

**INSTITUTO BRASILIENSE DE DIREITO PÚBLICO - IDP
CURSO DE PÓS-GRADUAÇÃO LATO SENSU
DIREITO PENAL E PROCESSO PENAL**

Márcia Luiza Pires de Camargo

**A CONSTITUCIONALIDADE DO
INTERROGATÓRIO POR VIDEOCONFERÊNCIA**

CUIABÁ - MT

2010

MÁRCIA LUIZA PIRES DE CAMARGO

**A CONSTITUCIONALIDADE DO
INTERROGATÓRIO POR VIDEOCONFERÊNCIA**

Monografia apresentada como requisito parcial à obtenção do título de Especialista em Direito Penal e Processo Penal, no Curso de Pós-Graduação *Lato Sensu* de Direito Penal e Processo Penal do Instituto Brasiliense de Direito Público – IDP.

CUIABÁ - MT

2010

Dedico este trabalho ao Senhor Deus, aos meus pais, ao meu esposo e aos meus três filhos, nos quais sempre busco força para seguir em frente; aos professores e orientador, pelos conhecimentos recebidos; e a coordenação da Escola do Poder Judiciário, pela atenção e oportunidade dispensada.

A DEUS, meu Pai Todo-Poderoso, que me concedeu a vida.

A JESUS CRISTO, meu Senhor, meu escudo e fortaleza.

Ao ESPÍRITO SANTO, meu fiel amigo e conselheiro.

A esta TRINDADE, meus agradecimentos por chegar até aqui.

“Pensar o passado para compreender o presente e preparar o futuro”.

Heródoto

RESUMO

CAMARGO, MÁRCIA L. P. 2010. **A Constitucionalidade do interrogatório por videoconferência.** – Instituto Brasiliense de Direito Público, Brasília. Aprovando, Cuiabá.

O interrogatório por videoconferência é um ato processual em que o juiz indaga ao acusado sobre os fatos formulados na denúncia ou queixa, dando ciência e oportunidade de defesa, realizado a distância, com um sistema que funciona com equipamentos e software específicos. Com o advento da Lei 11.900/09, o uso da videoconferência passou a ser admitido no interrogatório somente em situações excepcionais, quais sejam: 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; quando haja relevante dificuldade para seu comparecimento em juízo, por enfermidade ou outra circunstância pessoal; para impedir a influência do réu no ânimo de testemunha ou da vítima e para responder à gravíssima questão de ordem pública. Quanto às vantagens do uso da videoconferência, temos: economia dos recursos públicos, economia de recursos humanos, permitindo que policiais requisitados para a escolta, atuem em outras missões de segurança pública, diminuição de riscos de fugas e de resgate de presos, aumento da segurança ao próprio acusado e coletividade em geral, entre outros. Embora aprovada à referida lei, ainda subsiste controvérsias a respeito da constitucionalidade do interrogatório por videoconferência, com argumentos de que o seu uso viola os princípios do devido processo legal, do contraditório, da ampla defesa, da publicidade, da dignidade da pessoa humana, entre outros. Este presente trabalho procura demonstrar por meio de uma análise crítica a não violação dos princípios constitucionais. Entre eles, temos o princípio do devido processo legal inserido no art. 5, inciso, LIV da CF, que funciona como garantidor do acesso a justiça, deixando claro o termo “devido”, o que significa que a tramitação do processo deve ser em tempo razoável. Com a videoconferência, é possível essa celeridade, tão almejada pela sociedade. Quanto ao princípio do contraditório e ampla defesa, o uso da videoconferência assegura ao acusado o direito de presença, o direito de contrariar todas as provas colhidas perante o juiz natural da causa, bem como o direito de comunicar reservadamente com o seu defensor, inclusive com linha telefônica privativa. No que tange ao princípio da proporcionalidade, o legislador para aprovação da lei, observou um mínimo de prejuízo aos direitos e garantias do acusado, buscando o sopesamento ponderado entre os interesses conflitantes. Quanto ao princípio do juiz natural e da identidade física do juiz, houve a preservação da presença do juiz como mediador e a possibilidade do mesmo magistrado que acompanhou a instrução proferir a sentença. O princípio da publicidade foi garantido, pois o público pode assistir e ouvir o desenrolar do ato processual, com exceção as restrições asseguradas pela Constituição Federal. O princípio da dignidade humana foi observado quando o legislador preocupou com a segurança e estabeleceu o uso da videoconferência para evitar o risco de vida do acusado e coletividade em caso de fugas e resgates. Em suma, o legislador ao elaborar a referida lei tomou todas as cautelas necessárias para assegurar amplamente os direitos e garantias constitucionais do acusado, de forma que não há violação dos princípios constitucionais.

Palavras-Chaves: Interrogatório; Videoconferência; Princípios Constitucionais.

ABSTRACT

CAMARGO, MÁRCIA L. P. 2010. **The Constitutionality of the interview by videoconference.** – Instituto Brasiliense de Direito Público, Brasília. Aprovando, Cuiabá.

The questioning by videoconference is a procedural act in which the judge asks the accused on the facts set out in the complaint or grievance, giving opportunity for science and defense, made the distance with a system that works with specific hardware and software. With the advent of Law 11.900/09, the use of videoconferencing has become engaged in the interrogation only in exceptional circumstances, namely: to prevent risk to public safety when there is founded suspicion that the inmate or integrate criminal organization that, for another reason can escape during the shift, when there is significant difficulty in his appearance for trial, by illness or other personal circumstances, to prevent the influence of the defendant in the mind of the witness or the victim and to answer the very serious public policy issue. The advantages of using videoconferencing are: economy of public resources, saving human resources, allowing police ordered to escort act in other missions of public safety, reducing risks of leakage and rescue of prisoners, increased safety the accused himself and the community at large, among others. Although approved for that law, there still remains controversy about the constitutionality of the interview by videoconference, with arguments that their use violates the principles of due process, adversarial, legal defense, advertising, human dignity, among others. This paper demonstrates this through a critical analysis of the non-violation of constitutional principles. Among them is the principle of due process inserted in art. 5, item, LIV FC, which acts as guarantor of access to justice, making clear the term "due", which means that the conduct of proceedings should be in reasonable time. With videoconferencing, you can expedite this, so desired by society. The principle of the contradictory and full defense, the use of videoconferencing provides the accused the right to attend, the right to counteract all the evidence taken before a judge of natural causes, as well as the right to communicate privately with his counsel, including Private telephone line. Regarding the principle of proportionality in the legislature for approval of the law, observed a minimum of injury to the rights and guarantees of the accused, seeking balanced weighing up between conflicting interests. The principle of natural judge and the physical identity of the judge, was the preservation of the presence of the judge as a mediator and the possibility of that statement that accompanied the magistrate issued the sentence. The principle of publicity was guaranteed, because the public can watch and hear the progress of the procedural act, except the restrictions provided by the Federal Constitution. The principle of human dignity seen when the legislature was concerned with the safety and established the use of videoconferencing to avoid the risk of life of the accused and the community in case of escapes and rescues. In short, the legislature when drafting this law has taken every precaution necessary to ensure widely rights and constitutional guarantees of the accused, so that there is no violation of constitutional principles.

Key Words: Interrogation; Videoconference; Constitutional Principles.

SUMÁRIO

INTRODUÇÃO	9
1 O INTERROGATÓRIO POR VEDEOCONFERÊNCIA	11
1.1 Conceito do interrogatório tradicional e interrogatório por videoconferência	11
1.2 Natureza jurídica.....	12
1.3 Características do interrogatório.....	14
1.4 Alguns aspectos relevantes no histórico do interrogatório no Brasil.....	15
1.5 O interrogatório e as modificações ocorridas com a Lei 10.792/03	16
1.6 O interrogatório e as modificações ocorridas com a Lei 11.719/08 e 11.689/08	18
1.7 O interrogatório por videoconferência e a nova legislação vigente.....	21
2 A CONSTITUCIONALIDADE DO INTERROGATÓRIO POR VIDEOCONFERÊNCIA	28
2.1 Alguns aspectos conceituais e tecnológicos da videoconferência.....	28
2.2 Vantagens da videoconferência.....	34
2.3 Análise crítica da constitucionalidade do interrogatório, a luz dos princípios constitucionais.....	39
2.3.1 Princípio do devido processo legal	40
2.3.2 Princípio do contraditório e ampla defesa.....	44
2.3.3 Princípio da proporcionalidade	48
2.3.4 Princípio da imediação e da identidade física do juiz	52
2.3.5 Princípio do juiz natural	56
2.3.6 Princípio da publicidade.....	58
2.3.7 Princípio da dignidade humana	60
3 O INTERROGATÓRIO POR VIDEOCONFERÊNCIA NA COMARCA DA CAPITAL DE MATO GROSSO	65
3.1 Possibilidade da implantação do interrogatório na Comarca da Capital de Mato Grosso.	65

CONCLUSÃO69

REFERÊNCIAS BIBLIOGRAFICAS73

INTRODUÇÃO

O interrogatório por videoconferência é um ato processual, com utilização de sistemas audiovisuais, em que permite ao juiz, embora na sala de audiência, interrogar em tempo real, o acusado, na sala do presídio, dos fatos imputados contra ele, advindo de uma queixa ou denúncia.

Esta forma de ato processual foi introduzido com a Lei 11.900/09, como uma exceção, em que o juiz, de ofício ou a requerimento das partes, em decisão fundamentada, poderá determinar a sua realização, para atender a uma das hipóteses expressamente prevista no Código de Processo Penal.

São situações excepcionais, uma delas consiste em 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; Também poderá se usado esse recurso tecnológico, quando haja relevante dificuldade para seu comparecimento em juízo, por enfermidade ou outra circunstância pessoal; para impedir a influência do réu no ânimo de testemunha ou da vítima e para responder à gravíssima questão de ordem pública.

Antes da aprovação da lei federal, havia inúmeras controvérsias sobre a, constitucionalidade, por falta de previsão legal, entre os operadores do direito.

No caso, a declaração da inconstitucionalidade formal-orgânica da lei paulista 11.819/2005, por violação do art. 22, inciso I, da Constituição federal, que prevê a competência exclusiva da união para legislar sobre a matéria processual.

Contudo, apesar da aprovação da Lei 11.900/09, que prevê a possibilidade de realização de interrogatórios e outros atos processuais por sistema de videoconferência, ainda persiste na doutrina duras críticas sob argumento de que a adoção do interrogatório on-line viola os princípios do devido processo legal, do contraditório, da ampla defesa e da publicidade, entre outros.

Com vistas a mostrar que o sistema de interrogatório por videoconferência é compatível com a ordem constitucional, este presente trabalho tem o objetivo de demonstrar que a sua adoção não viola os princípios do contraditório e ampla defesa, do devido processo legal, da publicidade, da dignidade humana, da imediação, da identidade física do juiz, entre outros.

Para análise do tema proposto “a constitucionalidade do interrogatório por videoconferência”, bem como do desenvolvimento dos objetivos específicos foi utilizada a metodologia da pesquisa qualitativa, que por meio de livros, artigos, revistas e entrevistas a juízes, pode-se chegar à concretização do objetivo geral do trabalho. Observa-se que até o presente momento, há uma carência de obras em torno do tema em questão, necessitando ser suprida urgentemente, para facilitar os trabalhos dos operadores do direito.

No primeiro capítulo foi abordado sobre conceito, natureza jurídica, características do interrogatório e alguns aspectos relevantes no histórico do interrogatório no Brasil que mostram as mudanças introduzidas pela Lei 10.792/03, 11.719/08 e 11.689/08 e a lei 11.900/09, que trata da videoconferência.

Ainda, nesse capítulo, foi abordado sobre os fatos que antecederam e contribuíram decisivamente para a aprovação da Lei 11.900/09, a qual veio dar legalidade ao interrogatório por videoconferência, assim como de outros atos processuais.

No segundo capítulo tratou da “constitucionalidade do interrogatório por videoconferência”, em que foi feita uma análise crítica e defesa do interrogatório por videoconferência frente aos princípios constitucionais.

Por fim, no terceiro capítulo, tratou-se da pesquisa de campo, em que foi feita entrevista a juízes sobre a implantação da videoconferência na Comarca da Capital de Mato Grosso, bem como dos objetivos do projeto inaugurado.

Portanto, o presente trabalho de conclusão de curso, além de focar sobre aspectos conceituais, tecnológicos e históricos do interrogatório, tem como ponto principal uma análise concisa e objetiva da constitucionalidade do interrogatório por videoconferência a luz dos princípios constitucionais

1 O INTERROGATÓRIO POR VEDEOCONFERÊNCIA

1.1 Conceito do interrogatório tradicional e interrogatório por videoconferência

A origem etimológica do vocábulo interrogatório provém do latim *interrogatorius*, de interrogatores (perguntar, interrogar, inquirir) que literalmente significa a soma de perguntas ou indagações promovidas pelo juiz no curso de um processo, a uma das partes litigantes ou ao acusado. (SILVA, 2003, p. 765).

Quanto ao conceito do ato processual, interrogatório, a forma expressa se difere entre os doutrinadores, mas percebe-se que a essência dos conceitos é unânime, com vistas a essas dissensões na forma escrita, vejamos as conceituações de alguns renomados autores.

Julio Fabbrini Mirabete aduz as suas considerações sobre a conceituação do interrogatório. Vejamos:

A audiência do interrogatório constitui ato solene, formal, de instrução, sob a presidência do juiz, em que este indaga do acusado sobre os fatos articulados na denúncia ou queixa, deles lhe dando ciência, ao tempo em que lhe abre oportunidade de defesa. (MIRABETE, 2007, p. 272)

Ainda, sobre o conceito do interrogatório, temos as palavras de Fernando Capez. Vejamos:

É o ato judicial no qual o juiz ouve o acusado sobre a imputação contra ele formulada. É o ato privativo do juiz e personalíssimo do acusado, possibilitando a este último o exercício da sua defesa, da sua autodefesa. (CAPEZ, 2005, p. 298)

Vale apresentar a conceituação de Fernando da Costa Tourinho Filho, o qual considera o interrogatório como um dos atos processuais mais importantes da instrução criminal. Vejamos;

Um dos atos processuais mais importantes é, sem dúvida, o interrogatório, por meio do qual o juiz ouve do pretense culpado esclarecimentos sobre a imputação que lhe é feita e, ao mesmo tempo, colhe dados importantes para seu convencimento. (TOURINHO FILHO, 1998, p. 263).

Com vistas a essas conceituações, podemos dizer que o interrogatório é o ato processual privativo do juiz, em que este, por meio de perguntas, indaga o acusado, os fatos narrados na denúncia ou queixa, tentando buscar a versão real dos fatos, para o seu convencimento e posteriormente proferir a sentença mais justa possível.

Como o nosso foco é abordar sobre o interrogatório on-line, vejamos a conceituação de Juliana Fioreze, a respeito do mesmo:

O interrogatório *on-line* é um ato judicial, presidido pelo juiz, em que se indaga o acusado sobre os fatos imputados contra ele, advindo de uma queixa ou denúncia, dando-lhe ciência, ao tempo em que oferece oportunidade de defesa, realizado através de um sistema que funciona com equipamentos de *software* específicos. Trata-se de um interrogatório realizado a distância, ficando o juiz em seu gabinete no fórum e o acusado em uma sala especial dentro do próprio presídio, onde há uma interligação entre ambos, por meio de câmeras de vídeo, com total imagem e som, de modo que um pode ver e ouvir perfeitamente o outro. (FIOREZE, 2009, p. 114/115)

Como vimos, na prática, os conceitos do interrogatório modelo tradicional e o interrogatório por videoconferência são atos iguais, a única diferença está no espaço físico geográfico, sendo que no primeiro, o juiz e o acusado estão no mesmo espaço físico geográfico e no segundo estão em espaços geográficos diferentes, mas as câmeras de vídeo, com transmissão nítida de imagens e sons, fazem com que estejam interligados e interagidos em tempo real.

Conclui-se que, nos dois modelos, embora os espaços físicos geográficos sejam diferentes, um real e outro remoto, o ato em si do interrogatório acontece da mesma forma, com perguntas do juiz dirigidas ao acusado, para que este se defenda dos fatos imputados contra ele na denúncia ou queixa.

1.2 Natureza jurídica

O Código de Processo Penal ao tratar do interrogatório do acusado no capítulo III, título VII – da prova, deixou claro a sua opção como verdadeiro meio de prova, ficando em segundo plano sua natureza como meio de autodefesa. Contudo, a doutrina seguindo a jurisprudência tem reconhecido o interrogatório como meio de

defesa. Desse modo, vem sendo aceita a sua natureza mista, ou seja, reconhecida como meio de prova e de defesa. (CAPEZ, 2005, p. 298)

Como o interrogatório foi introduzido no Título VII – da prova, perante a legislação, foi considerado meio de prova, mas para a doutrina é um ato de defesa, pois não dúvidas de que o acusado pode usar desse momento processual para se defender da acusação, fazendo valer o álibi da sua versão. (MIRABETE, 2007, p. 272).

Nesse sentido, transcrevemos o posicionamento de Fernando da Costa Tourinho Filho. Vejamos:

Sempre pensamos, em face da sua posição topográfica, fosse o interrogatório, também meio de prova. E como tal era considerado. Meditando sobre o assunto – principalmente agora que a Constituição, no art. 5º, LXIII, reconheceu o direito ao silêncio -, chegamos a conclusão de ser ele, apenas um meio de defesa. Embora o juiz possa formular ao acusado uma série de perguntas que lhe parecerem oportunas e úteis, transformando o ato numa oportunidade para obtenção de provas, o certo é que a Constituição de 1988 consagrou o direito ao silêncio. O réu não é obrigado a responder às perguntas que lhe forem formuladas. [...] “Não obrigado a declarar contra si mesmo” – “direito ao silêncio -, [...], daquele direito de calar-se, sem que a autoridade possa extrair desse silêncio qualquer indício de culpa. Se a República Federativa brasileira tem como fundamento a dignidade da pessoa humana (CF, art. 1º, III); se ninguém é obrigado a fazer ou deixar de fazer alguma coisa senão em virtude da lei (CF, art. 5º, II); se ninguém poderá ser privado da sua liberdade, sem o devido processo legal (CF, art. 5º, LIV); se o réu tem o direito ao silêncio (CF, art. 5º, LXIII); se não há lei que obrigue o réu a falar a verdade, é indubitoso que o interrogatório (melhor seria denominá-lo declaração) é meio de defesa e não de prova. (TOURINHO FILHO, 1998, p. 264/265)

Como vimos, Tourinho Filho defende que a natureza do interrogatório é meio de defesa e não de prova, considerando o direito do silêncio, em que o réu não é obrigado a declarar contra si mesmo. Noutro entendimento, transcrevemos a considerações de Júlio Fabbrini Mirabete. Vejamos:

Com fundamento na Constituição Federal de 1988 que consagra o direito do acusado de permanecer calado no interrogatório, e na legislação comparada, Fernando da Costa Tourinho Filho chega a afirmar que o interrogatório não é meio de prova e sim meio de defesa. Entretanto, quando o acusado se defende no interrogatório, não deixa de apresentar ao julgador elementos que podem ser utilizados na apuração da verdade, seja pelo confronto com provas existentes, seja por circunstâncias e particularidades das próprias informações prestadas. Mesmo o silêncio do acusado, que não importa em confissão e não pode ser interpretado em prejuízo do réu, pode contribuir, na análise das provas já existentes ou que vierem a ser produzidas, para a formação da convicção íntima do juiz. Conceitualmente, portanto, o interrogatório é meio de prova e oportunidade de defesa do acusado. Tem, portanto, esse caráter misto afirmado pela doutrina dominante. (MIRABETE, 2007, p. 272)

Conforme afirmação de Mirabete e doutrina dominante, o interrogatório tem natureza dúplice, ou seja, com caráter misto. Esse seguimento tomou força com a nova redação dada pela Lei 10.792/03, que deu nova redação aos arts. 185 a 196, a exceção do art. 194, expressamente revogado.

