCIA 35
3.1 O sistema de videoconferência 40
3.2 Tratados internacionais 42
3.3 Direito comparado 46
CAPÍTULO 4 ï EVOLUÇÃO NORMATIVA 51
4.1 A Lei nº 10.792/03 51
4.2 A Lei nº 11.819/05 53
4.2.1 A inconstitucionalidade formal 54
4.3 Outros diplomas 58
4.4 A Lei nº 11.900/09 59
4.5 A Resolução nº 105 do Conselho Nacional de Justiça 67
4.6 O PLS nº 156/09 e o interrogatório por videoconferência 69

CAPÍTULO 5 ï PRINCÍPIOS, DIREITOS E GARANTIAS CONSTITUCIONAIS RELACIONADOS AO INTERROGATÓRIO POR VIDEOCONFERÊNCIA 71
5.1 Devido processo legal 71
5.1.1 A polêmica em torno da expressão ñcomparecerò 71
5.1.2 A falta de previsão legal 75
5.2 Juiz natural 77
5.3 Imediação 79
5.4 Identidade física do juiz 80
5.5 Ampla defesa 80
5.6 Contraditório 88
5.7 Igualdade 90
5.7.1 Posicionamento intermediário ï o princípio da proporcionalidade 91
5.7.1.1 Pressupostos: legalidade e justificação constitucional 93
5.7.1.2 Requisitos extrínsecos: judicialidade e motivação 94
5.7.1.3 Requisitos intrínsecos: adequação, necessidade e proporcionalidade em sentido estrito 94
5.8 Publicidade 96
5.9 Duração razoável do processo 98
5.10 Segurança pública 105
Conclusão 115
Referências bibliográficas 119

INTRODUÇÃO

Este trabalho tem por objetivo analisar a realização do interrogatório através de videoconferência no processo penal brasileiro, à luz dos princípios e garantias constitucionais inerentes a este ato processual, tais como o devido processo legal, a ampla defesa, o contraditório, a publicidade, a duração razoável do processo, entre outros.

O tema reveste-se de extrema importância em função de três principais aspectos, aqui mencionados. Primeiramente, por envolver garantias fundamentais do réu, em especial, a garantia à ampla defesa. Em segundo lugar, por ser um assunto de relevância atual, que ainda provoca debates e que começou recentemente a sofrer tentativas de regulamentação por parte do legislador. Finalmente, trata-se de um dos temas de direito que mais visivelmente atravessam as paredes dos presídios e tribunais e atingem a sociedade, que teme possíveis consequências dos transportes de presos dos estabelecimentos penais para os fóruns e, por vezes, considera avultante e mal empregada a quantia despendida para tais locomoções.

Analisar-se-á a experiência no âmbito internacional da aplicação do sistema da videoconferência, que tem se mostrado positiva, tendo alguns países adotado-a apenas para o depoimento de testemunhas e peritos, enquanto outros, regulamentado o interrogatório virtual, como os Estados Unidos e a Itália. Ademais, será observado o tratamento conferido ao tema por tratados e convenções internacionais, como no caso da ONU, por exemplo, que incentiva a adoção e regulamentação do procedimento, efetivo no combate a crimes transacionais, nos textos das Convenções de Mérida e Palermo.

Confrontar-se-ão os argumentos expostos pelas correntes favorável e contrária à realização do interrogatório por videoconferência que, em sua maioria, referem-se a garantias constitucionais. Aqui, talvez o ponto mais crítico da controvérsia seja a violação ou não à garantia do réu à ampla defesa, já que um de seus componentes, a autodefesa, é o fundamento de existência do interrogatório.

CAPÍTULO 1
FUNDAMENTO CONSTITUCIONAL DO INTERROGATÓRIO

1.1 O DEVIDO PROCESSO LEGAL

O direito processual penal regula e oferece os instrumentos para a efetivação da proteção garantida, principalmente, pela CF/88 e pelo CPP, aos direitos merecedores de tutela jurisdicional, segundo determinação do legislador.

Em um Estado democrático de Direito, torna-se inconcebível o estudo do processo penal dissociado das determinações contidas e resguardadas pela CF/88, de advento posterior ao CPP (de 1941) e conteúdo amplamente democrático e assecuratório de direitos fundamentais do indivíduo. Afinal, conforme leciona Geraldo Prado[1],

> ***ñ****no processo de transição para a democracia está implícita a reforma do sistema penal, na medida em que se prestigiam os direitos fundamentais antes solene ou escamoteadamente desprezados e, consequentemente, legitimam-se os remédios e garantias postos pelo legislador com o objetivo de dar efetividade às posições jurídicas de vantagem decisivamente reconhecidas.****ò***

Portanto, no **processo penal democrático**, o processo penal deve ser analisado e aplicado a partir dos postulados estabelecidos pela CF/88, no contexto dos direitos e garantias humanas fundamentais, adaptando o CPP a essa realidade, ainda que, se preciso

---

[1] PRADO, Geraldo. *Sistema acusatório* ***ï*** *A conformidade constitucional das leis processuais penais.* 2. ed., Rio de Janeiro: Lumen Juris, 2001, p. 44.

for, deixe-se de aplicar legislação infraconstitucional defasada e, por vezes, nitidamente inconstitucional.[2]

A base processual penal deve ser entendia, principalmente, ***ñ****como garantia constitucional, instrumentalizada conforme os princípios constitucionais, de maneira a permitir a adequada fruição dos direitos de ação e de defesa, na busca de justa solução do conflito de interesse penal.****ò***[3]

Antonio Magalhães Gomes Filho[4] afirma que

> ***ñ****as garantias processuais, ao contrário do que muitas vezes se afirma, não constituem favores concedidos aos criminosos, nem instrumentos destinados a promover a impunidade, mas expressam, na verdade, valores fundamentais de civilidade que devem informar a aplicação jurisdicional do direito. São, antes de tudo, garantias da própria jurisdição e seu fator de legitimação****ò****.*

Gustavo Badaró[5] esclarece que ñ*as diversas garantias constitucionais, embora tenham operacionalidade em si e isoladamente, ganham força quando atuam de forma coordenada e integradamente, constituindo um sistema ou um modelo de garantias processuais.****ò***

Deste sistema se extraem regras e princípios que constituem diretrizes fundamentais para a formação de um devido processo penal.

Na CF/88, encontram-se princípios e garantias implícitos e explícitos relativos ao processo penal. Dentre os explícitos podemos citar, no art. 5º da CF/88, a ampla defesa e o contraditório (LV), o juiz natural (LIII e XXXVII), a publicidade (XXXIII, LX e art.

---

[2] NUCCI, Guilherme de Souza. *Manual de processo penal e execução penal*, 5. ed., São Paulo: RT, 2008, p. 79.
[3] PRADO, op.cit., p. 51.
[4]GOMES FILHO, Antonio Magalhães. Garantismo à paulista (a propósito da videoconferência). *Boletim IBCCRIM*, nº 147, São Paulo, fev/2005.
[5] BADARÓ, Gustavo Henrique Righi Ivahy. *Processo Penal*. Rio de Janeiro: Elsevier, 2012, p. 05.

93, IX), a vedação às provas ilícitas (LVI), a economia processual (LXXVIII), e o devido processo legal (LIV), entre outros.

Implicitamente, encontram-se no bojo da CF/88 outros princípios relativos à matéria processual penal, como, a título exemplificativo, o duplo grau de jurisdição, a imparcialidade dos juízes e promotores, a indisponibilidade da ação penal, a duração razoável da prisão cautelar e a proibição à dupla persecução penal.

Como visto, inerente ao direito processual encontra-se a garantia constitucional do **devido processo legal**, que se apresenta no processo judicial como ***ñ****um conjunto de elementos indispensáveis para que este possa atingir, devidamente, sua já aventada finalidade de composição de litígios (em âmbito extrapenal) ou solucionadora de conflitos de interesses de alta relevância social (no campo penal).****ò***[6]

A origem do princípio do devido processo legal remonta à Magna Carta (1215), fundamento das liberdades inglesas. Quando subiu ao poder, João ñSem ï Terraò possuía o domínio de quase toda a Bretanha e a Normandia. Suas ações desastrosas, contudo, levaram-no a perder grande parte de seu território, o que provocou o descontentamento dos nobres e clérigos ingleses. Estes, por sua vez, liderados pelo arcebispo de Canterbury, Stephen Langton, em reunião de 1215, conhecida como o Grande Conselho, impuseram ao rei a Magna Carta, documento cuja finalidade máxima era a limitação do poder real:

> ***ñ****Pela Carta, o rei ficava proibido de criar impostos sem o consentimento do Grande Conselho; nenhuma pessoa livre podia ser presa ou punida sem o julgamento de seus iguais perante a lei; todo os ingleses tinham garantida livre proteção contra as arbitrariedades do poder político; caso o rei violasse a Carta, perderia terras e bens****ò***[7].

---

[6]TUCCI, Rogério Lauria. *Direitos e garantias individuais no processo penal brasileiro.* 3. ed., São Paulo: RT, 2009, p. 60.

[7] ARRUDA, José Jobson de; PILETTI, Nelson. *Toda a História* ***ï*** *História Geral e História do Brasil*, 11. ed., São Paulo: Editora Ática, 2002, p.138.

Inicialmente expresso através do termo ***ñ****law of the land****ò*** (a liberdade só poderia ser restringida em função da ñlei de terrasò, questão de competência), o princípio do devido processo legal atualmente na língua inglesa se apresenta na tradução literal ñdue processo of lawò, expressão que foi utilizada na V e XIV emendas da Constituição norte-americana.

A CF/88 foi a primeira de nosso ordenamento jurídico a garantir expressamente o princípio do devido processo legal, base para a aplicação de todo o direito. A recepção pelo diploma legal se apresenta no art. 5º, inciso LIV: ***ñ****ninguém será privado da liberdade ou de seus bens sem o devido processo legal****ò***.

Representa a prévia existência de um processo que respeite as garantias contidas no texto constitucional, resultando em um processo justo. O princípio do devido processo legal, segundo Nelson Nery Júnior[8], compreende: direito à citação e ao conhecimento do teor da acusação; direito a um rápido e público julgamento; direito ao arrolamento de testemunhas e à notificação das mesmas para comparecimento perante os tribunais; direito ao procedimento contraditório; direito à plena igualdade entre acusação e defesa; direito de não ser acusado nem condenado com prova em bases obtidas ilicitamente; direito à assistência jurídica gratuita; direito a não autoincriminação.

Vemos, portanto, que o princípio do devido processo legal engloba diversos princípios, como o da ampla defesa, do contraditório, da publicidade, do juiz natural, entre outros. Sua violação, destarte, implica o desrespeito a uma série de outras garantias, que adiante serão estudadas mais detalhadamente.

À verificação dos referidos corolários em âmbito penal, dá-se o nome de **devido processo penal.**

---

[8] NERY JÚNIOR, Nelson, *Princípios do processo civil na Constituição Federal*, 4ª ed., São Paulo: RT, 1999, p. 37.

O **devido processo penal**, portanto, especifica-se nas seguintes garantias: de acesso à Justiça penal; do juiz natural em matéria penal; de tratamento paritário dos sujeitos parciais do processo penal; da plenitude de defesa do indiciado, acusado, ou condenado, com todos os meios e recursos a ela inerentes; da publicidade dos atos processuais penais; da motivação dos atos decisórios penais; da verificação de prazo razoável da duração do processo penal; e da legalidade da execução penal, entre outras.[9]

Reside na garantia do devido processo penal, mais especificamente no que concerne ao campo do direito à ampla defesa, a controvérsia quanto à admissibilidade da realização do interrogatório por videoconferência.

[9] TUCCI, op. cit., p. 61.

1.2 O DIREITO DE DEFESA ï A AMPLA DEFESA

A CF/88, em seu art. 5º, inciso XXXV, dispõe que: ***ñ****a lei não excluirá da apreciação do Poder Judiciário lesão ou ameaça a direito****ò***. Denomina-se este de direito de ação, segundo o qual alguém se socorre ao poder Judiciário para exigir deste a atuação na esfera jurídica de outrem.

A este direito de ação contrapõe-se o **direito de defesa** que consiste, segundo Eberhard Schmidt[10], na possibilidade de influir o acusado no processo como um de seus modeladores, com o poder de criar situações processuais e reforçar a perspectiva de sentença favorável, bem como no direito de manifestar sua apreciação final sobre as ñ*quaestiones facti* e *quaestiones juris*.ò

A CF/88 assegura aos acusados em geral não apenas o direito à defesa, mas o **direito a uma ampla defesa**, com os meios e recursos a ela inerentes, para se garantir, desta forma, a paridade de armas com o Estado, naturalmente superior:

Da leitura do art. 5º da CF/88 extrai-se:

> ***ñ****(...) XXXVIII - é reconhecida a instituição do júri, com a organização que lhe der a lei, assegurados:*
>
> *a) a plenitude de defesa;*[11]*(...)*
>
> *LV* ***ï*** *aos litigantes, em processo judicial ou administrativo, e aos acusados em geral são assegurados o contraditório e ampla defesa, com os meios e recursos a ela inerentes;*

---

[10] PEDROSO, Fernando de Almeida. *Processo penal* ***ï*** *o direito de defesa: repercussão, amplitude e limites*, 3. ed., São Paulo: RT, 2004, pp. 27/28.

[11] Aqui se verifica a utilização do vocábulo ñplenitudeò, ao invés de ñamplaò defesa. Tal escolha demonstra a preocupação do legislador em garantir ao réu julgado pelo Tribunal popular uma defesa absoluta, próxima à perfeição, em decorrência da desnecessidade de motivação das decisões dos jurados, que decidem baseados em sua íntima convicção.

*LVI ï são inadmissíveis, no processo, as provas obtidas por meios ilícitos; (...)***ò**

Para Marta Saad[12], a defesa pode ser considerada, portanto, como o direito de querer a observância das normas que lhe evitam a lesão do direito à liberdade e se instrumentaliza, ou corporifica, em uma série de direitos que a legislação reconhece ao acusado e que estão proclamados na Constituição, nos direitos fundamentais das pessoas.

O direito à ampla defesa pode ser enfocado ora como direito em si mesmo considerado, ora como garantia de outro direito, visto que é intimamente relacionado à liberdade, interesse individual.

Exemplificativas são as palavras de Nucci[13]: **ñ***O direito à liberdade física é fundamental. Para amparar tal direito, surge a garantia de que ninguém será levado ao cárcere sem o devido processo legal. Para dar-se um regular processo constitucional, surge a garantia da ampla defesa, que, por sua vez, é garantida pelo contraditório***ò**.

Rui Barbosa[14] realizou conhecida distinção entre direitos e garantias ao afirmar que existem:

> **ñ***As disposições meramente declaratórias, que são as que imprimem exigência legal aos direitos reconhecidos, e as disposições assecuratórias, que são as que, em defesa dos direitos, limitam o poder. Aquelas instituem os direitos, estas, as garantias; ocorrendo não raro juntar-se, na mesma disposição constitucional, ou legal, a fixação da garantia, com a declaração de direito.***ò**

Segundo Fernando de Almeida Pedroso[15], para o desenvolvimento e estrutura do processo penal, a garantia mais importante e ao redor da qual todo o processo gravita é a da ampla defesa, com os recursos a ela inerentes, sobre a qual convém insistir e ampliar.

---

[12] SAAD, Marta. *O direito de defesa no inquérito policial*. São Paulo: RT, 2004, p. 211.
[13] NUCCI, op. cit., p. 71.
[14] BARBOSA, Rui. República: Teoria e prática (Textos doutrinários sobre direitos humanos e políticos consagrados na primeira Constituição da República). Petrópolis/Brasília. 1978, pp. 121 e 124, *apud* SILVA. José Afonso da. *Curso de direito constitucional positivo*, 9ª ed., ver. e ampl., São Paulo: Malheiros, 1993.

Conforme o disposto na Súmula nº 523 do STF: ***ñ****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.****ò*** Aqui, cabe salientar que uma defesa deficiente pode significar ausência de defesa. Cabe, então, ao juiz, nomear outro defensor para o réu considerado indefeso.

Segundo Manoel Gonçalves Ferreira Filho[16], a **garantia da ampla defesa**

> ***ñ****significa que o legislador está obrigado, ao regular o processo criminal, a respeitar três pontos: velar para que todo acusado tenha o seu defensor; zelar para que tenha ele pleno conhecimento da acusação e das provas que a alicerçam; e possam ser livremente debatidas essas provas ao mesmo tempo em que se ofereçam outras (o contraditório propriamente). O primeiro ponto obriga o Estado a oferecer, ao acusado que não tenha recursos, advogado gratuito e a não permitir que se pratique ato processual sem a assistência de defensor. O segundo proscreve os processos secretos que ensejam o arbítrio (cf. Barbalho, Constituição Federal brasileira, p.436). O último propicia a crítica dos depoimentos e documentos, bem como dos eventuais exames periciais que apóiam a acusação. Igualmente, confere à defesa recursos paralelos ao da acusação para o oferecimento de provas que infirmem o alegado contra o réu****ò****.*

A garantia da ampla defesa ou da plenitude de defesa tem esta denominação, segundo Paulo Tovo[17], pois o direito natural de defesa não pode sofrer qualquer restrição, sendo colorário direto do princípio de proteção aos inocentes.

A garantia da ampla defesa engloba a **defesa técnica** e a **autodefesa.**

Defesa técnica é a exercida pelo defensor técnico capacitado. Dela, o acusado não pode dispor ou renunciar no processo penal brasileiro, pois é instrumento que garante a igualdade entre os sujeitos processuais, a paridade de armas.

---

[15] PEDROSO, op. cit., p. 54.
[16] TUCCI, op. cit., p. 161.
[17] TOVO, Paulo Claudio. Introdução à Principiologia do Processo Penal Brasileiro. In: Tovo, Paulo Claudio (org). *Estudos de Direito Processual Penal.* Porto Alegre: Livraria do Advogado, 1995, p. 14.

Já a autodefesa, exercida pelo acusado e que pode ser renunciada, é composta, dentre outros aspectos, pelo direito ao silêncio, direito de audiência, direito de presença e direito à prova.

Assegurado o direito ao silêncio ao acusado, torna-se sua faculdade manifestar-se ou não quando de seu interrogatório, podendo tanto fornecer sua versão dos fatos quanto manter-se silente, sendo que isto não poderá ser utilizado em seu prejuízo quando da prolação de sua sentença pelo magistrado.

O direito audiência traduz-se ***ñ****na possibilidade de o acusado influir sobre a formação do convencimento do juiz mediante o interrogatório*ò[18]. O direito à presença manifesta-se pela oportunidade de tomar ele posição, a todo momento, perante as alegações e as provas produzidas, pela imediação com o juiz, as razões e as provas.[19]

Sua renunciabilidade, todavia, não significa sua dispensabilidade pelo juiz, já que o cerceamento da autodefesa pode mutilar a possibilidade de o acusado colaborar com o seu defensor e o juiz para a apresentação de considerações defensivas, resultando, assim, em sacrifício de toda a defesa.[20]

Quanto ao direito à prova, diz-se, em síntese, do direito à prova legitimamente obtida ou produzida. Expressa-se ele na concessão, aos sujeitos parciais integrantes do processo penal, de idênticas possibilidades de oferecer e materializar, nos autos, todos os elementos de convicção demonstrativos da veracidade dos fatos alegados, bem como de participar de todos os atos probatórios e manifestar-se sobre os seus respectivos

---

[18] GRINOVER, Ada Pellegrini. O conteúdo da garantia do contraditório. In: *Novas Tendências do Direito Processual* (De acordo com a Constituição de 1998). Rio de Janeiro: Forense Universitária, 1990, p.10.
[19] TUCCI, op. cit, p. 91.
[20] FERNANDES, Antonio Scarance; GOMES FILHO, Antonio Magalhães; GRINOVER, Ada Pellegrini. *As nulidades no processo penal*. 10. ed., São Paulo: RT, 2008, p. 93.

conteúdos.[21] Saliente-se que tal direito não exclui a possibilidade de iniciativa probatória do juiz.[22]

A **autodefesa,** portanto, é exercida mediante a atuação pessoal do acusado, sobretudo no ato do **interrogatório**, ocasião em que ele oferece sua versão sobre os fatos ou invoca o direito o silêncio, ou, ainda, quando por si próprio solicita a produção de provas, traz meios de convicção, requer participação em diligências e acompanha os atos de instrução.

A Lei nº 10.792/03 reforçou a dimensão da ampla defesa do acusado, ao permitir, no art. 196 do CPP, a renovação do interrogatório não apenas de ofício, mas também através de pedido fundamentado da acusação ou da defesa:

> ***ñ****Art. 196. A todo tempo o juiz poderá proceder a novo interrogatório de ofício ou a pedido fundamentado de qualquer das partes.****ò***

Tal entendimento foi reforçado no âmbito da Lei dos Juizados Especiais (Lei nº 9.099/95) que, no que se refere aos Juizados Criminais, inovou ao seu tempo, ao determinar, além da defesa prévia, anterior ao recebimento da denúncia, que o acusado somente se manifestasse em seu interrogatório após ouvidas a vítima e as testemunhas, para que pudesse exercer sua defesa da maneira mais ampla possível:

> ***ñ****Art. 81. Aberta a audiência, será dada a palavra ao defensor para responder à acusação, após o que o Juiz receberá, ou não, a denúncia ou queixa; havendo recebimento, serão ouvidas a vítima e as testemunhas de acusação e defesa, interrogando-se a seguir o acusado, se presente, passando-se imediatamente aos debates orais e à prolação da sentença.****ò***

---

[21] TUCCI, op. cit., p. 164.

[22] CPP. Art. 156: ***ñ****A prova da alegação incumbirá a quem a fizer, sendo, porém, facultado ao juiz de ofício:*
I ***ï*** *ordenar, mesmo antes de iniciada a ação penal, a produção antecipada de provas consideradas urgentes e relevantes, observando a necessidade, adequação e proporcionalidade da medida;*
II ***ï*** *determinar, no curso da instrução, ou antes de proferir sentença, a realização de diligências para dirimir dúvida sobre ponto relevante.****ò***

Similar procedimento foi adotado posteriormente pelas Leis 11.719/08 (art. 400 do CPP) e 11.689/08 (arts. 473 e 474 do CPP) que modificaram, respectivamente, o procedimento penal ordinário e o procedimento do Tribunal do Júri.

A autodefesa é, pois, o fundamento de existência do interrogatório. Este é, por excelência, o momento em que o acusado exerce sua defesa pessoal.

CAPÍTULO 2
O INTERROGATÓRIO

2.1 CONCEITO

O interrogatório (do latim *interrogare*, de *inter*, entre, e *rogare*, pedir)[23] é ato processual em que se abre ao acusado a oportunidade de se defender pessoalmente do crime que lhe é imputado, ao mesmo tempo que o juiz, a parte acusadora e a defesa técnica têm a faculdade de realizar perguntas ao interrogando, ressalvado seu direito ao silêncio garantido pela CF/88, em seu art. 5º, inciso LXIII.

É composto de duas partes. Na primeira, indagam-se aspectos pessoais do réu, é o ñinterrogatório de qualificaçãoò[24]. Na segunda, são tratadas as questões relativas à imputação propriamente dita, é o ñinterrogatório de méritoò[25].

Quanto ao interrogatório judicial, Tourinho Filho[26] o descreve como ato ***ñ****por meio do qual o Juiz ouve do pretenso culpado esclarecimentos sobre a imputação que lhe é feita e, ao mesmo tempo, colhe dados importantes para o seu convencimento.****ò***

---

[23] MARQUES, José Frederico. *Elementos de direito processual penal*. 2. ed. vol. II. Campinas: Millennium, 2000, p. 387.

[24] CPP. Art. 187,§ 1º: ***ñ****Na primeira parte o interrogando será perguntado sobre a residência, meios de vida ou profissão, oportunidades sociais, lugar onde exerce a sua atividade, vida pregressa, notadamente se foi preso ou processado alguma vez e, em caso afirmativo, qual o juízo do processo, se houve suspensão condicional ou condenação, qual a pena imposta, se a cumpriu e outros dados familiares e sociais.****ò***

[25] CPP. Art. 187,§ 2º: ***ñ****Na segunda parte será perguntado sobre: I - ser verdadeira a acusação que lhe é feita; II - não sendo verdadeira a acusação, se tem algum motivo particular a que atribuí-la, se conhece a pessoa ou pessoas a quem deva ser imputada a prática do crime, e quais sejam, e se com elas esteve antes da prática da infração ou depois dela; III - onde estava ao tempo em que foi cometida a infração e se teve notícia desta; IV - as provas já apuradas; V - se conhece as vítimas e testemunhas já inquiridas ou por inquirir, e desde quando, e se tem o que alegar contra elas; VI - se conhece o instrumento com que foi praticada a infração, ou qualquer objeto que com esta se relacione e tenha sido apreendido; VII - todos os demais fatos e pormenores que conduzam à elucidação dos antecedentes e circunstâncias da infração; VIII - se tem algo mais a alegar em sua defesa.****ò***

[26] TOURINHO FILHO, Fernando da Costa. *Processo penal*. 3. vol. 28. ed., revisada e atualizada, São Paulo: Saraiva, 2006, p. 269.

Para Guilherme Nucci[27], o interrogatório é o ato processual que confere ao acusado ñ*a oportunidade de se dirigir diretamente o juiz, apresentando a sua versão defensiva aos fatos que lhe foram imputados pela acusação, podendo inclusive indicar meios de prova, bem como confessar, se entender cabível, ou mesmo permanecer em silêncio, fornecendo apenas dados de qualificação.*ò

Quanto ao interrogatório preliminar, realizado na fase policial, o mesmo autor o define como ato realizado ñdurante o inquérito, quando a autoridade policial ouve o indiciado, acerca da imputação indiciária.ò[28]

2.2 NATUREZA JURÍDICA

Há divergência de entendimentos entre os doutrinadores nacionais quanto à natureza jurídica do interrogatório. Inicialmente, era este visto como meio de prova por figurar no Título das Provas no CPP. Com o direito ao silêncio garantido pela CF/88 e pela Convenção Americana de Direitos Humanos, passou-se a defender mais amplamente a ideia do interrogatório como meio de defesa, já que o acusado não teria a obrigação de responder às perguntas formuladas, manifestando-se apenas se assim desejasse.

Podem-se destacar quatro correntes principais a respeito da natureza jurídica do interrogatório: a primeira, que considera o interrogatório apenas como meio de defesa; a segunda, que considera como meio de prova, podendo acidentalmente ser usada como defesa; a terceira, que entende ser meio de defesa e, secundariamente, meio de prova; e a quarta, que entende ter o interrogatório natureza mista, sendo tanto meio de defesa como meio de prova.

---

[27] NUCCI, op.cit., p. 381.
[28] Ibidem.

2.2.1 Meio de defesa e meio de prova

Segundo Aline El Debs[29],

> ***ñ****prova é toda atividade praticada pelas partes, terceiros e até pelo magistrado, com a finalidade de comprovar a veracidade de uma afirmação. Meio deve ser entendido como o caminho percorrido para atingir o fim desejado, que é a prova. Meio de prova, portanto, pode ser entendido como tudo quanto possa ser utilizado para demonstração da verdade buscada no processo. São os instrumentos utilizados para comprovação ou não da veracidade do que foi afirmado.****ò***

O direito de defesa é direito fundamental do cidadão brasileiro e está previsto na CF/88 em seu art. 5º, inciso LV, que prescreve que aos litigantes, em processo judicial ou administrativo, e aos acusados em geral, são assegurados o contraditório e a ampla defesa, com os meios e recursos a ela inerentes. Destarte, segundo a autora, podemos entender a ampla defesa como ***ñ****a faculdade que tem o réu de trazer para o processo todos os elementos que possam esclarecer a verdade. Meios de defesa, então, podem ser conceituados como todos os modos utilizados pelo réu para produzir fatos ou deduzir argumentos que visam destruir a pretensão do autor.****ò***

2.2.1.1 Interrogatório apenas como meio de defesa

Para Tourinho Filho[30], a despeito de sua atual posição topográfica ï no capítulo das provas ï o interrogatório é meio de defesa:

> ***ñ****Para a doutrina tradicional, o interrogatório constitui o início da fase probatória e, ao mesmo tempo, um dos atos finais da fase postulatória. Geralmente, na fase postulatória destacam-se o instante da formulação do pedido, do juízo de*

---

[29]EL DEBS, Aline. *Natureza jurídica do interrogatório.* Disponível em http://jus2.uol.com.br/doutrina/texto.asp?id=3123&p=2, acessado em 10.07.13.
[30] TOURINHO FILHO, op. cit., p.269.

> *admissibilidade da demanda e da defesa preliminar. Pois bem: o interrogatório integra esse segundo instante, sem embargo de estar situado no capítulo destinado à instrução.**ò***

Ainda segundo ele, ***ñ**se o acusado pode calar-se, ficando o Juiz obrigado a respeitar o silêncio, erigido à categoria de direito fundamental, não se pode dizer seja o interrogatório um meio de prova**ò***.

Para Grinover, Scarance e Magalhães[31],

> ***ñ**consubstanciando-se a autodefesa, enquanto direito de audiência, no interrogatório, é evidente a configuração que o próprio interrogatório deve receber, transformando-se de meio de prova (como o considerava o Código de Processo Penal de 1941, antes da Lei 10.792/2003) em meio de defesa: meio de contestação da acusação e instrumento para o acusado expor sua própria versão. É certo que, por intermédio do interrogatório **ï** rectius, das declarações espontâneas do acusado submetido a interrogatório **ï**, o juiz pode tomar conhecimento de notícias e elementos úteis para a descoberta da verdade. Mas não é para esta finalidade que o interrogatório está preordenado. Pode constituir fonte de prova, mas não meio de prova: não está ordenado ad veritatem querendam. **ò***

Ainda segundo estes autores, o direito ao silêncio, garantido pela CF/88, *"é o selo que garante o enfoque do interrogatório como meio de defesa e que assegura a liberdade de consciência do acusado"*.

