



**ESCOLA DA MAGISTRATURA DO DISTRITO FEDERAL  
CURSO DE ESPECIALIZAÇÃO EM DIREITO E JURISDIÇÃO**

**RAFAEL ZANFERDINI GONDIM**

**O INTERROGATÓRIO POR VIDEOCONFERÊNCIA E A  
POSIÇÃO DO SUPREMO TRIBUNAL FEDERAL SOBRE SUA  
COMPATIBILIDADE COM A CONSTITUIÇÃO FEDERAL**

**BRASÍLIA  
2013**

RAFAEL ZANFERDINI GONDIM

**O INTERROGATÓRIO POR VIDEOCONFERÊNCIA E A  
POSIÇÃO DO SUPREMO TRIBUNAL FEDERAL SOBRE SUA  
COMPATIBILIDADE COM A CONSTITUIÇÃO FEDERAL**

Monografia a ser apresentada como requisito  
para conclusão do curso de Especialização em  
Direito e Jurisdição pela Escola da Magistratura  
do Distrito Federal.

Orientador: Prof. Fábio Francisco Esteves

BRASÍLIA  
2013

## **RESUMO**

Na elaboração do presente artigo, o autor procurou demonstrar que, apesar de ser constitucional e legal o interrogatório realizado por videoconferência, alguns de seus aspectos devem ser observados e, posteriormente, melhor regulamentados, para que a referida constitucionalidade não seja, em nenhum momento, contestada. Primeiramente foi realizada uma pequena introdução do instituto, abordando as características do interrogatório, inclusive as divergências doutrinárias sobre sua natureza jurídica, bem como uma análise dos princípios relacionados ao interrogatório, como o princípio do devido processo legal, da ampla defesa, do acesso ao judiciário, celeridade, duração razoável do processo, dentre outros. O presente estudo visa advertir o leitor para as potenciais agressões a direitos do acusado que se submete ao instituto, com intuito de resguardar posterior e eventual ação de inconstitucionalidade sobre o tema, apontando, desde já, pontos que merecem ser revistos pelo legitimado competente. Posteriormente, foi detalhada a discussão acerca da Lei n. 11.819 de 2005, do estado de São Paulo, principalmente sobre se há inconstitucionalidade material ou não. Ato contínuo, foi analisada a posição minoritária dos ministros do STF. Após toda essa análise, foi feita a crítica ao instituto do interrogatório por videoconferência.

### **Palavras-chave:**

Videoconferência. Princípios. Interrogatório. Direitos. Garantias. Restrição. Igualdade. Devido processo legal. Constitucionalidade.

## SUMÁRIO

<b>INTRODUÇÃO .....</b>	<b>5</b>
<b>1 CONCEITO, NATUREZA JURÍDICA E NECESSIDADE DO INTERROGATÓRIO DO ACUSADO .....</b>	<b>7</b>
1.1 A amplitude da limitação dos direitos fundamentais.....	7
1.2 Conceito de Interrogatório do acusado .....	11
1.3 Natureza Jurídica do interrogatório do acusado.....	12
1.4 Necessidade de realização do interrogatório.....	14
<b>2 A EVOLUÇÃO HISTÓRICA DO INTERROGATÓRIO NO BRASIL .....</b>	<b>17</b>
<b>3 HISTÓRICO DO INTERROGATÓRIO POR VIDEOCONFERÊNCIA NO BRASIL .....</b>	<b>20</b>
3.1 Lei estadual n. 11.819/2005.....	20
3.2 Lei federal n. 11.900/2009.....	23
3.3 Evolução da jurisprudência sobre o tema (divergências).....	28
<b>4 POSICIONAMENTO DIVERGENTE ENCONTRADO DENTRO DO SUPREMO TRIBUNAL FEDERAL EM RELAÇÃO AO TEMA.....</b>	<b>34</b>
<b>5 RESTRIÇÃO AO DIREITO DE DEFESA E (IN)CONSTITUCIONALIDADE DO INTERROGATÓRIO POR VIDEOCONFERÊNCIA .....</b>	<b>42</b>
<b>CONCLUSÃO .....</b>	<b>50</b>
<b>REFERÊNCIAS BIBLIOGRÁFICAS .....</b>	<b>51</b>

## INTRODUÇÃO

Esse trabalho abordará o instituto do interrogatório por videoconferência, mais especificamente a posição do Supremo Tribunal Federal e os votos divergentes dentre seus ministros, que serão detalhados por completo no desenvolver da dissertação. O foco deste trabalho é explicitar a dificuldade que o sistema jurídico brasileiro tem de lidar com o referido tema, na medida em que são direitos fundamentais que estão em pauta.