A redação dada pela Lei 10.792/03 objetivou introduzir ao Código de Processo Penal, o aperfeiçoamento do ato em sua natureza dúplice, embora tenha dado ênfase na perspectiva da defesa. Como fortalecimento ao meio de defesa, previu a necessidade do advogado constituído ou nomeado (art. 185, caput); “o direito de entrevista reservada do acusado com seu defensor”, antes de iniciar o interrogatório (art. 185, § 2º); ainda, que “o silêncio, que não importará em confissão não poderá ser interpretado em prejuízo da defesa” (art. 186, parágrafo único). Contudo, para também dar importância ao interrogatório como meio de prova, dispôs que “após proceder ao interrogatório, o juiz indagará das partes se restou algum fato para ser esclarecido, formulando as perguntas correspondentes se o entender pertinente e relevante (art. 188).

Conforme se observa, com as alterações trazidas pela Lei 10.792/03, o legislador deixou claro, que o interrogatório, além de meio de prova consignada na localização geográfica do Código de Processo Penal, também é um meio de defesa, reforçando, assim, a sua natureza mista.

1.3 Características do interrogatório.

O interrogatório traz em seu bojo as seguintes características: pessoalidade, judicialidade, publicidade e oralidade.

- **Pessoalidade:** o interrogatório é um ato personalíssimo, pois só o acusado pode e deve ser interrogado, não admitindo a representação, substituição, nem mesmo interferência do defensor ou curador. Conforme o art. 185 do CPP, com redação introduzida pela Lei 10.792/03, “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”, ou seja, a presença do defensor é indispensável, para assegurar o direito de entrevista reservada com o acusado, e acompanhar toda a realização do interrogatório e não para substituí-lo no

interrogatório. Portanto o interrogatório é pessoal, sem possibilidade de representação. (MIRABETE, 2007, p.274/275)

- Judicialidade: significa que o interrogatório é ato privativo do juiz, ou seja, somente a sua pessoa cabe interrogar o acusado, sendo vedado ao defensor e ao membro do Ministério público. No entanto, o art. 188 do CPP, com redação dada pela lei 10.792/03, passou a dispor: “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”. Com essa nova redação possibilitou a formulação de reperguntas pelas partes (defensor e Ministério Público). Porém, tais perguntas feitas, são de caráter meramente complementar e não obrigam o magistrado a repassá-las ao acusado, podendo indeferi-las quando considerá-las impertinentes ou irrelevantes. Diante disso, mantém-se a característica de ser o interrogatório um ato privativo do juiz. (CAPEZ, 2005, p. 301)

- Oralidade: significa que no interrogatório, as perguntas e respostas devem ser da forma oral. Admite-se, como exceção, as perguntas escritas ao surdo e as respostas escritas do mudo. Também em se tratando de acusado estrangeiro, deverá ser nomeado um intérprete. Se o réu for surdo-mudo e analfabeto, terá um curador como intérprete. (CAPEZ, 2005, p. 301)

- Publicidade: significa que o interrogatório é um ato público. A publicidade deve ocorrer tanto nas audiências no juízo, quanto no estabelecimento prisional. A publicidade do ato processual é garantida na Constituição Federal de 1988 (art. 5º, inc. LX e art. 93, inc. IX,) e o Código de Processo Penal (art. 792, caput e § 2º) em que dispõe que os julgamentos serão públicos, mas também poderá haver restrições quando a defesa da intimidade ou o interesse social o exigirem.

1.4 Alguns aspectos relevantes no histórico do interrogatório no Brasil

Neste tópico serão abordados alguns aspectos históricos relevantes que antecederam o uso da videoconferência, bem como alterações no Código de processo Penal com redação dada pela Lei 10.792/03, 11.719/08 e 11.689/08

A primeira polêmica causada por interrogatório por videoconferência (a distância) foi realizada pelo magistrado Edison Aparecido Brandão, no dia 27 de agosto de 1996, na cidade de Campinas, usando elementos de vídeo e som, em tempo real, para estabelecer a comunicação com o acusado que estava no presídio. (FIOREZE, 2009, p. 116)

Para a realização do ato processual, existia um defensor com o acusado, na sala da prisão, o qual o acompanhava no momento das indagações via computador. Ademais, havia um outro defensor, na sala de audiência do fórum, onde estava o magistrado. (FIOREZE, 2009, p. 116)

Ainda no mesmo ano, no dia 09 de setembro, na 26ª Vara Criminal da Capital paulista, foi realizado outro interrogatório à distância, pelo Juiz de Direito Luiz Flávio Gomes, sendo que foi utilizado computadores, via internet, para o envio e recebimento de mensagem de texto em tempo real, num procedimento denominado de *modem-by-modem*. (FIOREZE, 2009, p. 117)

Observa-se, que a tomada do depoimento acima, em comparação com a tecnologia que temos hoje, foi rudimentar, pois na época não havia recursos tecnológicos suficientes para a realização da videoconferência, tanto é verdade, que a audiência realizou-se por e-mail, com digitação de perguntas e respostas, sem o uso de som e imagem em tempo real.

No tocante, essas inovações, não ficaram despercebidas para a imprensa e a comunidade jurídica, gerando até críticas, por alguns, como “cerimônia degradante” e por outros aplausos, a nova iniciativa de agilização dos procedimentos do processo penal. Vale dizer, que esses fatos foram importantes, no que tange ao incentivo à aceleração da inovação tecnológica nos procedimentos processuais penais, (FIOREZE, 2009, p. 117/118)

1.5 O interrogatório e as modificações ocorridas com a Lei 10.792/03

O interrogatório, com o advento da Lei 10.792, de 01/12/2003, tomou novos rumos no sistema processual penal, pois esta alterou a Lei 7.210/84 (Lei de Execução Penal) e o Decreto Lei 3.689/41 (Código de Processo Penal).

A Lei 10.792/03 modificou os artigos 185 a 196 do Código de Processo Penal, vejamos a velha e a nova redação do dispositivo 185, *in verbis*:

Redação anterior: Art. 185. “O acusado, que for preso, ou comparecer, espontaneamente ou em virtude de intimação, perante autoridade judiciária, no curso do processo penal, será qualificado e interrogado”.

Nova redação – Lei 10.792/03:

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

§ 1º O interrogatório do acusado preso será 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 feito nos termos do Código de Processo Penal.

§ 2º Antes da realização do interrogatório, o juiz assegurará o direito de entrevista reservada com seu defensor.

Observa-se, na nova redação do caput do art. 185, introduzida pela Lei 10.792/03, a obrigatoriedade da presença do defensor, sendo que a legislação anterior silenciava acerca da presença do advogado. Dessa forma, afastando quaisquer dúvidas sobre a necessidade do comparecimento do defensor ao interrogatório, sob pena de nulidade.

O § 1º trata da possibilidade de o acusado preso ser interrogado dentro do estabelecimento prisional em que se encontra recolhido, devendo ser a autoridade judicial e a defesa a se deslocarem até o estabelecimento prisional. Somente em caso da inexistência da segurança do juiz, auxiliares e defensor, o interrogatório seria realizado em juízo. Percebe-se, que nesse dispositivo, ainda, não aparece a preocupação expressa com a segurança do membro do Ministério Público. Ademais, para a realização do ato no presídio, além da segurança, deve-se ter a garantia da publicidade.

É sabido, que os presídios brasileiros constantemente promovem rebeliões, fato este que demonstra insegurança total àqueles locais. Sempre que acontecem motins, há risco de vida a comunidade carcerária, a segurança prisional e polícia.

Em razão disso, é de extrema importância a segurança dos juízes, auxiliares da justiça ou qualquer pessoa do povo, que vão participar da audiência de interrogatório no presídio, pois estes representam alvos visíveis dos detentos de alta-periculosidade, que os usarão como reféns.

Outra novidade introduzida pela Lei 10.792/03 refere-se ao art. 188, em que passou a admitir uma participação mais efetiva das partes ao determinar que: “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”.

Conforme se observa, com a possibilidade de indagações das partes, o legislador deixa claro, sua intenção de valorizar o interrogatório como um meio de prova e não apenas como meio de defesa, reforçando, assim, sua natureza mista. Ademais, o capítulo III - do interrogatório do acusado está disposto no título VII - da prova, portanto não havendo dúvidas entre os defensores da sua importância como prova. (FIOREZE, 2009, p. 119).

Em conclusão, as mudanças introduzidas pela lei 10.792/03, foi de real importância ao instituto do interrogatório, pois passou a ser obrigatória a presença do defensor, assim como passou a admitir, após o ato do interrogatório, uma participação mais efetiva das partes com possíveis indagações sobre algum fato que faltou ser esclarecido.

1.6 O interrogatório e as modificações ocorridas com a Lei 11.719/08 e 11.689/08

Antes do advento da Lei 11.719/08, de 20.06.2008, o interrogatório do acusado era o primeiro ato a ser realizado dentro do processo. Porém, esse procedimento nunca foi o mais correto, pois o réu ao ser interrogado não conhecia as provas a serem produzidas contra si.

A partir da referida Lei, o interrogatório passou a ser o último ato da instrução processual, após a produção das provas, conforme dispõe os artigos 400 e 531 do CPP, com redação alterada pela Lei 11.719/08, *in verbis*:

Art. 400. Na audiência de instrução e julgamento, a ser realizada no prazo máximo de 60 (sessenta) dias, proceder-se-á à tomada de declarações do ofendido, à inquirição das testemunhas arroladas pela acusação e pela defesa, nesta ordem, ressalvado o disposto no art. 222 deste Código, bem como aos esclarecimentos dos peritos, às acareações e ao reconhecimento de pessoas e coisas, interrogando-se, em seguida, o acusado.

Art. 531. Na audiência de instrução e julgamento, a ser realizada no prazo máximo de 30 (trinta) dias, proceder-se-á à tomada de declarações do ofendido, se possível, à inquirição das testemunhas arroladas pela acusação e pela defesa, nesta ordem, ressalvado o disposto no art. 222 deste Código, bem como aos esclarecimentos dos peritos, às acareações e ao reconhecimento de pessoas e coisas, interrogando-se, em seguida, o acusado e procedendo-se, finalmente, ao debate.

Conforme se observa, o legislador concentrou todos os atos de instrução em uma única audiência, em que é ouvido, primeiramente, a vítima, se houver. Em seguida, as testemunhas arroladas pela acusação e pela defesa. Após os esclarecimentos dos peritos, as acareações, o reconhecimento de pessoas. E por último, o interrogatório do acusado. Ainda, as alegações orais e a sentença a ser proferida pelo juiz.

A inovação foi significativa, pois de duas a três audiências que eram realizadas antes da reforma, esta foi reduzida a uma, com denominação de audiência una. Observa-se, que com reforma, o legislador concretizou o princípio constitucional da ampla defesa, ao prever o interrogatório do acusado como último ato da audiência.

Nesse sentido, Juliana Fioreze cita as considerações de Gilson Bonato, a respeito da importância do interrogatório como último ato da instrução criminal. Vejamos:

(...) o ato do interrogatório deve, ao que parece, ter modificado o seu momento de realização. Como um dos atos iniciais da instrução, há sério prejuízo na sua realização, visto que o acusado torna-se difícil defender-se de uma acusação sem que as provas tenham sido apuradas em juízo, perante o contraditório, e, ao juiz, muitas vezes, faltam elementos para poder levar ao conhecimento do acusado e desse ouvir uma resposta. Dada a sua importância deve, sem dúvida, ser realizado no final da instrução, quando o acusado poderá então rebater todas as provas produzidas e demonstrar a sua versão do fato, baseado, inclusive, nos elementos de prova já colhidos anteriormente em juízo. (FIOREZE, 2009, p. 121)

Conforme leciona Bonato, o interrogatório deve ser realizado no final da instrução, pois nesse momento, as provas já foram apuradas, e o acusado já terá condições de rebater todas as provas produzidas e apresentar a sua versão pessoal dos fatos. Desse modo, configura-se o interrogatório como um meio de defesa e não apenas um meio de prova.

Com o advento da Lei 11.689, de 09.06.08, o interrogatório do procedimento relativo ao Tribunal do Júri, foi introduzido também como último ato da instrução criminal, conforme dispõe o art. 473, caput e 474 do CPP; *in verbis*:

Art. 473. Prestado o compromisso pelos jurados, será iniciada a instrução plenária quando juiz presidente, o Ministério Público, o assistente, o querelante e o defensor do acusado tomarão, sucessiva e diretamente, as declarações do ofendido, se possível, e inquirição as testemunhas arroladas pela acusação.

Art. 474. A seguir será o acusado interrogado, se estiver presente, na forma estabelecida no capítulo III do Título VII do Livro I deste Código, com as alterações introduzidas nesta seção.

Atente-se que o legislador da Lei 11.689/08, optou-se, também aqui, pela realização do interrogatório após a colheita de toda a prova. De modo, que é ele é o último ato de instrução probatória. Contudo, o interrogatório é a ocasião em que o acusado pode fornecer ao juiz sua versão pessoal sobre os fatos e sua realização após a colheita da prova permitirá um exercício mais completo do direito de defesa.

Outra inovação introduzida pela Lei 11.719/08, ao Processo Penal, foi a adoção do Princípio da identidade física do juiz, até, então, somente previsto no art. 132 do Código de Processo Civil, e agora incorporado ao processo penal, conforme dispõe o art. 399, § 2º do CPP, *in verbis*: “O juiz que presidiu a instrução deverá proferir a sentença”.

Gomes cita as palavras de René Ariel Dotti, a respeito da falta do princípio da identidade física do juiz, antes da reforma. Vejamos: “a ausência, no processo penal, do aludido e generoso princípio permite que o julgador condene, com lamentável freqüência, seres humanos que desconhece”. (GOMES, 2008, p. 342).

Sobre a inclusão do princípio da identidade física do juiz, Luiz Flávio Gomes, aduz as suas considerações. Vejamos:

Acaba-se, assim, com a esdrúxula situação, por vezes vista, em que um juiz interrogava o réu, outro ouvia as testemunhas e um terceiro proferia a sentença. Louvável a atitude do legislador, que poderia, apenas, ter ressalvado as situações nas quais o princípio será mitigado, a exemplo do que se verifica no CPC, que isenta o juiz que presidiu a instrução de julgar a lide quando estiver “convocado, licenciado, afastado por qualquer motivo, promovido ou aposentado...”. Nada impede, antes se recomenda, que, por analogia (art. 3º do CPP), se transfira para o processo penal esse dispositivo. De qualquer sorte, tratando-se de uma audiência onde os atos são concentrados, presididos por um único magistrado, a quem cabe proferir, nesse momento, a sentença (art. 403 do CPP), o mencionado princípio naturalmente se impõe. Porém, a cautela do legislador se explica: o § 3º do mesmo art. 403, faculta ao juiz, “considerada a complexidade do caso ou o número de acusados”, a julgar não em audiência, mas no prazo de 10 dias. Que fique claro que, por força do novo dispositivo, cumpre ao juiz que chamou os autos à conclusão proferir a sentença, o que não se via à luz da disciplina anterior, onde a desvinculação entre a colheita da prova e a figura do julgador era absoluta. (GOMES, 2008, p. 342)

Ademais, cumpre informar que, embora não tenha ficado expresso no art. 411 do CPP, o princípio da identidade física do juiz também se aplica a primeira fase do procedimento do júri, ou seja, o juiz que tomou conhecimento da prova oral

deverá proferir a decisão final. Porém, o juiz que presidiu a primeira fase não atuará na segunda fase do júri, em virtude do disposto no art. 421 do CPP, *in verbis*: “preclusa a decisão de pronúncia, os autos serão encaminhados ao Presidente do Tribunal do Júri”. Portanto, em razão desse dispositivo, não se aplica o referido princípio. (MENDONÇA, 2009, p. 14)

Conclui-se, que as inovações mais relevantes para o acusado, nas Leis 11.719/08 e 11.689/08, foi a realização do interrogatório como o último ato de instrução probatória e a inclusão do Princípio da identidade física do juiz no processo penal.

1.7 O interrogatório por videoconferência e a nova legislação vigente

Neste subtítulo abordaremos como foi introduzido o interrogatório *on-line*, virtual ou por videoconferência no sistema processual penal. Recurso tecnológico trazido pela modernidade dos novos tempos, em que as novas tecnologias contagiam o mundo trazendo celeridade aos atos, reclames antigos da sociedade que clama por uma justiça mais célere e sem morosidade.

Após a aprovação da Lei 11.900/09, que veio reduzir custos ao patrimônio público, dar maior segurança ao acusado e coletividade em geral, entre outros, surgem os opositores, com posicionamentos contrários defendendo a violação dos princípios constitucionais.

Com vistas a essas posições, este trabalho visa defender a constitucionalidade do interrogatório por videoconferência, acreditando que a inovação do ato processual em forma virtual trará mais segurança no deslocamento de réus a grandes distâncias, bem como a promotores, advogados, a população e ao próprio detento, diminuição de riscos de fugas ou resgate de criminosos perigosos, economia de tempo e recursos materiais, enfim, propiciando à atividade jurisdicional, mais segurança e economia.

Os recursos tecnológicos implantados pela modernidade vieram e estão sendo usados para melhorar o acesso ao mundo em tempo real, bem como a vida humana. Um judiciário visado pela morosidade, nada melhor do que a informatização para dar celeridade aos atos processuais.

Ela já está sendo usada em alguns estados do Brasil, de modo, que percebe a sua aceitação por alguns defensores. Mesmo antes da aprovação da Lei federal, alguns tribunais, como exemplo, o de São Paulo e o do Rio de Janeiro, editaram normas, como a Lei Estadual Paulista nº 11.819/2005, de 05/01/2005 e a Carioca nº 4554/2005, de 02.06.2005 possibilitando a prática do interrogatório virtual. Vejamos suas redações:

Lei 11.819, de 05.01.2005

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 seguintes garantias constitucionais.

Lei 4.554, de 02.06.2005

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

Anterior a essas leis, tivemos conhecimento que em 27 de agosto de 1996, na cidade de Campinas, por iniciativa do Juiz Edison Aparecido Brandão, foi usado pela primeira vez o recurso tecnológico. Neste caso, a audiência foi realizada por e-mail, mediante de digitação das perguntas e respostas no comunicador, sem a disponibilização de som e imagem. O corajoso juiz publicou o artigo “Videoconferência garante cidadania à população e aos réus”, na Revista Consultor jurídico de 06/10/04.

Como pode perceber, no caso acima, caracteriza afronta aos princípios constitucionais do interrogatório e da ampla defesa, pois o acusado não podia defender-se amplamente, pois o recurso utilizado não dispunha de som e imagem. Mesmo assim a tecnologia empregada e as decisões tomadas pela Vara Criminal de Campinas foram aceitas e consideradas válidas. (FIOREZE, 2009, p. 66)

A utilização da videoconferência sem uma lei federal para realização dos atos processuais gerava grandes controvérsias, uns a favor e outros contra. Essa contradição se verificava na jurisprudência, principalmente nos Tribunais superiores. Entre os doutrinadores havia posições diversas.