A finalidade do interrogatório é permitir que o acusado exerça seu direito à ampla defesa, e mais especificamente, seu direito à ampla defesa. Além de ele poder silenciar, se assim o desejar, sem que isto seja valorado negativamente, as Leis nº 11.689/08 e 11.719/08, que alteraram, respectivamente, o procedimento do júri e o procedimento ordinário, ao colocarem-no como último ato da audiência, após a oitiva da vítima, testemunhas, peritos, acareações e reconhecimento de coisas e pessoas, reforçaram o caráter de meio de defesa deste ato processual.

---

[31]FERNANDES *et all*, op. cit., p. 96.

2.2.1.2 Interrogatório como meio de prova, podendo acidentalmente ser usado como defesa

Adalberto José Q. T. de Camargo Aranha[32] defende ser o interrogatório *"induvidosamente um meio de prova, podendo acidentalmente ser usado como meio de defesa, como igualmente atuar como elemento incriminador."*

De acordo com Hélio Tornaghi[33], o interrogatório é meio de prova. Mas o fato de ser assim não significa que o réu não possa valer-se dele para se defender. ***ñ****Pode, ele é excelente oportunidade para fazer alegações defensivas (...) o objetivo do interrogatório é provar, a favor ou contra, embora dele possa aproveitar-se o acusado para defender-se".*

2.2.1.3 Interrogatório como meio de defesa e, secundariamente, meio de prova

Para Damásio E. de Jesus[34], ***ñ****a nova disciplina do interrogatório lhe confere preponderantemente caráter de meio de defesa. No entanto, o fato do seu conteúdo poder ser utilizado como elemento na formação da convicção do julgador, lhe outorga, secundariamente, a característica de meio de prova.****ò***

Fernando Capez[35], por sua vez, afirma que *"ao contar a sua versão do ocorrido o réu poderá fornecer no juízo elementos de instrução probatória, funcionando o ato, assim, como meio de instrução da causa.****ò*** Todavia, menciona o autor, essa não é a finalidade a qual se predispõe, constitucionalmente, o interrogatório, sendo a sua

---

[32]ARANHA, Adalberto José Q. T. De Camargo**.** *Da prova no processo penal.* 7. ed. rev. e atual., São Paulo: Saraiva, 2008, p. 98.
[33] TORNAGHI, Hélio. *Curso de Processo Penal.* 10. ed. São Paulo: Saraiva, 1997.
[34] JESUS, Damásio Evangelista de. *Código de Processo Penal anotado.* 14 ed. São Paulo: Saraiva, 1998.
[35] CAPEZ, Fernando, *Curso de Processo Penal.* 3. ed. São Paulo: Saraiva, 1999.

qualificação como meio de prova meramente eventual e ñ*insuficiente, portanto, para conferir-lhe a natureza vislumbrada pelo Código Processual Penal."*

Nas palavras de Guilherme Nucci[36], o direito ao silêncio é uma garantia individual do cidadão, que, de fato, acentuou o caráter de meio de defesa do interrogatório, ***ñ****mas sem retirar-lhe a força de ser um meio de prova, pois do mesmo modo que o réu pode calar-se, sem nenhuma consequência, pode abrir mão dessa garantia e, com isso, produzir prova (em seu favor ou contra)".*

2.2.1.4 Natureza mista do interrogatório, sendo tanto meio de defesa, como meio de prova

Segundo José Frederico Marques[37], o interrogatório é meio probatório, ***ñ****pois que, entre as provas, o arrolou o Código de Processo Penal. Mas constitui também meio de defesa na medida em que oferece oportunidade ao réu de explicar os motivos de sua conduta, não estando este obrigado a responder as perguntas que lhe forem feitas****ò****.*

Para Magalhães Noronha[38], ***ñ****a verdade é que enquanto o acusado se defende* ***ï*** *é regra* ***ï*** *não deixa de ministrar ao Juiz elementos úteis à apuração da verdade, seja pelo confronto com provas existentes, seja por circunstâncias e particularidades das próprias declarações que presta****ò****.*

Segundo este entendimento, ao mesmo tempo em que a CF/88[39] resguardou o direito do acusado ao silêncio e que a Lei nº 10.792/03, em redação conferida ao CPP,

---

[36] NUCCI, Guilherme de Souza. *Interrogatório, confissão e direito ao silêncio no processo penal.* Revista da Escola Paulista da Magistratura, ano 1, nº 2, jan/abr 1997, p. 113.
[37] MARQUES, José Frederico. *Elementos de direito processual penal.* 2. ed. vol. II. Campinas: Millennium, 2003, p. 386.
[38] PEDROSO, op. cit., p. 178.
[39] *CF/88. Art. 5º, LXIII:* ***ñ****o preso será informado de seus direitos, entre os quais o de permanecer calado, sendo-lhe assegurada a assistência da família e de advogado;****ò****.*

vedou a interpretação deste silêncio em prejuízo da defesa[40], garantiu a presença do defensor durante o interrogatório[41] e o direito de entrevista prévia deste com o acusado (atualmente, art. 185, §5º, com redação dada pela Lei nº 11.900/09[42]), esta mesma lei permitiu a ambas as partes, acusação e defesa, a formulação de perguntas ao acusado na ocasião de seu interrogatório, se necessárias para esclarecer algum fato[43], valorizando-se, deste modo, o interrogatório como meio de prova, e não apenas como meio de defesa, resultando em ato de natureza mista.

Contudo, esta corrente, outrora majoritária no cenário jurídico nacional, cada vez mais perde espaço para a conceituação do interrogatório como meio de defesa, vide nova redação constante do PLS nº 156/09[44] (Reforma do Código de Processo Penal) e as recentes modificações legislativas. Contudo, ainda que considerado como meio de defesa, posição que aqui se adota, pelos motivos acima explicitados, pacífico é que possa ser considerado como eventual *fonte* de prova, ou seja, de onde se poderá extrair elementos de prova voluntariamente fornecidos pelo réu, ainda que não seja esta a finalidade do interrogatório[45].

---

[40] *CPP. Art. 186: ñDepois de devidamente qualificado e cientificado do inteiro teor da acusação, o acusado será informado pelo juiz, antes de iniciar o interrogatório, do seu direito de permanecer calado e de não responder perguntas que lhe forem formuladas.*
Parágrafo único. O silêncio, que não importará em confissão, não poderá ser interpretado em prejuízo da defesaò.

[41] *CPP. Art. 185: ñO acusado que comparecer perante a autoridade judiciária, no curso do processo penal, será qualificado e interrogado na presença de seu defensor, constituído ou nomeadoò.*

[42] *CPP. Art. 185, § 5º: ñEm qualquer modalidade de interrogatório, o juiz garantirá ao réu o direito de entrevista prévia e reservada com o seu defensor; se realizado por videoconferência, fica também garantido o acesso a canais telefônicos reservados para comunicação entre o defensor que esteja no presídio e o advogado presente na sala de audiência do Fórum, e entre este e o presoò.*

[43] *CPP. Art. 188: ñApós proceder ao interrogatório, o juiz indagará das partes se restou algum fato para ser esclarecido, formulando as perguntas correspondentes se o entender pertinente e relevanteò.*

[44] Art. 64: *ñO interrogatório constitui meio de defesa do investigado ou acusado e será realizado na presença de seu defensor.ò*

[45] GOMES FILHO, Antonio Magalhães. Notas sobre a terminologia da prova (reflexos no processo penal brasileiro). In: Yarshell, Flávio Luiz; Moraes, Maurício Zanoide de (coord.). *Estudos em homenagem à professora Ada Pellegrini Grinover*. São Paulo: DPJ, 2005, p. 309.

2.3 CARACTERÍSTICAS

Em regra, é **ato público** (art. 185, §1º do CPP). A publicidade abre espaço para o controle quanto à legalidade na condução do ato, evitando pressões. É, portanto, uma garantia do réu. Só pode ser restringida quando do ato puder resultar escândalo, inconveniente grave ou perigo de perturbação da ordem (art. 792, §1º do CPP) ou quando necessária a preservação da intimidade dos envolvidos (art. 93, IX da CF/88). A restrição não pode ser aplicada aos sujeitos processuais.

Também é **ato personalíssimo**, pois não permite representação, substituição ou sucessão, somente o acusado é interrogado. Outra característica atribuída ao interrogatório é a **judicialidade**. O interrogatório é ato exclusivo do juiz, característica do sistema acusatório, em que o acusado é visto como sujeito de direitos e não como objeto em que se recai a busca pela verdade, ainda que, atualmente, o magistrado possa permitir que a defesa e a acusação formulem perguntas ao acusado que julgar pertinentes[46]. Ademais, vige como regra a **oralidade**, ressalvadas as exceções previstas para os interrogatórios do réu surdo, mudo, ou surdo-mudo, estabelecidas no art. 192 do CPP.

A disciplina legal do interrogatório encontra-se no Título das Provas (Título VI, Capítulo III, do CPP). Foi bastante modificada pela Lei nº 10.792/03 e, posteriormente, sofreu novas alterações com o advento da Lei nº 11.900/09.

O interrogatório poderá ser realizado pela autoridade judiciária a qualquer momento, que não o da regular citação, conforme redação conferida ao art. 196 do CPP pela Lei nº 10.792/03:

> ***ñ****Art. 196. A todo tempo o juiz poderá proceder a novo interrogatório de ofício ou a pedido fundamentado de qualquer das partes.****ò***

[46] CPP. Art. 188: ***ñ****Após proceder ao interrogatório, o juiz indagará das partes se restou algum fato para ser esclarecido, formulando as perguntas correspondentes se o entender pertinente e relevante****ò****.*

Deve ser ele realizado, portanto, sempre que possível e, dê preferência, até o trânsito em julgado da sentença. Contudo, ainda que o processo esteja em 2º grau de julgamento, deverá este ser convertido em diligências para oitiva do réu.

Dispõe o CPP que a falta de interrogatório, estando presente o acusado, é uma das causas de nulidade (art. 564, III, *e*). Por se tratar de meio de defesa, pelo qual o acusado exerce sua autodefesa, entende-se tratar-se de nulidade absoluta[47].

Porém, o mesmo raciocínio não poderá ser realizado, por exemplo, quando o réu se torna revel ou quando está foragido. Se o réu for citado e não atender o chamamento, o julgamento prosseguirá normalmente.

Com o advento das Leis nº 11.719/08 e nº 11.689/08, que transformaram em regra a realização de audiências únicas, respectivamente no procedimento comum (art. 400 do CPP) e no procedimento do Tribunal do Júri (art. 411 do CPP), o interrogatório, que era o primeiro ato realizado, passou a ocupar o último lugar na sequência de pessoas a serem ouvidas pelo magistrado. Atualmente são ouvidas, portanto, em ordem, o ofendido, as testemunhas de acusação, as de defesa, os peritos e, por último, o acusado, procedimento que visa a dar maior efetivação à garantia da ampla defesa, já que o réu só se manifesta após tomar ciência dos depoimentos de todos os que depuseram.

Referido procedimento, contudo, já era previsto na Lei dos Juizados Especiais (Lei nº 9.099/95):

> ***ñ****Art. 81. Aberta a audiência, será dada a palavra ao defensor para responder à acusação, após o que o Juiz receberá, ou não, a denúncia ou queixa; havendo recebimento, serão ouvidas a vítima e as testemunhas de acusação e defesa,*

[47] TOURINHO FILHO, op. cit., p. 274; BADARÓ, op. Cit., p. 309. Os tribunais superiores já decidiram por sua nulidade relativa, especialmente quando se tratar de réus revéis ou foragidos, cf. HC 68490/STF; HC 73344/STJ; HC 73.827/STJ.

> *interrogando-se a seguir o acusado, se presente, passando-se imediatamente aos debates orais e à prolação da sentença.*ò

2.4 GARANTIAS INERENTES AO INTERROGATÓRIO

2.4.1 Direito ao silêncio

A aceitação do interrogatório como meio de defesa ganhou força principalmente após o advento da CF/88, que garantiu o direito ao silêncio do acusado em seu art. 5º, LXIII, alçando-o à categoria de direito fundamental do indivíduo:

> ***ñ****LXIII - o preso será informado de seus direitos, entre os quais o de permanecer calado, sendo-lhe assegurada a assistência da família e de advogado;****ò***

Neste ponto, percebe-se que o direito ao silêncio está intimamente ligado ao brocado latino *nemo tenetur se detegere*, segundo o qual ninguém está obrigado a produzir prova contra si mesmo. É direito do acusado, portanto, calar-se face às alegações contra ele imputadas.

Segundo Luigi Ferrajoli[48], *nemo tenetur se detegere* é a primeira máxima do garantismo processual acusatório, enunciada por Hobbes e recebida desde o século XVII no direito inglês. Disso resultaram, como corolários: a proibição da tortura espiritual, o direito ao silêncio e a faculdade do acusado de responder o falso, a proibição não só arrancar a confissão com a violência, mas também de obtê-la mediante o uso de drogas ou práticas hipnóticas; a consequente negação do papel decisivo da confissão e o direito do

---

[48] FERRAJOLI, Luigi. *Direito e Razão: teoria do garantismo penal*. Trecho traduzido por Fauzi Hassan Choukr. 3. ed. rev. São Paulo: RT, 2010, p. 560.

acusado à assistência de seu defensor, de modo a evitar abusos e violações das garantias processuais.

Ainda figura no texto da Convenção Americana de Direitos Humanos:

> ***ñ****Art. 8º - Garantias judiciais:*
>
> *(...)*
>
> *2. Toda pessoa acusada de um delito tem direito a que se presuma sua inocência, enquanto não for legalmente comprovada sua culpa. Durante o processo, toda pessoa tem direito, em plena igualdade, às seguintes garantias mínimas:*
>
> *(...)*
>
> *g) direito de não ser obrigada a depor contra si mesma, nem a confessar-se culpada;*ò

Garantido o direito ao silêncio na CF/88, este não poderia mais ser interpretado em prejuízo do réu, tendo sido implicitamente revogado o art. 186 do CPP[49], que assim dispunha:

> ***ñ****Art. 186. Antes de iniciar o interrogatório, o juiz observará ao réu que, embora não esteja obrigado a responder às perguntas que Ihe forem formuladas, o seu silêncio poderá ser interpretado em prejuízo da própria defesa.****ò***

Posteriormente, sobreveio a Lei nº 10.792/03 que conferiu nova redação ao art. 186 do CPP:

> ***ñ****Art. 186. Depois de devidamente qualificado e cientificado do inteiro teor da acusação, o acusado será informado pelo juiz, antes de iniciar o interrogatório,*

[49] LOPES JR., Aury. *Direito Processual Penal e sua conformidade constitucional*. 5. ed. vol. 1. Rio de Janeiro: Lumen Juris, 2010, p. 629.

> *do seu direito de permanecer calado e de não responder perguntas que lhe forem formuladas.*
>
> *Parágrafo único. O silêncio, que não importará em confissão, não poderá ser interpretado em prejuízo da defesa.**ò***

Igualmente, entende-se por revogado tacitamente, por incompatibilidade, desde a promulgação da CF/88, o art. 198 do CPP, o qual estabelecia que:

> ***ñ**Art. 198. O silêncio do acusado não importará confissão, mas poderá constituir elemento para a formação do convencimento do juiz.**ò***

A ausência da informação ao interrogado, pela autoridade, de seu direito constitucional de permanecer em silêncio implica nulidade do interrogatório, que pode assumir duas dimensões:

> ***ñ**a mais grave, consubstanciada na nulidade de todo o processo, a partir do interrogatório, se, no caso, o ato viciado redundou no sacrifício da autodefesa e, consequentemente, da defesa como um todo. Ou, na dimensão mais moderada, pela invalidade do interrogatório, com sua necessária repetição, mas sem que os atos sucessivos fiquem contaminados, se se verificar que o conteúdo das declarações não prejudicou a defesa como um todo e os atos sucessivos[50].**ò***

2.4.2 Direito à assistência jurídica

A assistência jurídica era assegurada pela CF/88[51], em seu art. 5º, que trata dos direitos e garantias fundamentais:

---

[50] FERNANDES *et all*, op. cit., p. 96.

[51] Ainda: CF/88. Art. 133: ***ñ**O advogado é indispensável à administração da justiça, sendo inviolável por seus atos e manifestações no exercício da profissão, nos limites da lei**ò***.

> ***ñ****LXIII - o preso será informado de seus direitos, entre os quais o de permanecer calado, sendo-lhe assegurada a assistência da família e de advogado;****ò***
>
> ***ñ****LXXIV - o Estado prestará assistência jurídica integral e gratuita aos que comprovarem insuficiência de recursos;****ò***

Semelhante disposição se encontra no CPP:

> ***ñ****Art. 261. Nenhum acusado, ainda que ausente ou foragido, será processado ou julgado sem defensor.****ò***
>
> ***ñ****Art. 263. Se o acusado não o tiver, ser-lhe-á nomeado defensor pelo juiz, ressalvado o seu direito de, a todo tempo, nomear outro de sua confiança, ou a si mesmo defender-se, caso tenha habilitação.****ò***

No mesmo diapasão, a redação do Pacto de San José da Costa Rica:

> ***ñ****Artigo 8º - Garantias judiciais*
>
> *2. Toda pessoa acusada de um delito tem direito a que se presuma sua inocência, enquanto não for legalmente comprovada sua culpa. Durante o processo, toda pessoa tem direito, em plena igualdade, às seguintes garantias mínimas:*
> *d) direito do acusado de defender-se pessoalmente ou de ser assistido por um defensor de sua escolha e de comunicar-se, livremente e em particular, com seu defensor;*
>
> *e) direito irrenunciável de ser assistido por um defensor proporcionado pelo Estado, remunerado ou não, segundo a legislação interna, se o acusado não se defender ele próprio, nem nomear defensor dentro do prazo estabelecido pela lei;****ò***

CF/88. Art. 134: ***ñ****A Defensoria Pública é instituição essencial à função jurisdicional do Estado, incumbindo-lhe a orientação jurídica e a defesa, em todos os graus, dos necessitados, na forma do art. 5º, LXXIV****ò***.

A Lei nº 10.792/03 garantiu a presença do defensor durante o interrogatório, prevendo, ainda, o direito de entrevista prévia entre réu e defensor, sob pena de nulidade em caso de desrespeito às referidas regras:

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

A Lei nº 11.900/09, por sua vez, em nova redação dada ao art. 185, § 5º, concedeu ao réu o direito de entrevista prévia deste com seu defensor antes de qualquer modalidade de interrogatório:

> ***ñ****§ 5º Em qualquer modalidade de interrogatório, o juiz garantirá ao réu o direito de entrevista prévia e reservada com o seu defensor; se realizado por videoconferência, fica também garantido o acesso a canais telefônicos reservados para comunicação entre o defensor que esteja no presídio e o advogado presente na sala de audiência do Fórum, e entre este e o preso.****ò***

O direito de entrevista prévia visa a reforçar a garantia da ampla defesa do acusado, que estará assistido por um especialista jurídico em sua defesa.

Neste ponto, necessário salientar que

> ***ñ****anteriormente havia apenas a previsão genérica do art. 7º, inc. III, do Estatuto da Advocacia e da Ordem dos Advogados do Brasil. Além disto, o Pacto Internacional sobre Direitos Civis e Políticos****ð*** *recepcionado no plano interno, pelo Decreto 592, de 06.06. 1992****ð*** *, prevê, também de forma genérica, no seu art. 14.3, letra b, o direito do acusado de comunicar-se com defensor de sua escolha. De forma semelhante, a Convenção Americana de Direitos Humanos****ð*** *incorporada no ordenamento brasileiro pelo Decreto 678 de 06.11.1992, assegura, em seu art. 8º, § 20, letra d, o direto do acusado ser assistido por um defensor de escolha e de comunicar-se livremente e em particular, com seu defensor.****ò***[52]

[52] PITOMBO, Cleunice Valentim Bastos; BADARÓ, Gustavo Henrique Righi Ivahy; ZILLI, Marcos Alexandre Coelho; MOURA, Maria Thereza Rocha de Assis. *Publicidade, ampla defesa e contraditório no novo interrogatório judicial*, Boletim IBCCRIM, nº 135, São Paulo, fev/ 2004.

Não se trata de um dever, porém, do acusado, entrevistar-se com o seu defensor antes do início do interrogatório. Tal ato pode ser dispensado se assim manifestado pelo réu.

O mesmo entendimento se aplica ao interrogatório realizado no inquérito policial que, apesar de não estar submetido ao contraditório, por ser procedimento inquisitivo, instrumento de formação de culpa, deve ser resguardado pelas demais garantias processuais, como o direito do acusado à ampla defesa, ao silêncio, e a ser assistido por um advogado.

2.4.3 Direito à assistência da família

O art. 5º, inciso LXIII, da CF/88 estabelece que: ñ*o preso será informado de seus direitos, entre os quais o de permanecer calado, sendo-lhe assegurada a assistência da família e de advogado;***ò**.

Trata-se de direito necessário para que na família ou em pessoa diversa, indicada pelo acusado, este encontre conforto emocional e financeiro, já que através daqueles poderá conseguir a indicação de um advogado.

A assistência da família é inovação da Constituição de 1988 e visa a oferecer ao preso ***ñ****conforto moral e material, e, muitas vezes, a possibilidade de contratação de advogado que cumpra sua defesa. A família, ciente da prisão e do paradeiro de seu familiar, pode, de fora, organizar a indispensável atuação defensiva, com a assistência de profissional legal e devidamente habilitado, localizando testemunhas, documentos.****ò***[53]

[53] SAAD, op. cit., p. 281.

2.4.4 Direito ao intérprete

Igualmente, para se exercer o direito à ampla defesa, inerente ao interrogatório, é garantida ao acusado a presença de um intérprete em caso de necessidade, em se tratando de réu que não saiba ler ou escrever, ou de réu que não fale a língua nacional, para que este tenha plena ciência das acusações que recaem sobre si, de seus direitos, e pra que possa se expressar da maneira mais clara possível. Assim determina o CPP:

> ***ñ****Art. 192. O interrogatório do mudo, do surdo ou do surdo-mudo será feito pela forma seguinte:*
> *I - ao surdo serão apresentadas por escrito as perguntas, que ele responderá oralmente;*
> *II - ao mudo as perguntas serão feitas oralmente, respondendo-as por escrito;*
> *III - ao surdo-mudo as perguntas serão formuladas por escrito e do mesmo modo dará as respostas.*
> *Parágrafo único. Caso o interrogando não saiba ler ou escrever, intervirá no ato, como intérprete e sob compromisso, pessoa habilitada a entendê-lo.*
>
> *Art. 193. Quando o interrogando não falar a língua nacional, o interrogatório será feito por meio de intérprete.****ò***

O intérprete deverá ser nomeado pelo juiz, será equiparado ao perito para todos os fins, e prestará compromisso, estando sujeito às regras de suspeição aplicáveis aos magistrados. Portanto, deve ser pessoa diversa da do magistrado e de parentes do réu, por exemplo, para que se garanta a isenção e imparcialidade do perito.

CAPÍTULO 3

O INTERROGATÓRIO POR VIDEOCONFERÊNCIA

O processo brasileiro, aos poucos, incorporou as novidades resultantes do avanço tecnológico, o que se verifica, atualmente, na assinatura digital, no recebimento de petições e de certidões cartoriais eletrônicas, na comunicação de atos processuais e no recente processo de digitalização dos tribunais, alavancados pelo exemplo do STJ[54].

Com a finalidade de empregar a tecnologia como ferramenta importante para o trâmite processual, elaborou-se a Lei nº 11.419/2006, cujas normas são aplicadas, inclusive, ao processo penal, em qualquer grau de jurisdição.

Porém, nenhuma mudança provocou tantos debates[55] quanto à aplicação das novas tecnologias ao interrogatório.

Sobre a necessidade de mudanças da sociedade em face das constantes inovações, declara o filósofo Zygmunt Bauman[56]:

> ñ*Seria imprudente negar, ou mesmo subestimar, a profunda mudança que o advento da ´modernidade fluida`produziu na condição humana. O fato de que a estrutura sistêmica seja remota e inalcançável, aliado ao estado fluido e não-estruturado do cenário imediato da política-vida, muda aquela condição de um modo radical e requer que repensemos os velhos conceitos que costumavam cercar suas narrativas. Como zumbis, esses conceitos são hoje mortos-vivos. A questão prática consiste em saber se sua ressurreição, ainda que em nova forma ou encarnação, é possível; ou* ***ï*** *se não for* ***ï*** *como fazer com que eles tenham um enterro decente e eficaz.****ò***

---

[54] STF. Cooperação internacional: Justiça na era virtual. Disponível em: http://www2.stf.jus.br/portalStfInternacional/cms/verConteudo.php?sigla=portalStfCooperacao_pt_br&idConteudo=190769&modo=cms, acessado em 12.05.2013.

[55] Sobre a polêmica ocasionada, nos anos 40, pela possibilidade, prevista no CPP, de ser datilografada a sentença do juiz, cf: LEAL, Antonio Luiz da Câmara. *Comentários ao Código de Processo Penal Brasileiro.* vol. III. Rio de Janeiro: Freitas Bastos, 1942, p. 21.

[56] BAUMAN, Zygmunt. *Modernidade Líquida*. Tradução: Plínio Dentzien, Rio de Janeiro: Zahar, 2001, p. 15.

O interrogatório por videoconferência é espécie de interrogatório a distância, o qual, em regra, é realizado por meio de conexão de internet, podendo ser denominado de interrogatório virtual ou *on line*.

Este tipo de interrogatório pode ser realizado apenas por transmissão de dados e textos. Se houver a transferência de áudio, será denominado audioconferência e, no caso de transferência de imagens, videoconferência.

No Brasil, o debate em relação ao interrogatório a distância ganhou força no ano de 1996.

Em 09 de setembro do referido ano, o então juiz Luiz Flávio Gomes realizou, na 26ª vara criminal de São Paulo/SP, por meio da *internet*, o interrogatório dos presos Carlos Roberto Nascimento Barbosa e Carlos Alberto dos Santos, acusados, respectivamente, de furto e roubo[57].

A audiência realizou-se apenas por troca de *e-mails*, em tempo real, entre o fórum e a Casa de Detenção, não tendo havido transmissão de sons ou imagens. Os réus foram auxiliados por um escrivão e estavam acompanhados de seus advogados.

Já a primeira realização do interrogatório por videoconferência é atribuída ao juiz Edison Aparecido Brandão, na cidade de Campinas/SP, em 27.08.1996[58]. Na ocasião, houve transmissão simultânea de áudio e vídeo entre o fórum e o presídio onde estava o

---

[57] GOMES, Luiz Flávio. Era digital, Justiça informatizada. *Revista Síntese de Direito Penal e Processual Penal*, nº 17, dez./jan. 2003, p.41; FIOREZE, Juliana. *Videoconferência no processo penal brasileiro.* Curitiba: Juruá, 2006, p.109.

[58] BRANDÃO, Edison Aparecido. *Videoconferência garante cidadania à população e aos réus.* Disponível em http://www.conjur.com.br/2004-out-06, acessado em 12.08.2013; FIOREZE, op.cit., p.123; GALVÃO, Danyelle da Silva. *Interrogatório por videoconferência*. Tese de Mestrado apresentada na Faculdade de Direito da Universidade de São Paulo. São Paulo, 2012, p. 121.

acusado. Este estava acompanhado por seu defensor, tendo sido outro advogado nomeado para acompanhar o ato da sala onde estava o magistrado[59].

O chamado interrogatório por videoconferência[60] é realizado por meio de câmeras que transmitem as imagens em tempo real da sala de audiência, onde se encontra o juiz, e da sala do estabelecimento prisional onde está o réu preso, ou de outra localidade, dependendo do caso concreto.

Raúl Tavolari Oliveros[61] afirma ser a videoconferência um sistema que permite a comunicação integral, ou seja, de dados, áudio e vídeo, e simultânea entre dois ou mais pontos conectados à rede de transmissão de dados.

Segundo Jesús María González,[62]

> ***ñ****a utilização da videoconferência cria uma situação diferente, pois se trata de prática, em tempo real, do meio de prova pessoal, mas à distância, ou seja, sem a presença física perante o Tribunal, garantindo-se unicamente sua presença virtual. Desse modo, a aplicação prática da videoconferência exige a oralidade, a autenticidade, a garantia de presença dos servidores judiciários tanto na sede judicial como no lugar do depoimento e, ainda, comunicação permanente do acusado com seu advogado, como reflexo do princípio do contraditório e da ampla defesa****ò****.*

A proposta de realização do interrogatório por videoconferência surge, a princípio, da necessidade de modernização do judiciário e de projetos de lei que visam a

---

[59] O STJ reconheceu a validade do referido interrogatório por entender que não houve demonstração de prejuízo: ñLEGALIDADE, INTERROGATÓRIO, REALIZAÇÃO, SISTEMA EM TEMPO REAL, INEXISTÊNCIA, DEMONSTRAÇÃO, PREJUÍZO, ACUSADO, EXISTÊNCIA, ACOMPANHAMENTO, DEFENSOR PÚBLICO, RESSALVA, UTILIZAÇÃO, CARATER EXCEPCIONAL.ò(STJ - 5ª T. - RHC 6272/SP - rel. Min. Felix Fischer ï j. 05.05.1997).

[60] Nas pesquisas realizadas nos tribunais do país, bem como nas obras consultadas para a realização deste trabalho, observou-se que foram utilizados como sinônimos da expressão ñinterrogatório por videoconferênciaò os termos ñinterrogatório virtualò, ñinterrogatório *on line****ò***, ñinterrogatório a distânciaò, ***ñ***teleinterrogatórioò, ñteleaudiênciaò e ñteleconferênciaò.

[61] OLIVEROS, Raúl Tavolari. *Instituciones del nuevo proceso penal. Cuestiones y casos*. Santiago: Editorial Jurídica Del Chile, 2005, p. 124.

[62] GONZÁLEZ GARCÍA, Jesús María. La videoconferência como instrumento para la agilización de la justicia penal: notas sobre el modelo español. In: ROBLES GARZÓN, Juan Antonio; ORTELLIS RAMOS, Manuel (coord.). *Problemas actuales del proceso iberoamericano*. 1. vol. Málaga: Centro de Ediciones de la Diputación Provincial de Málaga, 2006, p. 658.

atender o clamor populacional de redução de custos e riscos decorrentes do transporte de presos para a realização de interrogatórios.