Primeiramente debate-se qual seria a natureza jurídica do referido instituto. São apontadas as várias concepções doutrinárias sobre o tema, inclusive qual a posição prevalente, destacando ainda o entendimento do Supremo Tribunal Federal.

Destacado o conceito e a natureza jurídica, será discutido se o interrogatório é um ato necessário ou facultativo, ou seja, se é um ato que deve ocorrer independentemente da vontade do acusado ou se a vontade do acusado em querer ou não o interrogatório é relevante.

Em um momento posterior, será demonstrado também o histórico do interrogatório por videoconferência no Brasil, desde a edição da Lei estadual n. 11.819/2005, do estado de São Paulo, até a Lei federal n. 11.900/2009, analisando e debatendo a inconstitucionalidade formal [e material] da Lei estadual e os desdobramentos que a Lei federal proporcionou ao ordenamento jurídico brasileiro.

Por fim, será feita uma abordagem sobre a divergência existente dentro do Supremo Tribunal Federal sobre o tema.

Após analisar todas essas premissas, será feita a discussão do tema, onde se explicitará a tese a ser defendida, a saber, a da reflexão e revisão do referido instituto do interrogatório por videoconferência, analisando os aspectos fundamentais e os direitos constitucionais que podem estar sendo violados pelo instituto.

Usando como base o âmbito de proteção dos direitos fundamentais, bem como o próprio direito fundamental à proteção dos direitos fundamentais, será

analisado, por fim, se o interrogatório por videoconferência traz alguma restrição legítima aos direitos dos acusados.

# 1 CONCEITO, NATUREZA JURÍDICA E NECESSIDADE DO INTERROGATÓRIO DO ACUSADO

## 1.1 A amplitude da limitação dos direitos fundamentais

Antes de expor a tese referente ao interrogatório do acusado e todos os seus desdobramentos, inclusive sua possibilidade de realização por videoconferência, é necessário destacar os direitos e garantias fundamentais aplicáveis ao caso, que servirá de marco inicial para o debate quanto a constitucionalidade ou inconstitucionalidade da videoconferência como meio de realização do interrogatório do acusado.

Primeiramente, cabe apresentar o princípio da igualdade ou isonomia, segundo o qual o tratamento deve ser igualitário, ou seja, todos devem ser tratados de maneira igual, respeitadas as desigualdades. Segundo a máxima aristotélica, o princípio da igualdade significa tratar os iguais de maneira igual e os desiguais de maneira desigual, na medida de suas desigualdades.

Adentrando mais profundamente ao tema, importa destacar as palavras de Gilmar Ferreira Mendes, ministro do Supremo Tribunal Federal, *in verbis*:

O princípio da isonomia pode ser visto tanto como exigência de tratamento igualitário (Gleichbehandlungsgebot) quanto como proibição de tratamento discriminatório (Ungleichbehandlungsverbot). A lesão ao princípio da isonomia oferece problemas sobretudo quando se tem a chamada exclusão de benefício incompatível com o princípio da igualdade (willkürlicher Begünstigungsausschluss).

Tem-se a exclusão de benefício incompatível com o princípio da igualdade se a norma afronta o princípio da isonomia, concedendo vantagens ou benefícios a alguns segmentos ou grupos sem contemplar outros que se encontram em condições idênticas.<sup>1</sup>

Os benefícios concedidos a determinados grupos ou segmentos da sociedade devem obedecer o princípio da igualdade, sob pena de serem excluídos. Isso é o que o Ministro Gilmar chama de *exclusão de benefício incompatível com o*

---

<sup>1</sup> MENDES, Gilmar. **Direitos fundamentais**. 3. ed. São Paulo: Saraiva, 2004. Material da 4ª aula da Disciplina Direitos e Garantias Fundamentais, ministrada no Curso de Especialização Telepresencial e Virtual em Direito Constitucional - UNISUL-IDP-REDE LFG.