O Superior Tribunal de Justiça possuía decisões nos dois sentidos. No Supremo Tribunal Federal, no HC 88.914, em agosto de 2007, o relator Ministro Cesar Peluso afirmou que a realização de interrogatório por videoconferência violaria o principio da ampla defesa, assim como o devido processo legal, diante da falta de previsão legal. (MENDONÇA, 2009, p. 303)

Logo adiante, o plenário do STF, de modo incidental, declara a inconstitucionalidade formal-orgânica da lei 11.819, de 05/01/05, por ter violado o art. 22, inciso I da Constituição Federal, o qual prevê a competência exclusiva da União para legislar sobre a matéria processual. (MENDONÇA, 2009, p. 304)

Com vistas a superar a ausência da Lei, bem como as decisões do STF (HC 88.914), o Senador Aluizio Mercadante (PT/SP), apresenta ao Senado Federal, o Projeto de Lei 4.361/08, com o fim de regulamentar a matéria, até então com lacuna legal. (MENDONÇA, 2009, p. 304)

O Projeto de Lei 4.361/08 surgiu da junção de dois Projetos de Lei: o Projeto de lei 139/06 e o Projeto de Lei 679/07, sendo que o primeiro é de autoria do senador Tarso Jereissati (PSDB-CE) e o segundo de autoria do Senador Aluizio Mercadante, como substitutivo ao Projeto de Jereissati. A diferença entre os dois projetos é que o Projeto 139/06 tornava obrigatória a videoconferência, sendo que o Projeto 679/07 previa o uso da videoconferência somente em casos excepcionais. (FIOREZE, 2009, p. 267 e 276).

Em 05 de novembro de 2008, a Comissão de Constituição e Justiça do Senado aprovou, em primeiro turno, o Projeto de Lei 679/07, do senador Aluizio Mercadante, substitutivo ao Projeto de Lei 139/06, do Senador Tasso Jereissati. Jereissati, ao apoiar Mercadante, comenta que a videoconferência é um recurso de caráter excepcional: “A videoconferência pode ser uma exceção, uma possibilidade, mas não a regra”. (FIOREZE, 2009, p. 276)

O governador de São Paulo, José Serra (PSDB), demonstrou total apoio ao projeto, o qual autorizava videoconferência na área penal, abaixo seu discurso.

Boa parte dos policiais militares de São Paulo ficam dedicados à escolta perigosa. Consome tempo, cria complicações de segurança, porque você tem que empregar PMs que poderiam cuidar da segurança pública na escolta. Você diminui a capacidade de oferecer segurança à população. A videoconferência é um instrumento moderno. (FIOREZE, 2009, p. 277)

O Corregedor nacional da justiça, Ministro Gilson Dipp, no encerramento do 2º Congresso Ibero-americano de Cooperação Judicial, no dia 06/11/08, em Santiago, no Chile, também demonstrou apoio à videoconferência, defendendo a utilização da tecnologia pelo judiciário. (FIOREZE, 2009, p. 277)

O Projeto de lei 679/07, no dia 12 de novembro de 2008, foi aprovado, em segundo turno, pela Comissão de Constituição e Justiça, o qual foi acolhido como

substitutivo apresentado pelo Senador Tasso Jereissati. Vejamos na íntegra, o projeto de lei 679/07, do Senador Aloizio Mercadante: (FIOREZE, 2009, p. 277).

Altera dispositivos do Decreto-Lei nº 3.689, de 3 de outubro de 1941- Código de Processo Penal, para prever a realização excepcional de interrogatório do acusado preso por videoconferência.

O CONGRESSO NACIONAL decreta:

Art. 1º. Esta Lei altera os artigos 185, 203, 212 e 222 do Decreto-lei nº 3.689, de 3 de outubro de 1941 – Código de Processo Penal.

Art. 2º. O Decreto-Lei nº 3.689, de 3 de outubro de 1941 – Código de processo Penal, passa a vigor com a seguinte redação:

Art. 185.

§ 1º O interrogatório do acusado preso será realizado no estabelecimento prisional em que estiver recolhido, em sala própria, desde que estejam garantidas a segurança do juiz e auxiliares, a presença do defensor e a publicidade do ato.

§ 2º. O juiz, de ofício ou a pedido do Ministério Público ou da defesa, poderá determinar a realização de interrogatório por meio de videoconferência ou outro recurso tecnológico de presença virtual, em tempo real, sempre que haja motivo devidamente fundamentado acerca de segurança pública, manutenção de ordem pública ou garantia da aplicação da lei penal e instrução criminal, 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.

§ 3º. Em qualquer caso, antes da realização do interrogatório, o juiz assegurará o direito de entrevista reservada do acusado com o seu defensor.

§ 4º. A sala reservada no estabelecimento prisional para realização dos atos processuais à distância será fiscalizada por membros do Ministério Público, da magistratura, serventuários da justiça e pela Ordem dos Advogados do Brasil.

§ 5º Será requisitada a apresentação em juízo do acusado preso, nas hipóteses em que o interrogatório não se realizar na forma prevista nos §§ 1º e 2º deste artigo. (NR)

Art. 203.

Parágrafo único. A realização de oitiva de testemunha presa poderá ser realizada por meio de videoconferência ou outro recurso tecnológico de presença virtual, em tempo real, observado o disposto no § 2º do art. 185 deste Código. (NR)

Art. 212.

Parágrafo único. O acusado poderá, mediante determinação judicial, acompanhar a oitiva de testemunha, por meio de videoconferência ou outro recurso tecnológico de presença virtual, permitida a presença de defensor. (NR)

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

§ 1º. As partes serão intimadas da expedição da carta precatória.

§ 2º A expedição da precatória não suspenderá a instrução criminal, inclusive a audiência de instrução e julgamento, no rito ordinário ou sumário, devendo ser juntada aos autos antes das alegações finais e julgamento.

§ 3º. Caso demonstrado manifesto prejuízo, a parte poderá requerer que a audiência de instrução e julgamento seja realizada após a devolução da precatória.

§ 4º. As cartas rogatórias só serão expedidas se demonstrada a sua imprescindibilidade e não suspenderão a instrução, arcando a parte requerente com os custos.

§ 5º. Findo o prazo marcado para a carta rogatória, poderá realizar-se o julgamento, mas, a todo tempo, poderá ser devolvida, sendo imediatamente juntada aos autos.

§ 6º. Na hipótese prevista no caput, a oitiva de testemunha poderá ser realizada por meio de videoconferência ou outro recurso tecnológico de presença virtual, em tempo real, permitida a presença do defensor. (NR)

Art. 3º. Esta lei entra em vigor na data de sua publicação.

Sala de Sessões,

Senador ALOIZIO MERCADANTE.

Em 09 de dezembro de 2008, o plenário da Câmara dos Deputados aprovou o Projeto de lei 4.361/08 de autoria do Senado, que prevê a possibilidade de realização de interrogatórios e outros atos processuais por sistema de videoconferência. Esse Projeto foi de autoria do senador Aloizio Mercadante, que surgiu da combinação, ou seja, em substituição ao projeto 679/07, de sua autoria e ao Projeto 139/06, de autoria de Tasso Jereissati. (FIOREZE, 2009, p. 279/280)

O Projeto de Lei foi sancionado em 08/01/09, pelo Presidente da República Luis Inácio Lula da Silva, originando a lei 11.900, a qual foi publicada no Diário Oficial da União em 09/01/09. Esta lei não somente tratou do interrogatório por videoconferência, mais demais 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. Vejamos a antiga e a nova disposição.

Redação anterior

Art. 185. ...

§ 1º O interrogatório do acusado preso será feito no estabelecimento prisional em que se encontrar, em sala própria, desde que estejam garantidas a segurança do juiz e auxiliares, a presença do defensor e a publicidade do ato. Inexistindo segurança o interrogatório será feito nos termos do Código de Processo Penal.

Nova redação – Lei 11.900/2009.

Art. 185. ...

§ 1.º 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 publicidade do ato.

§ 2.º 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, 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. 127 deste Código;
- IV – responder a gravíssima questão de ordem pública.

A nova legislação, disciplina que o interrogatório nas hipóteses previstas no art. 185, § 2.º, I,II,III e IV, devem ser feitas no estabelecimento em que estiver recolhido, em sala própria, com garantia de segurança ao juiz e auxiliares. Da mesma forma, deve ser assegurada a presença do defensor, incluindo expressamente a segurança do membro do Ministério Público. Ademais, permanece a mesma disposição da disciplina legal antiga introduzida pela Lei 10.792/2003, não esquecendo a observação da obrigatoriedade da publicidade do ato.

A inovação mais importante no art. 185 da Lei 11.900/09 trata-se da permissão para que o réu seja interrogado por videoconferência em situações excepcionais, nas hipóteses legalmente previstas, e que haja fundamentação expressa do magistrado demonstrando a necessidade de algum dos quatro motivos dispostos pelo dispositivo legal. A alteração foi significativa, tendo em vista, a necessidade da sua regulamentação para suprir lacunas na legislação brasileira.

De acordo com a agência do senado, o senador Mercadante afirmou que: "Se o juiz julgar indispensável a presença física do réu, ele assim decidirá". Destacou que o procedimento será uma alternativa para o juiz ouvir o preso, não uma regra. Ele citou, como vantagens da videoconferência a economia de recursos públicos no transporte de presos, a prevenção contra a fuga e a agilização dos processos judiciais. Para Jereissati, a decisão supre uma lacuna na legislação brasileira¹.

A inovação da recém editada lei veio preencher a lacuna legislativa que por várias vezes foi motivo de decisões judiciais contraditórias. Com a aprovação da lei passamos a ter formalmente três formas de possibilidades de interrogatório, a saber:

a) Na sede do Juízo com escolta do réu (art. 185, § 7º), em que há contato direto (pessoal) do acusado e juiz natural da causa, na sala de audiência do Fórum;

¹ CCJ - Comissão de Constituição e Justiça *aprova interrogatório de presos por videoconferência*. Extraído de Migalhas 13 nov. 2009 Disponível em: <<http://www.jusbrasil.com.br>>. Acesso em 07 fev. 2009

b) Na sede do presídio (art. 185, § 1º), em que há contato direto (pessoal) do acusado e juiz natural da causa, na sala reservada e específica do presídio onde se encontra recolhido o réu;

c) Por videoconferência (art. 185, § 2º), aquela em que há contato entre o juiz e o acusado por meio da videoconferência, ou seja, conversação interativa por meio de um sistema de vídeo e áudio, em tempo real. Esta forma de interrogatório busca facilitar a instrução, de modo a evitar o deslocamento do réu preso ao fórum com todo o aparato de segurança que tal medida necessita.

O deferimento da utilização da videoconferência envolve decisão fundamentada do juiz, a qual deverá ter fundamentos harmônicos, sólidos e coerentes ao espírito da lei 11.900/09, constituindo evidente exceção, tanto que a lei frisa expressamente termos fortes, como: “excepcionalmente”, “necessária”, “fundada suspeita”, “relevante dificuldade” e “gravíssima questão”. Como vimos, a Lei 11.900/09 é uma excepcionalidade, não uma regra, pois ela só será usada nos casos previstos em lei, em outros casos será requisitada a presença do réu em juízo.

De acordo com a Lei, quando houver uma decisão que determinar a realização do interrogatório por videoconferência, as partes serão intimadas com dez dias de antecedência. Antes do interrogatório o preso poderá acompanhar, pelo mesmo sistema tecnológico, a realização de todos os atos da audiência única de instrução e julgamento. A sala de videoconferência será fiscalizada pelo juiz da causa, pelo Ministério público e pela Ordem dos Advogados do Brasil - OAB. A Lei garante ao réu acesso reservado aos canais telefônicos para comunicar-se com o seu defensor e permite que as testemunhas que estejam fora da comarca também sejam ouvidas por videoconferência.

Como vimos, a lei tomou as cautelas necessárias para que sejam assegurados os direitos e garantias constitucionais do acusado. Como o réu poderá valer de todos os direitos constitucionais, percebe-se que isso afasta os argumentos contrários à videoconferência. A constitucionalidade da utilização do recurso tecnológico será real desde que aplicada nas hipóteses previstas e observadas os requisitos da novel lei.

2 A CONSTITUCIONALIDADE DO INTERROGATÓRIO POR VIDEOCONFERÊNCIA

2.1 Alguns aspectos conceituais e tecnológicos da videoconferência

Como o escopo do nosso trabalho consiste em analisar a constitucionalidade do interrogatório por videoconferência ao sistema processual penal brasileiro, informamos que faremos um breve comentário sobre os aspectos conceituais e tecnológicos da videoconferência, não nos aprofundando as questões técnicas, pois a área que nos cabe é outra, e essas dizem respeito aos profissionais da área de telecomunicações e da ciência da computação.

Antes, porém, de apresentarmos os diferentes conceitos que permitem individualizar a videoconferência, faz-se necessário, de antemão, distinguir os conceitos de certos recursos tecnológicos com os quais ela provoca confusão, quais sejam, a teleconferência e a audioconferência.

Os recursos tecnológicos da teleconferência e a audioconferência, não se confundem com a videoconferência, pois a primeira trata de uma comunicação a distância de uma maneira combinada, compreendendo a telefonia e a televisão, através de uma comunicação via satélite, a exemplo temos os cursos ministrados à distância; e a segunda refere-se a uma conferência através de áudio (telefone ou celular). Já, a videoconferência é uma comunicação interativa nos dois sentidos, com utilização do áudio e o vídeo. (FIOREZE, 2009, p. 55/56)

Para melhor compreendermos o que seja esse recurso tecnológico, nominado de videoconferência, convém apresentarmos os diversos conceitos encontrados sobre o tema em questão, vejamos primeiramente a definição da União Internacional de Telecomunicações, como sendo: Videoconferência é “um serviço de teleconferência audiovisual de conversação interativa que prevê uma troca bidirecional e em tempo real, de sinais de áudio (voz) e vídeo (imagem), entre grupos de usuários em dois os mais locais distintos”. (FIOREZE, 2009, p. 55)

Em leituras a artigos na internet, transcrevemos a definição técnica encontrada no site www.google.com.br/.

Videoconferência “é uma discussão que permite o contacto visual e sonoro entre pessoas que estão em lugares diferentes, dando a sensação de que os interlocutores encontram-se no mesmo local. Permite não só a comunicação entre um grupo, mas também a comunicação pessoa-a-pessoa”. Essa comunicação é feita em tempo real e existem vários sistemas interpessoais de videoconferência que possibilitam isso. Além da transmissão simultânea de áudio e vídeo, esses sistemas oferecem ainda recursos de cooperação entre os usuários, compartilhando informações e materiais de trabalho. Em geral os equipamentos de videoconferência (terminais ou CODECs) disponíveis no mercado possuem capacidade de estabelecer uma comunicação ponto a ponto, e para que vários pontos se conectem simultaneamente é preciso utilizar um equipamento denominado MCU (Multiponto Control Unit). O funcionamento da MCU assim como de outros componentes necessários a videoconferência são especificados pelo padrão H.323 e SIP. Também é possível estabelecer uma conexão entre varios pontos utilizando a tecnologia de conexão Multicast. O Multicast é pouco utilizado por ser uma tecnologia de rede que não esta presente na Internet apenas em redes privadas e fechadas. Um ambiente comum de videoconferência é composto de uma sala dotada de uma câmera especial e alguma facilidade tecnológica para a apresentação de documentos. Atualmente, com o avanço dos processadores (cada vez mais rápidos) e a compressão de dados, surgiu um novo tipo de videoconferência, a conferência desktop. Nela não é necessário salas especiais e muito menos equipamentos ultra modernos: a interação é feita por uma webcam e um microfone simples. A compressão/descompressão e todo o resto são efetuados por software que deve estar instalado em uma máquina padrão.²

Ana Claudia da Silva, em seu artigo “interrogatório on-line e ampla defesa, posiciona o que seja o interrogatório: (FIOREZE, p. 115).

O interrogatório on-line é um ato judicial, presidido pelo juiz, em que se indaga ao acusado sobre os fatos imputados contra ele, advindo de uma queixa ou denuncia, dando-lhe ciência, ao tempo em que oferece oportunidade de defesa, realizado através de um sistema que funciona com equipamentos e software específicos.³

Acerca do interrogatório on-line, temos a conceituação da mestra Juliana Fioreze, grande defensora da aprovação da videoconferência no interrogatório, a qual merece respeito por sua obra literária “Videoconferência no processo penal brasileiro”. Obra esta, de grande importância aos operadores do direito, vejamos o que aduz sobre o funcionamento e procedimentos do ato processual virtual:

Trata-se de um interrogatório realizado a distância, ficando o juiz em seu gabinete no fórum e o acusado em uma sala especial dentro do próprio presídio, onde há uma interligação entre ambos, por meio de câmeras de vídeo, com total imagem e som, de modo que um pode ver e ouvir

² WIKIPEDIA - Videoconferência é uma discussão que permite o contacto visual e sonoro entre pessoas que estão em lugares diferentes, dando a sensação de... Disponível em: [HTTP://pt.wikipedia.org/wiki/Videoconferência](http://pt.wikipedia.org/wiki/Videoconferência) acesso em 08 fev. 2010.

³ BEZERRA, Ana Cláudia da Silva. *Interrogatório on-line e ampla defesa*. Advogado ADV. 2005. Disponível em: [http://www.advogado.adv.br/artigos/2005/Ana claudiadasilvabezerra/interrogatorioon-line.htm](http://www.advogado.adv.br/artigos/2005/Ana%20claudiadasilvabezerra/interrogatorioon-line.htm). Acesso em: 11 abr. 2010.

perfeitamente o outro. Numa sala, dentro do próprio complexo penitenciário, ficam o preso, agentes penitenciários, oficial de justiça, advogado, uma impressora, monitores de vídeo, um microfone, e uma câmera conectada ao computador. No outro lado, ligados por cabos de fibra óptica, ficam instalados os mesmos equipamentos, à disposição do juiz, no Fórum ou Tribunal, que conduzirá a audiência. O Ministério Público também pode (e deve) participar. O sistema consiste de duas câmeras profissionais, telões, programas de computador e um canal exclusivo que faz a interligação entre os dois pontos. A conexão é via telefônica (porém, em locais distantes, afastados da torre central de telefonia, pode-se utilizar a conexão via rádio) com rede ISDN (*integrated Services Digital Network*) que formam um aconexão entre 600 bps e 2014 bps. [...] O juiz, em seu gabinete, faz as perguntas ao acusado, as quais são digitadas pelo escrivão e simultaneamente aparecem na tela do computador instalado no presídio. No presídio, um servidor do judiciário apresenta as perguntas feitas pelo juiz e, em sequência, a digitar as respostas oferecidas pelo preso. A imagem e o som são transmitidos para os monitores. Ao final da audiência o termo do depoimento é enviado diretamente para a impressora em que se encontra o preso, que lê e assina o documento. Esse termo é encaminhado de volta para o Fórum por malote no dia seguinte. Tudo rápido, simples e econômico. (FIOREZE 2009, p.115)

Conforme se observa, Juliana Fiorese explica detalhes do funcionamento da videoconferência no interrogatório, enfatizando no final a celeridade e economia que trará a utilização do recurso. Comenta sobre a não violação do devido processo legal nos termos do interrogatório e, ainda, aduz sobre a comunicação reservada entre o réu e seu do defensor. Nesse sentido vejamos os seus apontamentos:

Com a clara intenção de ressaltar que não se pretende ferir qualquer regra do devido processo legal, os termos do interrogatório (e das audiências para tomada de depoimento de vítimas e testemunhas) são vazados com a observação preliminar de que na sala de audiência da vara criminal há o equipamento eletrônico instalado para a realização de atos processuais orais, sendo que o acusado, estando presente na sala do presídio em que se encontra recolhido, também tem a sua disposição semelhante equipamento, além de contar com a assistência de defensor no local. Ainda, segundo o termo de audiência existe a viabilidade técnica para a realização do ato, visto garantir-se a visão, a audição e a comunicação reservada do réu e seu defensor, facultada a gravação em *compact disc*, a ser anexada aos autos, para consulta posterior. Antes de iniciar o interrogatório são dadas explicações sobre o funcionamento do aparelho ao interrogando, especificamente sobre a imagem, escuta e o canal de áudio reservado à sua disposição para comunicar-se com seu defensor, como forma de se garantir a livre manifestação de vontade do acusado. Todas essas providências são registradas por meio eletrônico, sendo fiscalizadas pelo defensor que assina o termo de registro. (FIOREZE 2009, p.116)

Diante do exposto, de que o acusado toma conhecimento, no início da audiência, do funcionamento do aparelho e principalmente sobre canal de áudio reservado à sua disposição para comunicar-se com seu defensor, percebe-se com

clareza a preocupação em evitar a violação aos princípios da ampla defesa e contraditório.