Como se verificará adiante, trata-se de tema polêmico que divide doutrina e jurisprudência.

Praticamente concomitantemente à declaração de inconstitucionalidade formal da Lei nº 1.819/05 do Estado de São Paulo (HC nº 90.900/STF), a qual regulava a realização de interrogatórios por videoconferência, deparamo-nos com o advento da Lei nº 11.900/09, lei federal que regula a matéria e que prescinde do vício formal de que padecia a referida lei paulista.

A divergência em relação ao tema tem como base principal o confronto entre a prática do interrogatório por videoconferência e as garantias processuais penais que cercam este ato.

Em síntese, a corrente contrária[63] à realização do interrogatório por videoconferência alega violação ao princípio do devido processo legal, da publicidade, da ampla defesa. Afirma que a presença física do réu perante o juiz é assegurada pelo Pacto Internacional de Direitos Civis e Políticos, pela Convenção Americana dos Direitos Humanos e pelo art. 185, *caput*, do CPP, e que este contato ñcara a caraò é fundamental para a percepção do juiz das reações do réu. Já se posicionaram contrariamente ao interrogatório por a Associação Juízes para a Democracia, o Instituto Brasileiro de Ciências Criminais (IBCCRIM) e a Associação dos Advogados de São Paulo (AASP)[64].

---

[63] D´URSO, Luiz Flavio Borges. *O interrogatório on-line uma desagradável justiça virtual*. Disponível em http://jus2.uol.com.br/doutrina/texto.asp?id=3471, acessado em 16.06.13. DOTTI, René Ariel. *O interrogatório à distância: um novo tipo de cerimônia degradante.* Disponível em http://www.senado.gov.br/web/cegraf/ril/Pdf/pdf_134/r134-23.PDF, acessado em 20.05.08.

[64] CONSULTOR JURÍDICO. *Entidades paulistas são contra interrogatório à distância*. Disponível em: http://www.conjur.com.br/2002-out-23/interrogatorio_distancia_repudiado_sao_paulo, acessado em 07.08.13.

Pode-se citar entre os defensores do interrogatório virtual Luiz Flávio Gomes[65], José Raul Gavião de Almeida[66], e Edison Aparecido Brandão[67], pioneiros no tratamento do assunto. Os membros desta corrente alegam que o acusado tem todas as suas garantias asseguradas, e que não há previsão nos mencionados tratados internacionais por se tratar de um tema muito recente. Além disso, prezam pela duração razoável do processo e se preocupam com as consequências e condições em que se dá o transporte dos acusados. Ainda, já se demonstrou favorável à prática a Associação dos Juízes Federais do Brasil (AJUFE).

Há, ainda, um terceiro posicionamento[68], que admite excepcionalmente a realização do interrogatório através de videoconferência, quando impossível ou indevida a realização do ato entre presentes, fazendo-se necessária a previsão de um rol com as hipóteses que autorizem a prática. Veremos que é este o teor da primeira lei federal promulgada no país que regula a adoção da videoconferência para o interrogatório de réus presos (Lei nº 11.900/09).

Nos capítulos seguintes, estudar-se-á detalhadamente o confronto entre o interrogatório por videoconferência e as garantias do devido processo penal, de modo a se comprovar a conformação constitucional do tema.

---

[65] GOMES, Luiz Flávio. *O uso da videoconferência na justiça brasileira*. Disponível em http://ww3.lfg.com.br/public_html/article.php?story=20070315092654846&mode=print, acessado em 08.05.2013.

[66] ALMEIDA, José Raul Gavião de. *O interrogatório à distância*. Tese de doutorado apresentada na Faculdade de Direito da Universidade de São Paulo. São Paulo, 2000.

[67] BRANDÃO, op. cit.

[68] BADARÓ, Gustavo Henrique Righi Ivahy. A Lei Estadual nº11.819, de 05/01/05 e o interrogatório por videoconferência ï Primeiras impressões. *Boletim IBCCRIM*, ano 12, n º 148, São Paulo, mar/2005. TOURINHO FILHO, Fernando da Costa. *Manual de Processo Penal*, 15. ed., São Paulo: Saraiva, 2012, p. 587.

3. 1. O SISTEMA DE VIDEOCONFERÊNCIA

A videoconferência pode ser entendida como uma forma de comunicação interativa de duas ou mais pessoas situadas em locais diferentes, através da transmissão de dados de áudio e imagem em tempo real. Com o avanço da tecnologia e a multiplicidade de relações da chamada sociedade de informação, muitos campos de atuação adotaram-na como instrumento de minimização de custos e consequente maximização de produtividade.

A ITU-T, seção de Padronização da área de Telecomunicações do ITU (International Telecommunications Union), órgão da ONU, através da Recomendação F.730, define um serviço de videoconferência como ñ*um serviço de teleconferência audiovisual de conversação interativa que provê uma troca bidirecional, e em tempo real, de sinais de áudio (voz) e vídeo entre grupos de usuários em dois ou mais locais distintos.*ò[69]

Em poucas palavras, a videoconferência pode ser definida como um sistema de transmissão em tempo real de som e imagem entre dois pontos distintos.

Segundo Juliana Fioreze[70], o sistema consiste de duas câmeras profissionais, telas, programas de computador e um canal exclusivo que faz a interligação entre os dois pontos. A conexão é via linha telefônica (porém, em locais distantes, afastados da torre central de telefonia, pode-se utilizar a conexão via rádio) com redes ISDN, que formam uma conexão entre 600Kps e 2014Kps.

Dentre as preocupações apresentadas pelo TJSP para implantação do projeto estava a questão da segurança na transmissão das informações, já que o sistema funciona por uma rede remota. A tecnologia de criptografia supriu essa necessidade.

---

[69] OLIVEIRA, Jauvane Cavalcante de, *TVS: um sistema de videoconferência.* Disponível em www.lncc.br/~jauvane/MSc/, acessado em 01.09.09.
[70] FIOREZE, op. cit., pp. 107-108.

Além disso, também era preciso montar um sistema capaz de realizar multiconferência para o caso de processos envolvendo mais de um réu, inclusive detidos em unidades prisionais diferentes. A solução foi utilizar uma MCU ï Unidade Central de Multiconferência, que funciona como um ponto centralizador de todas as salas de teleaudiência. Através da MCU é possível gerenciar todos os links de comunicação das salas de audiência, da unidade de multiconferência e do PABX IP localizado no Data Center da Prodesp. Cada vez que acontece uma teleaudiência, existe um técnico disponível na sala de audiência na unidade prisional, onde se encontra o réu, e um na sala de audiência onde está o juiz, no fórum.[71]

Todas as cautelas foram tomadas para que não sejam violados os direitos e garantias constitucionais do acusado, quando de seu interrogatório por videoconferência.

Assim, nos termos do disposto pela Lei nº 11.900/09, terá o réu direito à entrevista prévia e reservada com o seu defensor; haverá um defensor no presídio e um advogado na sala da audiência do fórum, os quais poderão se comunicar por intermédio de um canal telefônico reservado; da mesma forma o preso poderá se comunicar pelo canal com o advogado presente no fórum. Garante-se, também, ao réu, o direito de acompanhar pelo mesmo sistema tecnológico a realização de todos os atos da audiência única de instrução e julgamento.[72]

---

[71] GOVERNO do Estado de São Paulo. *Sistemas de videoconferência.* Disponível em: http://www.gestaopublica.sp.gov.br/conteudo/MostraNoti.asp?par=380, acessado em 20.12.2013.

[72] A respeito dos requisitos mínimos para oitiva de testemunhas, Cf. MALAN, Diogo Rudge. *Direito o confronto no processo penal*. Rio de Janeiro: Lumen Juris, 2009, p. 177: ***ñ****(i) a transmissão audiovisual bidirecional (two-way), de molde a permitir a efetiva interação entre a testemunha remota e os demais participantes do depoimento; (ii) um padrão de qualidade e clareza na transmissão do sinal que permita a perfeita audição e visualização recíproca entre todos os participantes do ato processual, além da continuidade da transmissão durante todo o ato processual; (iii) a plena visualização por parte das pessoas situadas na sala de audiências de todos os recantos do recinto onde a testemunha remota se encontra, a fim de evitar a presença de pessoas estranhas, que estejam orientando ou coagindo tal testemunha****ò***.

Ademais, assegura-se sala reservada no estabelecimento prisional para a realização do ato, a qual será fiscalizada pelo Ministério Público, Ordem dos Advogados do Brasil, pelos corregedores e pelo juiz da causa, de forma a garantir a lisura do procedimento, bem como a publicidade do ato.

3.2 TRATADOS INTERNACIONAIS

O sistema de videoconferência surge como instrumento de auxílio à repressão dos crimes transnacionais e pode ser encontrado tanto em convenções internacionais quanto em outras legislações nacionais.

Como exemplo, citam-se duas convenções da ONU que permitem a oitiva de testemunhas e peritos através da videoconferência: a Convenção das Nações Unidas contra a Corrupção (Convenção de Mérida, de 2003, ratificada pelo Brasil em 15.06.2005) e a Convenção das Nações Unidas contra o Crime Organizado Transnacional (Convenção de Palermo, de 2002, ratificada pelo Brasil em 12.03.2004):

Art. 32, §§ 1º e 2º, da **Convenção de Mérida**:

> ***ñ****1. Cada Estado Parte adotará medidas apropriadas, em conformidade com seu ordenamento jurídico interno e dentro de suas possibilidades, para proteger de maneira eficaz contra eventuais atos de represália ou intimidação as testemunhas e peritos que prestem testemunho sobre os delitos qualificados de acordo com a presente Convenção, assim como, quando proceder, a seus familiares e demais pessoas próximas.*
>
> *2. As medidas previstas no parágrafo 1 do presente Artigo poderão consistir, entre outras, sem prejuízo dos direitos do acusado e incluindo o direito de garantias processuais, em:*
> *b) Estabelecer normas probatórias que permitam que as testemunhas e peritos prestem testemunho sem pôr em perigo a segurança dessas pessoas, por exemplo, aceitando o testemunho mediante tecnologias de comunicação como a videoconferência ou outros meios adequados.****ò***

Art. 46, § 18, do mesmo diploma:

> ***ñ****18. Sempre quando for possível e compatível com os princípios fundamentais da legislação interna, quando uma pessoa se encontre no território de um Estado Parte e tenha que prestar declaração como testemunha ou perito ante autoridades judiciais de outro Estado Parte, o primeiro Estado Parte, ante solicitação do outro, poderá permitir que a audiência se celebre por videoconferência se não for possível ou conveniente que a pessoa em questão compareça pessoalmente ao território do Estado Parte requerente. Os Estados Partes poderão combinar que a audiência fique a cargo de uma autoridade judicial do Estado Parte requerente e que seja assistida por uma autoridade judicial do Estado Parte requerido.****ò***

Art. 18, § 18, da **Convenção de Palermo**:

> ***ñ****18. Se for possível e em conformidade com os princípios fundamentais do direito interno, quando uma pessoa que se encontre no território de um Estado Parte deva ser ouvida como testemunha ou como perito pelas autoridades judiciais de outro Estado Parte, o primeiro Estado Parte poderá, a pedido do outro, autorizar a sua audição por videoconferência, se não for possível ou desejável que a pessoa compareça no território do estado Parte requerente. Os Estados Partes poderão acordar em que a audição seja conduzida por uma autoridade judicial do Estado Parte requerente e que a ela assista uma autoridade judicial do Estado Parte requerido.****ò***

Art. 24, §§ 1º e 2º, da referida Convenção:

> ***ñ****1. Cada Estado Parte, dentro das suas possibilidades, adotará medidas apropriadas para assegurar uma proteção eficaz contra eventuais atos de represália ou intimidação das testemunhas que, no âmbito de processos penais, deponham sobre infrações previstas na presente Convenção e, quando necessário, aos seus familiares ou outras pessoas que lhes sejam próximas.*
>
> *2. Sem prejuízo dos direitos do argüido, incluindo o direito a um julgamento regular, as medidas referidas no parágrafo 1 do presente Artigo poderão incluir, entre outras: (...)*
>
> *b) Estabelecer normas em matéria de prova que permitam às testemunhas depor de forma a garantir a sua segurança, nomeadamente autorizando-as a depor com recurso meios técnicos de comunicação, como ligações de vídeo ou outros meios adequados.****ò***

Na União Européia, o **Tratado de Assistência Judicial em Matéria Penal,** assinado em Bruxelas em 29 de maio de 2000, autoriza a realização de audiências criminais para a oitiva de réus, mediante consentimento, testemunhas e peritos por sistemas de comunicação audiovisual à distância. A matéria é tratada no art. 10º do Tratado:

> ***ñ****1 - Caso uma pessoa se encontre no território de um Estado membro e deva ser ouvida, na qualidade de testemunha ou de perito, pelas autoridades judiciárias de outro Estado membro, este último, se não for oportuna ou possível a comparência física no seu território da pessoa a ouvir, poderá solicitar que a audição seja efectuada por videoconferência, nos termos dos n.os 2 a 8.*
>
> *2 - O Estado membro requerido consistirá na audição por videoconferência, desde que o recurso a esse método não contrarie os princípios fundamentais do seu direito e disponha de meios técnicos adequados para efectuar a audição. Se o Estado membro requerido não dispuser dos meios técnicos necessários à realização da videoconferência, estes poderão ser-lhe facultados pelo Estado membro requerente, mediante acordo mútuo. (...)*
>
> *9 - Os Estados membros podem igualmente aplicar, se assim o entenderem, as disposições do presente artigo, sempre que tal se justifique e com o consentimento das suas autoridades judiciárias, às audições de arguidos por videoconferência. Nesse caso, a decisão de realizar a videoconferência e a forma como esta decorrerá ficarão sujeitas a acordo entre os Estados membros interessados, nos termos da respectiva legislação nacional e dos instrumentos internacionais pertinentes, incluindo a convenção europeia de 1950 para a protecção dos direitos do Homem e das liberdades fundamentais. (...)*
>
> *As audições só serão efectuadas com o consentimento do arguido. As normas que se revelem necessárias para a protecção dos direitos dos arguidos serão aprovadas pelo Conselho, por meio de um instrumento juridicamente vinculativo****ò***

Com a finalidade de facilitar a assistência em matéria jurídica, a União Europeia disponibiliza, em seu portal de justiça na *internet*, um rol que informa quais de seus países membros já possuem sistema de videoconferência instalado, indicando inclusive sua localização e tipo de equipamento.[73]

---

[73] Cf. https://e-justice.europa.eu/content_information_on_national_facilities-151-pt.do

O **Tratado de Roma**, que criou o Tribunal Penal Internacional e foi introduzido na legislação brasileira pelo Decreto nº 4.388/02, prevê dispositivos permitindo a produção de provas por meios eletrônicos em seus arts. 68 e 69:

Art. 68, § 2º:

> ***ñ****2. Enquanto exceção ao princípio do caráter público das audiências estabelecido no artigo 67, qualquer um dos Juízos que compõem o Tribunal poderá, a fim de proteger as vítimas e as testemunhas ou o acusado, decretar que um ato processual se realize, no todo ou em parte, à porta fechada ou permitir a produção de prova por meios eletrônicos ou outros meios especiais. Estas medidas aplicar-se-ão, nomeadamente, no caso de uma vítima de violência sexual ou de um menor que seja vítima ou testemunha, salvo decisão em contrário adotada pelo Tribunal, ponderadas todas as circunstâncias, particularmente a opinião da vítima ou da testemunha.****ò***

Art. 69, §2º:

> ***ñ****2. A prova testemunhal deverá ser prestada pela própria pessoa no decurso do julgamento, salvo quando se apliquem as medidas estabelecidas no artigo 68 ou no Regulamento Processual. De igual modo, o Tribunal poderá permitir que uma testemunha preste declarações oralmente ou por meio de gravação em vídeo ou áudio, ou que sejam apresentados documentos ou transcrições escritas, nos termos do presente Estatuto e de acordo com o Regulamento Processual. Estas medidas não poderão prejudicar os direitos do acusado, nem ser incompatíveis com eles.****ò***

O Tribunal Penal Internacional para a antiga Iugoslávia, com sede em Haia, na Holanda, desde sua instalação vem admitindo a oitiva de testemunhas e peritos por videoconferência. Como exemplo, cita-se o julgamento do bósnio de origem sérvia, Dusko Tadic. O vídeo-link para ouvida de oito testemunhas da defesa transmitiu os depoimentos a partir de Banja Luka, na Bósnia, de 15 a 18 de outubro de 2002.[74]

---

[74] FIOREZE, op. cit., p. 245.

Na ação penal contra Milorad Krnojelac, a pedido da Promotoria, o Tribunal também permitiu, em maio de 2001, o uso da videoconferência para a oitiva de três testemunhas, que depuseram por videoconferência de Belgrado, na Sérvia. As diretrizes para a admissão deste instrumento naquela corte foram estabelecidas pela 2ª Câmara (Trial Chamber II), na ação apresentada pela Promotoria Contra Dusko Tadic, caso IT-94-1, em 25.06.1996, em deliberação que ficou conhecida como ñDecisão Tadicò[75].

3.3 DIREITO COMPARADO

Nos **Estados Unidos**[76], desde os anos 1980 já se adota o sistema de videoconferência para a coleta de depoimentos de crianças e adolescentes vítimas de abuso sexual, de modo a evitar o contato traumático das vítimas com seus agressores e preservar a integridade dos acusados nos casos de grande repercussão social. Um dos casos de maior repercussão foi o do chamado ñUnabomberò:

Em 1996, após ser preso no Estado de Montana, Theodore Kaczynski, conhecido como Unabomber, foi transportado para o Estado da Califórnia, onde responderia a várias acusações de terrorismo. Ao mesmo tempo, foi ele acusado na cidade de Newark, Estado de Nova Jersey, do lado oposto do país, de ter cometido um homicídio em 1994. O transporte do acusado, de um extremo a outro do continente norte-americano, exigiria a mobilização de uma expressiva soma de recursos e de um elevado contingente de agentes federais. Em virtude de tais dificuldades e do risco que o deslocamento

---

[75] Ibidem.

[76] NALINI, Leandro. *Visão provinciana impede a evolução da videoconferência*. Disponível em: http://www.conjur.com.br/2005-ago-16/visao_provinciana_impede_evolucao_videoconferencia, acessado em 10.05.13.

representava, optou-se pela realização da audiência criminal, por meio de videoconferência.[77]

Três atos regulamentam a utilização da videoconferência nos Estados Unidos: o *Criminal Justice Act* de 1988 (section 32), *Criminal Justice Act* 1991 (section 54) e o *Youth Justice and Criminal Evidence Act de* 1999.

Autorizam expressamente a realização do interrogatório por videoconferência os Estados do Alabama, Alasca, Arizona, Arkansas, Carolina do Norte e Carolina do Sul, Michigan, Minnesota, Missouri, New Hampshire, New Mexico, Pennsylvania, Tennessee, entre outros.[78]

A **Itália** adotou o sistema de videoconferência em 1992, visando a reprimir o crime organizado. Inicialmente, admitiu-se a oitiva de colaboradores da justiça, passando posteriormente, a ser aplicada aos acusados. A Lei nº 11/1998 detalhou sua utilização e a Lei nº 367/2001 introduziu no art. 205 do Codice di Procedura Penale a possibilidade de utilização com países estrangeiros.

Referida nação vale-se da tecnologia principalmente para a oitiva de presos perigosos e para a proteção de testemunhas que depõem contra a máfia, em hipóteses definidas por sua legislação (art. 146-bis e 147-bis das ***ñ****norme di attuazione, coordinamento e transitorie del Codice di Procedura Penale*ò).

Na **França**, o art.706-71 do *Code de Procedure Penale*, introduzido pela Lei nº1062/01, prevê a utilização de meios de telecomunicação para a coleta de depoimentos de testemunhas, o interrogatório de acusados, a acareação de pessoas e a concretização de medidas de cooperação internacional.

---

[77] ARAS, Vladimir. *Teleinterrogatório não elimina nenhuma garantia processual***,** disponível em http://www.conjur.com.br/2004-set-28/teleinterrogatorio_nao_elimina_nenhuma_garantia_processual, acessado em 25.05.13.

[78] FIOREZE, op. cit. pp. 307-316.

Na **Espanha**, a Lei de Proteção a Testemunhas (*Ley de Protección a Testigos*), a Lei Orgânica do Poder Judiciário (*Ley Orgánica del Poder Judicial*) e o Código de Processo Penal (*Ley de Enjuiciamiento Criminal*), permitem a tomada de depoimentos por videoconferência na jurisdição criminal, especialmente para garantir que vítimas protegidas não sejam intimidadas ou ameaçadas pelos acusados.[79]A videoconferência foi vista como alternativa aos testemunhos anônimos, produzidos na ausência do acusado, e aos testemunhos ocultos, em que se distorcia a imagem e/ou voz da testemunha.[80]

A legislação espanhola permite que o juiz, por questão de utilidade, ordem pública ou segurança, lance mão do sistema de videoconferência para a inquirição de acusados, testemunhas e peritos.[81] Contudo, questões como a concordância do acusado para se submeter a esse tipo de procedimento, a necessidade da presença de advogados nos dois ambientes e a obrigatoriedade da comunicação direta do acusado com seu defensor, ainda não foram reguladas na Espanha[82].

Em **Portugal**, a Lei nº 93/1999, alterada pela Lei nº 29/2008, permite, em seu art. 5º, a utilização de teleconferência para produção de prova testemunhal de crime que deva ser julgado pelo tribunal coletivo ou pelo júri, inclusive com distorção da imagem ou

---

[79] Ibidem, p. 322.

[80] ORTIZ PRADILLO, Juan Carlos. El uso de La videoconferência en el proceso penal español. Revista Brasileira de Ciências Criminais, nº 67, São Paulo: IBCCrim, jul-ago/2007, p. 172-173.

[81] A Ley de Enjuiciamento Criminal, em seu art. 731, permite que: ***ñ****o tribunal, de ofício ou a pedido da parte, por razões de utilidade, segurança ou de ordem pública, assim como naqueles casos em que o comparecimento de quem tenha que intervir em qualquer tipo de procedimento penal como acusado, testemunha, perito ou em outra condição resulte gravosa e prejudicial e, especialmente, quando se trate de um menor, poderá permitir que sua atuação se realize através de videoconferência ou outro sistema similar que permita a comunicação bidirecional e simultânea da imagem e som, de acordo com o disposto no parágrafo 3 do artigo 229 da Lei Orgânica do Poder Judiciário.****ò*** (tradução nossa)

[82] YOKAICHIYA, Cristina Emy. A utilização de novas tecnologias no processo penal espanhol: Reflexões sobre tipicidade e atipicidade em matéria probatória. In: FERNANDES, Antonio Scarance; ALMEIDA, José Raul Gavião de; MORAES, Maurício Zanoide de (coord.); *Provas no processo penal* ***ï*** *estudo comparado*, São Paulo: Saraiva, 2011, p. 335.

voz, de modo a dificultar o reconhecimento do depoente, notadamente nos casos de crimes de terrorismo, violentos ou praticados por organizações criminosas[83].

No **Reino Unido**, desde 2003, a Lei Geral sobre Cooperação Internacional em Matéria Penal (Crime Act 2003) ampliou as hipóteses de coleta de provas por via remota, já previstas no artigo 32 da Lei de Justiça Criminal (*Criminal Justice Act*), de 1998, e no artigo 273 da Lei Processual Penal da Escócia (*Criminal Procedure Scotland Act*), de 1995. A nova regulamentação, mais abrangente, está nos artigos (*sections*) 29, 30 e 31 da Lei Geral de Cooperação Internacional em Matéria Penal e permite que testemunhas na Inglaterra, na Escócia, na Irlanda do Norte ou no País de Gales sejam ouvidas por áudio[84] e videoconferência, por autoridades de outros países, e vice-versa.[85]

No **Chile**, a previsão expressa de oitivas por videoconferência foi introduzida, de forma subsidiária, no art. 329 do Código de Processo Penal chileno, em 2003, a pedido do Ministério Público, com base em parecer emitido por Raul Tavolari Oliveros[86], e é utilizada principalmente quando se trata de crimes sexuais.[87]

Como visto, expressivos países democráticos autorizam a realização de interrogatório através do sistema de videoconferência. Já os tratados internacionais

---

[83] CECARELLI, Camila Franchitto. A disciplina da prova no Código de Processo Penal Português. In: FERNANDES, Antonio Scarance; ALMEIDA, José Raul Gavião de; MORAES, Maurício Zanoide de (coord.); *Provas no processo penal ï estudo comparado*, São Paulo: Saraiva, 2011, pp. 284-285.

[84] É possível inquirir testemunhas que estejam no Reino Unido, arroladas em processo no exterior, por telefone. PEREIRA, Fábio Franco; HÖHN JUNIOR, Ivo Anselmo. O combate ao crime organizado e ao terrorismo na Inglaterra. In: FERNANDES, Antonio Scarance; ALMEIDA, José Raul Gavião de; MORAES, Maurício Zanoide de (coord.). *Crime organizado - aspectos processuais.* São Paulo: RT, 2009, p. 226.

[85] ARAS, op. cit.

[86] OLIVEROS, op. cit., p. 155: ñ*Este exercício permite comprovar, sem a menor dúvida, que a circunstância de a prova pericial ter sido realizada mediante uma videoconferência que permitiu a simultânea e instantânea interação, visual e auditiva, entre perito, advogado, juízes e intervenientes, não apenas não vulnerou nenhum direito constitucional ou consagrado nos tratados que o Estado deveria proteger, como permitiu que o sistema procedimental cumprisse com seu dever de ministrar conhecimento cabal àqueles que estão no processo, administrando com eficácia os recursos da persecução penal pública, ao encontro de uma melhor e mais satisfatória verificação da justiça.***ò** (tradução nossa)

[87] VAL, Ignacio Castillo. *La reaparición de La víctima em El proceso penal y su relación com El Ministerio Público.* Escola de Derecho de La Universidad Diego de Portales, disponível em http://www.acceso.uct.cl/congreso/docs/ignacio_castillo.doc, acessado em 20.05.12.

tendem a permitir a utilização da videoconferência para a oitiva de testemunhas e de peritos, tema menos controverso, obviamente por não envolver garantias e direitos fundamentais inerentes ao interrogatório. Porém, a falta de vedação expressa ao tema do interrogatório por videoconferência não impede que este venha a ser praticado, eventualmente, em casos concretos.

CAPÍTULO 4

EVOLUÇÃO NORMATIVA

Três leis são de fundamental importância para o estudo do interrogatório por videoconferência no processo penal brasileiro: as leis federais nº 10.792/03 e nº 11.900/09, e a lei paulista nº 11.819/05.

4.1 A LEI Nº 10.792/03

O tema relativo à aplicação do sistema de videoconferência ao interrogatório do réu já era amplamente discutido à época da edição da Lei nº 10.792/03, que alterou dispositivos do CPP relativos ao interrogatório do acusado, mas que não previu a adoção da modalidade tecnológica. Teria optado o legislador, portanto, por não acolhê-lo em nosso ordenamento jurídico.

Referida lei, há de se lembrar, estabeleceu a necessidade de presença de defensor nos interrogatórios, em obediência à garantia da ampla defesa, e reforçou a dimensão do direito ao silêncio do acusado. Ademais, prescreveu a necessidade de entrevista prévia obrigatória entre o acusado e o defensor, além de permitir a participação das partes no interrogatório.

No tocante ao interrogatório por videoconferência, de fato, o PL 5.073/01, que deu origem à Lei nº 10.792/03, recebeu emendas no Senado Federal[88] que possibilitavam a

[88] A emenda nº 10 do Senado Federal chegou a prever como regra o uso da videoconferência para o interrogatório dos acusados presos no art. 185, § 1º: ***ñ****Os interrogatórios e as audiências judiciais serão realizados por meio de videoconferência, ou outro recurso tecnológico de presença virtual em tempo real, assegurados canais telefônicos reservados para comunicação entre o defensor que permanecer no presídio e*

realização do interrogatório por videoconferência, mas que acabaram vetadas ao fim do processo legislativo, pelo plenário da Câmara dos Deputados:

> ***ñ****Art. 185 (...)§ 3o. Os interrogatórios e as audiências judiciais poderão ser realizados por meio de presença virtual em tempo real, sempre que haja motivo devidamente fundamentado pelo juiz acerca de segurança pública, manutenção da ordem pública, ou garantia da aplicação da lei penal e instrução criminal, e desde que sejam assegurados canais telefônicos reservados para comunicação entre o defensor que permanecer no presídio e os advogados presentes nas salas de audiência dos Fóruns, e entre estes e o preso.*
>
> *§ 4o. Nos presídios, as salas reservadas para esses atos serão fiscalizadas por oficial de justiça, funcionários do Ministério Público e advogado designado pela Ordem dos Advogados do Brasil.*
>
> *§ 5o. Em qualquer caso, antes da realização do interrogatório, o juiz assegurará o direito de entrevista ao acusado com seu defensor****ò****.*

A Lei nº 10.792/03 estabeleceu, no art. 185, §1º do CPP, que o interrogatório do acusado preso deverá ser feito no estabelecimento prisional em que se encontrar, em sala própria, desde que garantidas a segurança do juiz e auxiliares, a presença do defensor e a publicidade do ato. Inexistindo a segurança, o interrogatório será realizado nos termos do CPP, ou seja, no fórum criminal.

Sobre o tema, assevera Antonio Scarance Fernandes[89] que ***ñ****foi dado tratamento especial ao interrogatório do acusado preso (art.185, § 1º). Fixou-se a regra de que ele seria ouvido no próprio estabelecimento prisional em que se encontrava. Nessa época, optou o legislador pela ida do juiz ao presídio e não pelo sistema de videoconferência****ò****.*

Tal dispositivo apresentava duas possibilidades, portanto. O interrogatório preferencialmente deveria ser feito no estabelecimento prisional. Se impossível, deveria ser

---

*os advogados presentes nas salas de audiência dos Fóruns, e entre estes e o preso. Nos presídios, as salas reservadas para esses atos serão fiscalizadas por oficial de justiça, funcionários do Ministério Público e advogado designado pela Ordem dos Advogados do Brasil.****ò***

[89]FERNANDES, Antonio Scarance. A mudança no tratamento do interrogatório. *Boletim IBCCRIM*, ano 17, nº 200, São Paulo, jul/2009, pp. 19-20.

praticado no fórum judicial. Na prática, somente a segunda possibilidade era realizada, o que tornava sem efeito a inovação trazida pela primeira parte do dispositivo.