*princípio da igualdade*, conforme acima citado. Segundo destaca, essa exclusão pode ocorrer de duas formas:

Essa exclusão pode verificar-se de forma concludente ou explícita. Ela é concludente se a lei concede benefícios apenas a um grupo específico; a exclusão de benefícios é explícita se a lei geral que outorga determinados benefícios a certo grupo exclui sua aplicação a outros segmentos.<sup>2</sup>

Assim, é possível a exclusão de um benefício tanto de forma concludente quanto de forma explícita, de modo que o princípio da igualdade sempre prevaleça.

Ultrapassado esse ponto, surge a importância de proteção aos direitos fundamentais, conforme se expõe a seguir:

A concepção que identifica os direitos fundamentais como princípios objetivos legitima a idéia de que o Estado se obriga não apenas a observar os direitos de qualquer indivíduo em face das investidas do Poder Público (direito fundamental enquanto direito de proteção ou de defesa — *Abwehrrecht*), mas também a garantir os direitos fundamentais contra agressão propiciada por terceiros (*Schutzpflicht des Staats*).

A forma como esse dever será satisfeito constitui tarefa dos órgãos estatais, que dispõem de ampla liberdade de conformação.<sup>3</sup>

Os direitos fundamentais devem ser protegidos tanto em face do Estado como em face de terceiros, sendo essa proteção de responsabilidade dos órgãos estatais. Dessa forma, percebe-se que o Estado não deve ser visto sempre como um “adversário” do cidadão, uma vez que também é o responsável pela proteção e concretização de todos os direitos fundamentais.

Analisando esse contexto, indaga-se: a proteção aos direitos fundamentais pode ser considerada como um novo direito fundamental, correspondente ao direito fundamental de proteção? Esse tema foi bastante discutido, tendo a Corte

---

<sup>2</sup> MENDES, Gilmar. **Direitos fundamentais**. 3. ed. São Paulo: Saraiva, 2004. Material da 4ª aula da Disciplina Direitos e Garantias Fundamentais, ministrada no Curso de Especialização Telepresencial e Virtual em Direito Constitucional - UNISUL-IDP-REDE LFG.

<sup>3</sup> MENDES, Gilmar. **Direitos fundamentais**. 3. ed. São Paulo: Saraiva, 2004. Material da 4ª aula da Disciplina Direitos e Garantias Fundamentais, ministrada no Curso de Especialização Telepresencial e Virtual em Direito Constitucional - UNISUL-IDP-REDE LFG.



Constitucional alemã reconhecido esse direito, enaltecendo que se o direito a proteção dos direitos fundamentais não for observada, haverá uma lesão à sua Lei Fundamental.<sup>4</sup>

Com base no direito de proteção aos direitos fundamentais, é possível que ocorra conflito deste com outros direitos constitucionalmente protegidos. Nesse sentido, é necessário analisar o “âmbito de proteção” de determinado direito. Para isso, é necessário analisar não apenas o objeto da proteção, ou seja, o que está sendo efetivamente protegido, mas também contra que tipo de agressão ou restrição se outorga determinada proteção.<sup>5</sup> Merece transcrição trecho das palavras de Gilmar Mendes nesse sentido:

Isso significa que o âmbito de proteção não se confunde com proteção efetiva e definitiva, garantindo-se apenas a possibilidade de que determinada situação tenha a sua legitimidade aferida em face de dado parâmetro constitucional.