Como já foi explicado com detalhes o funcionamento do interrogatório por videoconferência, aproveita-se este momento para fazer alguns esclarecimentos a respeito dos aspectos tecnológicos, deixando claro que não iremos nos ater com profundidade, pois o nosso foco não são questões técnicas sobre informática e tecnologia, mas sim, demonstrar que o interrogatório *on-line* não viola os princípios constitucionais.

Para se ter um sistema de videoconferência de alta qualidade é utilizado linhas digitais do tipo ISDN (Integrated Services Digital Network) ou rede de Serviços Digitais integrados (RDSI) que tem um número de discagem como qualquer outra linha e que transmitem em múltiplos de 64 Kbits por segundo. Os modernos equipamentos da videoconferência funcionam com os tipos de protocolo (ISDN e IP (internet Protocol), e alguns outros, como via satélite. (FIOREZE, 2009, p. 56)

Para que seja utilizado o recurso da videoconferência são necessários determinados equipamentos e software, assim como uma comunicação que tenha um limite mínimo de banda, que varia em torno de 600kbps (velocidade da rede medida em Kilo Bits por segundo) a 2014 kbps. (FIOREZE, 2009, p. 57)

Abaixo relacionamos os principais equipamentos para utilização da videoconferência

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

A classificação desses equipamentos são feitos mediante padrões ITU-T H323, cujo objetivo é normas e especificações para codificação de vídeo, áudio e sistemas de transferência de dados e controle de conexões em redes.

A Rede Digital de Serviços Integrados (ISDN) é uma rede de comunicação de dados que suporta uma variedade de fontes de tráfegos, como: vídeo, voz e dados, o qual transformou a videoconferência em um meio de comunicação com as seguintes características: (MENESES, 2003, p. 22)

- a) Veloz: utiliza-se como padrão três linhas ISDN, equivalentes a 600kbps, no mínimo;
- b) Confiáveis: A ISDN, em razão de ser digital, é imune aos ruídos e às interferências;
- c) Integradas: A ISDN permite que em uma única linha transmitam voz, imagem e dados;
- d) Econômicas: O utilizador só paga os períodos em que é utilizado, o que implica em economia nos custos da comunicação.

Quanto o tipo de *softwares*, os aplicativos utilizados dependem do tipo de serviço, ou seja, se é ponto a ponto ou multiponto. Os *softwares* utilizados para sessão de conferência são:

a) *Microsoft Netmeeting*: permite que o usuário troque informações utilizando recursos de áudio e vídeo. Aplicativo desenvolvido pela *microsoft*, o qual utiliza o padrão H.323. A comunicação pode ser ponto a ponto ou multiponto. Pode ser utilizado recursos do quadro branco eletrônico (programa semelhante ao *PowerPoint*). (FIOREZE, 2009, p. 60)

b) *CuSeeMe*: Esta comunicação viabiliza sessões de conferência multiponto, ou seja em que diversos participantes interagem mutuamente. Ela se efetiva por meio do tráfego de multimídia (áudio, vídeo e texto). A ferramenta de videoconferência *CuSeeMe* é um dos seus mais populares aplicativos e um dos pioneiros a oferecer a solução para videoconferência. (FIOREZE, 2009, p. 61)

c) *Meeting Point*: Desenvolvido pela *First Virtual Communication*, utilizando o padrão H.323. Sendo que funciona somente com a conexão multiponto. Este aplicativo permite uma interoperacionalização com outros fabricantes como *Microsoft*, *Picture Tel*, *Polycon*, *Viel*, ou qualquer outro cliente, seja H323 ou *VoIP*. (FIOREZE, 2009, p. 62/63)

Entre as formas de utilização de videoconferência, apresentamos os tipos de intervenções processuais que podem ser realizadas, (FIOREZE, 2009, p. 65/66) vejamos:

- a) teleinterrogatório: usado para tomar declarações do indiciado, na fase judicial ou do acusado, na fase judicial;
- b) teledepoimento: usado para tomar declarações de vítimas, testemunhas e perito;
- c) telerreconhecimento: usado para realizar o reconhecimento do acusado, a distância;
- d) telessustentação: usado para realizar sustentação oral, a distância, de advogados, defensores e membros do Ministério Público, perante os Tribunais;
- e) telecomparecimento: forma utilizada para as partes, advogados, membros do Ministério público acompanharem os atos processuais à distância, suscetível de intervenção, quando necessário;
- f) telessessão: caracteriza como um tipo de reunião virtual, em que participam juízes integrantes de Tribunais, Turmas recursais ou Turmas de Uniformização de jurisprudência;
- g) telejustificação: usado em atos em que há necessidade do comparecimento do réu em juízo, como em caso de *sursis* processual e penal, fiança, liberdade provisória etc.

Conforme se observa, são variáveis as possibilidades de utilização da videoconferência nos atos processuais. Utilizada tanto na primeira quanto na segunda instância. Também, com utilização nos procedimentos investigatórios conduzidos pelo Ministério público e autoridade judicial.

Quanto à segurança das informações, de acordo com a ISSO 17799, deve utilizar métodos de autenticação, autorização e responsabilização, para garantir que as informações sejam acessíveis apenas àqueles usuários que tenham autorização. Para salvaguardar a exatidão das informações através dos métodos de criptografia e autenticação. (FIOREZE, 2009, p. 67/68)

São também indispensáveis aparatos que assegurem contra falhas de conexão ou invasões de *hackers*. É necessário que existam canais reservados e seguros para comunicação entre o acusado e seu advogado, de forma a assegurar a confiabilidade das declarações daquele e o sigilo profissional deste. Acreditamos

que tais assuntos podem ser resolvidos pelos especialistas da área de tecnologia dos tribunais, por possuírem mais condições técnicas de abordar este assunto.

Esses são alguns enfoques que achamos necessários comentar para se ter uma pequena noção do como é o sistema da videoconferência, no mais deixamos de nos ater por tratar-se de uma área técnica de competência dos engenheiros eletrônicos, programadores, profissionais da ciência da computação, especialistas em informática, peritos, etc., e não da seara da maioria dos operadores do direito, aos quais cabem cuidar nessa questão, apenas do cabimento da sistematização ou não, do “Direito da Informática”.

2.2 Vantagens da videoconferência

A Constituição Federal em seu art. 5º, inciso LXXVIII, acrescentado pela emenda Constitucional nº 45, de 08.12.04, determina: “a todos, no âmbito judicial e administrativo, são assegurados a razoável duração do processo e os meios que garantam a celeridade de sua tramitação”. Nesse sentido com o objetivo de por fim a morosidade do judiciário e dar uma prestação jurisdicional efetiva em tempo razoável, o judiciário aos poucos, com toda prudência, foi aderindo ao uso da tecnologia de informação e comunicação.

Ao tempo em que se vê a crescente adoção de sistemas informáticos para a prestação de serviços mais céleres aos jurisdicionados, verifica-se, ainda, forte resistência à implantação de sistemas audiovisuais, especialmente no curso de procedimentos criminais. Nesse contexto, temos as controvérsias a respeito da adoção da videoconferência no interrogatório, alguns posicionando energicamente contra e outros incondicionalmente a favor.

Em decorrências dessas divergências doutrinárias e defendendo a sua adoção, iremos apresentar as vantagens da videoconferência no sistema processual penal, os quais mostrarão os impactos no Processo Penal Brasileiro e na sociedade como um todo.

Na sociedade brasileira, ninguém ignora a gravidade da segurança pública e superlotação do sistema carcerário, que até então assumiu o país. A cada ano que passa, a criminalidade cresce, a população carcerária aumenta e conseqüentemente

gera um acréscimo de custos aos cofres públicos. Diante desses problemas, surge a videoconferência com o intuito de trazer agilidade aos processos, segurança a sociedade e aos próprios detentos, e menor gasto ao governo brasileiro.

Como sabemos, a escolta de presos depende de elevado número de homens e viaturas, que se não fosse assim, alguns desses, poderiam estar dando segurança para outras áreas da cidade, assim como poupariam custos do Estado. Além do mais, durante o trajeto de escolta, pode ensejar a ocorrência de resgate de presos, o qual poderá acarretar riscos às pessoas que circulam por ali naquele momento, ensejando desde ferimentos até em mortes de inocentes.

Nesse seguimento, transcrevemos os comentários de Gomes a respeito dos benefícios que a modalidade do interrogatório por videoconferência trará aos cofres públicos do Estado e coletividade em geral. Vejamos:

Nessa esteira, não podemos ignorar a economia a ser alcançada com a adoção dessa modalidade de interrogatório. Segundo dados fornecidos pelo próprio Tribunal de Justiça de São Paulo no período de 1 a 15 de junho de 2006 foram realizadas 27.186 escoltas, 73.744 policiais militares e 23.240 viaturas policiais forma mobilizados, totalizando um gasto de R\$ 4.572.961,94 no transporte de presos. Ademais, impossível negar a celeridade que essa tecnologia propicia, tanto em benefício do réu, como da sociedade. Ressalte-se, ainda, a questão da segurança. Pelo interrogatório virtual pode-se ouvir uma pessoa em qualquer parte do país, sem a necessidade de seu deslocamento, o que elimina os riscos que envolvem dada operação, tanto para o preso, que pode ser atacado enquanto transportado, como para a comunidade, que fica sujeita às conhecidas "operações resgates" e às fugas⁴.

Em entrevista dada à carta forense, Fernando Capez faz comentários quanto às conseqüências benéficas do interrogatório por videoconferência. Vejamos:

Muito embora haja inúmeras teses defensivas contrárias ao sistema de videoconferência, deve-se pontuar que o mesmo constitui um avanço incomparável na prática forense. Milhões de reais mensais com despesas de transporte dos réus presos são gastos, além da necessidade de um contingente significativo de policiais militares para a realização da escolta. Sem falar no risco que sofrem os policiais militares e a população em geral com o perigo de fuga dos presos no trajeto até o fórum ou retorno ao presídio, principalmente, pelo fato de os primeiros serem "alvos" de tentativas de resgates de presos por organizações criminosas. Nesse contexto, a utilização da videoconferência trará economias significativas para os cofres públicos, além de disponibilizar o policial militar para a realização da segurança pública, o qual não perderá mais tempo com escoltas. Há mais um ponto positivo: a utilização da videoconferência imprimirá uma maior agilidade ao processo penal, em consonância com o

⁴ GOMES, Luiz Flávio. *O uso da videoconferência na justiça brasileira*. Disponível em: <http://www.lfg.blog.br>. 15 mar. 2007. Acesso em 25 de fev. 2010.

princípio da celeridade processual, expressamente acolhido pelo Pacto de São José da Costa Rica (Convenção Americana sobre Direitos Humanos) e a própria Magna Carta, em seu art. 5º, inciso LXXVIII.⁵

Por essas razões e outras a serem comentadas, o Estado teve grande interesse na aprovação da Lei 11.900/09, que introduziu a videoconferência no sistema processual penal brasileiro. De modo que a sua utilização resulta em várias vantagens abaixo relacionadas. Vejamos:

a) beneficia o erário poupando recursos públicos empregados na escolta e no transporte de presos que tem um custo alto para o Estado;

b) economia de recursos humanos e tempo útil para escolta, permitindo que policiais civis, militares e federais atuem em outras missões de segurança pública e de investigação.

c) aumento da segurança pública, com a diminuição dos riscos de fugas e de resgate de presos perigosos;

d) diminuição de riscos à coletividade em geral;

e) economia de tempo, pois evita deslocamentos de réus, peritos, testemunhas e vítimas a grandes distâncias;

f) diminuição do cancelamento de audiências em razão de enfermidades dos acusados, bem como testemunhas, peritos.

g) celeridade nos procedimentos processuais, eliminando cartas precatórias, cartas rogatórias e cartas de ordem;

h) economia de tempo útil aos juízes deprecados e rogados e de seus auxiliares;

i) facilidade de obtenção de prova em tratados de cooperação internacional;

j) facilidade da colheita de prova diretamente pelo magistrado da causa, dispensando as demoradas e impessoais precatórias;

k) facilidade de contato direto das partes e dos advogados com a prova que seria produzida por precatória, por rogatória ou por carta de ordem;

l) respeita os princípios do juiz natural e do promotor natural e o princípio da imediação;

m) respeita o princípio da identidade física do juiz;

⁵ CAPEZ, Fernando... *outro princípio de maior magnitude: o da dignidade da pessoa humana. ... Ora, será, então, que o interrogatório por videoconferência não...* 3 Feb 2009. Disponível em: <www.cartaforense.com.br/Materia.aspx?id=3450>. Acesso em 02 mar. 2010.

n) preservação das provas para memória futura, ou seja, possibilita a gravação das sessões para outra fase processual, como exemplo, apresentação no Tribunal do júri. Dessa forma dando ênfase ao princípio da verdade real e respeito às garantias individuais;

o) facilita a tomada de depoimentos de vítimas de crimes violentos, testemunhas e réus colaboradores, evitando o reencontro e o constrangimento destes com o(s) acusado(s);

p) respeito ao princípio da publicidade geral, ou seja, o conteúdo transmitido pela rede pode ser acessado por qualquer pessoa, garantindo a publicidade do ato judicial;

q) economia do tempo útil dos advogados, defensores públicos e membros do Ministério Público;

r) evita prejuízos para a defesa e para a acusação, em casos de coleta de depoimentos por precatória, quando os atos devem ser acompanhados por membros do Ministério Público designados e por defensores *ad hoc*, que tem pouco conhecimento sobre os detalhes do feito e as estratégias e teses do caso concreto;

s) economia de gastos com diárias e viagens dos advogados, e consequentemente dos recursos de réus;

t) os aparatos das câmeras, como o sistema zoom, o uso de telas amplas de alta definição, permitindo uma aproximação maior do objeto focado, possibilitando maior clareza e percepção dos gestos e expressões fisionômicas do acusado ou da testemunha;

u) economia e facilidade a vida das vítimas, testemunhas e peritos e mesmo de acusados que não residam na Comarca do fórum onde deve ser realizada a audiência, pois podem ser ouvidos à distância pelo sistema da videoconferência, eliminando as burocratas carta precatórias.

v) respeito ao direito à ampla defesa e ao princípio da imediação;

w) respeito ao princípio da verdade real, pois há maior observação dos detalhes;

x) reduz os danos do retardamento processual e das medidas cautelares penais.

y) segurança daqueles que transitam no recinto do fórum;

z) preservação da integridade física do acusado.

Entre todas as vantagens apresentadas, percebe-se que além da segurança aos acusados, advogados, promotores, defensores, servidores, a implantação do sistema da videoconferência, traz economia de tempo, de recursos humanos e de recursos financeiros dos cofres públicos, bem como maior celeridade nos atos processuais. Ressalta-se que as comunicações à distância ganham muito mais em simplicidade, celeridade e economia do que perdem em contato humano.

Diante das vantagens apresentadas, percebe-se que é hora de assimilar as novas situações que as modernas tecnologias da informação nos propicia e principalmente rever conceitos. A presença virtual, também é uma forma de presença real. Para o interrogatório é necessário a imagem física, e não a presença física. O som da voz é o mais importante, pois é por meio dela que o acusado vai relatar os fatos do crime.

Estar presente não significa necessariamente que a presença física deva estar naquele mesmo ambiente físico, podendo também ser a sua imagem física, com o som da sua voz. A presença virtual também é um estar presente real. Existe uma distância nos ambientes, mas a sintonia está ali naquele momento entre os participantes da audiência. Todos estão atentos as perguntas, respostas, como se estivessem em um mesmo ambiente. Enfim, todos sincronizados no mesmo tempo real. Nesse sentido, leciona Albert Einstein, “os conceitos de tempo e espaço são relativos”. No mundo cibernético, “estar aqui” é também “estar aí” e “estar La”.

Ressalta-se que as vantagens são em maior grau ao Estado-processo e ao Estado-justiça, que concluirá pela culpa ou inocência do acusado com maior amplitude probatória e com maior eficiência dos atos processuais. Como o juiz, no processo, visa à verdade real dos fatos, para aplicar com justiça a lei penal, ninguém na sociedade ou no processo, é devido o direito de colocar obstáculo ao que busca o justo.

Nesse sentido, sobre a utilização das novas vias da informática, encerro com as sábias palavras do Desembargador Federal do TRF da 4ª Região Dr. Néfi Cordeiro, vejamos:

Caberá aos homens do direito utilizar das novas vias da informática para garantir o mesmo processo justo, nos fins e nos meios, com eficiência e com garantias. Os antagonismos pontuais poderão ser adequados para que permaneça o réu como eu, homem cidadão, mas se permita sua inteireza de direitos no eu presente à distância. (FIORESE, 2009, p. 22)

2.3 Análise crítica da constitucionalidade do interrogatório, a luz dos princípios constitucionais

O Processo Penal é regido por uma série de princípios e regras, os quais são considerados postulados fundamentais, da política processual de um Estado, de modo que informam os conteúdos das normas que regem o processo em seu conjunto, dizendo respeito ao seu conteúdo material, aos poderes jurídicos de seu sujeito e à sua finalidade imediata.

A respeito dos princípios constitucionais, Nucci cita as palavras de Clóvis Beviláqua, vejamos:

Os princípios gerais do direito, de modo geral, estão presentes em todo sistema jurídico normativo como elementos fundamentais da cultura jurídica humana, nas palavras de Clóvis Beviláqua, enquanto que os princípios constitucionais são os princípios eleitos para figurar na lei fundamental de um povo, de forma que possam servir de norte para toda a legislação infraconstitucional, além de informarem a própria aplicação das normas constitucionais. (NUCCI, 1999, P.15)

A classificação dos princípios do processo penal constitui tormento para os processualistas, pois não há uma uniformização entre os autores, entre eles, apresentamos a classificação dos doutrinadores Fernando da Costa Tourinho Filho e Fernando Capez.