No tocante à produção da prova testemunhal, a regra permanecia sendo a realização desse ato probatório entre presentes e em sala de audiência, a teor do art. 792, *caput*, do CPP.

As únicas exceções repousavam nos depoimentos do Presidente e Vice-Presidente da República, presidentes do Senado Federal, da Câmara dos Deputados e do STF, os quais poderiam se dar por escrito (art. 221, § 1º), e no depoimento de pessoas que, por enfermidade ou doença, estivessem impossibilitadas de comparecer ao fórum para depor (art. 220 do CPP). Nesta última hipótese, a oitiva seria realizada pessoalmente no local onde se encontrasse o depoente, com o deslocamento dos demais atores processuais, e não à distância.[90]

Desta sorte, face à ausência de previsão normativa a respeito da possibilidade de se produzir prova por videoconferência, vigorava a regra segundo a qual os atos probatórios haveriam de ser realizados entre presentes (e não à distância) e em sala de audiência (art. 792, *caput*, do CPP).

4.2 A LEI Nº 11.819/05

A Lei nº 11.819/05 foi a primeira do Estado de São Paulo a permitir a implantação de aparelhos de videoconferência para interrogatório e audiências de presos à distância. Assim dispunha seu texto:

---

[90]GOMES FILHO, Antonio Magalhães; BADARÓ, Gustavo. Prova e sucedâneos de prova no processo penal brasileiro. *Revista Brasileira de Ciências Criminais*, n°. 65, São Paulo, RT, mar-abr/2007, p. 202.

> ñ*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.*
>
> *Art. 2º. O Poder Executivo regulamentará esta lei no prazo de 90 (noventa) dias, contados a partir da sua publicação.*
>
> *Art. 3º. As despesas decorrentes da execução desta lei correrão à conta das dotações orçamentárias próprias, suplementadas se necessário.*
>
> *Art. 4º. Esta lei entra em vigor na data de sua publicação.***ò**

Referida lei foi inúmeras vezes utilizada para justificar a realização do interrogatório de réus presos no Estado de São Paulo através do sistema de videoconferência.[91] Porém, desde o início foi alvo de discussões que colocavam em xeque sua constitucionalidade formal, por desrespeitar regras de competência legislativa, e material, por violar garantias fundamentais do acusado.

4.2.1 Inconstitucionalidade formal

Por tempos se debateu a natureza processual ou procedimental do interrogatório. Parte da doutrina[92] alegava que se tratava de matéria processual, portanto, de competência legislativa exclusiva da União, sendo necessária a declaração de inconstitucionalidade da Lei nº 11.819/05 do Estado de São Paulo, a qual permitia a realização do interrogatório on-line, sob a justificativa de conferir maior celeridade aos atos processuais, observadas as garantias constitucionais. O art. 1º da mencionada lei referia-se expressamente ao interrogatório como ñprocedimento judicialò.

---

[91] Cf. HC nº 91859/STF; HC nº 76046/STJ, HC nº 34020/STJ.

[92] GOMES FILHO, Antonio Magalhães. Garantismo à paulista (a propósito da videoconferência). *Boletim IBCCRIM*, nº 147, fev/2005. DOTTI, René Ariel. *O interrogatório à distância: um novo tipo de cerimônia degradante*, disponível em http://www.senado.gov.br/web/cegraf/ril/Pdf/pdf_134/r134-23.PDF, acessado em 20.05.2013.

Referida questão foi objeto do HC nº 90.900/SP, julgado em 30.10.2008 pelo Supremo Tribunal Federal, em que se declarou a inconstitucionalidade, em controle difuso, da lei paulista relativa ao tema[93].

Cabe aqui ressaltar que, diferentemente do que muitos passaram a dizer, a Suprema Corte não declarou a inconstitucionalidade material da prática, apesar de alguns ministros posicionarem-se sobre o tema em seus votos, discorrendo sobre violações a garantias constitucionais, mas sim, apenas a inconstitucionalidade formal da Lei nº 11.819/05, a qual autorizava a realização do interrogatório por videoconferência no Estado de São Paulo.

Segundo a ministra Ellen Gracie, relatora do *habeas corpus*, o interrogatório virtual já está previsto no ordenamento jurídico pelo Decreto nº 5.015/04, que ratificou a assinatura brasileira da Convenção das Nações Unidas contra o Crime Organizado Transnacional, a Convenção de Palermo.

Para a relatora, a realização do interrogatório por videoconferência é uma questão procedimental, e não, processual, sendo legítima, portanto, a regulamentação da atividade por uma lei estadual, no caso, pela lei paulista nº 11.819/05, conforme o disposto no art. 24, XI, da CF/88.

Contrariamente à relatora, o ministro Menezes Direito, em seu voto, afirmou se tratar o interrogatório on-line de questão processual, e não, procedimental, devendo a

---

[93] EMENTA: Habeas corpus. Processual penal e constitucional. Interrogatório do réu. Videoconferência. Lei nº 11.819/05 do Estado de São Paulo. Inconstitucionalidade formal. Competência exclusiva da União para legislar sobre matéria processual. Art. 22, I, da Constituição Federal. 1. A Lei nº 11.819/05 do Estado de São Paulo viola, flagrantemente, a disciplina do art. 22, inciso I, da Constituição da República, que prevê a competência exclusiva da União para legislar sobre matéria processual. 2. Habeas corpus concedido.(STF ï HC 90.900/SP, Tribunal Pleno ï rel. acórdão Min. Menezes Direito ï j. 30.10.2008)

matéria, portanto, ser regulamentada pela União Federal, nos termos do art. 22[94], inciso I, da CF/88.

Para Antonio Magalhães Gomes Filho[95], não há dúvidas tratar-se o interrogatório de matéria processual:

> ñ*Segundo a Carta de 1988, compete privativamente à União legislar sobre direito processual, podendo o Estado legislar concorrentemente sobre procedimentos em matéria processual. É por isso, com certeza, que o legislador estadual fez referência a* ó*procedimentos judiciais destinados aos interrogatórios e à audiência de presos*â *Utiliza, outra vez, expediente retórico* ï *pouco sutil - , com o qual pretende mudar a natureza das coisas. Na linguagem jurídica* ï *sabe qualquer aluno de graduação -, o procedimento é apenas meio extrínseco pelo qual se instaura, desenvolve-se e termina o processo; trata-se, em outras palavras, de noção puramente formal, não passando da coordenação de atos que se sucedem (Cintra, Grinover e Dinamarco); quando se pensa, ao contrário, nas relações entre os sujeitos, fala-se adequadamente em processo. Quando o legislador regula a ouvida pelo juiz de um dos participantes do contraditório, tem-se, é intuitivo, um verdadeiro tema de processo e não de simples procedimento. (...) De outro lado, se ao legislador estadual não compete disciplinar processo, mas somente legislar concorrentemente sobre procedimentos, não lhe é dado, muito menos determinar o que constitui uma coisa ou outra*ò*.*

José Frederico Marques[96], ao citar Alcalá-Zamora y Castillo, afirma que

> ñ*o processo se caracteriza pela sua finalidade jurisdicional compositiva do litígio, enquanto que o procedimento (que pode manifestar-se fora do campo processual, como sucede na ordem administrativa ou legislativa) se reduz a ser uma coordenação de atos em marcha, relacionados ou ligados entre si pela unidade do efeito jurídico final, que pode ser o de um processo ou o de uma fase ou segmento deste (...) enquanto que a noção de processo é essencialmente teleológica, a de procedimento é de índole formal*ò*.*

Já para Marco Antônio de Barros e César Eduardo Lavoura Romão[97], o procedimento é ñ*designado juridicamente como método para que se faça ou se execute*

---

[94] CF. Art. 22: ñ*Compete privativamente à União legislar sobre: I - direito civil, comercial, penal, processual, eleitoral, agrário, marítimo, aeronáutico, espacial e do trabalho;*ò

[95] GOMES FILHO. *Garantismo à paulista...*

[96] MARQUES, op. cit. pp. 429-430.

*alguma coisa, vale dizer, é o modo de agir, a maneira de atuar ou a ação de proceder. É o meio exterior utilizado para realizar o objetivo intentado**ò**.*

Segundo Ronaldo Batista Pinto[98],

> ***ñ**ao implantar a figura do interrogatório on line, os Estados não legislaram sobre processo, de molde a violar a norma constitucional. Assim o fariam se, por exemplo, criassem uma lei doméstica que suprimisse o interrogatório. Ou que postergasse sua realização para após a oferta da defesa prévia ou em seguida à prolação da sentença. Não. Mantida a solenidade do ato, seguindo-se o rito previsto no código ou na legislação extravagante, preservando-se a ampla defesa propiciada com a presença do advogado, etc., tratou-se apenas de regulamentar o mecanismo pelo qual é realizado o interrogatório. O uso da informática, assim, é simples meio, mero instrumento para a realização do ato e não representa um fim em si mesmo**ò**.*

Com efeito, Antonio Scarance Fernandes[99] conclui que a Lei nº. 11.819/2005 do Estado de São Paulo é inconstitucional por vício de origem, pois o uso de videoconferência em interrogatórios e audiências só pode ser instituído por lei federal. Afirma ele que, ainda que se admitisse a emissão, pelos Estados, de eventuais normas de organização judiciária que digam respeito a juízes ou promotores estaduais, não poderiam eles dispor sobre a utilização de videoconferência, pois esta diz respeito aos direitos do acusado, como o direito à autodefesa, e não simplesmente à localização de realização dos atos processuais.

À mesma conclusão poder-se-ia chegar no tocante à produção de provas que exigissem a participação de pessoa presa. Além do interrogatório, a lei paulista autorizava a ñaudiência de presosò por meio de videoconferência, o que, outrossim, ia de encontro à

---

[97] BARROS, Marco Antônio de; ROMÃO, César Eduardo Lavoura. *Internet e videoconferência no processo penal.* Disponível em http://www2.cjf.jus.br/ojs2/index.php/cej/article/viewArticle/707, acessado em 18.08.13.

[98]PINTO, Ronaldo Batista. *Interrogatório on line ou virtual.* Disponível em http://jus2.uol.com.br/doutrina/texto.asp?id=9163, acessado em 19.08.09.

[99]FERNANDES, Antonio Scarance. A inconstitucionalidade da lei estadual sobre videoconferência. *Boletim IBCCRIM*. São Paulo, ano 12, nº147, fev/2005, p. 07.

legislação processual penal brasileira, a qual, até àquele momento, não previa a realização de atos probatórios à distância [100].

Contudo, como veremos adiante, elaborou-se posteriormente a Lei nº 11.900/09, lei federal que previu a possibilidade de realização do interrogatório e outros atos processuais por meio de videoconferência.

4.3 OUTROS DIPLOMAS

Também no ano de 2005 foi editada no Rio de Janeiro a Lei Estadual nº. 4.554, que autoriza o Poder Executivo a criar salas de videoconferência nas penitenciárias localizadas no Estado, destinadas à realização de procedimentos judiciais que exijam a oitiva de detentos e apenados.

A essa lei se estendem as mesmas considerações referentes à inconstitucionalidade formal que foram formuladas por oportunidade da análise de sua correspondente paulista [101].

Alguns tribunais pátrios também tomaram iniciativas no sentido de viabilizar a utilização da videoconferência na realização de atos processuais. É o caso do Tribunal de Justiça do Estado da Paraíba (Portaria 2.210/02), do Tribunal Regional Federal da 3ª. Região (Portaria COGE 637/05) e do Tribunal Regional Federal da 4ª. Região (Provimento 05/03 e Provimento 02/05). Os diplomas em relevo autorizavam, ainda que de modo

---

[100]GOMES FILHO, Antonio Magalhães; BADARÓ, Gustavo. *Prova e sucedâneos*... p. 201.
[101]SAMPAIO, Denis. Lei n. 4.554 de 02/06/05: mais uma aberração jurídica no estado do Rio de Janeiro - interrogatório por videoconferência. *Boletim IBCCRIM*, ano 13, nº 154, São Paulo, set/2005, pp. 08-09.

limitado e experimental, como é o caso dos dois primeiros, a realização do chamado interrogatório à distância [102].

4.4 A LEI Nº 11.900/09

Duas grandes discussões cercavam a Lei nº 11.819/05, que regulava o interrogatório por videoconferência no Estado de São Paulo. Na primeira, questionava-se sua constitucionalidade, se considerada a prática atinente à matéria processual, em face do art. 22, inciso I, da CF/88, o qual dispõe ser direito processual matéria de competência legislativa privativa da União. Na segunda, sua ilegalidade, em confronto com a Lei nº 10.792/03, que alterou as disposições do CPP relativas ao interrogatório do acusado, optando por não adotar o sistema da videoconferência.

A despeito da declaração do STF de inconstitucionalidade em caso concreto da lei paulista, ambas as discussões tornaram-se, em partes, superadas com o advento da Lei nº 11.900/09, que alterou dispositivos do CPP e previu expressamente a possibilidade de realização do interrogatório através de videoconferência em algumas hipóteses.

A nova lei, em redação dada ao parágrafo 1º do art. 185, insiste na regra de que o interrogatório do réu preso deve ser realizado no estabelecimento prisional em que este se encontrar, garantida a segurança dos que participarão do ato:

> ***ñ****§ 1º O interrogatório do réu preso será realizado, em sala própria, no estabelecimento em que estiver recolhido, desde que estejam garantidas a segurança do juiz, do membro do Ministério Público e dos auxiliares bem como a presença do defensor e a publicidade do ato.****ò***

[102]FIOREZE, Juliana. *Videoconferência no Processo Penal Brasileiro* ï Interrogatório On-line ï Comentários à Lei 11.900/09 (Lei da Videoconferência). 2. ed. rev. ampl. e atual., Curitiba: Juruá, 2009, pp. 264-265.

No parágrafo 2º do mesmo artigo, previu referida lei a possibilidade de realização do interrogatório através do sistema da videoconferência em determinadas hipóteses, ressaltado o caráter excepcional da medida:

> ***ñ****§ 2º Excepcionalmente, o juiz, por decisão fundamentada, de ofício ou a requerimento das partes, poderá realizar o interrogatório do réu preso por sistema de videoconferência ou outro recurso tecnológico de transmissão de sons e imagens em tempo real, desde que a medida seja necessária para atender a uma das seguintes finalidades:*
>
> *I - prevenir risco à segurança pública, quando exista fundada suspeita de que o preso integre organização criminosa ou de que, por outra razão, possa fugir durante o deslocamento;*
>
> *II - viabilizar a participação do réu no referido ato processual, quando haja relevante dificuldade para seu comparecimento em juízo, por enfermidade ou outra circunstância pessoal;*
>
> *III - impedir a influência do réu no ânimo de testemunha ou da vítima, desde que não seja possível colher o depoimento destas por videoconferência, nos termos do art. 217 deste Código;*
>
> *IV - responder à gravíssima questão de ordem pública.****ò***

O **inciso I** refere-se à questão da segurança pública. Existindo fundada suspeita de que o preso possa fugir durante o deslocamento do estabelecimento prisional ao fórum criminal, mais provável de ocorrer se ele fizer parte de organização criminosa (pois possui recursos financeiros e ñpessoaisò), seu interrogatório deverá ser realizado por meio de videoconferência. Assim, evita-se o retorno à sociedade, através da fuga, de um possível criminoso, bem como eventual troca de tiros decorrente de tentativa de resgate que possa por em risco a vida dos envolvidos no deslocamento e dos cidadãos que se encontrem nas proximidades.

Nesse ponto, deverá o julgador guardar o necessário equilíbrio para evitar incorrer em presunções que o levem a concluir pelo risco de fuga apenas pelo fato de o réu supostamente pertencer à organização criminosa, de modo a se fomentar uma espécie de processo penal diferenciado para acusados considerados ñperigososò.

Aqui o magistrado deverá examinar a conceituação de organização criminosa apresentada pela recém editada Lei nº 12.850/13[103], com a observação de que o acusado não precisa ser denunciado pelo referido crime, devendo haver apenas fundadas suspeitas de que ele integre uma organização criminosa.

O **inciso II** trata dos casos em que haja relevante dificuldade de comparecimento do réu em juízo, decorrente de circunstância pessoal ou enfermidade. Utilizado o sistema da videoconferência, o deslocamento físico do réu é dispensado, conferindo-se maior celeridade ao andamento do processo.

Entretanto, a maior preocupação do legislador parece ser com a realização de interrogatório de réu preso em estabelecimentos prisionais distantes da sede do juízo processante. Com efeito, os presídios federais de Catanduvas e Campo Grande são expressamente citados no parecer elaborado pela Comissão de Constituição e Justiça e de Cidadania ao Projeto de Lei nº 4.361/08, que deu origem à novel legislação.

Contudo, entende-se que a mera alegação de distância não será suficiente para fundamentar a decisão que determine a realização do interrogatório por videoconferência, devendo o julgador expor a relevante dificuldade exigida pelo texto do inciso II. Percebe-se, entretanto, que na prática, quando se tratar de réus recolhidos em presídios federais, é mais provável que se faça referência ao inciso I, pois, em regra, membros de organizações criminosas.

Quando se fala de réu enfermo há que, em primeiro lugar, verificar-se a conveniência temporal do interrogatório, pois para dificultar o comparecimento, presumir-se-á que o acusado esteja internado para tratamento ou com a saúde muito debilitada, podendo até mesmo estar cumprindo pena em regime domiciliar.

---

[103] Art. 1º: (...) § 1º ñ*Considera-se organização criminosa a associação de 4 (quatro) ou mais pessoas estruturalmente ordenada e caracterizada pela divisão de tarefas, ainda que informalmente, com objetivo de obter, direta ou indiretamente, vantagem de qualquer natureza, mediante a prática de infrações penais cujas penas máximas sejam superiores a 4 (quatro) anos, ou que sejam de caráter transnacional.***ò**

As circunstâncias pessoais mencionadas no inciso II deverão ser analisadas caso a caso.

O **terceiro inciso** serve para solucionar casos em que a presença do réu cause temor, humilhação ou sério constrangimento à testemunha. Preferencialmente, o depoimento desta é que deverá ser tomado por videoconferência, nos termos do artigo 217 do CPP. Se impossível de assim ser realizado, ela deverá se dirigir ao fórum e o réu acompanhará seu depoimento do estabelecimento prisional. Vítimas de crimes sexuais, maus tratos, ou de delitos praticados por organizações criminosas normalmente enfrentam dificuldades para depor na frente de seus agressores. A possibilidade que não enfrentem visualmente o acusado evita, portanto, que sejam prejudicados seus testemunhos prestados em juízo.

O **inciso IV**, por sua vez, refere-se à ordem pública, termo dotado de grande generalidade e que servirá para abarcar uma quantidade indeterminada de situações. É hipótese que se apresentará de diferentes maneiras dependendo do caso concreto.

A opção do legislador em adotar a expressão ñordem públicaò, mais uma vez, a exemplo do que ocorre no tratamento das hipóteses de prisão preventiva, recebeu críticas da doutrina. Sua indeterminabilidade, alega-se, pode provocar a elasticidade do conceito, tornando regra algo que deveria ser excepcional.

Para Eduardo Luiz Santos Cabette[104]:

> ñ*O inciso IV pode transformar a excepcionalidade em mera óaparência de excepcionalidadeô, convertendo a exceção em regra. A plasticidade do conceito de óordem públicaô pode permitir a adequação de uma infinidade de situações na suposta excepcionalidade imposta pela lei, a qual se converte em mera óaparênciaô e faz ruir consigo a proporcionalidade. O inciso IV do art. 185,*

[104] CABETTE, Eduardo. Videoconferência: reiterando o equívoco da ordem pública. *Boletim IBCCRIM*: São Paulo, ano 16, nº 195, fev/2009, pp. 11-12.

> *CPP, é um elemento de autofagia da Lei 11.900/09, na medida em que solapa toda a edificação de proporcionalidade projetada pela própria lei.*ò

Antonio Scarance Fernandes[105] afirma que:

> ñ*Essa nota de excepcionalidade é essencial. A utilização da videoconferência não deve ser pretexto para afastar o contato entre o juiz e o preso, ainda mais agora que se consagrou o princípio da identidade física do juiz. O maior problema, assim, está em verificar se a excepcionalidade foi observada pelo legislador. Parece que não, pelo menos com fulcro na imprecisa regra do inciso IV, §2º, do art. 185, que a permite para* ***ó****responder a gravíssima questão de ordem pública.****ò***

Ainda sobre o tema, **Fauzi Hassan Choukr**[106] assevera que a utilização da vaga expressão ñordem públicaò para fundamentar a decretação da prisão preventiva é forma inequívoca de manifestação autoritária do CPP e que tal conceito fica ao sabor de interpretações ocasionais, que a jurisprudência, ao longo de toda uma vida de código, ainda não conseguiu padronizar.

Contudo, entende-se que a intenção do legislador, ao valer-se da expressão ñordem públicaò foi, de fato, permitir que a utilização de um conceito aberto que será examinado caso a caso, podendo comportar diversas hipóteses. O juiz, para tanto, deverá transcrever o cenário relativo àquele julgamento em sua manifestação, apontando os motivos que justifiquem a adoção da medida, sem fundamentá-la apenas na expressão ñordem públicaò, com mera referência ao inciso IV da Lei nº 11.900/09.

---

[105]FERNANDES. *A mudança no tratamento do interrogatório...* pp. 19-20.
[106] CHOUKR, Fauzi Hassan. *Garantias constitucionais na investigação criminal.* São Paulo: RT, 1995, p. 26.

Como adverte Marco Antônio de Barros[107],

> ***ñ****Certamente não é aceitável a fundamentação da decisão judicial que se limite estritamente a copiar os dizeres que constam dos dispositivos legais. Impõe-se ao juiz a obrigação indeclinável de explicitar a situação concreta que se amolda ao permissivo legal e que efetivamente justifique a realização da teleaudiência ou do ato processual a ser concretizado por meio da videoconferência.****ò***

Em face da controvérsia e ausência de conceituação do termo, percebe-se que hipótese prevista no art. 185, § 2º, inciso IV, inexiste no texto do projeto de novo CPP (PLS nº 156/09).

O parágrafo 3º do art. 185 do Código de Processo Penal determina que as partes serão intimadas com dez dias de antecedência da decisão que determinar a realização do interrogatório por videoconferência e, no parágrafo seguinte, garante-se ao réu o direito de acompanhar pelo mesmo sistema tecnológico a realização de todos os atos da audiência única de instrução e julgamento.

Aqui resta claro o respeito à garantia do acusado ao contraditório, pois este será intimado previamente da realização do interrogatório por videoconferência e poderá acompanhar do estabelecimento prisional todos os atos da audiência.

O § 5º do artigo 185 expressamente trata da comunicação entre o réu e seu defensor, questão de extrema importância para o debate sobre a realização do interrogatório através de videoconferência, e que dirime de forma satisfatória o receio daqueles que se posicionam contra a prática por alegar ausência de contato entre o acusado e seu advogado:

---

[107] BARROS, Marco Antônio de. *A busca da verdade no processo penal*. São Paulo: RT, 2010, p.246.

> ***ñ****§ 5º Em qualquer modalidade de interrogatório, o juiz garantirá ao réu o direito de entrevista prévia e reservada com o seu defensor; se realizado por videoconferência, fica também garantido o acesso a canais telefônicos reservados para comunicação entre o defensor que esteja no presídio e o advogado presente na sala de audiência do Fórum, e entre este e o preso.****ò***

Percebe-se, pois, que o advogado poderá se comunicar pessoalmente com seu cliente ou, se permanecer no fórum, poderá se valer de aparelho telefônico de linha segura, criptografada.

O § 6º, por sua vez, dispõe sobre a fiscalização da segurança do preso no momento de seu interrogatório que, por ocorrer em estabelecimento prisional, exporia o réu, em tese, a pressões e ameaças por parte de outros presos, agente penitenciários ou policiais:

> ***ñ****§ 6º A sala reservada no estabelecimento prisional para a realização de atos processuais por sistema de videoconferência será fiscalizada pelos corregedores e pelo juiz de cada causa, como também pelo Ministério Público e pela Ordem dos Advogados do Brasil.****ò***

O sétimo parágrafo determina a realização do interrogatório do réu preso em juízo se não atendidas as hipóteses do parágrafo 1º (deslocamento do magistrado ao estabelecimento prisional) ou do parágrafo 2º (através de videoconferência) do art. 185 do CPP.

A seguir, refere-se a nova lei a outras hipóteses em que será utilizado o sistema de videoconferência ou outro recurso tecnológico de transmissão de sons e imagens em tempo real, assegurado seu acompanhamento pelo acusado e seu defensor, ou seja, respeitadas as garantias do contraditório e da ampla defesa:

> ***ñ****§ 8º Aplica-se o disposto nos §§ 2º, 3º, 4º e 5º deste artigo, no que couber, à realização de outros atos processuais que dependam da participação de pessoa que esteja presa, como acareação, reconhecimento de pessoas e coisas, e inquirição de testemunha ou tomada de declarações do ofendido.*

> *§ 9º Na hipótese do § 8º deste artigo, fica garantido o acompanhamento do ato processual pelo acusado e seu defensor.**ò***

No que toca à produção da prova testemunhal, a Lei nº. 11.900/09 acrescentou o § 3º ao art. 222, do CPP, possibilitando, nos casos de oitiva de testemunha que morar fora da jurisdição do juiz da causa, a realização do ato por videoconferência. Tal medida funcionará como alternativa à expedição de cartas precatórias, a qual, além de comprometer a celeridade processual e o princípio da imediação, dificulta o controle das partes sobre a produção da prova. [108]

Ademais, conforme entendimento jurisprudencial, é prescindível a presença física do acusado por ocasião da inquirição das testemunhas, se a ela tiver comparecido seu defensor, de maneira que a participação virtual do réu, ñem razão da adoção do sistema de videoconferênciaò, possibilitaria ñcom maior plenitude, o efetivo exercício da ampla defesa e do contraditórioò (STJ ï 5ª. Turma ï HC nº 152.908/ SP ï rel. Min. Felix Fischer ï j. 24.08.2010 ï DJ 04.10.2010). Com efeito, tratar-se-ia de alegada nulidade relativa, cuja declaração estaria condicionada à demonstração do prejuízo (art. 563 do CPP).

Ainda no que se refere à produção da prova testemunhal por videoconferência, cabe destacar a inovação trazida pela Lei nº. 11.690/08, a qual alterou o teor do art. 217 do CPP, para viabilizar o emprego de referida tecnologia nas situações em que se ***ñ****verificar que a presença do réu poderá causar humilhação temor, ou sério constrangimento à testemunha ou ao ofendido, de modo que prejudique a verdade do depoimento**ò***. Trata-se de hipótese excepcional a ser devidamente fundamentada pelo magistrado que a determinar (art. 217, § único, do CPP) [109].

Medida mais extrema consiste na retirada do réu da sala de audiência, caso não seja possível a oitiva da testemunha por meio de videoconferência (art. 217, *in fine*, do

---

[108]FIOREZE. *Videoconferência... 2008*, p. 309.
[109]MOURA, Maria Thereza Rocha de Assis (coordenação). *As reformas no Processo Penal **ï** As novas Leis de 2008 e os Projetos de Reforma*, São Paulo: RT, 2008, p. 290.

CPP). Essa providência, com muito maior razão, pois que compromete a publicidade interna do ato probatório e inviabiliza o exercício da autodefesa [110], deverá ser motivada. Com efeito:

> ***ñ****Concluímos, portanto, que a retirada do acusado da sala de audiência somente pode ser determinada em caráter absolutamente excepcional, caso o réu tenha um comportamento capaz de influenciar indevidamente aquelas pessoas que serão ouvidas. E, nesse caso, deve-se garantir-lhe a possibilidade de assistir ao ato, por videoconferência.****ò*** [111]

Portanto, cotejando os dispositivos que tratam da oitiva de testemunhas e do acompanhamento de tal ato probatório pelo acusado, chega-se à seguinte ordem de preferência: a) por regra, tem-se testemunha e réu presentes (art. 792, caput, do CPP); b) testemunha ouvida por meio de videoconferência e réu participando do ato da sala de audiência (art. 217, do CPP); c) testemunha ouvida em sala de audiência e réu preso participando do ato por meio de videoconferência (art. 185, § 2º, III, do CPP), caso a medida anterior não seja possível; d) testemunha ouvida em sala de audiência e réu retirado da referida sala (art. 217, *in fine*, do CPP).

4.5 RESOLUÇÃO Nº 105 DO CONSELHO NACIONAL DE JUSTIÇA

O Conselho Nacional de Justiça, através da Resolução nº 105, de 06.04.10, disciplinou os procedimentos a serem adotados pelos tribunais e juízos para a utilização da videoconferência, em especial em relação à documentação dos depoimentos colhidos por meio do sistema audiovisual e à realização de interrogatório e a inquirição de testemunhas por este sistema.

---

[110] Ibidem, p. 291.

[111] SOUZA, João Fiorillo. A retirada do réu da sala de audiência e o novo artigo 217 do CPP. *Boletim IBCCRIM*, ano 16, nº 192, São Paulo, nov/2008, pp. 4-5.

Foi instituída, no parágrafo único do art. 1º, a obrigação de que os Tribunais desenvolvam sistema eletrônico para armazenamento dos depoimentos documentados pelo sistema eletrônico audiovisual, sendo que caberá ao CNJ o desenvolvimento e disponibilização a todos os Tribunais do sistema de gravação dos referidos depoimentos.[112]

Com esta regulamentação não se justifica mais que órgãos de grau superior determinem ao juízo de origem a degravação de depoimentos registrados em meio eletrônico, competindo-lhes, se assim o entenderem, fazer este procedimento através de seus próprios servidores[113].