Na dimensão dos direitos de defesa, âmbito de proteção dos direitos individuais e restrições a esses direitos são conceitos correlatos. Quanto mais amplo for o âmbito de proteção de um direito fundamental, tanto mais se afigura possível qualificar qualquer ato do Estado como restrição. Ao revés, quanto mais restrito for o âmbito de proteção, menor possibilidade existe para a configuração de um conflito entre o Estado e o indivíduo.<sup>6</sup>

Então, o âmbito de proteção é de fundamental importância no que se refere aos direitos fundamentais e, principalmente, ao direito fundamental de proteção. Esse âmbito de proteção, no entanto, não pode ser realizado em linhas gerais, sendo necessária a análise específica de cada procedimento, para que se tenha um melhor traço de seu âmbito de proteção.

Assim, após tratar sobre o âmbito de proteção, é importante averiguar o que ocorre no caso de conflito entre direitos constitucionalmente protegidos. Os direitos, diferentemente das regras, não podem e nem devem ser suprimidos

---

<sup>4</sup> MENDES, Gilmar. **Direitos fundamentais**. 3. ed. São Paulo: Saraiva, 2004. Material da 4ª aula da Disciplina Direitos e Garantias Fundamentais, ministrada no Curso de Especialização Telepresencial e Virtual em Direito Constitucional - UNISUL-IDP-REDE LFG.

<sup>5</sup> MENDES, Gilmar. **Direitos fundamentais**. 3. ed. São Paulo: Saraiva, 2004. Material da 4ª aula da Disciplina Direitos e Garantias Fundamentais, ministrada no Curso de Especialização Telepresencial e Virtual em Direito Constitucional - UNISUL-IDP-REDE LFG.

<sup>6</sup> MENDES, Gilmar. **Direitos fundamentais**. 3. ed. São Paulo: Saraiva, 2004. Material da 4ª aula da Disciplina Direitos e Garantias Fundamentais, ministrada no Curso de Especialização Telepresencial e Virtual em Direito Constitucional - UNISUL-IDP-REDE LFG.

totalmente. No caso de conflito, o melhor a fazer é utilizar a regra da ponderação, ou seja, amoldam-se os princípios e direitos protegidos ao caso concreto, de forma que nenhum reste suprimido totalmente.

Isso ocorre porque não há uma hierarquia fixa entre os princípios ou entre os direitos fundamentais, de modo que em caso de conflito, não há como pré-estabelecer qual prevalecerá, dependendo cada caso concreto de uma específica análise de ponderação.

Ultrapassado esse ponto, verifica-se que os direitos elencados constitucionalmente devem ser concretizados pelo legislador. Se não todos, a grande maioria deles. No entanto, o fato de não terem sido concretizados não faz com que deixem de ser vinculantes em relação ao Estado.

Por isso, assinala-se na doutrina a peculiar problemática que marca esses direitos com âmbito de proteção marcadamente normativo: ao mesmo tempo que dependem de *concretização* e *conformação* por parte do legislador, eles devem vincular e obrigar o Estado. Em outros termos, o poder de conformação do legislador, na espécie, não significa que ele detenha absoluto poder de disposição sobre a matéria.<sup>7</sup>

Em relação à concretização dos direitos fundamentais por parte do legislador, é salutar destacar que é possível que haja uma restrição, conforme atesta Gilmar Mendes:

Embora, teoricamente, não se possa caracterizar toda e qualquer disciplina normativa desses institutos como restrição, não há como deixar de reconhecer que o legislador pode, no uso de seu poder de conformação, redesenhar determinado instituto, com sérias e, não raras vezes, gravosas conseqüências para o titular do direito.<sup>8</sup>

---

<sup>7</sup> MENDES, Gilmar. **Direitos fundamentais**. 3. ed. São Paulo: Saraiva, 2004. Material da 4ª aula da Disciplina Direitos e Garantias Fundamentais, ministrada no Curso de Especialização Telepresencial e Virtual em Direito Constitucional - UNISUL-IDP-REDE LFG.

<sup>8</sup> MENDES, Gilmar. **Direitos fundamentais**. 3. ed. São Paulo: Saraiva, 2004. Material da 4ª aula da Disciplina Direitos e Garantias Fundamentais, ministrada no Curso de Especialização Telepresencial e Virtual em Direito Constitucional - UNISUL-IDP-REDE LFG.