Fernando Capez classifica os princípios em princípios gerais informadores do processo e princípios informadores do processo penal. Sendo que os primeiros se subdividem em: princípio da imparcialidade do juiz, igualdade processual, contraditório, ampla defesa, da ação ou demanda, da disponibilidade e da indisponibilidade, da oficialidade, da oficiosidade, da verdade formal ou dispositivo, da verdade material ou da livre investigação das provas, do impulso oficial, da persuasão racional do juiz, da motivação das decisões judiciais, da publicidade, da lealdade processual, da economia processual, do duplo grau de jurisdição, do juiz natural e do promotor natural. Enquanto que o segundo compõem-se dos seguintes princípios: princípio da verdade real, da legalidade, da oficialidade, da oficiosidade, autoritariedade, indisponibilidade, publicidade, contraditório, iniciativa da partes (“*NE procedat judex ex officio*”), “*NE eat judex ultra petita partium*”, identidade física do

juiz, devido processo legal, inadmissibilidade das provas obtidas por meios ilícitos, estado de inocência, “favor do rei”, brevidade processual, promotor natural.

Porém, para Fernando da Costa Tourinho Filho, os princípios que regem o processo penal são: princípio da verdade real, da imparcialidade do juiz, da igualdade das partes, da persuasão racional ou do livre convencimento, da publicidade, do contraditório, da iniciativa das partes, *do Ne eat judex ultra petita partium*, identidade física do juiz, do devido processo legal, da inadmissibilidade das provas obtidas por meios ilícitos, da inocência, do favor rei e do duplo grau de jurisdição.

A respeito dos princípios do processo penal, Julio Fabbrini Mirabete, faz o seguinte comentário. Vejamos:

A doutrina tem procurado distinguir certos princípios característicos do processo penal moderno, principalmente no que se refere ao sistema acusatório. Tais princípios, porém, não são exclusivos desse sistema e a ausência ou atenuação de alguns deles não o descaracterizam. Os principais são os do estado de inocência, do contraditório, da verdade real, da oralidade, da publicidade, da obrigatoriedade, da oficialidade, da indisponibilidade do processo, do juiz natural e da iniciativa das partes. (MIRABETE, 2007, p. 22)

Observa-se que não há uma unanimidade na classificação dos autores, em virtude da diversidade de critérios que podem ser adotados para o seu enquadramento. No entanto, aparece uma unanimidade quanto aos princípios: da verdade real, da publicidade, do contraditório, da iniciativa das partes, *do Ne eat judex ultra petita partium*, da identidade física do juiz, do devido processo legal, da inadmissibilidade das provas obtidas por meios ilícitos, da inocência, do favor rei.

Como o nosso foco é defender a constitucionalidade do interrogatório por videoconferência, informamos que abordaremos somente os princípios constitucionais do devido processo legal, da ampla defesa e do contraditório, da proporcionalidade, da imediação e da identidade física do juiz, do juiz natural, da publicidade e da dignidade da pessoa humana, os quais são questionados e provocam controvérsias pelos opositores.

2.3.1 Princípio do devido processo legal

O princípio do devido processo legal, também denominado como “princípio do processo justo”, está inserido na Constituição brasileira como vetor e base para

os demais princípios, considerado como elemento que garante a efetiva e regular aplicação do direito. (FIOREZE, 2009, p. 186/187).

Este princípio está inserido na constituição brasileira disposto no art. 5º, inc. LIV, nos seguintes termos: “Ninguém será privado da liberdade ou de seus bens sem o devido processo legal”. O princípio representa o direito que tem uma pessoa à defesa em juízo, de forma que não seja privado da sua vida, da sua liberdade e da sua propriedade sem a garantia da tramitação do processo na forma estabelecida em lei. (TOURINHO FILHO, 1998, p.61)

Nesse sentido, Fiorese analisando o princípio do devido processo penal, discorre:

Representa a existência de um regulamento jurídico que garante às partes um processo justo, ou seja, a tramitação regular do processo, segundo as normas e regras estabelecidas em lei, em obediência a todos os requisitos necessários e fundamentais para a efetividade do processo e da jurisdição. (FIORESE, 2009, p.187)

O devido processo legal é a tutela jurisdicional do Estado, trata-se de uma conquista que é reconhecida nas mais importantes declarações de direitos humanos, quais sejam: Declaração Universal dos Direitos do Homem de 10.12.1948, proclamadas pela Organização das Nações Unidas – ONU; Convenção Européia para salvaguarda dos Direitos do Homem e das Liberdades Fundamentais, subscrita no dia 04.11.1950, nos termos do art. 6º, n. 1; Pacto Internacional de Direitos Civis e Políticos, de 16.12.1966, dispostos no art. 14, n. 1; Convenção Americana sobre Direitos Humanos, assinada em 22.11.1969, expresso no art. 8º, n. 1. (SUANNES, 2004, p. 151)

O princípio do devido processo legal, além de estar inserido no art. 5º, inc. LIV, encontra-se também na esteira dos antecedentes, repristinada no art. 5º, inc. XXXV, da Constituição Brasileira, nos seguintes termos: “a lei não excluirá da apreciação do poder judiciário lesão ou ameaça a direito”.

Observa-se, que nos referidos artigos, embora possuam termos expressos distintos, ambos tratam do devido processo legal, dando ênfase a garantia da tutela jurisdicional que toda pessoa tem direito, ou seja, enfocando sem discriminação de que toda pessoa tem a tutela do Estado ao direito de defesa.

O princípio do devido processo legal, não somente funciona como garantidor de acesso a justiça, mas também quando expressa o termo “devido”, no art. 5º,

inciso LIV, ele deixa claro que a tramitação do processo deve ser em tempo razoável. Há uma combinação afim com o inciso LXXVII, em que assegura a todos a razoável duração do processo.

Nesse sentido, a EC n. 45/2004, ampliando os direitos e garantias fundamentais, estabeleceu, no art. 5º, LXXVIII, que a todos, no âmbito judicial e administrativo, são assegurados a razoável duração do processo e os meios que garantam a celeridade de sua tramitação. (LENZA, p. 513)

A prestação jurisdicional dentro de um prazo razoável e efetivo, já vinha prevista, como direito fundamental do ser humano, dentre outros dispositivos, nos arts. 8º, 1. e 25, 1., da convenção Americana sobre os direitos humanos (Pacto de São José da Costa Rica)

Quando o Estado garante à pessoa, o acesso ao processo, ele deve utilizar de meios que levem a uma prestação ágil, pois quando há demora no processo, embora seja indenizada, a pessoa é lesada no seu tempo útil, no seu aspecto físico e psicológico, de forma que vai de encontro com o princípio da dignidade da pessoa humana.

O simples fato de o direito permanecer insatisfeito durante todo o tempo necessário ao desenvolvimento do processo cognitivo já configura dano ao seu titular. Esse dano representa aquilo que a doutrina identifica como dano marginal, causado ao agravado pela duração do processo.

Sobre o desenrolar da instrução criminal Antonio Scarance Fernandes comenta, vejamo-los:

A respeito da 'garantia ao prazo', que ela se encontra estritamente ligada ao 'procedimento adequado'; considerando-se o prazo para prática de ato processual como a 'distância temporal' entre dois momentos procedimentais, determinantes de seu início (*dis a quo*) e de seu encerramento (*dies ad quem*). 'A primeira e natural exigência é a de que haja prazo fixado na lei e, assim, não havendo determinação específica do prazo, deve o diploma legislativo prever um prazo genérico, aplicável aos casos omissos. Não basta, contudo, a existência do prazo. É necessário mais, faz-se mister que o prazo seja adequado para a parte desenvolver a sua atividade e, em relação ao acusado, para que realize a ampla defesa que lhe é assegurada constitucionalmente. Não é o prazo, mas um prazo condizente com a necessidade da atividade a ser realizada. Essa formulação, posto que incompleta (asserimos com o máximo respeito), deve ser aditada com a lembrança de que o prazo razoável para a efetivação do processo não é de ser estabelecido apenas para as partes, mas, igualmente, para todos os seus integrantes, especialmente aqueles que têm o dever funcional, em variegados níveis, de atuação no âmbito da justiça criminal. (SCARENSE FERNANDES apud TUCCI, 2004, p.249/250)

O princípio do devido processo legal nasceu com a preocupação de garantir ao cidadão um processo ordenado. Hoje, esse objetivo deve ser instrumentalizado, de forma que as pessoas não só tenham acesso ao processo. É necessário que esse processo além de ser justo na decisão final, seja também justo no seu tempo de duração.

É sobre esse tempo razoável que inserimos a implantação do interrogatório por vídeo conferência, para a obtenção de mais um instrumento de celeridade, que inserido no conjunto dos recursos tecnológicos já utilizados até os dias de hoje, pelo poder judiciário, com certeza contribuirá para a celeridade tão almejada por nossa sociedade.

Nesse sentido, Volpe e Merlini, analisando o princípio da economia e celeridade processual, discorre:

Por fim, deve ser respeitado o princípio da economia ou da celeridade processual, que surgiu com a Emenda Constitucional nº 45 de 2004. A emenda passou a considerar como garantia constitucional a celeridade, consoante o disposto no inciso LXXVIII, artigo 5º, da Constituição Federal. A palavra celeridade significa agilidade, rapidez e, no processo penal, isso se verifica pela razoável duração do processo, diminuindo, ou melhor, tornando mais ágil o trâmite processual⁶.

Ainda, sobre a duração razoável do processo e os meios que garantam a celeridade em sua tramitação, temos os comentários de Mirabete. Vejamos:

Garantir a razoável duração do processo e a celeridade em sua tramitação é assegurar que o processo se desenvolva pelo tempo necessário para atingir a sua finalidade, segundo os princípios e normas que o regem, mas que seja concluído em prazo aceitável, evitando-se dilações indevidas e constrangimentos excessivos, para que o julgamento não se torne injusto porque tardio (MIRABETE, 2007, p. 32).

Para os opositores que criticam o interrogatório virtual, negando sua eficácia e validade, sob alegação da violação do devido processo legal, advertimos que esse recurso procedimental tem previsão em lei infraconstitucional com base nos critérios de razoabilidade e proporcionalidade, conforme afirma Luiz Flávio Gomes, citado por Fioreze. Vejamos:

Que o significado essencial do aspecto material do devido processo consiste na necessidade de que todos os atos públicos sejam regidos pela

⁶ MERLINI, Véra Maria Ferro; VOLPE, Natália Masiero. *O sistema de videoconferência na Justiça Criminal*. 10 jan. 2009. Disponível em <<http://www.lfg.com.br>>. Acesso 11 abr. 2010.

razoabilidade e proporcionalidade, especialmente a lei, não podendo haver limitação ou privação dos direitos fundamentais do indivíduo sem que haja motivo justo. (GOMES apud FIORESE, 2009, p. 191/192)

O uso da videoconferência no interrogatório foi inserido dentro do princípio da legalidade, a partir do momento que foi aprovada a Lei 11.900/09. Portanto, a todos que incidem dentro dos requisitos necessários para sua utilização, já possui o direito de acesso, como um instrumento “célere” do devido processo legal, sem que acarrete ofensa ao princípio constitucional, mas ao contrário promova a valorização do mesmo.

O princípio do devido processo legal, considerado como elemento que garante a efetiva e regular aplicação do direito, em que “Ninguém será privado da liberdade ou de seus bens sem o devido processo legal”, está inserido no uso da videoconferência, quanto requer o acesso a justiça, com a tramitação do processo em tempo devido, ou seja, em tempo necessário, sem que o julgamento se torne injusto, porque tardio.

2.3.2 Princípio do contraditório e ampla defesa

O princípio do contraditório e da ampla defesa estão previstos em um único dispositivo na Constituição de 1988, embora sejam tratados muitas vezes como princípios autônomos. Estão dispostos no art. 5º, inc. LV, da Constituição brasileira, nos seguintes termos: “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.”

Convém ressaltar que é do contraditório que nasce o exercício efetivo da defesa. A respeito das garantias do contraditório, Mirabete cita as palavras de J. Canuto Mendes de Almeida, senão vejamos:

A verdade atingida pela justiça pública não pode e não deve valer em juízo sem que haja oportunidade de defesa do indiciado. É preciso que seja o julgamento precedido de atos inequívocos de comunicação ao réu: de que vai ser acusado; nos termos precisos dessa acusação; e de seus fundamentos de fato (provas) e de direito. Necessário também é que essa comunicação seja feita a tempo de possibilitar a contrariedade: nisso esta o prazo para conhecimento exato dos fundamentos probatórios e legais da

imputação e para a oposição da contrariedade e seus fundamentos de fato (provas) e de direito. (ALMEIDA, Mendes de apud MIRABETE, 2009, p.24).

Observa-se com clareza o princípio do contraditório e da ampla defesa, em que o acusado goza do direito primário e absoluto da defesa, em que toma conhecimento da acusação imputada para poder contrariá-la, de modo que impeça que ocorra a sua condenação sem ser ouvido. Aliás, a defesa não pode sofrer restrições porque o princípio supõe completa igualdade entre defesa e acusação.

Do princípio do contraditório decorrem duas regras importantes: a igualdade processual, em que a parte acusadora e acusada encontram-se num mesmo plano, com iguais direitos; e a liberdade processual, em que o acusado tem o livre arbítrio de escolher o seu advogado e de apresentar as provas que lhe convenha, desde que permitidas no Direito, de formular ou não reperguntas às testemunhas etc. (MIRABETE, 2007, p. 24)

A Constituição Federal apenas assegura o contraditório na instrução criminal, de forma que não existe igualdade processual no inquérito policial, pois, aqui nesse momento, há uma colheita de elementos que possibilitem a instauração do processo. E se aqui houvesse tal regra, a polícia encontraria obstáculos maiores na colheita de provas, por razões que nos parecem óbvias. (MIRABETTE, 2007, p. 25)

Do princípio do contraditório decorre o princípio da ampla defesa, tendo em vista que não haverá defesa, se primeiro não for estabelecido o direito de contraditar. A parte, além de tomar conhecimento de todos os termos do processo, tem que alegar e provar o que alega. Contudo, existe a liberdade da faculdade de não se defender. Nesse seguimento, Maier, apresenta as características do direito de defesa do acusado. Vejamos:

a) Faculdade de ser ouvido; a faculdade de controlar a carga de pólvora que poderá ser utilizada na sentença; c) a faculdade de provar os fatos que o próprio imputado invoca para excluir ou atenuar a reação penal; d) a faculdade de valorar a prova produzida e expor as razões, de fato e de direito, para obter uma sentença favorável segundo sua posição, que exclua ou atenua a aplicação do poder penal estatal. (MAIER apud FIORESE, 2009, p. 203)

Nessa ótica, assumem especial importância as fases de produção probatória e da valoração das provas. As partes têm o direito não apenas de produzir suas

provas e de sustentar suas razões ou alegações, mas também de vê-las seriamente apreciadas e valoradas pelo órgão jurisdicional. (CAPEZ, 2005, p. 19)

Em relação ao direito de defesa, o Código de Processo Penal, em seu art. 261 e art. 263, estabelece regras que garanta esse direito constitucional, nos seguintes termos:

Art. 261. Nenhum acusado, ainda que ausente ou foragido, será processado ou julgado sem defensor.

Art. 263. Se o acusado não o tiver, ser-lhe-á nomeado defensor pelo juiz, ressalvado seu direito de, a todo tempo, nomear outro de sua confiança, ou a si mesmo defender-se, caso tenha habilitação.

Observa-se, que quando o legislador coloca claramente sobre a necessidade de o acusado possuir “habilitação técnica”, para fazer a sua defesa, é justamente para impedir a quebra do princípio do contraditório, pois se este não possuir a habilitação técnica haveria uma luta desigual entre acusação e defesa, sendo que o princípio seria seriamente burlado, assim como o da ampla defesa. (TOURINHO FILHO, 1998, p.49)

Além da defesa técnica, compreende, ainda, como garantia da ampla defesa, o direito de audiência (principalmente o interrogatório); o direito a intérprete ou tradutor; o direito de presença (direito de estar presente), nos atos processuais, o qual envolve confronto com testemunhas e vítimas; o direito de participação contraditória real na audiência, por meio de reperguntas ou esclarecimentos, indagações, questionamentos; o direito da livre comunicação com o seu defensor; o direito de postulação pessoal. (FIOREZE, 2009, p. 203)

O direito de presença (*right to be present*) faz parte da autodefesa, que faz parte da ampla defesa, ou seja, o acusado, embora preso, tem o direito de comparecer, de assistir e de presenciar, sob pena de nulidade absoluta, os atos processuais, notadamente aqueles que se produzem na fase de instrução do processo penal, que se realiza, sempre, sob a égide do contraditório.

A respeito do direito de presença do acusado às audiências, em especial por meio da videoconferência, temos os comentários de Luiz Flávio Gomes, vejamos:

O direito de o réu se defender pessoalmente compreende também o *direito de presença* (direito de estar fisicamente presente, de forma direta ou remota, o que se tornou possível por meio da videoconferência) durante todo processo, mas, sobretudo, nas audiências. Esse direito vem contemplado expressamente no Pacto Internacional dos Direitos Civis e Políticos (da ONU) ("toda pessoa acusada de um delito terá direito a (...) estar presente no julgamento" (art. 14, 3, *d*) e implicitamente na Convenção Americana sobre Direitos Humanos (da OEA) ("direito do acusado de

defender-se pessoalmente"; "direito da defesa de inquirir as testemunhas presentes" etc. – art. 8.º, 2, *d e f*). [...] O direito de presença em todos os atos processuais, de outro lado, pode ser garantido de duas formas: com a presença física direta na audiência ou mediante os modernos meios de comunicação (videoconferência, por exemplo, que finalmente foi disciplinada pela Lei 11.900/2009). Desde que assegurados todos os direitos e garantias fundamentais (ampla defesa, contraditório etc.) previstos na referida lei, nada impede o uso das modernas tecnologias na Justiça. A lei que acaba de ser mencionada era absolutamente necessária para a regularização do uso da videoconferência no Brasil. Leis estaduais não podiam cumprir esse papel (STF, HC 90.900-SP, rel. Min. Menezes Direito).⁷

Conforme os comentários de Gomes, a videoconferência implantada pela Lei 11.900/09 não viola o direito de presença do acusado nos atos processuais, pois esta pode ser garantida de duas formas: com a presença física direta na audiência ou mediante os modernos meios de comunicação, no caso em questão, a videoconferência.

Ainda, estabelece relação do modelo garantista sustentado por Ferrajoli com a utilização da videoconferência, vejamos:

O modelo garantista de processo (sustentado por Ferrajoli) vem fundamentado em cinco premissas: (a) jurisdicionalidade, (b) inderrogabilidade do juízo, (c) separação das atividades de julgar e acusar, (d) presunção de inocência e (e) contradição. A videoconferência (da forma como foi disciplinada na Lei 11.900/2009) procurou preservar essas cinco linhas mestras do processo garantista. Quem determina o uso da videoconferência é o juiz que, aliás, preside toda a instrução. Por meio da videoconferência o juiz acaba não delegando a ninguém a oitiva de todas as pessoas envolvidas no processo (preso, testemunha, vítima). Na medida em que a videoconferência pode evitar a expedição de carta precatória ou rogatória, ela reforça a inderrogabilidade da jurisdição assim como os princípios do juiz natural e da identidade física do juiz. A videoconferência não afeta o modelo acusatório de processo (que distingue as funções de acusar, defender e julgar). Não diminui a eficácia garantista da presunção de inocência nem elimina a contradição (direito ao contraditório, que constitui a base da ampla defesa). O réu pode contrariar todas as provas colhidas perante o juiz natural da causa e defender-se amplamente (tendo o direito de se comunicar reservadamente com seu defensor). Os princípios constitucionais garantistas, como se vê, acham-se preservados e até enaltecidos na nova lei (Lei 11.900/2009).⁸

Como exposto acima, a utilização da videoconferência não elimina o princípio do contraditório, pois o réu pode contrariar todas as provas colhidas

⁷ GOMES, Luiz Flávio. *Direito de presença nas audiências*. STF viola CADH. Jus Navigandi, Teresina, ano 14, n. 2396, 22 jan. 2010. Disponível em: <<http://jus2.uol.com.br/doutrina/texto.asp?id=14228>>. Acesso em 21 fev. 2010.