A orientação em relação à desnecessidade de transcrição da gravação em papel é de grande relevância, pois a chamada ñdegravaçãoò inviabiliza a adoção dessa moderna técnica de documentação dos depoimentos como instrumento de agilização dos processos**,** uma vez que, segundo o próprio texto da Resolução, **ñ**para cada minuto de gravação leva-se, no mínimo, 10 (dez) minutos para a sua degravaçãoò.

Para Walter Nunes[114], magistrado que integra o CNJ, a lei que estabeleceu a possibilidade da videoconferência deixou lacunas e não estabeleceu detalhes que são necessários para colocar o sistema em prática. A Resolução do CNJ veio para ***ñdirimir dúvidas a respeito de como se daria na prática a videoconferência para ouvir o acusado e as testemunhasò***.

---

[112] Art. 1º: ***ñO Conselho Nacional de Justiça desenvolverá e disponibilizará a todos os tribunais sistemas eletrônicos de gravação dos depoimentos e de realização de interrogatório e inquirição de testemunhas por videoconferência. Parágrafo Único. Os tribunais deverão desenvolver sistema eletrônico para o armazenamento dos depoimentos documentados pelo sistema eletrônico audiovisual."***

[113] Art. 2º: ***ñOs depoimentos documentados por meio audiovisual não precisam de transcrição. Parágrafo único. O magistrado, quando for de sua preferência pessoal, poderá determinar que os servidores que estão afetos a seu gabinete ou secretaria procedam à degravação, observando, nesse caso, as recomendações médicas quanto à prestação desse serviço.ò***

[114]CONSULTOR JURÍDICO. *CNJ edita resolução que regulamenta videoconferência.* Disponível em: http://www.conjur.com.br/2010-mar-10-cnj-editar-resolucao-regulamentar/videoconferencia, acessado em 24.11.2012.

De acordo com Luiz Flávio Gomes[115], ña regulamentação que acaba de ser mencionada significa a consagração definitiva da videoconferênciaò. Para ele,

> *ñA videoconferência traz economia, coloca o Brasil no rol dos países civilizados que a adotam e significa segurança (para o preso, para as testemunhas e para a sociedade). A videoconferência, tal como foi regulamentada no Brasil (Lei 11.900/2009 e regras do CNJ), trouxe equilíbrio entre a eficiência da Justiça e o garantismo. Ela evita, por exemplo, a tramitação de uma carta precatória para instrução do processo. O preso deverá ser ouvido pelo sistema da videoconferência quando representar risco à segurança pública, ou se tratar de pessoa integrante de organização criminosa. De outro lado, ele agora pode também participar (à distância) de uma audiência realizada a quilômetros do seu presídio. Isso significa cumprir os tratados internacionais, que garantem a sua presença em todas as audiências.ò*

Assim, o que se espera é que o uso do recurso tecnológico torne os processos mais rápidos, diminua os riscos à segurança pública e amplie a participação do acusado nos atos processuais, e a Resolução do CNJ visa a permitir que, de uma vez por todas, essa nova tecnologia seja implementada.

4.6 O PLS Nº 156/2009 E O INTERROGATÓRIO POR VIDEOCONFERÊNCIA

Encontra-se em tramitação pela Câmara dos Deputados o PLS nº 156/09, já aprovado pelo Senado Federal, que objetiva a reforma integral do Código de Processo Penal.

No texto legal, mantém-se a possibilidade do interrogatório e da inquirição de testemunhas por videoconferência, naquelas situações de excepcionalidade já chanceladas pelo Congresso Nacional.

---

[115] GOMES, Luiz Flávio. *Justiça Colaborativa e Delação Premiada*. Disponível em http://lfg.jusbrasil.com.br/noticias/2108608/justica-colaborativa-e-delacao-premiada, acessado em 02.09.2013.

Ademais, reconhece-se o interrogatório como meio de defesa do acusado ou investigado.[116]

Algumas alterações importantes, entretanto, precisam ser postas em relevo.

No que tange ao interrogatório de réu preso, a regra passa a ser a realização do ato na sede do juízo, com a requisição do réu para tal finalidade (art. 76). A regra hoje vigente, que preconiza o interrogatório no próprio estabelecimento prisional em que se encontrar o acusado, passa a ser exceção (art. 76, §1º).

A utilização da videoconferência permanece marcada pela nota da excepcionalidade, suprimindo-se a hipótese atualmente alocada no inciso IV do §2º do art. 185 do CPP ï ñresponder à gravíssima questão de ordem públicaò -, o que visa a reforçar o caráter extraordinário do emprego de referida tecnologia no processo penal brasileiro. Quanto aos demais aspectos, é preservada a atual disciplina do instituto.

No tocante à produção da prova testemunhal por videoconferência, são mantidas praticamente intactas as redações dos atuais arts. 217 (art. 183 do PLS nº 156/2009) e 222, §3º, do CPP (art. 188, §2º do PLS nº 156/2009).

A novidade fica por conta da expressa previsão da possibilidade de realização da acareação por meio de videoconferência, a teor do parágrafo único do artigo 200 do PLS nº 156/2009.[117]

---

[116]Art. 64: ***ñ****O interrogatório constitui meio de defesa do investigado ou acusado e será realizado na presença de seu defensor.****ò***

[117] Art. 195: ***ñ****Se ausente alguma testemunha, cujas declarações divirjam das de outra que esteja presente, a esta se darão a conhecer os pontos da divergência, consignando-se no auto o que explicar ou observar. Se subsistir a discordância, expedir-se-á precatória à autoridade do lugar onde resida a testemunha ausente, transcrevendo-se as declarações desta e as da testemunha presente, nos pontos em que divergirem, bem como o texto do referido auto, a fim de que se complete a diligência, ouvindo-se a testemunha ausente, pela mesma forma estabelecida para a testemunha presente. Parágrafo único. Na hipótese prevista neste artigo, sempre que possível, a acareação será realizada por* <u>*videoconferência*</u> *ou outro recurso tecnológico de transmissão de sons e imagens em tempo real****ò****.* (grifo nosso)

CAPÍTULO 5

PRINCÍPIOS, DIREITOS E GARANTIAS CONSTITUCIONAIS RELACIONADOS AO INTERROGATÓRIO POR VIDEOCONFERÊNCIA

5.1 DEVIDO PROCESSO LEGAL

Já vimos que o princípio do devido processo legal engloba diversos princípios, como o da ampla defesa, do contraditório, da publicidade, do juiz natural, entre outros, e representa a prévia existência de um processo e a garantia de que o rito determinado pela ordem será respeitado, resultando em um processo justo.

Sua violação, destarte, implica o desrespeito a uma série de outras garantias, que adiante serão estudadas mais detalhadamente.

5.1.1 A polêmica em torno da expressão ñcomparecerò

Um dos pontos que estimula controvérsias quanto à realização do interrogatório por videoconferência é a escolha dos termos utilizados pelo legislador, tanto nos textos do Pacto de Direitos Civis e Políticos (Dec. nº 592/2002) e do Pacto de San José da Costa Rica (Dec. nº 678/2002)[118], quanto no CPP brasileiro.

[118] Em relação à integração dos tratados internacionais no direito interno dos Estados, cf. STEINER, Sylvia Helena de Figueiredo. *A Convenção Americana sobre Direitos Humanos e sua integração no processo penal brasileiro*. São Paulo: RT, 2000, p. 59-91.

O art. 185 do CPP brasileiro estabelece que ñ*O* ***acusado que comparecer*** *perante a autoridade judiciária, no curso do processo penal, será qualificado e interrogado na presença de seu defensor, constituído ou nomeado.****ò*** (grifo nosso)

Os opositores à realização do interrogatório por videoconferência alegam que as expressões utilizadas por ambos os documentos, respectivamente, ñconduzir à presençaò e ñcomparecerò, referem-se a uma exigência legal de presença física do acusado perante o magistrado[119]. Tal argumento, porém, não nos parece configurar uma proibição legal para a realização do interrogatório através da modalidade virtual.

Entendemos que a intenção do legislador foi a de garantir o contato (no sentido de relação, comunicação) entre acusado e magistrado, de assegurar que aquele por este será ouvido, certamente, se desejar se manifestar, e não a de exigir a presença física do réu perante o juiz. E não se exige presença física, pois não haverá contato físico entre eles. Portanto, ambos podem perfeitamente se comunicar através da videoconferência. Segundo Vladimir Aras[120]:

> ***ñ****A presença virtual do acusado, em videoconferência, é uma presença real. O juiz o ouve e o vê e vice-versa. A inquirição é direta e a interação, recíproca. No vetor temporal, o acusado e o seu julgador estão juntos, presentes na mesma unidade de tempo. A diferença entre ambos é meramente espacial. Mas a tecnologia supera tal deslocamento, fazendo com que os efeitos e a finalidade das duas espécies de comparecimento judicial sejam plenamente equiparadas. Nada se perde.*
>
> *Estar presente a um ato é assisti-lo ao tempo presente, que é o tempo atual, do momento em que se fala. Então, o réu que comparece eletronicamente a uma audiência judicial, realmente a presencia. Em suma, está presente a ela. A ideia subjacente ao verbo* ***ó****presenciar****ô*** *tem conotação temporal e não espacial. Logo, é inteiramente possível estar presente a uma solenidade, sem ir ao local onde ela se realiza. Basta que se assista ao ato no momento atual, com possibilidade de interação. São as tecnologias interferindo em velhos conceitos para, enfim, afirmar-se que quem aparece a juiz (mesmo em imagem), está comparecendo diante dele.****ò***

---

[119] WEIS, Carlos. Manifestação do Conselheiro Carlos Weis referente à realização de interrogatório on-line para presos perigosos. *Boletim IBCCrim*, nº 120, nov/2002.

[120] ARAS, Vladimir. *O teleinterrogatório no Brasil*. Disponível em http://jus2.uol.com.br/doutrina/texto.asp?id=3632, acessado em 15.07.2013.

No sistema processual, ñcompareceò aos autos aquele que se dá por ciente da intercorrência processual, ainda que por escrito, por meio, por exemplo, do oferecimento das peças de defesa[121].

Atualmente, inúmeras empresas realizam importantes reuniões através do sistema de videoconferência, para economizar tempo, encurtando a distância entre os interessados. E não é porque, durante a reunião, uma das partes esteja na cidade A, enquanto a outra, na cidade B, que se pode concluir que uma delas não ócompareceuô ao encontro virtual. Ambas mantiveram contato, realizaram negócios, mesmo estando em pontos diferentes do planeta. Dizer que por causa do distanciamento físico, uma delas não compareceu, seria dizer que se ausentou, o que não é logicamente razoável.

Tanto que o caput do art. 185 do CPP manteve a expressão ñcomparecerò mesmo após a Lei nº 11.900/09 alterar seus parágrafos para permitir a realização do interrogatório por videoconferência.

Mesmo entendimento deve ser aplicado aos textos da Convenção Americana de Direitos Humanos[122], e do Pacto Internacional dos Direitos Civis e Políticos[123] que, respectivamente, em seu art. 7. 5, e art. 9º, § 3º, determinam a condução imediata da pessoa detida ou retida à presença de um juiz ou outra autoridade judicial.

---

[121] Ibidem.

[122] ***ñ****(...) 5. Toda pessoa detida ou retida deve ser conduzida, sem demora, à presença de um juiz ou outra autoridade autorizada pela lei a exercer funções judiciais e tem direito a ser julgada dentro de um prazo razoável ou a ser posta em liberdade, sem prejuízo de que prossiga o processo. Sua liberdade pode ser condicionada a garantias que assegurem o seu comparecimento em juízo.****ò***

[123] ***ñ****3 - Todo o indivíduo preso ou detido sob acusação de uma infração penal será prontamente conduzido perante um juiz ou uma outra autoridade habilitada pela lei a exercer funções judiciárias e deverá ser julgado num prazo razoável ou libertado. A detenção prisional de pessoas aguardando julgamento não deve ser regra geral, mas a sua libertação pode ser subordinada a garantir que assegurem a presença do interessado no julgamento em qualquer outra fase do processo e, se for caso disso, para execução da sentença.****ò***

A expressão óconduzir à presençaô pode e deve ser entendida como a necessidade de um ato de comunicação da detenção ou retenção de alguém à autoridade competente, para verificação da legalidade da referia prisão, devendo ser, por exemplo, concedida a liberdade condicional, caso seja possível[124]. Trata-se da garantia que esta pessoa possui de ter contato com um magistrado, de certificar-se de que este tomará ciência da sua prisão e lhe assegurará a tramitação de um processo justo, não sujeito a arbitrariedades.

Américo Bedê Júnior e Gustavo Senna[125] entendem que ***ñ****não há qualquer regra (nem mesmo em convenção, como o Pacto de San José da Costa Rica) que exija de forma expressa que o interrogatório somente possa ser feito com a presença física do réu, olvidando que o direito, como a vida, não pode fica estagnado no tempo, fechando os olhos para os avanços da modernidade.****ò***

Quantos réus não são julgados sem nunca terem visto o rosto do magistrado que proferiu suas sentenças, após terem sido ouvidos por cartas precatórias, rogatórias ou decretados revéis? Reduzir-se-ão as hipóteses de aplicação do artigo 366 do Código de Processo Penal, o qual dispõe sobre a suspensão do processo. Pensando-se agora no acusado solto, o réu que deixaria de ser interrogado por motivos financeiros ou decorrentes de enfermidade, tem, através da videoconferência, a possibilidade de ser ouvido pelo juiz da causa, mesmo estando distante fisicamente deste.

---

[124] HITTERS, Juan Carlos; FAPPIANO, L. Oscar. *Derecho Internacional de los derechos humanos: sistema interamericano* ï El pacto de San José da Costa Rica. t. II. Buenos Aires: Ediar, 1991, p. 137.

[125] BEDÊ JÚNIOR, Américo; SENNA, Gustavo. *Princípios do Processo Penal: entre o garantismo e a efetividade da sanção.* São Paulo: RT, 2009, p. 203.

5.1.2 A falta de previsão legal

Por tempos alegou-se que utilização da videoconferência no processo penal desrespeitava o princípio do devido processo legal principalmente em função da falta de previsão legal, apesar da existência da lei paulista, por exemplo, que seria inconstitucional, como assim foi considerada pelo STF em julgamento de *habeas corpus*, pois a forma de realização do interrogatório seria matéria processual e não, procedimental, de competência legislativa e, portanto, apenas da União. Neste ponto, a discussão resta superada com o advento da Lei nº 11.900/09, lei federal que agora regulamenta a atividade, ainda que de forma excepcional.

Ainda assim, sustentam alguns[126] desrespeito a tratados internacionais de direitos humanos incorporados pelo ordenamento brasileiro, como o Pacto de San José da Costa Rica (Convenção Americana de Direitos Humanos, de 1969) e o Pacto Internacional dos Direitos Civis e Políticos (Pacto de Nova Iorque, de 1966).

Quanto a esses documentos, alega-se que ambos não preveem a realização do interrogatório através de videoconferência e, ademais, exigem a presença física do réu perante o magistrado. Quanto à falta de previsão legal, não se pode esperar que um documento legal, qualquer que seja ele, no caso, um datado de 1969 e o outro, de 1966, seja capaz de prever todas as situações e hipóteses de uma sociedade que se transforma a cada minuto. A falta de previsão legal não pode ser encarada sempre como um repúdio e expressa rejeição à matéria não conhecida. Por vezes, como aqui se considera, trata-se de descompasso com a realidade atual.

---

[126] DELMANTO, Roberto. *O interrogatório por videoconferência e os direitos fundamentais do acusado no processo penal*. Disponível em http://www.processocriminalpslf.com.br/o_interrogatorio.htm, acessado em 14.07.09.

Segundo Juliana Fioreze[127], ***ñ****a internet nasceu justamente no ano de 1969. Naquela época, tratava-se de uma rede informática de aplicação militar exclusiva do governo norte-americano. As novas tecnologias da informação eram então incipientes. Como era possível tais ordenamentos jurídicos exigirem a presença eletrônica ou vitual do réu??!!****ò***

A exemplo, a Convenção Americana de Direitos Humanos, em seu artigo 8º, que dispõe sobre as garantias judiciais, não menciona a realização do interrogatório por videoconferência e, da mesma maneira que não a regulamenta, não a proíbe expressamente:

> ***ñ*** *Artigo 8º - Garantias Judiciais*
>
> *1. Toda pessoa tem direito a ser ouvida, com as devidas garantias e dentro de um prazo razoável, por um juiz ou tribunal competente, independente e imparcial, estabelecido anteriormente por lei, na apuração de qualquer acusação penal formulada contra ela, ou para que se determinem seus direitos ou obrigações de natureza civil, trabalhista, fiscal ou de qualquer outra natureza.*
>
> *2. Toda pessoa acusada de delito tem direito a que se presuma sua inocência enquanto não se comprove legalmente sua culpa. Durante o processo, toda pessoa tem direito, em plena igualdade, às seguintes garantias mínimas:*
>
> *a) direito do acusado de ser assistido gratuitamente por tradutor ou intérprete, se não compreender ou não falar o idioma do juízo ou tribunal;*
>
> *b) comunicação prévia e pormenorizada ao acusado da acusação formulada;*
>
> *c) concessão ao acusado do tempo e dos meios adequados para a preparação de sua defesa;*
>
> *d) direito do acusado de defender-se pessoalmente ou de ser assistido por um defensor de sua escolha e de comunicar-se, livremente e em particular, com seu defensor;*
>
> *e) direito irrenunciável de ser assistido por um defensor proporcionado pelo Estado, remunerado ou não, segundo a legislação interna, se o acusado não se defender ele próprio nem nomear defensor dentro do prazo estabelecido pela lei;*

[127] FIOREZE. Videoconferência... 2008, p. 239.

> *f) direito da defesa de inquirir as testemunhas presentes no tribunal e de obter o comparecimento, como testemunhas ou peritos, de outras pessoas que possam lançar luz sobre os fatos;*
>
> *g) direito de não ser obrigado a depor contra si mesma, nem a declarar-se culpada;*
>
> *h) direito de recorrer da sentença a juiz ou tribunal superior.*
>
> *3. A confissão do acusado só é válida se feita sem coação de nenhuma natureza.*
>
> *4. O acusado absolvido por sentença transitada em julgado não poderá ser submetido a novo processo pelos mesmos fatos.*
>
> *5. O processo penal deve ser público, salvo no que for necessário para preservar os interesses da justiça.*

Do mesmo modo, inexiste previsão ou proibição no Pacto de Nova Iorque.

De qualquer forma, a Lei Federal nº 11.900/09 agora regulamenta o tema e não enfrenta expressa proibição jurídica, nem de tratados internacionais, nem da atual Constituição Federal brasileira.

5.2 JUIZ NATURAL

O exercício do poder jurisdicional deve ser realizado por um juiz ou tribunal preexistente e legitimado para isso. É princípio que possui natureza dúplice: proíbe a criação de tribunais de exceção e garante que o acusado somente será processado e julgado pela autoridade competente, extraído do art. 5º, incisos XXXVII[128], XXXVIII[129] e LIII[130], da CF/88. A competência territorial é tratada no CPP.

---

[128] CF/88. Art. 5º*: **ñ**(...) XXXVII - não haverá juízo ou tribunal de exceção;**ò***

[129] CF/88. Art. *5º: **ñ**(...) XXXVIII - é reconhecida a instituição do júri, com a organização que lhe der a lei, assegurados:a) a plenitude de defesa;b) o sigilo das votações; c) a soberania dos veredictos; d) a competência para o julgamento dos crimes dolosos contra a vida;**ò***

Juiz natural é o juiz ou tribunal competente, predeterminado por lei. Gustavo Badaró[131] declara:***ñ****em uma generalização extrema, que o inciso XXXVII do art. 5º diz respeito à investidura, e o inciso LIII do mesmo art. tem por objeto a competência (que pressupõe a investidura).****ò***

Tribunais especializados, desde que pré-concebidos, não estão proibidos, pois têm competência determinada por regras gerais e abstratas que não visam a casos específicos, ou seja, que não se utilizam de critérios discriminantes.[132]

A preocupação maior desse princípio é assegurar a imparcialidade do juiz, visto que, em um Estado Democrático de Direito, é inconcebível que os julgamentos materializem-se de forma parcial, corrupta e dissociada do equilíbrio que as partes esperam da magistratura. Se as regras processuais puderem construir um sistema claro e prévio à indicação do juiz competente para o julgamento da causa, seja qual for a decisão, haverá maior aceitação pelas partes, bem como servirá de legitimação para o Poder Judiciário, que, no Brasil, não é eleito pelo povo.[133]

Através do interrogatório por videoconferência, efetiva-se a garantia do juiz natural do processo na medida em que se possibilita que o mesmo juiz atue em todos os atos do processo, dispensando, assim, a realização de interrogatórios via carta precatória ou rogatória, em que outros juízes terão contato com a prova produzida.

Evitar-se-á, nos termos do art. 185, II, § 2º do CP, em nova redação conferida pela Lei nº 11.900/09, a delegação da oitiva de acusados que estejam enfermos ou se encontrem distantes da sede do juízo processante.

---

[130] CF/88. Art. 5º: ***ñ****(...) LIII - ninguém será processado nem sentenciado senão pela autoridade competente.****ò***

[131] BADARÓ. *Processo Penal*... p. 15.

[132] FERNANDES *et all*. *As nulidades*... p. 43.

[133] NUCCI. *Manual de processo penal*... p. 79.

Permite-se que o juiz estabelecido pela legislação como o juiz natural da causa e que irá julgar o acusado, presida o interrogatório deste e tenha contato direto com a prova produzida neste ato, efetivando-se, deste modo, igualmente, os princípios da imediação e da identidade física do juiz.

5.3 IMEDIAÇÃO

Segundo Souza Netto[134], o princípio da imediação assegura ao processo uma estrutura que permite ao juiz avaliar e controlar a prova, na via direta, sem intermediários.

Permite-se, assim, ao responsável pelo julgamento, ***ñ****captar uma série valiosa de elementos (através do que pode perguntar, observar e depreender do depoimento, da pessoa e das relações do inquirido) sobre a realidade dos fatos que a mera leitura do relato escrito do depoimento não pode facultar****ò***[135]

Novamente, o interrogatório por videoconferência evita que outro juiz, que não o da comarca onde corre o processo, participe da produção de provas, concentrando, assim, todos os atos judiciais nas mãos do magistrado que sentenciará o acusado.

Ademais, se gravadas as imagens, o juiz julgador poderá rever o interrogatório do réu quantas vezes achar necessário, em caso de dúvidas, com o intuito de dotar de maior legitimidade e precisão suas decisões.

---

[134] SOUZA NETTO, José Laurindo de. (2006), apud FIOREZE. *Videoconferência*... 2008, p. 217.
[135] Ibidem.

5.4 IDENTIDADE FÍSICA DO JUIZ

Antes do advento da Lei nº 11.719/08, que inseriu o parágrafo 2º ao artigo 399[136] do CPP, não vigia expressamente no processo penal brasileiro o princípio da identidade física do juiz, apesar de se falar de aplicação por analogia do art. 132 do CPC[137].

Tal modificação visa a cercar de maior segurança, precisão e efetividade a prestação jurisdicional, já que o juiz que presidiu a instrução teve contato real e direto com a prova produzida, cobriu-se de atenção para formular as perguntas que achou pertinentes e está mais apto, consequentemente, a sentenciar o acusado.

Através da videoconferência, o acusado que se encontra em outra comarca ou no exterior poderá ser ouvido pelo juiz natural de seu processo, além de poder acompanhar as declarações da vítima, os depoimentos das testemunhas, evitando-se, assim, que um juiz ouça o preso para que outro magistrado, que se encontra em outra comarca, venha a sentenciá-lo.

5.5. AMPLA DEFESA

O estudo do direito à defesa demanda o estudo do direito ao contraditório, sendo o inverso também verdadeiro, pois ambos estão indissoluvelmente ligados, já que ***ñé*** *do contraditório (visto em seu primeiro momento, da informação) que brota o exercício da*

---

[136] CPP: Art. 399*: **ñ**Recebida a denúncia ou queixa, o juiz designará dia e hora para a audiência, ordenando a intimação do acusado, de seu defensor, do Ministério Público e, se for o caso, do querelante e do assistente. (Redação dada pela Lei nº 11.719, de 2008). (...) § 2º O juiz que presidiu a instrução deverá proferir a sentença. (Incluído pela Lei nº 11.719, de 2008).**ò*

[137] Quanto à diferença entre as expressões ñpresidirò, no CPP, e ñconcluirò, no CPC, e as interpretações literais que podem levar a um desvirtuamento do referido princípio, cf. SANTORO, Antonio Eduardo Ramires. A falaciosa identidade física do juiz no Processo Penal brasileiro. *Boletim IBCCRIM*, nº 245, abr/2013, p. 09.

defesa; mas é essa ***ï*** *como poder correlato ao de ação* ***ï*** *que garante o contraditório. A defesa, assim, garante o contraditório, mas também por este se manifesta e é garantida****ò****.*[138]

O art. 5º da CF/88 estabelece:

> ***ñ****LV* ***ï*** *aos litigantes, em processo judicial ou administrativo, e aos acusados em geral são assegurados o contraditório e ampla defesa, com os meios e recursos a ela inerentes*
>
> *LVI* ***ï*** *são inadmissíveis, no processo, as provas obtidas por meios ilícitos****ò***

A garantia da ampla defesa engloba a defesa técnica e a autodefesa.

Como exposto anteriormente, a **defesa técnica** é a exercida pelo defensor técnico capacitado. Dela, o acusado não pode dispor ou renunciar no processo penal brasileiro.

No interrogatório por videoconferência, a teor do que determina a Lei nº 11.900/09 (§ 5º do art. 185), que o regulamenta, o réu terá garantido seu direito de entrevista prévia com seu defensor, bem como o acesso a canais telefônicos reservados para comunicação tanto entre o defensor que esteja no presídio e o defensor que se encontre no fórum quanto entre este e o acusado.

Além da segurança da linha telefônica[139], deverá ser estabelecido um espaço privativo, distinto da sala de audiência, para que os defensores e o acusado se comuniquem sigilosamente, sem a presença, inclusive, de agentes penitenciários, sempre que possível.

---

[138] FERNANDES *et all. As nulidades...* p. 87.

[139] Paulo Rangel afirma que o legislador criou mecanismo que facilita a violação das garantias do réu, pois a linha telefônica poderá ser grampeada. RANGEL, Paulo. *Direito processual penal.* 18. ed. rev., ampl. e atual. Rio de Janeiro: Lumen Juris, 2010, 579. Contudo, além de não ser devida a presunção de que o Estado tenha interesse em violar as garantias do réu, estabeleceu o legislador a fiscalização da sala de videoconferência, devendo esta ser estendida ao aparelhos telefônicos utilizados para comunicação.

Se terceiros tiverem acesso a informações entre cliente e advogado, a assistência técnica perderá sua utilidade e poderá prejudicar a defesa do acusado.

Ressalta-se, ainda, que esta comunicação deverá ser possível durante todo o decorrer da audiência e da oitiva de testemunhas e peritos, não devendo ser restringida apenas ao momento que antecede imediatamente a oitiva do réu, de modo que este exerça plenamente o contraditório e a ampla defesa durante a audiência de instrução e julgamento.

Danyelle da Silva Galvão[140] afirma que, com a videoconferência, há significativa perda na atuação do defensor e, por consequência, no exercício do direito à ampla defesa do acusado, consubstanciado no direito à defesa técnica.

Segundo a autora, a permanência apenas de um advogado no estabelecimento prisional, embora possibilite o contato pessoal entre cliente e defensor, seria prejudicial na medida em que o distanciaria do representante da acusação, assim como da vítima, testemunhas, peritos e assistentes técnicos, que serão inquiridos diretamente, prejudicando-se, desta forma, a dialética processual e inexistindo paridade de armas.

Contudo, como bem reconhece a autora, visando a sanar a deficiência, previu a Lei nº 11.900/09 a permanência de dois advogados, um no fórum e um no estabelecimento prisional, permitindo-se igualmente a comunicação sigilosa entre eles.

Observa-se que questões de ordem prática, como instalação das Defensorias Públicas em todos os municípios e intimação do ato processual do defensor nomeado, com a antecedência mínima de dez dias, prevista em lei (art. 185, § 3º) deverão ser analisadas caso a caso, concretamente.

Já a **autodefesa,** exercida pelo acusado e que pode ser renunciada, é composta pelo direito ao silêncio, direito de audiência, direito de presença e direito à prova.

---

[140] GALVÃO, op. cit., pp. 186-187.

Assegurado o direito ao silêncio ao acusado, torna-se sua faculdade manifestar-se ou não quando de seu interrogatório, podendo tanto fornecer sua versão dos fatos quanto manter-se silente, sendo que isto não poderá ser utilizado em seu prejuízo quando da prolação de sua sentença pelo magistrado.

O direito à prova engloba: a) o direito à investigação; b) direito à proposição; c) direito à admissão; d) direito à produção e e) direito à avaliação.[141]

O direito à audiência traduz-se na possibilidade de o acusado influir sobre a formação do convencimento do juiz mediante o interrogatório. O direito à presença manifesta-se pela oportunidade de tomar ele posição, a todo momento, perante as alegações e as provas produzidas, pela imediação com o juiz, as razões e as provas.[142]

Aqui se vê que o direito à presença é algo muito maior do que o simples direito à presença física. É o direito do acusado de acompanhar os atos processuais, de se ter ciência de todo andamento do processo, para que a sua defesa possa ser exercida da maneira mais ampla possível, diferentemente do que afirma Bruno Gurgel Bezerra[143]:

> ***ñ****A pretensão prática do legislador em tentar afastar um direito impostergável do acusado* ***ï*** *a sua presença em Juízo* ***ï*** *acaba por afrontar diretamente uma garantia fundamental que estabelece a regularidade de todo trâmite processual, mediante a realização do interrogatório por videoconferência.****ò***

---

[141] Gustavo Badaró assim discorre sobre os diferentes momentos do direito à prova, respectivamente: a) tradicionalmente atribuído ao Ministério Público, deve ser reconhecido também à defesa, em respeito à paridade de armas, devendo ser disciplinado legalmente o direito de investigação particular; b) requerimento ao juiz de provas sobre fatos pertinentes e relevantes; c) deferimento do requerimento anterior feito ao magistrado, relacionado ao direito à exclusão das provas inadmissíveis; d) em regra, a produção da prova deverá se dar sobre o crivo do contraditório, sendo este diferido em situações excepcionais, como quando se tratar de provas documentais; e) toda prova deve ser valorada pelo juiz, ainda que por ele não seja acolhida. BADARÓ. *Processo Penal*... p.278.