⁸ GOMES, Luiz Flávio. *Videoconferência e os direitos e garantias fundamentais do acusado*. Jus Navigandi, Teresina, ano 13, n. 2092, 24 mar. 2009. Disponível em: <<http://jus2.uol.com.br/doutrina/texto.asp?id=12507>>. Acesso em: 21 fev. 2010.

perante o juiz natural da causa, com direito de comunicar reservadamente com o seu defensor. Dessa forma não violando o contraditório que constitui a base da ampla defesa.

Nesse sentido, a videoconferência não impede a presença física (remota) do acusado à audiência e nem restringe a oportunidade de fazer a sua defesa, mas ao contrário, dá oportunidade de apresentá-la de forma mais ampla possível; mantendo o diálogo em tempo real.

O ato processual do interrogatório on-line será sempre com a presença da autoridade judiciária; não se exercerá qualquer coação sobre o réu, pois a lisura do ato é garantida com a presença de dois defensores (um no presídio e outro no fórum), podendo ainda, o réu e advogado comunicar-se reservadamente.

Por outro lado, o interrogatório por videoconferência assegura o contato visual e auditivo de todos os presentes, os atos continuam sendo orais, como preconiza o sistema acusatório, não há restrição à interação. Garante a liberdade probatória. Além do mais, tudo o que é dito é registrado de modo fidedigno, pode ser utilizado para posterior momento recursal. A distância só é espacial, não temporal.

Por essas razões já descritas, conclui-se que a utilização dessa tecnologia não gera prejuízo ao acusado, mas dá concretude a todas as garantias constitucionais. A lisura de tudo é fiscalizada pelo Ministério Público, assim como pelos defensores. Não se viola o princípio do devido processo legal, nem a ampla defesa nem o contraditório.

2.3.3 Princípio da proporcionalidade

A Constituição de 1988 não fez menção expressa ao princípio da proporcionalidade. Em contrapartida, a cláusula do devido processo legal foi expressamente prevista no art. 5º, inc. LIV, que estabelece que “ninguém será privado da liberdade ou de seus bens sem o devido processo legal”.

A respeito do princípio da proporcionalidade, Luiz Flávio Gomes, faz observação do devido processo legal. Vejamo-los:

De acordo com o STF o princípio da proporcionalidade está previsto no art. 5º, inc. LIV, que cuida do devido processo legal que, como vimos, conta com duplo sentido: (a) judicial due process of law (fair trial/judicial process) (devido processo procedimental): todos os processos, todas as atividades persecutórias devem seguir as formalidades legais e respeitar estritamente as garantias do devido processo legal; (b) substantive due process of law (devido processo legal substantivo): a criação dessas regras jurídicas também possui limites. O legislador deve produzir regras "justas". Segundo Ferrajoli a produção legislativa tem limites formais e substanciais: não só deve seguir o procedimento legislativo como deve ser proporcional, equilibrada. Mas o princípio da proporcionalidade não rege exclusivamente os atos do Poder Legislativo. Na verdade, nenhum ato do poder público pode ser arbitrário. Em outras palavras, todos os atos públicos devem ser regidos pela *razoabilidade* ou *proporcionalidade* (princípio da proporcionalidade ou proibição do excesso).⁹

O princípio da proporcionalidade é direito e garantia de respeito aos direitos fundamentais, não é um princípio expresso, escrito, mas flui do espírito do § 2º, art. 5º da CF, *in verbis*:

Art. 5º [...]

§ 2º Os direitos e garantias expressos nesta Constituição não excluem outros decorrentes do regime e dos princípios por ela adotados, ou dos tratados internacionais em que a República Federativa do Brasil seja parte.

Quanto às correntes doutrinárias a respeito do princípio da proporcionalidade existem duas linhas de construção constitucional: a doutrina alemã e a norte-americana. A primeira reconhece o referido princípio como inerente ao Estado de Direito, integrando-se no sistema de modo implícito, como um princípio não escrito. A segunda entende que a razoabilidade das leis se torna exigível por força da cláusula do devido processo legal. (FIOREZE, 2009, p.211)

Contudo, as duas correntes doutrinárias têm um consenso comum, qual seja: o princípio da proporcionalidade integra o direito constitucional brasileiro, devendo a proporcionalidade ser aplicada pelo intérprete da Constituição a qualquer caso submetido ao seu conhecimento.

Como a nossa Constituição não faz menção expressa ao princípio da proporcionalidade a sua caracterização ocorre por meio de outros princípios constitucionais, sendo utilizado na interpretação constitucional e infraconstitucional, como técnica de controle de limites aos direitos fundamentais. (FIOREZE, 2009, p.212).

⁹ GOMES, Luiz Flávio. *Princípios gerais do Direito Processual Penal*. Em que consiste o princípio da proporcionalidade ou razoabilidade. 18 abr. 2003. Disponível em <http://www.lfg.com.br/public_html/article.php?story=20041008152617260>. Acesso em 23 de fev. 2010.

O princípio da proporcionalidade serve para averiguar a constitucionalidade da leis que possam interferir no âmbito da liberdade humana, caso desrespeitem a esfera dos direitos de maneira mais intensa que exigida para sua efetividade, serão declaradas inconstitucionais. (FIOREZE, 2009. p.214)

A respeito do desdobramento do princípio da proporcionalidade, Fioreze, faz comentários, citando as palavras do Wilson Antonio Steinmetz. Vejamo-los:

Relativamente ao princípio da proporcionalidade, a doutrina, de um modo geral, desdobra-o em três subprincípios: adequação, necessidade e proporcionalidade em sentido estrito. Primeiramente, a medida adotada deve ser a mais adequada para a satisfação do interesse público visado pela norma, sob pena de invalidade. A adequação se concretiza na congruência entre meio e fim, ou seja, se a decisão normativa restritiva (meio) do direito fundamental possibilita a obtenção da finalidade desejada. Deve-se perquirir se a medida é apta, idônea, apropriada para atingir o resultado perseguido. 'o juízo de adequação pressupõe que conceituadamente, saiba-se o que significam meio e fim e que, empiricamente, identifique-se claramente o meio e o fim que estruturam a restrição de direito fundamental'. (FIOREZE, 2009, p. 215)

A adequação da proporcionalidade trata-se de um juízo de valoração e ponderação, em que os meios e os fins são avaliados, de forma a verificar se o meio utilizado é ou não desproporcional ao fim, ou seja, se a medida adotada é apropriada para atingir o resultado almejado. Busca o sopesamento ponderado entre os interesses conflitantes.

Ocorre que deve haver uma ponderação entre os interesses da medida, e os bens jurídicos que terão restrições com a adoção da mesma, ou seja, deve haver uma compatibilidade entre os meios e fins de modo a evitar restrições desnecessárias, com lesões aos direitos fundamentais. Trata-se da valoração dos fins para a escolha dos meios.

Para que seja observado o princípio da proporcionalidade na estruturação da lei e na aplicação do direito, quando há posições antagônicas, emprega-se o princípio da proporcionalidade, de forma que este por meio de juízos comparativos de ponderação dos interesses conflitantes estabeleça um equilíbrio entre os direitos e bens jurídicos protegidos, com intuito de preservar o máximo os direitos em conflito, assim como outros princípios constitucionais.

No que tange ao interrogatório por videoconferência, o valor confrontado é a eficiência do processo de forma a não sacrificar, ou seja, não violar os princípios do devido processo legal, do contraditório e ampla defesa, da publicidade, do juiz

natural e da dignidade da pessoa humana, assegurados durante o interrogatório do acusado.

Como vimos o primeiro depoimento ocorrido em 27.08.1996, na Vara Criminal da Comarca de Campinas/SP, pelo Juiz de Direito Dr. Edison Aparecido Brandão, realizou por e-mail, com digitação das perguntas e das respostas, sem disponibilização de som e imagem. Foram utilizados recursos de tecnologia internet. Como pode verificar, não era uma tecnologia mais avançada, tendo em vista que naquele tempo não estavam disponíveis os mecanismos da videoconferência.

Conforme se observa, é compreensível que no caso acima tenha ocorrido violação ao princípio do contraditório e da ampla defesa, pois o réu não via e nem ouvia o magistrado e vice-versa, de modo que não podia defender-se amplamente. Mas hoje os tempos mudaram, a tecnologia teve um grande avanço, muitos testes foram feitos, até chegar à conclusão de que a videoconferência é viável e segura, que se utilizada com todos os recursos necessários não há risco de violação aos princípios constitucionais.

Contudo, para que se evite a violação dos princípios em comento, faz-se necessário um sério comprometimento do poder judiciário, no aparelhamento do sistema da videoconferência de melhor qualidade, assegurando a nitidez das imagens com possibilidade de zoom; o uso de telas amplas de alta definição; a clareza do áudio; o sincronismo áudio-vídeo, de modo a impedir *delays*, interrupções ou perda de dados; o controle da câmera remota pelo magistrado; um canal reservado de voz para a defesa; *scanner* e impressora em rede para a transmissão de documentos, ou seja, a utilização de todos os recursos e cautelas necessárias, para que evite o comprometimento do processo.

Para aprovação da Lei 11.900/09, o princípio da proporcionalidade esteve presente a todo momento, muita discussão, opositores contra a videoconferência como regra, houve um processo de adequação, até se chegar a um consenso que o uso da videoconferência seria uma exceção, ou seja, só seria utilizada dentro da hipóteses de admissibilidade que envolve complexidade, segurança e ordem pública.

A adequação da proporcionalidade trata-se de um juízo de valoração e ponderação, em que os meios e os fins serão avaliados, de forma a verificar se o meio utilizado é ou não desproporcional ao fim, ou seja, se a medida adotada é

apropriada para atingir o resultado almejado. Busca o sopesamento ponderado entre os interesses conflitantes.

A luz do princípio da proporcionalidade o legislador procurou atingir o objetivo do Estado, que é ter um processo mais célere, como custos reduzidos, com maior segurança para o acusado e coletividade em geral, com um mínimo de prejuízo aos direitos e garantias do acusado durante o interrogatório, de forma que houve um respeito simultâneo entre interesses individuais, coletivos e públicos.

Assim, o princípio da proporcionalidade quando confrontou os argumentos favoráveis, os objetivos principais da utilização da videoconferência, a eficiência do processo, frente aos direitos e garantias do acusado no interrogatório, demonstrou a ponderação entre os meios e dos fins.

Portanto, a Lei 11.900/09, para ser aprovada, passou por fases de adequação, até chegar a um consenso final de que com a utilização do interrogatório por videoconferência não haveria colisão de princípios, no caso os princípios do contraditório e da ampla defesa, e do devido processo legal, da publicidade, do juiz natural, da identidade física do juiz e da dignidade da pessoa humana com os princípios da eficiência e da brevidade processual.

2.3.4 Princípio da imediação e da identidade física do juiz

O princípio da imediação nada mais é do que permitir a produção de todas as provas de natureza oral perante o juiz que irá proferir a sentença, pondo-o em contato com as partes, testemunhas e peritos, que está inserto no Art. 446 do CPC. Compete ao juiz em especial: (...) II - proceder direta e pessoalmente à colheita das provas.

A respeito do princípio da imediação, Fiorese cita as palavras de Souza Neto, vejamos: “o principio da imediação assegura ao processo uma estrutura que permite ao juiz avaliar e controlar a prova, na via direta, sem intermediários”. (SOUZA NETO apud FIORESE, 2009, p. 224)

O princípio da imediação supõe uma atividade processual exercida na presença de participantes processuais e da forma oral. Isso ocorre, quando o juiz é o responsável pela direção do processo, quando ele declara a abertura e

encerramento da audiência, fixa prazos, oportuniza as partes a manifestação acerca dos documentos ou do laudo pericial, assim como quando ouve os peritos e testemunhas.

O magistrado deve atuar de forma imediata, com produção de prova oral e pessoal, de modo que tenha melhores condições para avaliar a verdade nos depoimentos das testemunhas e interrogatório do acusado. O que já não ocorre na expedição das cartas rogatórias e precatórias, pois quem tem contato é o juiz do juízo deprecado e não o juiz da causa.

A respeito da expedição de cartas precatórias às testemunhas, o art. 222 preceitua com as alterações da Lei 11.900/09 no § 3º, *in verbis*:

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

§ 3º. Na hipótese prevista no caput deste artigo a oitiva de testemunha poderá ser realizada por meio de videoconferência ou outro recurso tecnológico de transmissão de sons e imagens em tempo real, permitida a presença do defensor e podendo ser realizada, inclusive, durante a realização da audiência de instrução e julgamento.

No parágrafo acima, observa-se que quando a testemunha mora fora da jurisdição do juiz será expedida carta precatória, mas que também poderá ser realizada por videoconferência, com a presença do defensor, ressaltando que poderá ser realizada durante a audiência de instrução e julgamento.

No caso acima, fica garantido o acompanhamento do ato processual pelo acusado e seu defensor, conforme o art. 185, § 9º da lei 11.900/09. Não esquecendo que neste ato tem o juiz da causa como mediador, colhendo as provas da forma oral.

Observa-se, que há uma correlação entre a oralidade do processo e da imediação, pois este visa aproximar o magistrado de todas as provas de natureza oral, para que obtenha a verdade dos fatos, e que possa proferir a decisão mais justa possível.

Analisando a existência e observação dos princípios da imediação no interrogatório por videoconferência, podemos constatar que na utilização do recurso há observância desses princípios, pois há a presença do juiz como mediador e todas as provas são produzidas da forma oral, assim como, inviabiliza a expedição

desnecessária e morosa das cartas rogatórias e precatórias que não há contato oral com o juiz da causa.

Observa-se, que a forma de realização do interrogatório por videoconferência também permite que o magistrado tome contato com todas as reações do interrogando, da mesma maneira que se daria se estivessem na sala de audiência, de modo que há a preservação do princípio da imediação.

O princípio da imediação está intrinsecamente ligado com o princípio da identidade do juiz, o qual foi introduzido no processo penal pela lei 11.719/08, conforme se abstrai do entendimento do § 2º, do art. 399 do Código de Processo Penal, *in verbis*: “O juiz que presidiu a instrução deverá proferir a sentença”.

Antes do advento da lei, ocorria, muitas vezes, de um juiz que não havia presidido a instrução criminal, ou seja, efetuado o interrogatório, ouvido a vítima, testemunhas, enfim, colhesse todas as provas, proferir a sentença; mas a partir de então acaba a esdrúxula situação de um magistrado que não presidiu a instrução proferir a sentença.

Nesse sentido, Andrey Borges Mendonça, aduz as seguintes considerações sobre o princípio da identidade física do juiz, com o advento da Lei 11.719/08, vejamos:

Antes da reforma, entendia-se que o princípio da identidade física do juiz não se aplicava ao processo penal. No entanto, corolário que é da oralidade, a reforma expressamente o adotou, agora também no âmbito processual penal. O princípio da identidade física significa que o juiz que colher a prova fica vinculado ao julgamento da causa. Resguardam-se, assim, a própria imediatidade e concentração, pois de nada adiantaria que o juiz tivesse contato com a prova se não ficasse vinculado ao julgamento do feito. (MENDONÇA, 2009, p. 278/279).

Nesse entendimento, prevalece à busca da verdade real, pois somente o magistrado que presidiu a instrução, tendo contato direto com o réu, vítima e testemunhas, terá melhor condições para analisar as provas e formar o seu livre convencimento, do que o outro que fará leitura da transcrição da prova obtida anteriormente.

Quanto a aplicação do princípio da identidade física do juiz, com relação ao seu cumprimento obrigatório, absoluto, observa-se sua relatividade, quando o juiz da causa for convocado, licenciado, afastado (por qualquer motivo), promovido ou aposentado com vista a interpretação extensiva e analógica do art. 132 do Código

de Processo Civil, *in verbis*: “O juiz, titular ou substituto, que concluir a audiência julgará a lide, salvo se estiver convocado, licenciado, afastado por qualquer motivo, promovido ou aposentado, casos em que passará os autos ao seu sucessor”.

A conclusão é da 1ª Turma especializada do TRF2, em um julgamento pioneiro sobre o princípio da identidade física do juiz no processo penal que determinou que os autos referentes a um caso de tráfico de drogas fossem julgados pela 3ª Vara Federal Criminal (VFC) do Rio de Janeiro, pois o juiz que conduziu a instrução foi transferido para a 2ª VFC da capital fluminense. Vejamos a reportagem.

Primeira Turma realiza julgamento pioneiro sobre o princípio da identidade física do juiz no proce... Extraído de: Tribunal Regional Federal da 2ª Região - 27 de Fevereiro de 2009. juiz que presidiu a instrução do processo criminal não está vinculado, ou seja, não está obrigado a proferir a sentença se tiver sido convocado, licenciado, afastado (por qualquer motivo), promovido ou aposentado. Nessas hipóteses, a causa passa ao seu sucessor. A conclusão é da 1ª Turma especializada do TRF2, que, em um julgamento pioneiro sobre o princípio da identidade física do juiz no processo penal, determinou que os autos referentes a um caso de tráfico de drogas sejam julgados pela 3ª Vara Federal Criminal (VFC) do Rio de Janeiro. Foi lá que tramitou toda a instrução do processo. Só que, antes de ser proferida a sentença, o juiz que conduziu a instrução foi transferido para a 2ª VFC da capital fluminense. Por conta disso, em dezembro do ano passado, a 3ª VFC remeteu os autos para a nova vara do juiz federal. Só que ele devolveu o processo para a 3ª VFC, entendendo que ele deveria ser resolvido onde correu a fase de instrução. O Ministério Público Federal (MPF) não concordou com esse posicionamento, sustentando que a pessoa física do juiz (e não a vara) que presidira a instrução, e que analisara as provas, teria melhores condições de dar uma sentença mais fiel ao sentido do conjunto probatório da causa do que aquela que dela conhecer apenas pelo que estiver reproduzido nos autos. Assim, o MPF pediu que a questão fosse decidida pelo TRF. A questão foi recebida na 1ª Turma Especializada como conflito de competência. A controvérsia tem origem na inovação criada com a Lei nº 11.719, de 2008, que alterou alguns pontos do Código de Processo Penal. Muito recente, a lei dá uma nova redação ao artigo 399, parágrafo 2º, estabelecendo que o juiz que presidiu a instrução deverá proferir a sentença. O relator do processo no Tribunal, juiz federal convocado Aluisio Gonçalves de Castro Mendes, ponderou que o artigo 3º do Código de Processo Penal admite a interpretação extensiva e aplicação analógica, bem como o suplemento dos princípios gerais de direito. No entendimento do magistrado, isso significa que deve ser aplicado, no caso, o artigo 132 do Código de Processo Civil, que estabelece justamente que o juiz, titular ou substituto, que concluir a audiência julgará a lide, salvo se estiver convocado, licenciado, afastado por qualquer motivo, promovido ou aposentado, casos em que passará os autos ao seu sucessor. Para o relator, é com base nessa regra que deve ser interpretada a Lei nº 11.719 /08: [...].¹⁰

¹⁰ TRF – Tribunal Regional Federal da 2ª Região. *Primeira Turma realiza julgamento pioneiro sobre o princípio da ... O juiz que presidiu a instrução do processo criminal*. 27 fev. 2009. Disponível em: <www.jusbrasil.com.br/>. Acesso 25 fev. 2010.