[142] FERNANDES *et all. As nulidades*... p. 91.

[143] BEZERRA, Bruno Gurgel. *A aceitação do interrogatório por videoconferência no Brasil*. Disponível em http://www.iuspedia.com.br, acessado em 20.04.2013.

Se o magistrado estiver em dúvida, decidirá o destino do réu baseado na sua aparência física? Com base nas expressões faciais que ele produziu em audiência? Se não há provas, não há dados ou fatos substanciais que indiquem sua culpa, se há dúvida, caberá ao juiz absolver o acusado. A imagem do réu será vista da mesma maneira, e como se ele estivesse em juízo.

Alega-se que o aparelho não será capaz de transmitir os mínimos detalhes da face do acusado, os quais seriam essenciais para a prolação da sentença. Contudo, tal concepção nos parece carregada de extremo subjetivismo, que se torna temerosa em se tratado de um julgamento penal.

René Ariel Dotti[144] entende que:

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

Na mesma linha, afirma Ana Sofia Schmidt de Oliveira afirma que ***ñ****Importa o olhar. Importa olhar para a pessoa e não para o papel. Os muros das prisões são frios demais. Não é bom que estejam entre quem julga e quem é julgado.****ò***[145]

---

[144] DOTTI, op. cit.

[145] OLIVEIRA, Ana Sofia Schimdt. O interrogatório a distância ð online. *Boletim IBCCRIM*, nº 42, jun/1996.

Segundo Tourinho Filho[146]:

> *ñé pelo interrogatório que o Juiz mantém contato com a pessoa contra quem se pede a aplicação da norma sancionadora. 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 penaò. É, destarte, a oportunidade ñpara que o Juiz conheça sua personalidade, saiba em que circunstâncias ocorreu a infração ï porque ninguém melhor que o acusado para sabê-lo ï e quais os seus motivos determinantesò. Por isso é fundamental este ñcontato entre julgador e imputado, quando aquele ouvirá, de viva voz, a resposta do réu à acusação que se lhe fazò.*

Ainda a respeito, Hélio Tornaghi se manifesta no mesmo sentido**:**

> *ño interrogatório é a grande oportunidade que tem o juiz para, num contato direto com o acusado, formar juízo a respeito de sua personalidade, da sinceridade de suas desculpas ou de sua confissão, do estado dôalma 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 moralò.*[147]

Entretanto, o acusado deve responder na medida exata de sua real culpabilidade. Sua sentença deverá ser baseada em fatos, nunca em ñdetalhes mínimosò de sua face que, em realidade, através da adoção da videoconferência poderá ser melhor observada. Como bem expressa Luiz Flávio Gomes:

> *"Pelo sistema de videoconferência juiz e partes, juiz e acusado etc. colocam-se frente-a-frente. Todas as expressões corporais são captadas e gravadas. Não existe registro mais fidedigno. Ao acusado deve-se dar a oportunidade, no interrogatório, de apresentar sua defesa da forma mais ampla possível. O*

---

[146] TOURINHO FILHO, Fernando da Costa. *Processo Penal*. 20. ed., vol. 3. São Paulo: Saraiva,1998, p. 266.
[147] TORNAGHI, Hélio. *Compêndio de Processo Penal*, tomo III. Rio de Janeiro: José Konfino, 1967, p. 812.

> *sistema on-line faculta essa ampla defesa. Tudo que é dito é registrado. Não prejudica a qualidade da prova."* [148]

E Perfecto Ibáñez[149], no mesmo sentido, afirma que a informação que as pessoas podem transmitir mediante a linguagem gestual ou corporal, que normalmente acompanha as suas palavras, ***ñ****está carregada de ambiguidades e é de muito difícil interpretação sem risco de erro. Mais ainda em um só contato e por quem carece de recursos técnicos para esse fim.****ò***

O magistrado Edison Aparecido Brandão[150] conclui:

> ***ñ****Ora, no sistema penal brasileiro, o réu é e será inocente até que se faça prova em contrário disto. A prova longe estará de ser subjetiva, e assim a* ***ñ****impressão****ò*** *que o juiz tem de ser o réu culpado ou inocente é* ***ñ****impressão****ò*** *não técnica e de nada serve, a uma porque o réu já é presumivelmente inocente, a duas porque se o magistrado tiver a* ***ñ****impressão****ò*** *de que ele é inocente, não poderá esquecer-se da demais prova produzida, e a três, porque seria monstruoso que o magistrado condenasse alguém apenas pela* ***ñ****impressão****ò*** *que teve.****ò***

Talvez agora os réus possam erguer a cabeça, literalmente, e enfrentar dignamente seu julgamento, sem estar na posição de submissão e constrangimento típica dos acusados quando postados fisicamente à frente dos magistrados, após terem passado todo o trajeto do presídio ao fórum ouvindo as determinações de policiais para que olhem para o chão.

---

[148] GOMES, Luiz Flávio. *Interrogatório virtual ou por videoconferência*. Disponível em http://ww3.lfg.com.br/public_html/article.php?story=20041008123322856&mode=print, acessado em 13.07.2011.

[149] IBÁÑES, Perfecto Andrés. Sobre o valor da imediação. In: *Valoração da prova e sentença penal*. *Rio de Janeiro*: Lumen Juris, 2006, p.28.

[150] BRANDÃO, op. cit.

O art. 59 do CP determina que o juiz deverá levar em consideração a personalidade do réu para fins de fixação da pena. Mas o que é personalidade? Como identificá-la? A personalidade do réu deve ser denotada para o magistrado a partir do que aquele fez e faz da sua vida, como se comporta, o que diz, o que pensa, através de fatos, de relatos. Não através do seu olhar, seu sorriso, suas expressões faciais. Ainda nas palavras de Luiz Flávio Gomes:

> *ño tremor do acusado pode, por exemplo, tanto demonstrar sua revolta frente a uma acusação injusta, como sua intimidação por estar, frente ao juiz, prestando contas à Justiça (...) O único lamento que deve ser ressaltado, em conclusão, consiste na inexistência desse sistema no tempo do Édito de Valério, que dizia: óno caso de dois acusados e havendo dúvida sobre a autoria, deve o juiz condenar o mais feioô Felizmente a humanidade já avançou o suficiente para se dizer que está definitivamente proscrita essa repugnante fase histórica da condenação do réu pela feiúra ou, como diz o professor Zaffaroni, pela sua cara de prontuárioò.*[151]

Outra das alegações é a de que o réu, se ouvido de dentro do estabelecimento prisional, sofrerá pressão de carcereiros ou policiais, inibindo-se na hora de seu discurso:

> *ñ(...) é necessário abandonar a ingenuidade ou o excesso de boa-fé para, honesta e lealmente, avaliar se o interrogatório realizado no interior do presídio garante a liberdade de manifestação do preso, quando todos sabem que as cadeias são dominadas por temíveis facções criminosas. Tanto quanto os riscos de inibir denúncias contra a própria administração do presídio e seus funcionários ð guardas de presídio e carcereiros ð , haverá, ainda, notória insegurança para aqueles que, para exercitar a autodefesa, necessitassem delatar alguém que estivesse confinado na mesma prisãoò.*[152]

Não há, porém, que se imaginar que o réu falará de dentro da cela, jogado a mercê dos abusos praticados nos presídios. A sala de onde o acusado falará no presídio deverá funcionar como uma extensão do fórum criminal[153]. Dentro desta sala se

---

[151] GOMES, Luiz Flávio. O interrogatório à distância. *Boletim IBCCRIM*, nº 42, jun/1996, p. 04.
[152] CASTELO BRANCO, Tales. Parecer sobre interrogatório on-line. *Boletim IBCCRIM*, nº 124, mar/2003, p. 683.
[153] BICUDO, Tatiana Viggiani. Interrogatório por videoconferência ï um outro ponto de vista. *Boletim IBCCrim*, ano 15, nº 179, out/2007, p. 23.

encontrarão, além do preso, funcionários da justiça, um defensor e policiais necessários para garantir a segurança dos ali presentes. Não se pode conceber a ideia de que o réu falará na companhia do carcereiro, ou de seus colegas de cela. Ressalte-se, ainda que o policial que acompanha o interrogatório do réu no presídio, também estaria presente se o ato se realizasse dentro do fórum de justiça.

> ***ñ****(...) na realidade brasileira o réu vem ao Fórum acompanhado por policiais e permanece numa sela guardado por carcereiros, e jamais se teve qualquer preocupação em se dizer que ele estaria sendo ameaçado no meio deste caminho, imaginando-se, porém, as férteis mentes que tanto criticam que eles seriam ameaçados apenas por estar de frente a uma câmera de vídeo conferência, mesmo que na presença de advogado e servidores do judiciário dentro do Presídio.****ò***[154]

Há ainda que se lembrar que, independentemente da realização do interrogatório por videoconferência ou no fórum, a alegada dominação das cadeias por facções criminosas continuará, ano a ano e cada vez mais forte se o Estado não se dispuser a combatê-la, reforçando a segurança dentro dos presídios, garantindo, assim, dignidade humana àqueles que ali se encontram detidos.

5.6 CONTRADITÓRIO

O contraditório pode ser entendido como ciência bilateral dos atos e termos processuais e a possibilidade de contrariá-los[155]. É ñação e reaçãoò. É exercido concomitantemente à produção das provas, com exceção, portanto, das provas produzidas na fase preliminar. Neste caso, se as provas não puderem ser repetidas, o direito ao contraditório é postergado até a fase judicial.

---

[154] BRANDÃO, op. cit.

[155] ALMEIDA, Joaquim Canuto Mendes de. *A Contrariedade na Instrução Criminal*. Tese de livre docência apresentada na Faculdade de Direito da Universidade de São Paulo. São Paulo, 1937, p. 110.

José Frederico Marques[156] afirma que, sem o contraditório, não pode haver devido processo legal. ***ñ****Uma vez que a lide tem sentido bilateral, porque a sua parte nuclear é constituída por interesses conflitantes, o processo adquire caráter verdadeiramente dialético, enquanto que a ação, como diz Carnelutti, se desenvolve como contradição recíproca****ò***.

Segundo Ferrajoli[157],

> ***ñ****Para que a disputa se desenvolva lealmente e com paridade de armas, é necessária, por outro lado, a perfeita igualdade entre as partes: em primeiro lugar, que a defesa seja dotada das mesmas capacidades e dos mesmos poderes da acusação; em segundo lugar, que seu papel contraditor seja admitido em todo Estado e grau do procedimento e em relação a cada ato probatório singular, das averiguações judiciárias e das perícias ao interrogatório do imputado, dos reconhecimentos aos testemunhos e às acareações.****ò***

Diferentemente do que se alega contrariamente à adoção da videoconferência como meio para a realização do interrogatório, o réu não só continuará a participar da produção probatória, como terá sua participação será ampliada. Apesar de distante fisicamente, se realizado o interrogatório através de videoconferência, o réu poderá acompanhar, normalmente, através do aparato tecnológico, o depoimento das testemunhas e as declarações da vítima. Da mesma forma, o promotor de justiça e o defensor do acusado, se desejarem, poderão lhe fazer perguntas desde o fórum criminal. Ambas as salas estarão conectadas de modo a funcionar como se fossem uma só. Não haverá empecilhos para a comunicação. Não é porque o réu se encontra distante fisicamente dos demais participantes que ele será afastado dos atos judiciais.

O CPP dispõe em seu art. 217 que, se o depoimento da testemunha ou as declarações do ofendido constrangidos pelo acusado não puderem ser tomados por

---

[156] MARQUES, op. cit., p. 87.
[157] FERRAJOLI, op. cit., p. 565.

videoconferência, o réu deverá ser retirado da sala, podendo apenas seu defensor acompanhar a inquirição.[158]

Com a realização do interrogatório por videoconferência, sistema através do qual acusado, apesar de distante fisicamente do fórum criminal, consegue acompanhar o que ali se realiza, o réu poderá ter ciência ao mesmo tempo em que a testemunha ou a vítima sentir-se-á tranquila para falar ao magistrado.

É o que dispõe o inciso III do § 2º do art. 185 do CPP, hipótese de realização do interrogatório através de videoconferência estabelecida pela Lei nº 11.900/09.[159]

5.7 IGUALDADE

Trata-se de princípio constitucional, previsto o art. 5º[160], caput, da CF/88, que busca através da igualdade formal, alcançar a igualdade material.

Segundo Antonio Scarance Fernandes[161], manifesta-se de duas formas: através da exigência de tratamento idêntico àqueles que se encontrem na mesma posição jurídica no processo, e da paridade de armas entre as partes no processo, de forma a ser assegurado equilíbrio de forças entre elas.

---

[158] CPP. Art. 217: ***ñ****Se o juiz verificar que a presença do réu poderá causar humilhação, temor, ou sério constrangimento à testemunha ou ao ofendido, de modo que prejudique a verdade do depoimento, fará a inquirição por videoconferência e, somente na impossibilidade dessa forma, determinará a retirada do réu, prosseguindo na inquirição, com a presença do seu defensor.****ò***

[159] CPP. Art. 185, § 2º***:ò*** *(...) III - impedir a influência do réu no ânimo de testemunha ou da vítima, desde que não seja possível colher o depoimento destas por videoconferência, nos termos do art. 217 deste Código;****ò***

[160] CF: Art. 5º: ***ñ****Todos são iguais perante a lei, sem distinção de qualquer natureza, garantindo-se aos brasileiros e aos estrangeiros residentes no País a inviolabilidade do direito à vida, à liberdade, à igualdade, à segurança e à propriedade, nos termos seguintes: (...)****ò***

[161] FERNANDES, Antonio Scarance. *Processo Penal Constitucional*, 2. ed. São Paulo: RT, 2000, p. 47.

Gustavo Badaró[162] esclarece que:

> ñ*Assegurar a igualdade de partes não é apenas uma função do juiz, mas também do legislador. No processo, a igualdade de partes garante a paridade de armas entre os sujeitos parciais. Todavia, a função de assegurar a igualdade de parte não é só do juiz, que deve lhes dar o mesmo tratamento. Também o legislador, ao disciplinar os institutos processuais, deve fazê-lo de modo a garantir a isonomia de partes na dinâmica processual*ò.

Poder-se-ia alegar que o uso da videoconferência viola o *caput* do art. 5º da CF/88, que assegura a igualdade entre todos, na medida em que os réus presos seriam tratados de modo prejudicial em relação os réus soltos, que teriam o ñprivilégioò de se comunicaram com o juiz cara a cara.

Tal discussão só tem razão de existir se considerarmos a hipótese de que o interrogatório por videoconferência desrespeita princípios constitucionais, gerando desigualdade entre réus presos e réus soltos. Como se vê no decorrer do presente trabalho, defende-se aqui a não ocorrência de subtração de garantias, nem distinção substancial entre a realização do interrogatório, estando o réu no fórum ou no presídio, não se caracterizando, portanto, desigualdade material entre os acusados.

5.7.1 Posicionamento intermediário ï o princípio da proporcionalidade

Podemos distinguir três posições bastantes claras surgidas em relação ao tema do interrogatório por videoconferência. Há a dicotomia tradicional entre os que são totalmente favoráveis e os que são totalmente contrários, além de um terceiro posicionamento: o dos que, em regra, são contrários, mas favoráveis em se tratando de casos excepcionais.[163]

---

[162] BADARÓ. *Processo Penal*... p. 24.
[163] BADARÓ. *Processo Penal*... p. 281. TOURINHO FILHO. *Manual de Processo Penal*... p. 587.

Apesar de defendermos que o interrogatório por videoconferência, a priori, não ofende os ditames constitucionais, devemos examinar o que chamaremos de posicionamento intermediário. Afinal, observa-se que o caráter excepcional da medida foi adotado pelo legislador quando da redação da Lei nº 11.900/09, que alterou a disciplina do interrogatório.

Para esta corrente, parte-se da premissa de que as garantias constitucionais não são absolutas e admitem restrições e verifica-se, como exposto anteriormente, que, na maioria das vezes, alega-se que esta restrição se dará no exercício do direito à ampla defesa.

Referida posição tem como fundamento a aplicação do princípio da proporcionalidade, princípio jurídico implícito do Estado de Direito, através do qual se busca a harmonização de direitos e princípios fundamentais que no plano fático possam vir a configurar um conflito aparente. Para tanto, apesar de não haver hierarquia entre os princípios constitucionais, realiza-se um tipo de ponderação, para saber qual prevalecerá em determinada situação. Segundo Paulo Bonavides[164]:

> ***ñ****Uma das aplicações mais proveitosas contidas potencialmente no princípio da proporcionalidade é aquela que o faz instrumento de interpretação toda vez que ocorre antagonismo entre direitos fundamentais e se busca daí solução conciliatória, para a qual o princípio é indubitavelmente apropriado. As cortes constitucionais européias, nomeadamente o Tribunal de Justiça da Comunidade Europeia, já fizeram uso frequente do princípio para diminuir ou eliminar a colisão de tais direitos.****ò***

A aplicação do princípio da proporcionalidade serve para limitar as intervenções do Estado nos direitos fundamentais, as quais são chamadas de restrições, se legítimas, ou violações, se ilegítimas[165].

---

[164] BONAVIDES, Paulo. *Curso de Direito Constitucional*. 7. ed., São Paulo: Malheiros, 1997, p. 386.
[165] MORAES, Maurício Zanoide de. *Presunção de inocência no processo penal brasileiro*: Análise se sua estrutura normativa para a elaboração legislativa e para a decisão judicial. Rio de Janeiro: Lumen Juris, 2010, p. 284.

Para que se analisar se a restrição imposta pelo legislador é proporcional, tanto no plano abstrato quanto no plano concreto, devem ser estudados, ainda que brevemente, todos os aspectos da proporcionalidade: seus pressupostos (legalidade e justificação constitucional) seus requisitos extrínsecos (judicialidade e motivação), e seus requisitos extrínsecos (adequação, necessidade e proporcionalidade em sentido estrito)[166].

5.7.1.1 Pressupostos: legalidade e justificação constitucional

A superveniência da Lei federal nº 11.900/09 supriu a necessidade de observação ao princípio constitucional da estrita **legalidade** em matéria penal. Portanto, atualmente, e em caráter excepcional, há previsão legal para a aplicação da videoconferência no processo penal.

Lembre-se que o STF já justificou a anulação da realização do interrogatório por videoconferência tanto com base na inexistência de legislação relativa ao tema quanto na inconstitucionalidade formal da lei estadual paulista que regulava a matéria.[167]

Existindo lei, exige-se que ela apresente uma finalidade legítima para que haja intervenção estatal, exige-se sua **justificação constitucional.**

E a Lei nº 11.900/09 apresenta este pressuposto, pois, considerando um conjunto de direitos igualmente assegurados constitucionalmente, como o direito à segurança e o direito à duração razoável do processo, previu as hipóteses taxativas, e em caráter excepcional, em que se dará a realização de interrogatório por videoconferência.

---

[166] Ibidem, p. 313.

[167] Respectivamente, cf. STF ï 2ª T. ï HC 88914/SP ï rel. Min. Cezar Peluso ï j. 14.08.2007 ï DJ 04.10.2007; STF - Tribunal Pleno ï HC 90.900/SP ï rel. acórdão Min. Menezes Direito ï j. 30.10.2008 ï DJ 23.10.2009.

5.7.1.2 Requisitos extrínsecos: judicialidade e motivação

Observa-se que foi respeitado o requisito da **judicialidade** na medida em que o legislador atribuiu ao magistrado, e apenas a ele, em respeito à reserva de jurisdição, a possibilidade de se decidir pelo uso da videoconferência no processo penal, nas hipóteses determinadas em lei.

Igualmente foi exigida a **motivação** da referida decisão judicial (art. 185, º 2º: ***ñ****excepcionalmente, o juiz, por decisão fundamentada, de ofício ou a requerimento das partes, poderá realizar o interrogatório do réu preso por sistema de videoconferência...****ò****).*

Neste ponto cabe ressaltar que a decisão judicial não poderá apenas fazer referência ao inciso da hipótese permissiva da utilização da videoconferência prevista na Lei nº 11.900/09. É necessário que o magistrado indique, por extenso, e de maneira fundamentada, todos os motivos que levaram a optar por tal decisão.

5.7.1.3 Requisitos intrínsecos: adequação, necessidade e proporcionalidade em sentido estrito

O primeiro dos requisitos intrínsecos da proporcionalidade a ser analisado é a **adequação**, consistente na aptidão do meio para contribuir para a consecução do fim almejado, ainda que mínima, bastando que se possa estabelecer uma relação de causalidade entre ele e o fim[168].

Não há como se discutir que a realização do interrogatório por videoconferência seja meio adequado para o fim de se permitir a realização do ato sem que haja o deslocamento do acusado, um dos objetivos da Lei nº 11.900/09.

[168] MORAES, op. cit., p. 323.

Contudo, a análise da adequação da escolha desta medida deverá ser analisada caso a caso pelo juiz, pois cada situação concreta dirá qual o meio mais adequado para a realização do interrogatório do acusado.

Há ainda, no juízo de proporcionalidade, que se avaliar a **necessidade** da realização do ato processual pelo meio eletrônico.

Segundo Juan Carlos Ortiz Pradillo[169], o uso da videoconferência será admissível quando sua necessidade for demonstrada em razão de inexistirem outras medidas que possam alcançar os mesmos resultados com uma eficácia similar.

O exame aqui deverá, portanto, ser feito atentando-se à conjugação das hipóteses previstas nos incisos I a IV do art. 185 do CPP, que expõem as situações em que se demonstra ser possível a utilização da videoconferência, com a situação em concreto que se apresentar.

Por fim, resta o exame da **proporcionalidade em sentido estrito**.

Esta deverá ser analisada ao se observar eventual restrição a outros direitos fundamentais que possa ocorrer no caso concreto, a despeito de a medida adotada ser adequada e necessária.

Trata-se de ponderação que deverá se feita, novamente, caso a caso, em relação a todos os direitos fundamentais que possam ser atingidos pela utilização da medida.

Mais especificamente em relação ao interrogatório por videoconferência do réu preso, Gustavo Badaró[170] conclui que, por haver limitação ao exercício da autodefesa, o interrogatório somente se justificaria no caso de um rol estrito de crimes graves ou de situações concretas que demonstrassem ser devido o emprego do aparato tecnológico. Nesta situação, a utilização da videoconferência se demonstraria adequada e necessária e

[169] ORTIZ PRADILLO, op. cit., p. 204.
[170] BADARÓ. *Processo Penal*... p. 281.

haveria proporcionalidade em sentido estrito entre as restrições ao direito à autodefesa e os benefícios advindos da permanência do acusado no estabelecimento prisional quando de seu interrogatório.

Aqui devemos ressaltar que o caráter excepcional adotado pela Lei nº 11.900/09 para a utilização da videoconferência no interrogatório do réu preso demonstra a presunção de existência de conflito entre os valores envolvidos. Por isso, conforme afirmado pelo autor, necessário um profundo e concreto exame da proporcionalidade em sentido estrito.

Apenas sendo legítima a intervenção provocada pelo Estado é que será respeitada a igualdade entre as pessoas prevista no *caput* do art. 5º da CF/88, pois não se pode aceitar que o interrogatório do réu preso se dê, sem a adequada aplicação do princípio da proporcionalidade, em condições que se aleguem menos favoráveis do que o do réu solto que, diferentemente daquele, teria resguardadas todas as suas garantias processuais.

5.8 PUBLICIDADE

A publicidade dos atos processuais só pode ser restringida quando o interesse social ou a preservação da intimidade de alguém justificarem. Ainda que sigiloso, o processo nunca será secreto, a publicidade é garantida para as partes nele envolvidas.

A publicidade dos atos processuais pode ser entendia como uma garantia ñde segundo grauò, ou seja, uma garantia das garantias. Somente se a instrução probatória se desenvolver em público, conforme o rito determinado, e a decisão der conta de todos os eventos processuais além das provas e contraprovas que a motivam, poderemos ter relativa

certeza de que as garantias primárias, como o contraditório, por exemplo, foram satisfeitas.[171]

Para José Raul Gavião de Almeida[172], ***ñ****a publicidade do ato visa a impedir arbitrariedades a favor ou contra o réu, beneficiando a própria Justiça, na medida em que evita eventuais pressões, dando transparência a seus atos****ò***.

Alegam os opositores que a publicidade do ato processual[173], assegurada pelo art. 5º, inciso LX[174], art. 93, inciso IX[175], ambos da CF/88, art.792[176] do CPP e art. 8º, § 5º[177] do Pacto de San José da Costa Rica, é restringida quando realizado o interrogatório por videoconferência. Como afirma Paulo Rangel[178]:

> ***ñ****Inerente ao devido processo legal está a publicidade dos atos processuais (arts. 5º, LX c/c 93, IX), que só pode ser excetuada na forma dita na própria Constituição: defesa da intimidade, interesse social e interesse público. Restringir a publicidade de um ato como o interrogatório, através da videoconferência é voltarmos à inquisição, em que os processos eram regidos*

---

[171] FERRAJOLI, op. cit., p. 567.
[172] ALMEIDA, op. cit., p. 122.
[173] TOURINHO FILHO (*Manual de Processo Penal*... p. 589), que afirma ser o princípio da publicidade violado no interrogatório por videoconferência, discorre sobre a regra prevista no art. 185, § 1º, do CPP: ***ñ****Decerto as autoridades responsáveis pelo presídio não irão abrir as portas do estabelecimento para que as pessoas que quiserem assistir ao interrogatório possam fazê-lo. Não irão nem poderão, por medida de segurança. Se por um lado há a vantagem de se evitar eventual fuga, por outro vamos voltar ao tempo da Inquisição, com os interrogatórios entre quatro paredes.****ò***
[174] CF. Art. 5º: ***ñ*** *(...) LX - a lei só poderá restringir a publicidade dos atos processuais quando a defesa da intimidade ou o interesse social o exigirem;****ò***
[175] CF. Art. 93*:* ***ñ****(...) IX - todos os julgamentos dos órgãos do Poder Judiciário serão públicos, e fundamentadas todas as decisões, sob pena de nulidade, podendo a lei limitar a presença, em determinados atos, às próprias partes e a seus advogados, ou somente a estes, em casos nos quais a preservação do direito à intimidade do interessado no sigilo não prejudique o interesse público à informação;****ò***
[176] CPP. Art. 792: ñ*As audiências, sessões e os atos processuais serão, em regra, públicos e se realizarão nas sedes dos juízos e tribunais, com assistência dos escrivães, do secretário, do oficial de justiça que servir de porteiro, em dia e hora certos, ou previamente designados. § 1º Se da publicidade da audiência, da sessão ou do ato processual, puder resultar escândalo, inconveniente grave ou perigo de perturbação da ordem, o juiz, ou o tribunal, câmara, ou turma, poderá, de ofício ou a requerimento da parte ou do Ministério Público, determinar que o ato seja realizado a portas fechadas, limitando o número de pessoas que possam estar presentes.****ò***
[177] CADH. Art. 8º: ***ñ****(...) 5. O processo penal deve ser público, salvo no que for necessário para preservar os interesses da justiça.****ò***
[178] RANGEL, Paulo. *Direito processual penal*. 16. ed. rev., ampl. atual. Rio de Janeiro: Lumen Juris, 2009, p. 523.

> *pelo sigilo de seus atos. A virtualidade da videoconferência não pode substituir o contato físico do réu com seu juiz natural.*
>
> *Ou será que alguém irá dizer que as portas do presídio Bangu 1, no Rio de Janeiro, estarão abertas para qualquer estagiário ou popular que quiser assistir ao interrogatório do réu, através de sala especial de videoconferência?**ò***

Contudo, ao contrário do acima exposto, entendemos que a publicidade será ampliada com a adoção do sistema eletrônico. Do modo que é praticado hoje, para se acompanhar o interrogatório do réu, é necessário que o interessado se dirija ao fórum onde aquele será ouvido. Com a videoconferência, duplica-se o lugar de observação da audiência realizada. A novidade é o espaço reservado no estabelecimento prisional, onde se encontrará o réu. Ainda que este não seja frequentado, sob a alegação de falta de segurança, restará o ambiente tradicional, a sala disposta no fórum criminal. Necessário lembrar que, de ambos os recintos, será possível ver as mesmas imagens, todos os atores processuais. Do presídio, vê-se o juiz. Do fórum, vê-se o acusado.

5.9 DURAÇÃO RAZOÁVEL DO PROCESSO

O processo não pode ser interminável. ***ñ****Na atual estruturação do sistema brasileiro, infelizmente, a maior pena imposta ao acusado é a morosidade na em tramitação do processo, pois causa a ele, acusado, um desgaste não só econômico, mas também social, moral e psicológico, dentre muitos outros aspectos.****ò***[179]

Afinal, são plenamente conhecidas as inúmeras protelações verificadas no processo pela não apresentação do acusado para o interrogatório (por problemas de escolta, falta de combustível, dificuldades no trânsito etc.), ou se presente este, pela redesignação

[179] FIOREZE. *Interrogatório...* 2008, p. 44

da audiência, por exemplo, em caso de ausência de testemunhas cujas oitivas sejam imprescindíveis.