Observa-se, no caso acima, que o entendimento do juiz federal Aluísio Gonçalves de Castro Mendes foi absolutamente correta, pois caso considerasse o entendimento do § 2º, do art. 399 do Código de Processo Penal de forma absoluta, sem interpretação extensiva, poderia até mesmo prejudicar o réu, no caso em que fosse necessário o adiamento do julgamento até o retorno do juiz, com o réu aguardando preso, assim como, a impossibilidade do julgamento, no caso de afastamento definitivo do juiz.

Portanto, os princípios da imediação e o princípio da identidade física do juiz foram os mais observados e beneficiados com o uso da videoconferência, pois houve a preservação da presença do juiz como mediador, a oralidade na comunicação, e a possibilidade do mesmo juiz que acompanhou a instrução proferir a sentença, assim como a gravação audiovisual do ato para posterior sentença a outro julgador em caso da interpretação extensiva ao artigo 132 do CPC.

2.3.5 Princípio do juiz natural

O princípio do juiz natural se abstrai do entendimento do art. 5. inc. LIII da Constituição Federal, *in verbis*: “ninguém será processado nem sentenciado, senão pela autoridade competente”. Portanto, todos os atos processuais serão praticados pelo juiz natural da causa, o único competente para julgar o réu.

O juiz natural é cercado de garantias, que lhe permitem objetividade, imparcialidade e independência para o exercício da função judicante, garantias que advém da constituição.

Do princípio depreende-se também a proibição de criação de tribunais de exceção, com as quais evidentemente, não se confundem as jurisdições especializadas, que são meras divisões de atividade jurisdicional, conforme preceitua o art. 5. , inc. XXXVII, *in verbis*: “não haverá juízo ou tribunal de exceção”.

Observa-se, na leitura das disposições constitucionais, que somente pode conhecer e julgar as causas criminais o agente do Poder Judiciário – juiz ou tribunal, cuja competência esteja delimitada pela legislação em vigor na época do cometimento da ação delituosa. (TUCCI, 2004, p.113)

A Constituição Federal prevê a competência dos órgãos jurisdicionais, federais, estaduais, comuns ou especiais, para a apreciação das ações, inclusive penais (art. 92 a 126). A lei não pode criar órgãos jurisdicionais nem designar magistrados especiais para o julgamento de pessoas ou fatos determinados. (MIRABETE, 2007, p. 29)

As modificações de competência, as substituições, o desaforamento e a prorrogação de competência prevista em lei, não estão incluídas como atos que violam o princípio do juiz natural. (MIRABETE, 2007, p. 29)

O princípio do juiz natural está sendo observado quando da substituição das cartas rogatórias pela utilização da videoconferência, conforme se infere da leitura do art. 222-A, do Código de Processo Penal, com redação dada pela Lei 11.900/09, *in verbis*: “Art. 222-A. As cartas rogatórias só serão expedidas se demonstrada previamente a sua imprescindibilidade, arcando a parte requerente com os custos do envio”.

Atente-se que o dispositivo enfatiza o uso da videoconferência, sendo que a carta rogatória somente será expedida em casos imprescindíveis, no mais utiliza o recurso tecnológico audiovisual. Daí, denota-se a presença marcante do juiz natural.

A lei 11.900/09, também prevê o uso da videoconferência, em outros atos processuais, que com certeza terá a presença da autoridade competente, conforme dispõe o § 8º do art. 185, *in verbis*:

Art. 185. [...]

§ 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 da pessoa que esteja presa, como acareação, reconhecimento de pessoas e coisas, e inquirição de testemunhas ou tomada de declarações do ofendido.

Dentre as hipóteses de excepcionalidade para a utilização da videoconferência no interrogatório do acusado, o art. 185, inc. II, preceitua, *in verbis*:

Art. 185 [...]

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

O dispositivo demonstra vantagens relevantes para o réu, quando evita a ocorrência de julgamentos a revelia e os fenômenos processuais a ela correlatos, no caso de impossibilidade de comparecimento do réu ao juízo processante, seja por

doença, seja falta de condições financeiras. Com o interrogatório on-line, temos a presença da autoridade competente, ou seja, o juiz natural da causa.

Diante exposto, o interrogatório por videoconferência, assegura ao acusado, maior amplitude ao acesso ao juiz natural, em que o próprio magistrado da causa ouvirá diretamente o acusado ou a testemunha, fortalecendo assim, ainda mais o princípio do juiz natural.

2.3.6 Princípio da publicidade

O princípio da publicidade decorre do princípio democrático, considerado como uma garantia do indivíduo, que visa dar transparência aos atos praticados durante a persecução penal, de modo que evite abusos dos órgãos julgadores, e facilite o controle social sobre o Judiciário e o Ministério Público.

Nesse sentido, transcrevemos as palavras de José Frederico Marques citadas por Mirabete, a respeito do princípio da publicidade, vejamos: “A regra geral da publicidade dos atos processuais está em correspondência com os interesses da comunidade, sendo considerada um freio contra a fraude, a corrupção, a compaixão e as indulgências fáceis”. (MIRABETE, 2007, p.26)

A Constituição Federal de 1988 prevê que os julgamentos serão públicos, mas também poderá haver restrições quando a defesa da intimidade ou o interesse social o exigirem. Vejamos o que dispõem os artigos 93, IX; 5º, LX da CF e art. 792 do CPP, sobre a publicidade, *in verbis*:

Art. 93 [...]

IX - Todos os julgamentos dos órgãos do 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.

Art. 5º. [...]

LX – A lei só poderá restringir a publicidade dos atos processuais quando a defesa da intimidade ou o interesse social o exigirem.

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

§ 1º. Se a 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.

Observa-se, que a regra da publicidade no ordenamento brasileiro é ampla, embora passe a ser restrita nos casos excepcionados pela Constituição ou pela própria lei processual. A publicidade é essência do processo acusatório, pois legitima as atividades confiadas ao órgão acusador.

Conforme se observa nos dispositivos, a publicidade está subdividida em: a) Geral, plena: que são os atos que podem ser assistidos pelo público em geral; b) Especial, restrita: são os atos com limitação pública, ou seja, só podem ser assistidos por um número limitado de pessoas. (MIRABETE, 2007, p.26/27)

O interrogatório por videoconferência é um ato processual realizado à distância, onde há uma interligação entre o juiz que fica no fórum e o acusado que fica em uma sala especial no presídio, por meio de câmeras de vídeo, com total imagem e som, de modo que um pode ver e ouvir perfeitamente o outro.

Nesse sentido, transcrevemos o art. 185 da lei 11.900/09, *in verbis*:

Art. 185 [...]

§ 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.

Como, em regra, a audiência é um ato processual público, o desenrolar desse ato, ou seja, o direito de assistir e ouvir poderá ser acompanhado por qualquer cidadão, para garantir a transparência do ato, bem como a imparcialidade do magistrado.

Nesse seguimento Luís Flávio Gomes, comenta a respeito do princípio da publicidade no interrogatório por videoconferência, vejamos: “Por derradeiro, não se pode cogitar qualquer afronta ao princípio da publicidade, que continua sendo atendido em sua plenitude, já que o interrogatório por videoconferência se dá em uma sala especial, de acesso irrestrito”¹¹.

São cada vez mais freqüentes e disseminados os casos de adoção do sistema de videoconferência, como exemplo temos a Turma Nacional de Uniformização de Jurisprudência dos Juizados Especiais Federais, vejamos o artigo sobre o tema:

¹¹ GOMES, Luiz Flávio. *O uso da videoconferência na justiça brasileira*. 15 mar. 2007. Disponível em: <<http://www.lfg.blog.br>>. Acesso em 08 mar. 2010.

A Turma Nacional de Uniformização de Jurisprudência dos Juizados Especiais Federais (TUJ Nacional), que funciona junto ao Conselho da Justiça Federal, em Brasília, também pode realizar sessões virtuais, assegurando-se o princípio da ampla publicidade. Cada um dos membros da Turma pode participar das reuniões sem necessidade de deslocamento, permitindo-se também a realização de sustentações orais a partir das sedes dos Tribunais Regionais Federais em cinco capitais do Brasil. A matéria está regulada nos arts. 3º e 25 da Resolução n. 330, de 5 de setembro de 2003, do Conselho da Justiça Federal, órgão com sede em Brasília¹².

Como visto, estamos diante de uma sessão de julgamento (audiência virtual) plenamente válida, embora os juízes participantes das turmas de uniformização de jurisprudência estejam presentes em recintos diversos, estão em plena interação.

Dessa maneira, o interrogatório on-line, com interação audiovisual entre juiz e acusado e demais participantes da audiência, poderá ser assistido simultaneamente por qualquer do povo, de modo que fica assegurado a transparência e o controle social sobre o poder judiciário e a conseqüente observância do princípio da publicidade.

2.3.7 Princípio da dignidade humana

O princípio da dignidade humana é a expressão da garantia de respeito às liberdades individuais de toda pessoa, que está inserido no Art. 1º, inc. III da Constituição Federal, *in verbis*:

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

I – [...]

II – [...]

III – a dignidade da pessoa humana;

A dignidade da pessoa humana é fundamento da República Federativa do Brasil, portanto o Estado existe em função de todas as pessoas e não estas em função do Estado. É sabido e verdadeiro, que o legislador constituinte colocou o capítulo dos direitos fundamentais antes da organização do Estado.

¹² ARAS, Vladimir. *Videoconferência no processo penal: Doutrina Jus Navigandi - Interrogatório realizado por meio de sistema de videoconferência ou teleaudiência em real time*. Set. 2004. Disponível em: <www.jus2.uol.com.br/doutrina/texto.asp?id=6311>. Acesso em 01 mar. 2010.

Nesse sentido, transcrevemos os comentários de Maurício Antonio Ribeiro Lopes, a respeito da importância do princípio da dignidade da pessoa humana, vejamos:

O princípio da dignidade da pessoa humana constitui a viga-mestra de todo o arcabouço jurídico, porque confere unidade de sentido ao conjunto de preceitos relativos aos direitos fundamentais e há de ser interpretado como referido a cada pessoa (individual), a todas as pessoas, sem discriminações (universal) e a cada homem como um ser autônomo (livre). (LOPES, 1999, p. 242/243)

Nesse contexto, a Constituição Federal consagrou o valor da dignidade da pessoa humana como princípio máximo e o elevou, de maneira incontestada, à uma categoria superlativa em nosso ordenamento, na qualidade de norma jurídica fundamental. A preocupação com o ser humano consagrou-se como uma das finalidades constitucionais.

Nesse raciocínio, só é realmente capaz de proporcionar a dignidade do homem um modelo de Estado com aspiração social e democrática. O sistema penal é, por isso, um dos ambientes de concretização desses escopos da Constituição e, especificamente, do princípio da dignidade humana. É com fundamento nesse princípio que todo o sistema deve ser formulado.

No fundado receio de resguardar os bens jurídicos ameaçados que nasce a necessidade de aparelhamento do sistema processual penal, que é uma das justificativas para inserir a utilização do interrogatório por videoconferência.

Um dos pontos positivos da implantação do interrogatório por videoconferência é a preocupação estatal com a segurança da vida, sendo que esta pode ser tanto do acusado quanto da sociedade. É perceptível a observância do princípio da dignidade da pessoa humana quando há essa preocupação com o direito a vida do cidadão, pois este é o primeiro e mais elementar dos direitos humanos, considerado como pré-requisito a existência de todos os demais direitos.

Nesse sentido, Juliana Fioreze, cita José Carlos Vieira de Andrade, tecendo comentários sobre as exigências mais elementares da dignidade da pessoa humana, vejamos: "não há como negar que os direitos à vida, bem como, os direitos de liberdade e da igualdade correspondem diretamente às exigências mais elementares da dignidade da pessoa humana. (FIOREZE, 2009, p. 240)

No mesmo sentido, as considerações de Cretella Junior, a respeito da proteção do direito à vida na Constituição brasileira de 1988. Esclarece que:

Bastaria que se tivesse dito “o direito” ao invés de “a inviolabilidade do direito à vida”. Se “vida é um direito” garantido pelo Estado, esse direito é inviolável, embora não “inviolado”. Se eu digo que é ‘inviolável’ (a correspondência, a intimidade, a residência, o sigilo profissional), ‘ipso facto’, estou querendo dizer que se trata de rol de bens jurídicos dotados de inviolabilidade (inviolabilidade da correspondência, da intimidade, da residência, do sigilo profissional)... O direito à vida é o primeiro dos direitos invioláveis, assegurados pela Constituição. Direito à vida é expressão que tem, no mínimo, dois sentidos, (a) o “direito a continuar vivo, embora se esteja com saúde” e (b) “o direito de subsistência”: o primeiro, ligado à segurança física da pessoa humana, quanto a agentes humanos ou não, que possam ameaçar-lhe a existência; o segundo, ligado ao “direito de prover à própria existência, mediante trabalho honesto”... CRETELLA JÚNIOR, 1988, p. 182/183)

Conforme as considerações de Cretella Júnior, o direito a vida tem dois sentidos: o direito de subsistência, ligado ao direito de prover a própria existência, mediante trabalho honesto e o direito de continuar vivo ligado à segurança física da pessoa humana que pode ser ameaçada por agentes humanos ou não.

Diante dessas considerações, entende-se que o legislador considerando a segurança física do acusado e coletividade em geral e principalmente atento ao princípio da dignidade humana, dispõe no art. 185, § 2º, inc. I, a seguinte hipótese de admissibilidade, *in verbis*: “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”.

Observa-se que a hipótese de admissibilidade “segurança pública” é uma excepcionalidade, a lei diz claramente nos casos “quando exista fundada suspeita de que o preso integre organização criminosa ou de que, por outra razão, possa fugir durante o deslocamento”.

Nesse sentido transcrevemos os comentários de Luís Flávio Gomes, a respeito da importância do interrogatório virtual para a segurança, vejamos: Ressalte-se, ainda, a questão da segurança. Pelo interrogatório virtual pode-se ouvir uma pessoa em qualquer parte do país, sem a necessidade de seu deslocamento, o que elimina os riscos que envolvem dada operação, tanto para o preso, que pode ser atacado enquanto transportado, como para a comunidade, que fica sujeita às conhecidas “operações resgates” e às fugas.¹³

No tocante, o perigo de resgate e fuga é inerente ao ato de deslocamento do preso, ou seja, fato que ocorre comumente em organizações criminosas operando

¹³ GOMES, Luiz Flávio. *O uso da videoconferência na justiça brasileira*. 15 mar. 2007. Disponível em: <<http://www.lfg.blog.br>>. Acesso em 08 mar. 2010.

resgate de presos, que as integram, durante o trajeto até o fórum. Assim, o legislador, com o intuito de preservar a integridade física do acusado, bem como riscos a sociedade em geral, entendeu a urgente necessidade da implantação da videoconferência nos procedimentos processuais penais.

Outro ponto que traria benefício ao acusado com a implantação do interrogatório on-line e implicitamente observado o princípio da dignidade humana, seria o término do longo tempo de espera no fórum, em que fica o acusado a espera da audiência, passando muitas vezes fome e sede, assim como a espera que ocorre nesse dia da escolta em que o preso é separado desde cedo, independente do horário do interrogatório. Todavia, em que pese a gravidade da conduta delituosa, não se admite que o acusado seja privado de um tratamento digno.

O legislador da Lei 11.900/09, além da preocupação com o acusado e a sociedade, também se preocupa com a segurança do juiz, membro do Ministério Público, do defensor e auxiliares da justiça, no momento do interrogatório on-line, conforme art. 185, § 1º, in verbis:

Art. 185. [...]

§ 1º. O interrogatório do réu preso será realizada, 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.

Observa-se nesse dispositivo a preocupação do legislador com a garantia da segurança dos envolvidos. Dessa maneira, a sala própria, que fica nas dependências do presídio, deve assegurar um mínimo de segurança ao juiz, ao Ministério Público, auxiliares e defensor.

Quando no dispositivo expressa “sala própria”, ficou implícito que o legislador, quis dizer: uma sala especial, específica, que somente seria usada para aquele ato de interrogatório por videoconferência, de modo que houvesse segurança para todos e também evitasse constrangimentos para o acusado. Mais uma vez o legislador preocupa-se em dar cumprimento ao princípio da dignidade humana.

Ademais, temos as considerações de Mendonça, a respeito da não violação dos direitos do réu como pessoa, vejamos:

Em relação ao princípio da dignidade da pessoa humana, urge destacar que o conceito é amplo e polissêmico ou, como diz Canotilho, um ‘conceito de valor’ e de difícil conceituação prática. De qualquer sorte, entendendo o referido princípio como ‘o valor supremo que atrai o conteúdo de todos os

Direitos Fundamentais do Homem', não vemos qualquer violação aos direitos do réu como pessoa. Desde que observadas as disposições legais, não vemos qualquer menoscabo ou violação dos direitos do réu como pessoa. Tanto assim que não se conhece decisões dos Tribunais Internacionais de Direitos Humanos considerando que a videoconferência viola os Direitos Humanos. (MENDONÇA, 2009, p. 321/322).

Pelo exposto, concluímos que a lei 11.900/09, foi equilibrada e na sua legislação compatibilizou as garantias dos direitos humanos, pensando não somente nos direitos do réu como pessoa, mas também da sociedade como um todo, de forma que deu prioridade ao princípio da dignidade humana, assim como a todos os princípios considerados postulados fundamentais, da política processual penal de um Estado.

3 O INTERROGATÓRIO POR VIDEOCONFERÊNCIA NA COMARCA DA CAPITAL DE MATO GROSSO

3.1 Possibilidade da implantação do interrogatório na Comarca da Capital de Mato Grosso.

Neste capítulo a ser abordado nos propomos a fazer um trabalho de campo com entrevistas a magistrados sobre a possibilidade da implantação do interrogatório por videoconferência.

Essa entrevista foi realizada a cinco juízes das varas criminais, sendo que a mesma foi composta de três perguntas, vejamos:

1- Tem conhecimento se já existe no Tribunal de Justiça um projeto de videoconferência a ser implantado no Fórum da Capital? Considera favorável a sua implantação? Por quê?

2- Quais as dificuldades para implantação de um projeto de videoconferência na Comarca de Cuiabá?

3- A respeito do “interrogatório por videoconferência”, não há um posicionamento unânime entre os doutrinadores, alguns são contra, outros a favor. Quanto a sua opinião a respeito do tema, considera contra ou a favor? Por quê?

Quanto à resposta da 1ª questão, todos responderam que já existe um projeto de videoconferência, mas precisamente na 2ª Vara de Execução Penal da Capital para ser interligado com o CRC – Centro de Ressocialização de Cuiabá (antigo Carumbé).