O direito à duração razoável do processo, já inerente aos procedimentos dos Juizados Especiais Cíveis e Criminais, tanto estaduais (Lei nº 9.099/95), quanto federais (Lei nº 10.259/01), e implícito na garantia do devido processo penal, segundo alguns autores[180], recebeu *status* de garantia constitucional com o advento da EC nº 45/04, que a inseriu no bojo da CF/88, em seu art. 5º, o qual se refere a direitos e garantias fundamentais:

> ***ñ****LXXVIII - a todos, no âmbito judicial e administrativo, são assegurados a razoável duração do processo e os meios que garantam a celeridade de sua tramitação****ò****.*

Nas palavras de Ana Maria Scartezzini[181], ao estabelecer o texto constitucional que o processo tenha duração razoável, ***ñ****prescreve-se que a justiça deva atender ao interesse público de solução de controvérsias, mediante a atuação jurisdicional, de forma breve, mas pronta a ser eficaz. Atende-se aos interesses do Estado-poder e do Estado-sociedade.****ò***

A mesma garantia pode ser encontrada no texto da Convenção Americana de Direitos Humanos (Pacto de San José da Costa Rica) e no Pacto Internacional sobre os Direitos Civis e Políticos (Pacto de Nova Iorque):

---

[180] DINAMARCO, Candido Rangel, *A reforma da reforma*, São Paulo: Malheiros, 2002; CRUZ E TUCCI, José Rogério. Garantia do processo sem dilações indevidas. In: CRUZ E TUCCI, José Rogério (coord.). *Garantias constitucionais do processo civil. Homenagem aos 10 anos da Constituição Federal de 1998.* São Paulo: RT, 1999, p. 259-260.

[181] SCARTEZZINI, Ana Maria Goffi Flaquer. O prazo razoável para a duração dos processos e a responsabilidade do Estado pela demora na outorga da prestação jurisdicional. In*:* WAMBIER, Teresa Arruda Alvim *et all.* (Coord). *Reforma do Judiciário: Primeiros ensaios críticos sobre a EC n. 45/2004*. São Paulo: RT, 2005, p. 43.

Pacto de San José da Costa Rica:

ñ*Art. 7º:*

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

(...)

Art.8º - Garantias Judiciais

*1. Toda pessoa tem direito a ser ouvida, com as devidas garantias e dentro de um prazo razoável, por um juiz ou tribunal competente, independente e imparcial, estabelecido anteriormente por lei, na apuração de qualquer acusação penal formulada contra ela, ou para que se determinem seus direitos ou obrigações de natureza civil, trabalhista, fiscal ou de qualquer outra natureza****ò****.*

Pacto de Nova Iorque:

ñ*Art. 9º:*

3 - Todo o indivíduo preso ou detido sob acusação de uma infração penal será prontamente conduzido perante um juiz ou uma outra autoridade habilitada pela lei a exercer funções judiciárias e deverá ser julgado num prazo razoável ou libertado. A detenção prisional de pessoas aguardando julgamento não deve ser regra geral, mas a sua libertação pode ser subordinada a garantir que assegurem a presença do interessado no julgamento em qualquer outra fase do processo e, se for caso disso, para execução da sentença.

(...)

Art. 14:

3 - Qualquer pessoa acusada de uma infração penal terá direito, em plena igualdade, pelo menos às seguintes garantias:

(...)

*c) A ser julgada sem demora excessiva;**ò***

Observa-se que o art. 5º, inciso LXXVIII da CF/88 prevê uma garantia geral de duração razoável tanto dos processos administrativos quanto judiciais. Por sua vez, o Pacto de San José da Costa Rica, em caráter dúplice, estabelece similar garantia geral em seu art. 8.1 (referindo-se a ações penais, civis trabalhistas, fiscais, dentre outras) e no art. 7.5 de maneira explícita, informa sobre o direito ao julgamento em prazo razoável da pessoa presa ou à sua colocação em liberdade.

Tal previsão e sua consequência inexistem de maneira expressa no texto constitucional nacional. Contudo, ela pode ser extraída da leitura conjunta dos incisos LXXVIII e LXV do art. 5º da CF/88.

Se a duração do processo do acusado preso exceder o prazo razoável, sua prisão se tornará ilegal, pois decorrente de um processo que violou o inciso LXXVIII. Por consequência, a prisão deverá ser relaxada, conforme os ditames do inciso LXV (***ñ****a prisão ilegal será imediatamente relaxada pela autoridade judiciária**ò**)*[182].

A morosidade pode ser considerada, talvez, o maior problema da justiça brasileira, em que os processos demoram anos até que venham a ser julgados. À garantia da duração razoável do processo é necessário dar-se efetividade, sob pena de se tornar mero enfeite do texto constitucional.

Estabeleceu-se na jurisprudência nacional o prazo de 81 dias como razoável para duração do processo até a prolação da sentença de 1º grau, sendo a soma dos prazos constantes no CPP para os atos do procedimento ordinário. Porém, não raro a instrução não se encerrava dentro do referido prazo, tendo sido o princípio da razoabilidade utilizado

[182] BADARÓ. *Processo Penal*... p. 35.

muitas vezes para legitimar a prolongação da prisão processual, sob o argumento da complexidade de certos casos.[183]

Então o STJ, por meio das súmulas nº 52 (1992) e 21 (1990), determinou como termo final do prazo razoável, respectivamente, o enceramento da instrução criminal e a pronúncia do réu, o que se critica, pois tais atos não põem fim ao processo, cuja duração razoável se garantiu na CF/88.

A Lei nº 9.034/95, que dispunha sobre a utilização de meios operacionais para a prevenção e repressão de ações praticadas por organizações criminosas, consagrou-se, em seu art. 8º, alterado pela Lei nº 9.303/96, o mencionado prazo de 81 dias para encerramento da instrução criminal quando se tratasse de réu preso *(**ñ**O prazo para encerramento da instrução criminal, nos processos por crime de que trata esta Lei, será de 81 (oitenta e um) dias, quando o réu estiver preso, e de 120 (cento e vinte) dias, quando solto.**ò**).*

Em 1º de junho de 2004, doze homens fortemente armados, pertencentes ao ñPCCò, ñPrimeiro Comando da Capitalò (organização criminosa que atua nos presídios paulistas), preparavam-se para invadir a Penitenciária II de Franco da Rocha, com um intuito de resgatar um membro e soltar os demais 1.279 detentos. Descobertos pela polícia, dez deles foram presos em flagrante. Quatro anos após a prisão, sem terem sido julgados, foram todos colocados em liberdade, graças à decisão de um *habeas corpus*[184] impetrado no Supremo Tribunal Federal, que considerou excessivo o prazo de duração da instrução criminal.

Segundo o Ministro Carlos Ayres Britto, o julgamento não foi concluído porque audiências foram canceladas ou adiadas em razão da falta de escolta policial para garantir segurança no transporte dos réus do presídio para o fórum. Uma das audiências da

---

[183] Cf. HC nº 82138 /STF; HC nº 39620/STJ.
[184] Cf. HC nº 93523/STF.

instrução chegou a ser suspensa quando os presos estavam no fórum, por causa de uma denúncia de um plano para resgatá-los.

Com o advento da Lei nº 11.719/08, o prazo global do procedimento ordinário foi alterado para entre 95 e 125 dias.

Ademais, a Lei nº 9.034/95 foi revogada pela Lei nº 12.850/13, tendo entrado em vigor o parágrafo único do art. 22: ***ñ****A instrução criminal deverá ser encerrada em prazo razoável, o qual não poderá exceder a 120 (cento e vinte) dias quando o réu estiver preso, prorrogáveis em até igual período, por decisão fundamentada, devidamente motivada pela complexidade da causa ou por fato procrastinatório atribuível ao réu.****ò*

Observa-se que referido artigo, além de estabelecer um prazo, determina dois parâmetros para verificação da demora excessiva do processo: a complexidade da causa e a demora provocada pelo réu, os quais deverão ser verificados caso a caso[185].

Tal procedimento, contudo, não se demonstra suficientemente objetivo para evitar as seguintes situações:

Quantas não são as pessoas que passam anos presas provisoriamente para serem absolvidas quando da publicação de suas sentenças? Ou que, se condenadas, recebem uma pena menor do que o tempo que já permaneceram nos estabelecimentos

[185] A Corte Europeia de Direitos Humanos estabeleceu, de forma sucinta, como critérios para verificação da duração razoável do processo a complexidade do caso, a atividade processual do imputado e a conduta das autoridades judiciárias (casos Celejewski vs. Polônia ï 2006 e Rozmarynowski vs. Polônia -2008), conjunto também mencionado pela Corte Interamericana de Direitos Humanos (Caso Diniz Bento da Silva vs. Brasil ï nº 11.517/2001). Entendimento similar ao de Antonio Carlos de Araújo Cintra, Ada Pellegrini Grinover e Cândido Rangel Dinamarco: a) complexidade do assunto; b)comportamento dos litigantes; c)atuação do órgão jurisdicional. CINTRA, Antonio Carlos de Araujo; GRINOVER, Ada Pellegrini; DINAMARCO, Cândido Rangel. *Teoria Geral do Processo*. 27. ed. São Paulo: Malheiros, 2011, p.93. Gustavo Badaró afirma que a previsão legal de duração máxima da prisão cautelar que implique na soltura do acusado é imprescindível, pois, se é direito dele conhecer a duração máxima de sua pena privativa de liberdade, prevista em lei, por que não deveria saber a duração máxima de sua prisão? BADARÓ. *Processo Penal*... p. 36.

prisionais[186]? Ademais, inúmeras são as ocasiões em que os juízes apenas concedem liberdade provisória aos acusados após o interrogatório, ao final da audiência, após já terem ouvido também os depoimentos das testemunhas.

Percebe-se, portanto, que é igualmente interesse do acusado que este seja ouvido e julgado o quanto antes, respeitando-se, obviamente, as demais garantias processuais[187].

O interrogatório realizado através de videoconferência agiliza o rito processual na medida em que não há tempo despendido com o deslocamento do réu até o fórum, onde lá ele tem que aguardar até o horário da sua audiência e depois esperar o momento da viagem de volta. Isso quando não há redesignação de audiência por falta de peritos ou testemunhas cujos depoimentos são imprescindíveis, caso em que o réu preso terá que aguardar provavelmente meses para ser ouvido pelo magistrado em seu interrogatório.

Oferece-se também resposta rápida à sociedade quanto à resolução dos conflitos e garante-se ao réu um julgamento realizado em um tempo razoável, além de permitir que este se livre do constante estado de insegurança em que se encontra aquele que é processado. Por fim, respeita-se a cautelaridade da prisão processual, não prolongando-a excessivamente.

Contudo, como bem lembrado por Gustavo Badaró, *ños meios probatórios não devem se guiar, sempre e necessariamente, por um critério de maior eficácia. Pode haver razões de outra natureza que justifiquem uma restrição a um meio probatório, ainda que,*

---

[186] MINISTÉRIO da Justiça. *Anuário Brasileiro de Segurança Pública*, ano 06, 2012. Disponível em http://portal.mj.gov.br/main, acessado em 17.12.13: Em 2011, havia 173.818 presos cautelares e 293.498 presos condenados no sistema penitenciário do país.

[187] Nelson Nery Junior afirma que *ña busca da celeridade e razoável duração do processo não pode ser feita a esmo, de qualquer jeito, a qualquer preçoò*, sem que sejam analisadas em conjunto com as demais garantias processuais. NERY JUNIOR, Nelson. *Princípios do processo na Constituição Federal:* Processo civil, penal e administrativo. 9. ed. São Paulo: RT, 2009, p.318.

*em tese, ele se mostre eficaz para a reconstrução dos fatos (.,,)**ò***, devendo ser examinada sob esta ótica a utilização da videoconferência no processo penal.

5.10 SEGURANÇA PÚBLICA

A questão da segurança pública possui grande relação com o transporte dos acusados presos. A diminuição do transporte, pelo uso da videoconferência, além de contribuir para a segurança tanto dos réus presos quanto da população em geral, apresenta grande redução de custos financeiros, os quais serão estudados inicialmente.

Para assegurar a efetividade do processo, o princípio da economia processual se refere a uma economia de custo, uma economia de tempo, onde se busca a obtenção de maior resultado com o menor uso de atividade jurisdicional, Seu papel mais importante é o social, cuja finalidade visada é a de uma eficiente prestação jurisdicional, proporcionando uma justiça rápida e de baixo custo, tanto para as partes como para o Estado, atendendo aos valores constitucionais em uma perspectiva concreta e não apenas formal, oferecendo soluções justas, efetivas e tempestivas.[188]

Segundo os dados de pesquisa realizada pelo magistrado Francisco Vicente Rossi, do extinto Tribunal de Alçada Criminal de São Paulo, no período de 1º a 15 de junho de 2003 foram realizadas 27.186 escoltas, 73.744 policiais militares e 23.240 viaturas policiais foram mobilizados, gerando um gasto total de R$ 4.572.961,94.[189]

---

[188] CABRAL, Maria Marta Neves. *Ponderações sobre o princípio da economia processual*. Disponível em http://jus2.uol.com.br/doutrina/texto.asp?id=5297, acessado em 10.09.13.
[189]NALINI, op. cit.

De acordo com a Polícia Civil do Estado de São Paulo[190], o valor médio gasto com cada preso escoltado é de R$ 2,5 mil. Leia-se valor médio, porque não raras vezes gasta-se com o transporte de um único preso uma quantia muito superior a esta. É o caso dos réus considerados mais perigosos, que exigem reforço em escolta e a utilização de meios de transportes especiais, como helicópteros e aviões, como no caso do traficante Luiz Fernando da Costa, o Fernandinho Beira-Mar.

A transferência de Fernandinho Beira-Mar do presídio federal de segurança máxima de Catanduvas/PR para a Superintendência de Polícia Federal no Espírito Santo, em razão de acompanhamento de oitivas a serem realizadas no Rio de Janeiro, em 05 de março de 2007, durou dois dias. Contabilizadas despesas de transporte aéreo e hangar, diárias de policiais da escolta e a manutenção de aeronave foram estimados gastos entre R$ 20.000,00 (vinte mil reais) e R$ 30.000,00 (trinta mil reais) ou mais.[191] Desde que foi preso, em 2001, até março de 2007, Fernandinho Beira-Mar fez 14 viagens que geraram gastos, só com a parte aérea, de R$ 195 mil.[192]

O deputado federal Otávio Leite (PSDB-RJ) promoveu levantamento que demonstra que anualmente são gastos R$ 1,4 bilhão com a escolta de presos em atendimento às solicitações da Justiça. Em apenas um ano, a segurança de traficantes e bandidos superou em 14,5% o total de aplicações do Fundo Penitenciário Nacional (Funpen) realizadas em seis anos (R$ 1,2 bilhões).[193]

No Estado do Rio Grande do Sul, o gasto com transporte de presos gira em torno de R$ 16 milhões por ano, incluindo o pagamento dos servidores, combustível e despesas de manutenção. Com esses R$ 16 milhões, daria para construir um presídio por

---

[190] GOVERNO do Estado de São Paulo. Disponível em: http://www.gestaopublica.sp.gov.br/conteudo/MostraNoti.asp?par=380, acessado em 07.05.12.

[191] FÓRUM Brasileiro de Segurança Pública. *A videoconferência ou interrogatório on-line*. Disponível em: http://www.forumseguranca.org.br/artigos/a-videoconferencia-ou-interrogatorio-on-line, acessado em 04.07.12.

[192] TERRA. *Audiência de Fernandinho Beira-Mar é adiada.* Disponível em: http://noticias.terra.com.br/brasil/interna/0,,OI1452006-EI5030,00.html, acessado em: 02.01.2011.

[193] FÓRUM, op. cit.

ano, calcula o titular da Susepe (Superintendência dos Serviços Penitenciários) Paulo Roberto Zietlow.[194]

O então Secretário da Segurança Pública do Estado de São Paulo, Saulo de Castro Abreu Filho, participou, em 12 de maio de 2004, do debate ñVideoconferência no Processo Penalò, realizado no Salão Nobre da Ordem dos Advogados do Brasil (OAB), ocasião em que afirmou: ***ñ****Hoje, temos uma média semanal de 7 mil escoltas, quase 4.800 policiais e cerca de 1.700 viaturas empregados na escolta dos presos. Os carros rodam mais de 267 mil quilômetros por semana. Nesse quadro, a videoconferência é extremamente necessária****ò***. [195]

Verifica-se, portanto, que anualmente são gastos valores expressivos com o transporte de réus presos no trajeto presídio/fórum/presídio, resultantes da combinação da exigência de policiais, armamento, manutenção dos automóveis, requisição de helicópteros, aviões etc.

Fernando Capez informa ser:

> ***ñ****Importante ressaltar que, no dia da escolta, através do conhecido* ***ô****bonde****ê****, via de regra, os presos são separados desde cedo, independente do horário do interrogatório, passando por um longo período de espera nos fóruns. Muitas vezes essa espera vem acompanhada de fome e sede, além do próprio constrangimento que o preso sofre ao ser visto publicamente com uniforme prisional e algemado, constituindo grave atentado ao princípio fundamental da dignidade humana, plasmado no artigo 1º, inciso III, do Texto Constitucional. Todos esses fatores são extremamente prejudiciais aos presos, aos policiais e quiçá à sociedade em geral.****ò***[196]

---

[194] ZERO HORA. *Presídio central da capital adotará audiências à distância*, 07.04.2010. Disponível em http://www.jusbrasil.com.br/noticias/959278/presidio-central-da-capital-adotara-audiencias-a-distancia, acessado em 15.08.2011.

[195] GOVERNO do Estado de São Paulo. *Debate sobre a videoconferência no processo penal*. Disponível em: http://www.ssp.sp.gov.br/home/noticia.aspx?cod_noticia=1831, acessado em 15.10.2013.

[196] CAPEZ, Fernando. *Pontos positivos de videoconferência superam negativos*, disponível em http://www.conjur.com.br/2008-dez-04/pontos_positivos_videoconferencia_superam_negativos, acessado em 20.10.2013.

Neste momento, deve-se ser lembrado um dos primeiros interrogatórios por videoconferência realizados no Estado de São Paulo, ocasião em que, questionado, o acusado, que concordou com a prática, sem nenhuma resistência, afirmou: ***ñ****Antes a gente saía para ser interrogado e passava o dia inteiro sem alimentação.****ò***[197]

Os opositores à realização do interrogatório por videoconferência[198] alegam que o preso não deve ñpagarò pelas deficiências econômicas do Estado, e que este, no exercício do seu poder-dever punitivo, deve ser responsável pelo transporte dos presos e reservar uma quantia pecuniária para tanto.

Aqui cabe lembrar que a regra estabelecida pelo art. 185 do Código de Processo Penal é a de que o magistrado deve se dirigir ao presídio para realizar o interrogatório do réu. Sabe-se, porém, que na prática isso não acontece e a justificativa típica é a de que a segurança do magistrado não seria resguardada no estabelecimento prisional. Contudo, é igualmente dever do Estado garantir essa segurança e alocar os recursos humanos e financeiros necessários para resolver os problemas que impedem a realização do interrogatório da maneira tal a qual o legislador estabeleceu como regra, como primeira opção.

Porém, infelizmente, não se observam esforços para tentar modificar essa situação. A aversão a mudanças ignora a regra da ida do magistrado ao presídio e rechaça fortemente a aplicação do sistema de videoconferência ao interrogatório. Latente é a falta de segurança e de investimentos em melhorias nos estabelecimentos prisionais nacionais, tratados como se fossem um mundo à parte, onde vigem regras próprias internas, dissociável do Poder Judiciário. Sabe-se que, além da pena privativa de liberdade aplicada pelo magistrado, muitos presos sofrem no interior dos estabelecimentos penais toda sorte de outras punições ilegais, que não constavam de suas sentenças, como tortura física,

---

[197] CASTELO BRANCO, op. cit.
[198] Ibidem. DOTTI, op. cit.

psicológica, ameaças, lesões, humilhações, violações, dentre outros. Por vezes, da mesma forma que os agentes penitenciários que lá trabalham.

Os recursos que são utilizados todos os dias para realizar o transporte de inúmeros presos poderiam ser aplicados na manutenção da segurança nos presídios, para que neles funcione uma extensão do fórum criminal, onde pudessem ser realizados os interrogatórios, colocando-se, assim, menos vidas em risco e garantindo-se o direito à dignidade humana dos que ali permanecem.

Em relação ao tema, cabe informar que o Governo do Estado de São Paulo realizou, em 28/11/2013, a formatura dos primeiros mil agentes de escolta e vigilância penitenciária (AEVPs), especializados em realizar escoltas de presos no estado. A classe foi criada pela Lei Complementar nº 898/01, mas até então os AEVPs apenas realizavam a guarda armada das muralhas dos presídios.

Com a transição, os policiais militares que exerciam tais funções serão destacados para outras tarefas, como, por exemplo, o aumento do patrulhamento nas ruas.

O curso de formação, realizado pela Escola de Administração Penitenciária, em parceria com a Academia da Polícia Militar e a Polícia Civil, ofereceu aos AEVPs técnicas de direção defensiva, desvencilhamento de abordagem, treinamento com armamento específico, dentre outras atividades.

Foram investidos cerca de R$ 13 milhões em 106 novas viaturas para realizar a escolta dos presos, R$ 1.591.947,12 em armamento e R$ 164.970,00 em coletes à prova de balas. Ou seja, os policias militares foram substituídos, mas permanecem os gastos com a escolta dos presos.

Segundo o art. 144 da CF/88, ***ña segurança pública*** (grifo nosso), *dever do Estado, direito e responsabilidade de todos, é exercida para a preservação da ordem pública e da incolumidade das pessoas e do patrimônio (...)**ò***.

A questão da segurança pública deve ser destacada, já que implica um aumento com o reforço necessário ao o transporte que, diariamente, coloca em risco a vida de réus, policiais e cidadãos que se encontrem nas proximidades que circundam o trajeto, em função de, desde acidentes ocorridos em função da alta velocidade desempenhada pelos carros policiais, ataques de facções rivais, até as tentativas de resgate, que podem ocorrem, tanto nas ruas, durante o deslocamento, quanto no interior dos fóruns criminais.

Como exemplo, Juliana Fioreze[199] cita um caso corrido na cidade do Rio de Janeiro, em 27.12.2005, em que dois policiais e dois bandidos morreram durante uma ação de resgate de um traficante preso, na entrada do Fórum, na Ilha do Governador:

> ***ñ****O criminoso Marcélio de Souza Andrade, 29 anos, prestaria depoimento no Fórum do bairro e foi retirado do carro da polícia, que o transportava sem escolta suficiente. Junto com ele, havia mais 6 detentos que também prestariam depoimento no Fórum. Um grupo fortemente armado de fuzis, que estava numa Blazer, atacou o furgão da Polinter, com sete presos, quando o carro entrava no terreno do Fórum. Os agentes Luis Hermes Ferraz Dantas, de 43 nos, que dirigia o automóvel e Fernando Guilherme Medeiros Queiroz, de 53 anos, que estavam no banco do carona, foram assassinados. O pesado tiroteio acabou provocando correria, pânico e os inevitáveis engarrafamentos na entrada do bairro e na Linha Vermelha, devido aos cercos policiais. Até mesmo oficiais da Aeronáutica participaram da busca aos criminosos, que invadiram o Parque Bélico da Aeronáutica, também na Ilha, levando o preso Marcélio de Souza Andrade, encontrado morto horas depois com outro bandido na área militar. A primeira suspeita da polícia foi a de que os bandidos que interceptaram o furgão com sete presos da Polinter estavam à procura de Edmilson Ferreira dos Santos, o Sassá, chefe do tráfico de drogas na favela da Maré, mas erraram de alvo.*
> *Os outros seis presos que teriam uma audiência judicial marcada para a tarde aproveitaram a situação para fugir, mas foram recapturados logo em seguida, em confronto com policiais militares.****ò***

Mais recentemente, observamos outro caso ocorrido no estado do Rio de Janeiro[200].

---

[199] FIOREZE. *Videoconferência*... 2008, p. 163.

[200] ñ*Na semana em que o Rio de Janeiro reabriu a discussão sobre o uso de videoconferência para ouvir depoimentos de presos considerados perigosos, o site de VEJA teve acesso a números e informações que expõem a precariedade no sistema de transporte da população carcerária no Estado. Quantidade insuficiente de veículos, muitos em condições precárias de conservação, e o uso até de ambulâncias nos deslocamentos são alguns dos problemas que transformam uma operação logística que deveria primar pela segurança em uma manobra arriscada. Além de colocar vidas de agentes penitenciários e policiais em risco,*

No dia 31 de outubro de 2013, um grupo de cerca de 10 criminosos tentou resgatar dois presos que estavam no Fórum de Bangu para prestar depoimento na 1ª Vara Criminal como testemunhas de dois acusados por tráfico de drogas.

---

*uma operação mal sucedida pode facilitar o trabalho de criminosos que se aproveitam de qualquer brecha para planejar uma operação de resgate a comparsas. A Secretaria de Administração Penitenciária (Seap) precisa organizar o deslocamento de cerca de 400 detentos diariamente, que deixam as penitenciárias para prestar depoimentos em processos ou julgamentos, participar de entrevistas com defensores e/ou receber sentenças. Para cumprir toda a logística, porém, o governo conta com apenas 19 veículos, entre micro-ônibus e vans. Ou seja, cada um deles deveria levar 21 pessoas - considerando que nem sempre elas têm o mesmo destino final. Por meio de nota, a Seap ainda admite que "inúmeros agendamentos são feitos no mesmo horário" e que pode acontecer de "um mesmo acautelado ser solicitado por comarcas diferentes", resultando em ainda mais atrasos e cancelamentos. Isso sem levar em consideração o trânsito. Na última quarta-feira, as audiências das varas criminais de Bangu, na Zona Oeste da capital, foram adiadas porque nenhum dos catorze réus havia sido apresentado à Justiça até as 16h30. Em nota, a secretaria colocou a culpa em "um problema na viatura" que seria usada no transporte dos detentos. A justificativa é comum. Muitos dos veículos da Seap estão sem a manutenção adequada e, frequentemente, quebram no meio do caminho, deixando vulneráveis a equipe de segurança e os presos - entre os quais, condenados por tráfico, homicídio, estupros e roubos. Na noite do dia 13 de junho passado, um agente da Seap morreu e outras quatro pessoas ficaram feridas durante uma tentativa de resgate de detentos que eram transportados do Fórum de Araruama, na Região dos Lagos, para o Complexo Penitenciário de Gericinó, na Zona Oeste do Rio - uma distância de cerca de 150 quilômetros. Vinte bandidos armados interditaram um trecho da Rodovia Niterói-Manilha (BR-101), por volta das 20h, e interceptaram uma van com onze presos. Na época, um dos agentes afirmou que o local era ermo e escuro, o que dificultou a reação. O objetivo do bando era resgatar Lindomar de Oliveira Abrantes, o Dodô, apontado como chefe do tráfico de drogas de Reta Velha, em Itaboraí, município vizinho a São Gonçalo, na Região Metropolitana. Casos como esse não são raros. Para suprir a carência de veículos oficiais, o Serviço de Operações Especiais (SOE) da Seap, que é quem realiza o deslocamento dos detentos, recorre muitas vezes às ambulâncias do sistema carcerário - e, como quem tenta se ajeitar com um cobertor curto, cobre a falha do transporte de presos deixando desassistido o atendimento de saúde. Outra alternativa adotada com frequência é começar a recolher os presos cada vez mais cedo para conseguir cumprir a agenda. Alguns são pegos ainda à noite ou de madrugada, e ficam circulando por um tempo muito maior pela cidade. "Claro que o ideal seria transportar os presos só durante o dia. Mas é impossível, com as condições que temos hoje", lamenta o agente. Houve até quem mudasse o horário de atendimento aos presos, na tentativa de facilitar o próprio trabalho. A defensora pública Carla Vianna, da 43ª Vara Criminal, conta que até o início do ano os defensores entrevistavam detentos de segunda a sexta-feira (...). Mas diante das falhas recorrentes, todos os defensores precisaram mudar sua agenda, e concentrar as sessões nas segundas, quartas e sextas. "As audiências atrasavam ou eram canceladas, porque os presos não chegavam. Muitas vezes, a Seap entregava a pessoa que faria entrevista com o defensor, mas não conseguia levar aquele que tinha audiência marcada. Por isso, decidimos reduzir os dias de atendimento.***ò** Em nota, a Seap (...) admite que atualmente não consegue cumprir todos os agendamentos devido ao excesso de pedidos. (...) A Seap acrescenta que o ideal seria que o "Tribunal de Justiça pudesse construir um fórum no Complexo Penitenciário de Gericinó, em Bangu, para minimizar problemas, como a apresentação de presos distantes da sua unidade prisional de origem", o que faz com que eles sejam obrigados a "cruzar toda a cidade".*(grifos nossos) VEJA. *Sem estrutura, transporte de presos coloca Rio em perigo.* 09.11.13, disponível em http://veja.abril.com.br/noticia/brasil/sem-estrutura-transporte-de-presos-coloca-rio-em-perigo acessado em 01.12.13.

Três criminosos, armados com fuzis, adentraram o prédio com o intuito de resgatar seus comparsas que estavam na carceragem. Os alvos do resgate seriam os traficantes Alexandre Bandeira de Melo, o Piolho, e Vanderlan Ramos da Silva, o Chocolate.

Contudo, houve troca de tiros com a polícia e acabaram atingidos e levados a óbito o policial militar Alexandre Rodrigues de Oliveira e Kayo da Silva Costa, um garoto de oito anos de idade que estava na esquina, voltando da aula de futebol, acompanhado de sua avó.

Em seguida, a Vara de Execuções Penais do Rio de Janeiro determinou a transferência de ambos os presos para penitenciárias federais de segurança máxima de fora do Estado.

No dia 03.12.2013, a juíza Elizabeth Machado Louro, do 4º Tribunal do Júri do Rio de Janeiro, decretou 11 prisões temporárias, contra 11 indiciados por participar do planejamento ou da execução do resgate.

Até o dia 04.12.2013, sete pessoas já haviam sido presas, inclusive dois advogados.

Após o acontecimento, noticiou-se que seriam implantadas cinco salas de videoconferência no Complexo de Gericinó (Bangu), com o objetivo de evitar o deslocamento de detentos perigosos[201].

---

[201] ñ*O Complexo Penitenciário de Gericinó, em Bangu, terá cinco salas de videoconferência para interrogatório de detentos. A iniciativa* ***ï*** *anunciada 15 dias após a invasão ao Fórum de Bangu, que terminou com a morte de uma criança e de um policial - tem como objetivo evitar o deslocamento de presos considerados perigosos, reduzindo o risco de tentativas de resgates (...)****ò*** VEJA. *Presídios de Bangu terão salas de videoconferência para interrogatório de detentos.* 14.11.13, disponível em http://veja.abril.com.br/noticia/brasil/presidios-de-bangu-terao-salas-de-videoconferencia-para-interrogatorio-de-detentos, acessado em 01.12.13.

Aqui, mais uma vez, a adoção da videoconferência para a realização de interrogatórios se mostra vantajosa, uma vez que torna desnecessário o perigoso deslocamento dos detentos do estabelecimento prisional ao fórum onde serão ouvidos, seja como réu ou como testemunha, ou de onde acompanharão a audiência de testemunhas e peritos.

Neste ponto, cabe uma breve reflexão.

Por muito tempo disseminou-se, no que diz respeito ao tema dos direitos e garantias fundamentais, a discussão sobre a dicotomia ñeficiência versus garantismoò.

Especialmente em relação à realização do interrogatório por videoconferência, o debate surgiu inicialmente como uma contraposição entre os que defendiam os ñdireitos do acusadoò e os que defendiam os ñdireitos da sociedadeò.

Contudo, não consideramos que eficiência e garantismo sejam valores contrapostos e incompatíveis.

Garantismo será entendido, no processo penal, como a efetivação do devido processo legal tanto como garantia das partes, essencialmente do acusado, quanto como garantia do justo processo.[202]

Para verificação da eficiência do processo penal, torna-se necessário o exame de sua finalidade.

---

[202] FERNANDES, Antonio Scarance. Reflexões sobre as noções de eficiência e garantismo no processo penal. In: FERNANDES, Antonio Scarance; ALMEIDA, José Raul Gavião de; MORAES, Maurício Zanoide de (coord.). *Sigilo no processo penal: eficiência e garantismo*. São Paulo: RT, 2008, p. 10.

Antonio Scarance Fernandes[203] conclui haver três posições fundamentais sobre a finalidade do processo penal.

A primeira atribui ao processo penal a finalidade de assegurar a defesa do acusado frente ao poder estatal de punição. A segunda objetiva a punição dos autores de crimes, dando maior preponderância aos órgãos de persecução penal.

Por fim, a terceira, por nós adotada, entende que a finalidade do processo penal é assegurar um resultado justo e legitimado, equilibrando-se as posições das partes, sem dar prevalência a nenhuma delas, mas compensando-se eventuais desigualdades.

Por isto, e em observação à referida finalidade, defendeu-se neste trabalho a conjugação harmônica entre todos os direitos garantidos pela CF/88, como o direito ao devido processo legal, direito ao contraditório, à ampla defesa, à igualdade, ao juiz natural, à segurança e à duração razoável do processo, entre outros.

A despeito das posições contrárias, entende-se que o interrogatório por videoconferência não só não viola as garantias processuais do acusado, como as reforça, no tocante, por exemplo, ao direito à publicidade, assim como o faz com o direito à segurança e à duração razoável do processo, assegurando-se a existência de eficiência com garantismo no processo penal brasileiro.

[203] Ibidem. pp. 24-25.

CONCLUSÃO

É cediço que o Judiciário não pode se manter inerte enquanto tudo se desenvolve à sua volta, sob o risco de um efetivo e progressivo descompasso entre demanda e prestação jurisdicional. A realização do interrogatório por videoconferência surge como uma solução capaz de dirimir problemas relacionados à segurança pública e de conceder efetividade ao princípio da economia processual e à garantia constitucional da duração razoável do processo.

Tal modernização, porém, não poderá vir a qualquer custo, restringindo-se direitos e garantias fundamentais em benefício de vantagens econômicas. A questão não pode ser reduzida a esta contraposição de interesses da sociedade e do réu. Fez-se necessário o estudo da proposta principalmente sob a ótica deste, ressaltando-se os benefícios que a tecnologia lhe proporcionará.

O processo penal tem como seu arcabouço a CF/88, portanto, rege-se por princípios, direitos e garantias esculpidos no texto constitucional. A instrumentalização e efetivação desses são imprescindíveis e todos devem ser examinados como parte de um conjunto sistêmico, sob pena de se perderem e não se alcançar o objetivo da proteção, ou, muitas vezes, desvirtuá-lo, resultando a garantia não mais em benefício ao réu, pois, a título de exemplo, ao mesmo tempo em que este possui a garantia a ampla defesa, igualmente lhe assegura a CF/88 a duração razoável do processo.

Observou-se que, aos poucos, o CPP brasileiro, de 1941, foi adequado à ordem constitucional democrática vigente no país desde o fim do período ditatorial militar. Como destaque, nota-se o tratamento dispensado às garantias do acusado em processo penal.

Além do deslocamento de seu interrogatório para o fim da audiência agora una de instrução e julgamento, após a oitiva das vítimas, testemunhas, peritos, acareações e

reconhecimento de pessoas e coisas (Leis nº 11.689/08 e 11.719/08), a garantia ao silêncio do acusado foi reforçada, na medida em que a Lei nº 10.792/03 inseriu previsão expressa no CPP de que o acusado será advertido sobre seu direito de permanecer calado e que isto não importará em confissão, não podendo ser valorado em prejuízo à sua defesa. Ademais, foi assegurado seu direito de entrevista prévia com o defensor, cuja presença se firmou como obrigatória no ato do interrogatório.

Como visto no decorrer da exposição, entendemos que a realização do interrogatório por videoconferência não viola o devido processo penal e as garantias a ele inerentes, como a ampla defesa, o contraditório, a igualdade, entre outras, e por vezes as amplia, como no caso da publicidade, da identidade física do juiz e da duração razoável do processo, por exemplo.

Existindo lei que preveja a realização da prática (como atualmente existe a Lei nº 11.900/09, que veio suprir a falta de legislação federal que tratasse do tema, por se tratar de matéria processual e, não, procedimental), ao acusado é assegurada a comunicação plena entre ele, o juiz e seus advogados, quer seja o que se encontre no estabelecimento penal ou o que estiver no fórum, ocasião em que a comunicação se dará por meio de linhas de telefone seguras.

Resguardado e fiscalizado o ambiente de onde o réu deporá, este poderá exercer de maneira ampla sua defesa, mesmo não estando fisicamente à frente do magistrado, o qual entendemos que não necessita observar ñao vivoò suas expressões faciais para julgá-lo.

Igualmente, poderá o acusado participar da produção de toda a prova produzida na audiência. Aliás, terá sua participação aumentada no que diz respeito à oitiva de certas testemunhas, pois, antes do advento da Lei nº 11.900/09, era determinado que o réu fosse retirado da sala caso aquela não pudesse depor por videoconferência.

A publicidade do ato não será restringida, pois a audiência poderá ser acompanhada tanto do fórum quanto do estabelecimento prisional, devendo ser observada, sempre, a necessidade de maiores medidas de segurança relativas ao trânsito de pessoas neste local.

Não há que se olvidar que uma das vantagens da utilização da videoconferência é a economia que esta proporciona aos cofres públicos, principalmente no tocante à oitiva de réus que exigem reforço de escolta, com a elaboração de operações especiais, as quais demandam uma maior quantidade de recursos humanos e financeiros. Por consequência, a segurança pública é resguardada, já que se evita o risco de fugas e trocas de tiros durante o trajeto.

Ainda, é inegável que o aparato tecnológico propicia maior agilidade do trâmite processual, pois, além de dispensar o tempo destinado ao deslocamento do preso, evita-se que as audiências sejam adiadas em razão dos problemas diários que ocorrem em relação à requisição dos acusados e aos veículos que os transportam aos fóruns. Aos acusados é garantido constitucionalmente que seus processos sejam julgados em tempo razoável.

Ademais, o princípio da identidade física é reforçado na medida em que aproxima o julgador do réu que se encontra em local distante.

A utilização da tecnologia no processo penal é uma tendência mundial inevitável, ao nosso ver, ainda que seja prevista, na maioria dos países, em caráter excepcional no que se refere ao interrogatório do acusado, tratando-se, normalmente, de casos de presos considerados perigosos e de crimes graves, como os praticados por organizações criminosas, seja em caráter nacional ou internacional.

Entende-se correta a previsão de caráter excepcional conferida pela Lei nº 11.900/09, neste momento, à realização do interrogatório por videoconferência, em função do caloroso debate provocado pelo tema. Talvez agora, com a prática legalizada e

reiterada, mesmo que em situações predeterminadas pela lei, perca-se o temor da aplicação deste tipo de tecnologia ao processo, fazendo com que, talvez, no futuro, estudados e reconhecidos os benefícios de tal ato, a prática se dissemine no tocante aos acusados em processo penal, resultando em benefício destes e da sociedade.

REFERÊNCIAS BIBLIOGRÁFICAS

ALMEIDA, Joaquim Canuto Mendes de. *A Contrariedade na Instrução Criminal*. Tese de livre docência apresentada na Faculdade de Direito da Universidade de São Paulo. São Paulo, 1937.

ALMEIDA, José Raul Gavião de. *O interrogatório à distância*. Tese de doutorado apresentada na Faculdade de Direito da Universidade de São Paulo. São Paulo, 2000.

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

ARAS, Vladimir. *O teleinterrogatório no Brasil.* Disponível em http://jus2.uol.com.br/doutrina/texto.asp?id=3632, acessado em 15.07.2013.

_____. *Teleinterrogatório não elimina nenhuma garantia processual***,** disponível em http://www.conjur.com.br/2004-set-28/teleinterrogatorio_nao_elimina_nenhuma_garantia_processual, acessado em 25.05.2013.

_____. *Videoconferência, persecução criminal e direitos humanos***.** In MOREIRA, Rômulo de Andrade. Leituras complementares de processo penal. Salvador: Editora Podivm, 2008.

ARRUDA, José Jobson de; PILETTI, Nelson. *Toda a História* ***ï*** *História Geral e História do Brasil*, 11. ed. São Paulo: Editora Ática, 2002.

BADARÓ, Gustavo Henrique Righi Ivahy. A Lei Estadual nº11.819, de 05/01/05 e o interrogatório por videoconferência ï Primeiras impressões. *Boletim IBCCRIM*, ano 12, nº 148, São Paulo, mar/2005.

_____. *Processo Penal*. Rio de Janeiro: Elsevier, 2012.

BARROS, Marco Antônio de. *A busca da verdade no processo penal.* São Paulo: RT, 2010.

_____; ROMÃO, César Eduardo Lavoura, *Internet e videoconferência no processo penal*, disponível em http://www2.cjf.jus.br/ojs2/index.php/cej/article/viewArticle/707, acessado em 18.08.2013.

BAUMAN, Zygmunt. *Modernidade Líquida*. Tradução: Plínio Dentzien, Rio de Janeiro: Zahar, 2001.

BEDÊ JÚNIOR, Américo; SENNA, Gustavo. *Princípios do Processo Penal:* entre o garantismo e a efetividade da sanção. São Paulo: RT, 2009.

BEZERRA, Bruno Gurgel. *A aceitação do interrogatório por videoconferência no Brasil.* Disponível em http://www.iuspedia.com.br, acessado em 20.04.2013.

BICUDO, Tatiana Viggiani. Interrogatório por videoconferência ï um outro ponto de vista. *Boletim IBCCrim*, ano 15, nº 179, São Paulo, out/2007.

BONAVIDES, Paulo. *Curso de Direito Constitucional*, 7. ed., São Paulo: Malheiros, 1997.

BRANDÃO, Edison Aparecido. *Videoconferência garante cidadania à população e aos réus*. Disponível em http://www.conjur.com.br/2004-out-06, acessado em 12/08/2013.

_____. *Videoconferência traz vantagens inclusive para o réu.* Disponível em http://www.conjur.com.br/2008-nov-22/videoconferencia_traz_vantagens_inclusive_reu, acessado em 05/08/2013.

CABETTE, Eduardo. Videoconferência: reiterando o equívoco da ordem pública. *Boletim IBCCRIM*: São Paulo, ano 16, nº 195, fev/2009.

CABRAL, Maria Marta Neves. *Ponderações sobre o princípio da economia processual*. Disponível em http://jus2.uol.com.br/doutrina/texto.asp?id=5297, acessado em 10.09.2013.

CAPEZ, Fernando. *Curso de Processo Penal*. 3. ed. São Paulo: Saraiva, 1999.

_____. *Pontos positivos de videoconferência superam negativos.* Disponível em http://www.conjur.com.br/2008-dez-04/pontos_positivos_videoconferencia_superam_negativos, acessado em 20.10.2013.

CASTELO BRANCO, Tales. Parecer sobre interrogatório on-line. *Boletim IBCCRIM* nº 124, São Paulo, mar/2003.

CECARELLI, Camila Franchitto. A disciplina da prova no Código de Processo Penal Português. In: FERNANDES, Antonio Scarance; ALMEIDA, José Raul Gavião de; MORAES, Maurício Zanoide de (coord.); *Provas no processo penal ï estudo comparado*. São Paulo: Saraiva, 2011.

CHOUKR, Fauzi Hassan. *Garantias constitucionais na investigação criminal.* São Paulo: RT, 1995.

CINTRA, Antonio Carlos de Araujo; GRINOVER, Ada Pellegrini; DINAMARCO, Cândido Rangel. *Teoria Geral do Processo*. 27. ed. São Paulo: Malheiros, 2011.

CONSULTOR JURÍDICO. *CNJ edita resolução que regulamenta videoconferência.* Disponível em: http://www.conjur.com.br/2010-mar-10-cnj-editar-resolucao-regulamentar/videoconferencia, acessado em 24.11.2012.

_____. *Entidades paulistas são contra interrogatório à distância.* Disponível em: http://www.conjur.com.br/2002-out-23/interrogatorio_distancia_repudiado_sao_paulo, acessado em 07.08.13.

CRUZ E TUCCI, José Rogério. Garantia do processo sem dilações indevidas. In: CRUZ E TUCCI, José Rogério (coord.). *Garantias constitucionais do processo civil. Homenagem aos 10 anos da Constituição Federal de 1998.* São Paulo: RT, 1999.

DELMANTO, Roberto. *O interrogatório por videoconferência e os direitos fundamentais do acusado no processo penal*. Disponível em http://www.processocriminalpslf.com.br/o_interrogatorio.htm, acessado em 14.07.09.

DINAMARCO, Candido Rangel. *A reforma da reforma.* São Paulo: Malheiros, 2002.

DOTTI, René Ariel. *O interrogatório à distância: um novo tipo de cerimônia degradante,* disponível em http://www.senado.gov.br/web/cegraf/ril/Pdf/pdf_134/r134-23.PDF, acessado em 20.05.2013.

DõURSO, Luiz Flavio Borges. *O interrogatório on-line uma desagradável justiça virtual*, disponível em http://jus2.uol.com.br/doutrina/texto.asp?id=3471, acessado em 16.06.2013.

EL DEBS, Aline. *Natureza jurídica do interrogatório.* Disponível em http://jus2.uol.com.br/doutrina/texto.asp?id=3123&p=2, acessado em 10.07.2013.

FERNANDES, Antonio Scarance. A inconstitucionalidade da lei estadual sobre videoconferência. *Boletim IBCCRIM*, ano 12, nº147, São Paulo, fev/2005.

_____. A mudança no tratamento do interrogatório. *Boletim IBCCRIM*, ano 17, nº 200, São Paulo, jul/2009.

_____. *Processo penal constitucional*, 2. ed., São Paulo: RT, 2000.

_____. Reflexões sobre as noções de eficiência e garantismo no processo penal. In: FERNANDES, Antonio Scarance; ALMEIDA, José Raul Gavião de; MORAES, Maurício Zanoide de (coord.). *Sigilo no processo penal: eficiência e garantismo.* São Paulo: RT, 2008.

FERNANDES, Antonio Scarance; GOMES FILHO, Antonio Magalhães; GRINOVER, Ada Pellegrini. *As nulidades no processo penal*, 10. ed. São Paulo: RT, 2008.

FERRAJOLI, Luigi. Direito *e Razão: teoria do garantismo penal*. Trecho traduzido por Fauzi Hassan Choukr. 3. ed. rev. São Paulo: RT, 2010.

FIOREZE, Juliana. *Videoconferência no processo penal brasileiro.* Curitiba: Juruá, 2008.

FIOREZE, Juliana. *Videoconferência no Processo Penal Brasileiro* ï Interrogatório On-line ï Comentários à Lei 11.900/09 (Lei da Videoconferência). 2. ed. rev. ampl. e atual., Curitiba: Juruá, 2009, pp. 264-265.

FÓRUM Brasileiro de Segurança Pública. *A videoconferência ou interrogatório on-line.* Disponível em: http://www.forumseguranca.org.br/artigos/a-videoconferencia-ou-interrogatorio-on-line, acessado em 04.07.12.

GALVÃO, Danyelle da Silva. *Interrogatório por videoconferência*. Tese de Mestrado apresentada na Faculdade de Direito da Universidade de São Paulo. São Paulo, 2012.

GOMES, Luiz Flávio. Era digital, Justiça informatizada. *Revista Síntese de Direito Penal e Processual Penal*, nº 17, dez./jan. 2003.

_____. *Justiça Colaborativa e Delação Premiada*. Disponível em http://lfg.jusbrasil.com.br/noticias/2108608/justica-colaborativa-e-delacao-premiada, acessado em 02.09.2013.

_____. *Interrogatório virtual ou por videoconferência*. Disponível em http://ww3.lfg.com.br/public_html/article.php?story=20041008123322856&mode=print, acessado em 13.07.2011.

_____. O interrogatório à distância. *Boletim IBCCRIM*, nº 42, jun/1996.

_____. *O uso da videoconferência na justiça brasileira*. Disponível em http://ww3.lfg.com.br/public_html/article.php?story=20070315092654846&mode=print, acessado em 08.05.2013.

GOMES FILHO, Antonio Magalhães. Garantismo à paulista (a propósito da videoconferência). *Boletim IBCCRIM*, nº 147, fev/2005.

_____. *Direito à prova no processo penal*, São Paulo: RT, 1997.

_____. Notas sobre a terminologia da prova (reflexos no processo penal brasileiro). In: Yarshell, Flávio Luiz; Moraes, Maurício Zanoide de (coord.). *Estudos em homenagem à professora Ada Pellegrini Grinover*. São Paulo: DPJ, 2005.

_____; BADARÓ, Gustavo Henrique Righi Ivahy, Prova e sucedâneos de prova no processo penal brasileiro. *Revista Brasileira de Ciências Criminais*, n° 65, São Paulo: RT, mar/abr 2007.

GONZÁLEZ GARCÍA, Jesús María. La videoconferência como instrumento para la agilización de la justicia penal: notas sobre el modelo español. In: ROBLES GARZÓN, Juan Antonio; ORTELLIS RAMOS, Manuel (coord.). *Problemas actuales del proceso iberoamericano*. 1. vol. Málaga: Centro de Ediciones de la Diputación Provincial de Málaga, 2006.

GOVERNO do Estado de São Paulo. *Debate sobre a videoconferência no processo penal*. Disponível em: http://www.ssp.sp.gov.br/home/noticia.aspx?cod_noticia=1831, acessado em 15.10.2013.

_____. *Sistemas de videoconferência.* Disponível em: http://www.gestaopublica.sp.gov.br/ conteudo/MostraNoti.asp?par=380, acessado em 20.12.2013.

_____. Disponível em: http://www.gestaopublica.sp.gov.br/conteudo/MostraNoti.asp?par=380, acessado em 07.05.12.

GRINOVER, Ada Pellegrini. O conteúdo da garantia do contraditório. In: *Novas Tendências do Direito Processual* (De acordo com a Constituição de 1998). Rio de Janeiro: Forense Universitária, 1990.

HABER, Carolina Dzimidas. A produção da prova por videoconferência. *Revista Brasileira de Ciências Criminais* (coord. Ana Elisa Liberatore S. Bechara) nº 82, São Paulo: RT, jan/fev 2010.

HITTERS, Juan Carlos; FAPPIANO, L. Oscar. *Derecho Internacional de los derechos humanos: sistema interamericano* ï El pacto de San José da Costa Rica. t. II. Buenos Aires: Ediar, 1991.

IBÁÑES, Perfecto Andrés. Sobre o valor da imediação. In: *Valoração da prova e sentença penal.* Rio de Janeiro: Lumen Juris, 2006.

JESUS, Damásio Evangelista de. *Código de Processo Penal anotado*, 14. ed., São Paulo: Saraiva, 1998.

LARENZ, Karl. *Derecho justo: fundamentos de ética jurídica.* Trad. de Luis Díez ï Picazo. Madrid: Editora Civitas AS, 1991.

LEAL, Antonio Luiz da Câmara. *Comentários ao Código de Processo Penal Brasileiro.* vol. III. Rio de Janeiro: Freitas Bastos, 1942.

LOPES, Alessandro Maciel. *Lei paulista n° 11.819/05: norma processual ou procedimental?* Disponível em http://www.ibccrim.org.br/artigo/7464-Artigo:-Lei-paulista-n%C2%B0-11.819-05:-norma-processual-ou-procedimental?, acessado em 31.08.2013.

LOPES JR., Aury. *Direito Processual Penal e sua conformidade constitucional.* 5. ed. vol. 1. Rio de Janeiro: Lumen Juris, 2010.

_____. O interrogatório on-line no processo penal: entre a assepsia judiciária e o sexo virtual. Boletim IBCCRIM, nº 154, set/2005.

MALAN, Diogo Rudge. *Direito ao Confronto no Processo Penal.* Rio de Janeiro: Lumen Juris, 2009.

MARQUES, José Frederico. *Elementos de direito processual penal*. 2. ed. vol. II. Campinas: Millennium, 2000.

MINISTÉRIO da Justiça. *Anuário Brasileiro de Segurança Pública*, ano 06, 2012, disponível em http://portal.mj.gov.br/main, acessado em 17.12.2013.

MORAES, Maurício Zanoide de. *Presunção de inocência no processo penal brasileiro*: Análise se sua estrutura normativa para a elaboração legislativa e para a decisão judicial. Rio de Janeiro: Lumen Juris, 2010.

MOURA, Maria Thereza Rocha de Assis (coord.). *As reformas no Processo Penal ï As novas Leis de 2008 e os Projetos de Reforma.* São Paulo: RT, 2008.

NALINI, Leandro. *Visão provinciana impede a evolução da videoconferência,* disponível em: http://www.conjur.com.br/2005-ago-16/visao_provinciana_impede_evolucao_videoconferencia, acessado em 10.05.2013.

NERY JÚNIOR, Nelson. *Princípios do processo civil na Constituição Federal*. 4. ed. São Paulo: RT, 1999.

_____. *Princípios do processo na Constituição Federal*: Processo civil, penal e administrativo. 9. ed. São Paulo: RT, 2009.

NUCCI, Guilherme de Souza. *Interrogatório, confissão e direito ao silêncio no processo penal.* Revista da Escola Paulista da Magistratura, ano 1, nº 2, jan/abr 1997.

NUCCI, Guilherme de Souza. *Manual de processo penal e execução penal*. 5. ed., São Paulo: RT, 2008.

OLIVEIRA, Ana Sofia Schimdt. O interrogatório à distância ð online. *Boletim IBCCRIM,* nº 42, jun/1996.

OLIVEIRA, Jauvane Cavalcante de. *TVS: um sistema de videoconferência,* disponível em www.lncc.br/~jauvane/MSc/, acessado em 01.09.12.

OLIVEROS, Raúl Tavolari. *Instituciones del nuevo proceso penal. Cuestiones y casos.* Santiago: Editorial Jurídica Del Chile, 2005.

ORTIZ PRADILLO, Juan Carlos. *El uso de La videoconferência en el proceso penal español.* Revista Brasileira de Ciências Criminais, nº 67, São Paulo: IBCCrim, jul-ago/2007.

PEDROSO, Fernando de Almeida. *Processo penal ï O direito de defesa: repercussão, amplitude e limites*, 3. ed., São Paulo: RT, 2004.

PEREIRA, Fábio Franco; HÖHN JUNIOR, Ivo Anselmo. O combate ao crime organizado e ao terrorismo na Inglaterra. In: FERNANDES, Antonio Scarance; ALMEIDA, José Raul Gavião de; MORAES, Maurício Zanoide de (coord.). *Crime organizado - aspectos processuais.* São Paulo: RT, 2009.

PINTO, Ronaldo Batista. *Interrogatório on line ou virtual*, disponível em http://jus2.uol.com.br/doutrina/texto.asp?id=9163, acessado em 19.08.09.

_____. *Quem sabe resistência à tecnologia não vire apenas história?*, disponível em http://www.conjur.com.br/2007-fev-25/quem_sabe_resistencia_tecnologia_nao_vire_historia, acessado em 10.10.12.

PITOMBO, Cleunice Valentim Bastos; BADARÓ, Gustavo Henrique Righi Ivahy; ZILLI, Marcos Alexandre Coelho; MOURA, Maria Thereza Rocha de Assis, *Publicidade, ampla defesa e contraditório no novo interrogatório judicial*, Boletim IBCCRIM, ano 11, nº135, São Paulo, fev/ 2004.

PRADO, Geraldo. *Sistema acusatório ï A conformidade constitucional das leis processuais penais*, 2. ed., Rio de Janeiro: Lumen Juris, 2001.

RANGEL, Paulo. *Direito processual penal.* 16. ed. rev., ampl. e atual. Rio de Janeiro: Lumen Juris, 2009.

_____. *Direito processual penal.* 18. ed. rev., ampl. e atual. Rio de Janeiro: Lumen Juris, 2010.

SAAD, Marta. *O direito de defesa no inquérito policial.* São Paulo: RT, 2004.

SAMPAIO, Denis. Lei n. 4.554 de 02/06/05: mais uma aberração jurídica no estado do Rio de Janeiro - interrogatório por videoconferência. *Boletim IBCCRIM*, ano13, nº154, São Paulo, set/2005.

SANTORO, Antonio Eduardo Ramires. A falaciosa identidade física do juiz no Processo Penal brasileiro. *Boletim IBCCRIM*, ano 21, nº 245, São Paulo, abr/2013.

SCARTEZZINI, Ana Maria Goffi Flaquer. O prazo razoável para a duração dos processos e a responsabilidade do Estado pela demora na outorga da prestação jurisdicional. In*:* WAMBIER, Teresa Arruda Alvim *et all.* (Coord). *Reforma do Judiciário: Primeiros ensaios críticos sobre a EC n. 45/2004.* São Paulo: RT, 2005, p. 43.

SILVA, José Afonso da. *Curso de direito constitucional positivo*. 9. ed., rev. e ampl., São Paulo: Malheiros, 1993.

SOUZA, João Fiorillo de. A retirada do réu da sala de audiência e o novo artigo 217 do CPP. *Boletim IBCCRIM*, ano 16, nº 192, São Paulo, nov/2008.

STEINER, Sylvia Helena de Figueiredo. *A Convenção Americana sobre Direitos Humanos e sua integração no processo penal brasileiro.* São Paulo: RT, 2000.

STF. Cooperação internacional: Justiça na era virtual, disponível em: http://www2.stf.jus.br/portalStfInternacional/cms/verConteudo.php?sigla=portalStfCooperacao_pt_br&idConteudo=190769&modo=cms, acessado em 12.05.2013.

TERRA. *Audiência de Fernandinho Beira-Mar é adiada.* Disponível em: http://noticias.terra.com.br/brasil/interna/0,,OI1452006-EI5030,00.html, acessado em: 02.01.2011.

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

_____.*Compêndio de Processo Penal*, tomo III. Rio de Janeiro: José Konfino, 1967.

TOURINHO FILHO, Fernando da Costa. *Manual de Processo Penal*. 15. ed., São Paulo: Saraiva, 2012.

_____. *Processo penal*, 3. vol., 28. ed., São Paulo: Saraiva, 2006.

_____. _____. 3 vol. 20ª. ed., São Paulo: Saraiva, 1998.

TOVO, Paulo Claudio. Introdução à Principiologia do Processo Penal Brasileiro. In: Tovo, Paulo Claudio (org). *Estudos de Direito Processual Penal.* Porto Alegre: Livraria do Advogado, 1995.

TUCCI, Rogério Lauria. *Direitos e garantias individuais no processo penal brasileiro,* 3. ed., São Paulo: RT, 2009.

VAL, Ignacio Castillo. La *reaparición de La víctima em El proceso penal y su relación com El Ministerio Público.* Escola de Derecho de La Universidad Diego de Portales, disponível em http://www.acceso.uct.cl/congreso/docs/ignacio_castillo.doc, acessado em 20.05.12.

VEJA. *Presídios de Bangu terão salas de videoconferência para interrogatório de detentos.* Disponível em http://veja.abril.com.br/noticia/brasil/presidios-de-bangu-terao-salas-de-videoconferencia para-interrogatorio-de-detentos, acessado em 01.12.13.

_____. *Sem estrutura, transporte de presos coloca Rio em perigo.* 09.11.13. Disponível em http://veja.abril.com.br/noticia/brasil/sem-estrutura-transporte-de-presos-coloca-rio-em-perigo acessado em 01.12.13.

ZERO HORA. *Presídio central da capital adotará audiências à distância,* 07.04.2010. Disponível em http://www.jusbrasil.com.br/noticias/959278/presidio-central-da-capital-adotara-audiencias-a-distancia, acessado em 15.08.2011.

WEIS, Carlos. *Manifestação do Conselheiro Carlos Weis referente à realização de interrogatório on-line para presos perigosos.* Boletim IBCCrim nº 120, nov/2002.

YOKAICHIYA, Cristina Emy. A utilização de novas tecnologias no processo penal espanhol: Reflexões sobre tipicidade e atipicidade em matéria probatória. In: FERNANDES, Antonio Scarance; ALMEIDA, José Raul Gavião de; MORAES, Maurício Zanoide de (coord.); *Provas no processo penal ï estudo comparado,* São Paulo: Saraiva, 2011.