Quanto as suas opiniões, a ser favorável ou não a implantação da videoconferência, todos se mantiveram favoráveis, defendendo que o uso da videoconferência daria mais celeridade ao ato processual, evitando desperdícios de tempo; que garante a segurança ao acusado e coletividade em geral, que diminui os custos com escolta por parte do Estado, que evita adiamentos de audiência, por motivo de falta de combustíveis e problemas que podem ocasionar a ausência do acusado. Enfim, todos com base nos argumentos descritos, foram favoráveis e concordaram com a implantação da videoconferência.

Quanto às dificuldades apresentadas pelos juízes para a implantação da videoconferência na Capital, alguns colocaram o custo financeiro, mas ressaltaram que, com o decorrer de alguns meses, esse custo seria plenamente dissolvido. Ainda, outros, apontaram a necessidade de logística, necessidade de dois defensores para atender a formalidade do sistema, outro, afirmou tudo depende da vontade política do Tribunal de Justiça e Secretaria de Segurança Pública.

Quanto à opinião sobre a constitucionalidade do interrogatório, todos foram unânimes, expondo que não há violação dos princípios constitucionais, desde que para a realização da audiência, tenha todos os equipamentos necessários, que as garantias do acusado sejam observadas, principalmente, os dois defensores, um no Fórum e outro no presídio, e que sejam respeitadas todas as formalidades do ato processual.

Ademais, como fomos informados que o sistema da videoconferência já havia sido implantado, mas que só havia funcionado uma única vez, na tarde do dia 26 de fevereiro de 2009, entre um juiz da Segunda Vara Criminal da Comarca de Cuiabá e um reeducando abrigado no Centro de Ressocialização de Cuiabá (antigo Carumbé). A referida audiência foi acompanhada pelo Corregedor-Geral da Justiça desembargador Orlando de Almeida Perri e também por juízes das áreas criminais e cíveis, além do Promotor de Justiça e Defensor Público que atuam junto a vara.

Com vistas a essas informações, fomos até o Departamento de Aprimoramento da Primeira Instância - DAPI, para verificar se havia no Tribunal de Justiça um projeto para implantação da videoconferência.

Para nossa surpresa, o referido departamento nos informou que já havia elaborado um projeto, em julho de 2008, mas que embora houvesse realizado, com sucesso, uma única audiência no dia 26/02/09, o mesmo não foi dado continuidade.

A equipe responsável pela elaboração do projeto, em 2008, era composta pelo Corregedor-Geral da Justiça de Mato Grosso – Des. Orlando de Almeida Perri, pela Juíza auxiliar da Corregedoria – Dra. Selma Rosane Santos Arruda, pelo Diretor do Departamento – DAPI – Dr. Flávio Paiva Pinto, pelo Chefe de Divisão – DAPI, Luciene Cristina Dorach, pelo Chefe de Núcleo – DAPI – Wellington Fanaia e pela Assessora de Projetos de TI – DAPI, Johnny Abdallah.

Com base nas informações recebidas, o projeto teve como finalidade a redução de gastos de várias ordens, tais como: veículos, combustível, armamentos, coletes, escoltas, diárias, alimentação, mobilização de policiais militares e agentes

penitenciários, menor desperdício de recursos públicos, maior garantia à segurança dos presos e da coletividade.

Ainda, como os objetivos específicos do Projeto temos: Economizar recursos públicos; proporcionar maior celeridade aos processos, eliminando burocracias; propiciar maior acesso à justiça, limitando julgamentos à revelia e aplicação dos procedimentos a ela correlatos; evitar fugas e resgates de preso; minimizar o problema da superlotação carcerária; permitir que o número maior de servidores que atuam nos órgãos de repressão criminal sejam empregados em atividades mais relevantes, como investigação, policiamento ostensivo, execução pena etc.

No referido projeto, a infra estrutura é composta de salas adaptadas para a realização da videoaudiência com os recursos de iluminação acústica ideais para assegurar a qualidade da transmissão de áudio e vídeo.

O serviço utiliza sistema de transmissão, com rede privativa virtual (VPN IP) MPLS da Brasil Telecom, criada com o objetivo exclusivo de prestar serviço com segurança e plena conectividade. O ambiente da rede corporativa do cliente é mantido separado da VPN de conferência, com vistas a evitar interferências nas políticas de segurança da empresa e dos usuários.

Os equipamentos a serem utilizados para a realização da videoaudiência seriam: 02 televisores LCD 42 polegadas, 02 gravadores de DVD, 02 impressoras LASER, 02 computadores.

Quanto à tecnologia utilizada, a comunicação utiliza da conexão ISDN e 1P. A câmera possui o controle de posicionamento por voz, em que procura a imagem a partir da origem do som. Os equipamentos possuem conexão com videocassete, que permite a gravação em tempo real, nos dois pontos. Ainda, possui câmera de documentos acoplada ao equipamento de vídeo conferência que permite transmitir imagens de documentos, transparências e negativos. Com capacidade de zoom, que possibilita ver a imagem com maior detalhe.

Em resumo, essas foram algumas das informações do Projeto da Videoaudiência que foi implantado pelo Tribunal de Justiça de Mato Grosso, que embora realizado uma única audiência, encontra-se no momento atual paralisado.

Para averiguarmos os motivos que levaram a paralisação do sistema, entrevistamos o corregedor atual (2010), o qual nos disse que não tem conhecimento do projeto, que já viu um provimento a respeito e que também não é

simpatizante do sistema da videoconferência, alegando como dificuldade a falta de estrutura.

Com base nessa resposta, sentimos que o retorno do sistema da videoconferência será bastante difícil, porém, com a notícia divulgada, em 10/03/2010, de que o Conselho Nacional da Justiça - CNJ, prevê a edição de um resolução para regulamentar sobre a matéria da videoconferência, acreditamos que todo o trabalho desenvolvido pela equipe responsável pela elaboração do projeto de videoaudiência, seja novamente analisado e recolocado a prática.

É natural e compreensível a resistência do homem ao novo. Aos poucos a resistência dos homens vem sendo vencida pela utilidade e pelas facilidades desse novo instrumento tecnológico, bem como conscientizando de que a informatização do judiciário é uma questão de necessidade, para dar celeridade aos atos processuais.

Enfim, este foi o trabalho de campo, em que propomos verificar por meio de entrevistas a juízes, a possibilidade da implantação da videoconferência na comarca da Capital, mas como já comentado, tivemos a surpresa que já havia implantado, realizado uma audiência e que no momento encontra-se paralisado.

Concluo, dizendo que é imprescindível, com extrema urgência, uma mudança na mentalidade daqueles que militam na seara jurídica, de que o recurso tecnológico da videoconferência é realidade presente e confiável, de que a sua utilização ganha muito mais em simplicidade, celeridade e economia, do que perdem em contato humano.

CONCLUSÃO

A Lei 11.900, de 08 de janeiro de 2009, passou a permitir o interrogatório por videoconferência, entre outros atos processuais. A utilização desta técnica está sendo uma questão bastante polêmica, com inúmeros defensores e com ferrenhos opositores. O uso deste recurso dependerá da fundamentação da decisão, baseando-se nas hipóteses previstas no art. 185 do Código de Processo Penal, introduzidas pela referida lei.

O uso da videoconferência será utilizado somente em situações excepcionais, quais sejam: 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; quando haja relevante dificuldade para seu comparecimento em juízo, por enfermidade ou outra circunstância pessoal; para impedir a influência do réu no ânimo de testemunha ou da vítima e para responder à gravíssima questão de ordem pública.

A videoconferência é um recurso tecnológico que reúne duas ou mais pessoas, através da transmissão de imagem em tempo real e voz, sem que elas estejam fisicamente no mesmo lugar. O interrogatório por videoconferência é uma técnica que permite que o juiz acompanhado do Promotor de Justiça e Defensor do acusado presida a audiência do interrogatório na sala de audiência do Fórum, formulando questões ao acusado na sede da carceragem, em sala especial, acompanhado de outro defensor.

Antes da aprovação da lei n. 11.900/09, houve decisões inválidas pela utilização da videoconferência para o interrogatório do acusado. Esta tensão se verificava na jurisprudência, especialmente nos Tribunais superiores, diante da falta de previsão legal e violação ao art. 22, inc. I, da Constituição Federal, que prevê a competência exclusiva da união para legislar sobre a matéria processual.

Com vistas à superação da lacuna legal e a luz do teor das decisões do STF, em especial o HC 88.914, o Senador Aluísio Mercadante, com intuito de regulamentar a matéria, após substitutivo do Senador Tasso Jereissati, o Projeto de Lei foi aprovado e sancionado, dando origem à lei 11.900, de 08 de janeiro de 2009, que tratou de realização de atos processuais por videoconferência.

Com a edição da lei 11.900/09, foi afastada a questão de ausência da legislação federal, mas as críticas e as controvérsias persistiram a respeito da constitucionalidade material do interrogatório por videoconferência com argumentos de que o seu uso viola os princípios do devido processo legal, do contraditório, da ampla defesa, da publicidade, da dignidade da pessoa humana, entre outros.

Em análise aos princípios considerados violados, temos primeiramente o princípio do devido processo legal inserido no art. 5º, inciso, LIV da Constituição Federal, considerado como vetor e base para os demais princípios, o qual garante a efetiva e regular tramitação do processo. Este princípio combinado com o art. 5º, LXXVIII, da CF, não apenas funciona como garantidor de acesso a justiça, mas também assegura a todos a razoável duração do processo.

Atente-se que, quando o Estado garante ao cidadão, o acesso a um processo justo, incluindo dentre outros aspectos relevantes, o direito de ser ouvido, de ser assistido por um advogado, de ter presumido a sua inocência, ele deve utilizar de meios que levem a uma prestação jurisdicional, além de justa, ágil e sem morosidade no seu tempo de duração. Nesse contexto, inserimos a videoconferência como um instrumento que contribuíra decisivamente para a celeridade dos procedimentos processuais, a tão almejada pela sociedade brasileira.

O princípio do contraditório e da ampla defesa está disposto no art. 5º, inciso LV da Constituição Federal, com ele nasce o direito primário e absoluto da defesa, em que o acusado tem o direito de contrariar todas as provas colhidas, bem como o direito de presença (o direito do acusado de estar presente, de forma direta ou remota, inclusive usando os modernos meios de comunicação, no caso a videoconferência, disciplinada pela Lei 11.900/09), o direito a audiência, o direito a defesa técnica, o direito a interprete ou tradutor, o direito a comunicar reservadamente com seu defensor. Analisando o princípio do contraditório, observa-se, que o acusado pode se defender eficazmente e não há violação nos referidos princípios.

O princípio da imediação permite que a colheita de provas seja direta e pessoal pelo juiz, colocando-o em contato com as partes, testemunhas e peritos, de modo que avalie e controle a prova, na via direta, sem intermediários. O magistrado atua de forma imediata, com produção de prova oral e pessoal, para melhor avaliar os depoimentos e interrogatório. O que já não ocorre com a expedição de cartas precatórias e rogatórias, pois quem tem contato é o juiz do juízo deprecado e não o

juiz da causa, caso que poderia ser solucionado com o uso da videoconferência, tendo o juiz da causa como mediador, colhendo as provas da forma oral.

Analisando o princípio acima, observa-se que o interrogatório *on-line* permite que o magistrado tome contato com todas as reações do interrogando, da mesma maneira que se daria se estivessem na sala de audiência, da forma oral, de modo que há preservação do princípio da imediação, assim como contribui grandemente para os princípios da verdade real, do juiz natural e da identidade física do juiz.

Com relação ao princípio da identidade física do juiz, este está intrinsecamente ligado com o princípio da imediação, no sentido do juiz mediador que colher a prova ser aquele que ficará vinculado ao julgamento da causa. Observa-se que o uso da videoconferência dará possibilidade do juiz que acompanhou a instrução proferir a sentença, assim como poderá usar da gravação do ato para posterior sentença a outro julgador em caso de interpretação extensiva ao artigo 132 do Código de Processo Civil.

No que tange o princípio da publicidade, este visa à transparência aos atos praticados durante a persecução penal, de modo que evite abusos dos órgãos julgadores e facilite o controle social sobre o judiciário e Ministério Público. Quanto a este princípio não se pode cogitar qualquer afronta, pois o interrogatório por videoconferência se dá em uma sala especial e sala de audiência, com acesso irrestrito ao público.

Por fim, cumpre mencionar o princípio da dignidade da pessoa humana, o qual encontra-se na base de todos os direitos constitucionais, é a expressão de garantia ao direito à vida, ao direito de liberdade, de igualdade que correspondem às exigências mais elementares da dignidade a pessoa humana. No fundado receio de resguardar a vida do acusado, bem como da coletividade em geral, insere o recurso da videoconferência, com vistas a evitar riscos a vida do acusado em caso das conhecidas operações de resgates e às fugas, assim como evitar, nos dias de audiências, tratamento degradante ao acusado, ao serem transportados até o recinto do fórum.

A despeito dos argumentos apresentados, não se consegue vislumbrar incompatibilidade entre o sistema de realização de audiência via *on-line* e o arcabouço constitucional de direitos e garantias individuais, pois os modernos sistemas de videoconferências contam com lentes de aproximação, amplas telas de alta definição (contato visual), microfones e caixas de som de excelente qualidade

(forma oral), capazes de obter um interrogatório com análise mais aproximada das reações corporais e fisionômicas do acusado do que numa audiência convencional, garantindo, ainda, um canal privado de comunicação entre acusado e seu defensor. Assim, o uso da videoconferência não impede a formação de juízo eminentemente subjetivo e nem o direito do acusado de ter suas garantias asseguradas.

Diante do exposto, concluo que todos os direitos e garantias constitucionais do acusado foram preservados e respeitados em suas essências e substâncias, bem como o cumprimento das formalidades legais, nada mais valendo alegar violação aos princípios constitucionais, uma vez que, o art. 563 do CPP, dispõe: “nenhum ato será declarado nulo, se da nulidade não resultar prejuízo para a acusação ou para a defesa”.

REFERÊNCIAS BIBLIOGRAFICAS

ALMEIDA, J. Canuto Mendes. *Princípios fundamentais do processo penal*. São Paulo: Revista dos Tribunais, 1973.

ARAS, Vladimir. Videoconferência no processo penal - Doutrina Jus Navigandi - Interrogatório realizado por meio de sistema de videoconferência ou teleaudiência em real time. Set. 2004. Disponível em: <www.jus2.uol.com.br/doutrina/texto.asp?id=6311>. Acesso em 01 mar. 2010.

BEZERRA, Ana Cláudia da Silva. Interrogatório *on-line* e ampla defesa. Advogado ADV. 2005. Disponível em : <<http://www.advogado.adv.br/artigos/2005/Ana-claudiadasilvabezerra/interrogatorioon-line.htm>>. Acesso em: 11 abr. 2010.

CAPEZ, Fernando. *Outro princípio de maior magnitude: o da dignidade da pessoa humana. ... Ora, será, então, que o interrogatório por videoconferência não...* 3 Fev 2009. Disponível em: <www.cartaforense.com.br/Materia.aspx?id=3450>. Acesso em 02 mar. 2010.

CAPEZ, Fernando. *Curso de Processo Penal*. 12 ed. rev. e atual, São Paulo: Saraiva, 2005.

CCJ - Comissão de Constituição e Justiça *aprova interrogatório de presos por videoconferência*. Extraído de Migalhas 13 nov. 2009 Disponível em: <<http://www.jusbrasil.com.br>>. Acesso em 07 fev. 2009.

CRETELLA Júnior, José. *Comentários a Constituição Brasileira de 1988*. Vol. I, art. 1º. A 5º, LXVII, Rio de Janeiro: Forense universitária, 1988.

FIOREZE, Juliana. *Videoconferência no processo penal brasileiro*. 2. ed. Curitiba: Juruá, 2009.

GOMES, Luiz Flávio, CUNHA, Rogério Sanches, PINTO, Ronaldo Batista. *Comentários às reformas do Código de Processo Penal e da Lei do Transito*: São Paulo: Revista dos Tribunais, 2008.

GOMES, Luiz Flávio. Direito de presença nas audiências. STF viola CADH. Jus Navigandi, Teresina, ano 14, n. 2396, 22 jan. 2010. Disponível em: <<http://jus2.uol.com.br/doutrina/texto.asp?id=14228>>. Acesso em 21 fev. 2010.

_____. *Novo procedimento do júri*. Revista Juristas. João Pessoa, a. III, n. 92, 19/09/2006. Disponível em: <http://www.juristas.com.br/mod_revistas.asp?ic=2564>. Acesso em: 12/10/2007.

_____. *O uso da videoconferência na justiça brasileira*. Disponível em: <http://www.lfg.blog.br>. 15 mar. 2007. Acesso em 25 de fev. 2010

_____. O uso da videoconferência na justiça brasileira. 15 mar. 2007. Disponível em: <<http://www.lfg.blog.br>>. Acesso em 08 mar. 2010.

_____. Princípios gerais do Direito Processual Penal. Em que consiste o princípio da proporcionalidade ou razoabilidade. 18 abr. 2003. Disponível em <http://www.lfg.com.br/public_html/article.php?story=20041008152617260>. Acesso em 23 de fev. 2010.

_____. Videoconferência e os direitos e garantias fundamentais do acusado. Jus Navigandi, Teresina, ano 13, n. 2092, 24 mar. 2009. Disponível em: <<http://jus2.uol.com.br/doutrina/texto.asp?id=12507>>. Acesso em: 21 fev. 2010.

LOPES, Maurício Antonio Ribeiro. *Princípios Políticos do Direito Penal*. 2 ed. São Paulo: Revista dos Tribunais, 1999.

MENDONÇA, Andrey Borges de. *Nova reforma do Código de Processo penal e da Lei de Trânsito*. 2 ed. Rio de Janeiro: Forense, São Paulo: MÉTODO, 2009.

MERLINI, Véra Maria Ferro; VOLPE, Natália Masiero. *O sistema de videoconferência na Justiça Criminal*. 10 jan. 2009. Disponível em <<http://www.lfg.com.br>>. Acesso 11 abr. 2010.

MIRABETE, Julio Fabbrini. *Processo Penal*. 18 ed. ver. e atual. até 31/12/2005, 3. reimpr. São Paulo: Atlas, 2007.

MORAES, Alexandre de. *Direito Constitucional*. 6. ed. rev. e atual. São Paulo: Atlas, 1999.

NUCCI, Guilherme de Souza. *Júri: princípios constitucionais*. São Paulo: Juarez de Oliveira, 1999.

SUANNES, Aduino. *Os fundamentos éticos do devido processo penal*. 2. ed. rev. e atual. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2004.

TOURINHO Filho, Fernando da Costa. *Processo Penal*. 20. ed. rev. modificada e ampl. São Paulo: Saraiva, 1998.

TRF – Tribunal Regional Federal da 2ª Região. *Primeira Turma realiza julgamento pioneiro sobre o princípio da ... O juiz que presidiu a instrução do processo criminal*. 27 fev. 2009. Disponível em: <www.jusbrasil.com.br/>. Acesso em 25 fev. 2010.

TUCCI, Rogério Lauria. *Direitos e garantias individuais no processo penal brasileiro*. 2. ed. rev. e atual. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2004.

WIKIPEDIA. *Videoconferência é uma discussão que permite o contacto visual e sonoro entre pessoas que estão em lugares diferentes, dando a sensação de...* Disponível em: <<http://pt.wikipedia.org/wiki/Videoconferência>>. Acesso em 08 fev. 2010.