Essa restrição, para que seja legítima, deve estar de acordo com o restante do ordenamento jurídico, levando-se em consideração uma interpretação sistemática das normas, sob pena de se mostrar desarrazoado, fora dos padrões previstos na legislação nacional *lato sensu*.

## 1.2 Conceito de Interrogatório do acusado

Primeiramente, é necessária a abordagem de alguns pontos relevantes ao estudo do interrogatório. Conforme analisa Nestor Távora, “o interrogatório é a fase da persecução penal que se permite ao suposto autor da infração esboçar a sua versão dos fatos, exercendo, se desejar, a autodefesa”<sup>9</sup>.

De acordo com Sérgio de Oliveira Médici, podemos dizer que “o interrogatório é o ato no qual o indiciado ou acusado presta declarações à autoridade policial ou judicial a respeito da infração penal a ele atribuída e sobre as circunstâncias pertinentes ao fato”.<sup>10</sup> “Várias pessoas são ouvidas no inquérito policial e na ação penal. Mas o termo interrogatório é reservado para designar o depoimento prestado pelo indiciado ou acusado: tomam-se declarações da vítima e dos informantes; inquires-se testemunhas; interroga-se o acusado”.<sup>11</sup> Vicente Greco Filho traz um conceito resumido, afirmando que “o interrogatório do acusado é a audiência do réu”.<sup>12</sup>

Conforme se percebe desse simples conceito, a defesa do acusado pode ser desdobrada em duas formas, que se complementam no processo penal: defesa técnica e autodefesa. A primeira é a defesa desempenhada por profissional devidamente habilitado (advogado), sendo sempre obrigatória e irrenunciável. É consagrada pelo STF no enunciado n. 523, que diz que “no processo penal, a falta de defesa constitui nulidade absoluta, mas a sua deficiência só o anulará se houver prova de prejuízo para o réu”. Essa súmula trata da defesa técnica, afirmando ser nulidade absoluta sua falta.

---

<sup>9</sup> TÁVORA, Nestor; ALENCAR, Rosmar Rodrigues. **Curso de direito processual penal**. 5. ed. Bahia: JusPODIVM, 2011. p. 396.

<sup>10</sup> MÉDICI, Sérgio de Oliveira. **Aspectos da prova na lei dos tóxicos**, in JUSTITIA 115/104.

<sup>11</sup> MÉDICI, Sérgio de Oliveira. **Interrogatório do réu e direito ao silêncio**, in RT 693/303.

<sup>12</sup> GRECO FILHO, Vicente. **Manual de Processo Penal**. p. 200.

A segunda forma de defesa é a chamada autodefesa. No processo, a autodefesa se desdobra em três, uma vez que é possível abordar a autodefesa sobre três aspectos: [a] *direito de presença*: é o direito que possui o acusado de acompanhar os atos da instrução, podendo auxiliar seu advogado com as teses a serem levantadas. Atualmente, esse direito de presença pode ser direto (presença física) ou remota (presença por videoconferência). Destaca-se que a mera ausência do acusado na instrução não configura nulidade, desde que a ela tenha comparecido o defensor e não tenha sobrevivido qualquer prejuízo ao acusado<sup>13</sup>. Isso mostra que o defensor sempre tem que estar presente; [b] *direito de audiência*: direito que o acusado tem de ser ouvido pelo juiz. O interrogatório é o ato que representa esse direito de audiência, sendo esse o motivo de a doutrina entender que o interrogatório é um direito de defesa – a divergência será debatida a frente; e [c] *capacidade postulatória autônoma do acusado*: a Constituição Federal e o Código de Processo Penal, em alguns pontos, possibilitam que o réu tenha capacidade postulatória, independentemente de advogado (habeas corpus, interposição de recurso, incidentes da execução)<sup>14</sup>.

Nesse sentido, destaca-se trecho da ementa do julgado do STF:

O direito de audiência, de um lado, e o direito de presença do réu, de outro, esteja ele preso ou não, traduzem prerrogativas jurídicas essenciais e que derivam da garantia constitucional do “due process of law” e que asseguram, por isso mesmo, ao acusado, o direito de comparecer aos atos processuais a serem realizados perante o juízo processante, ainda que situado este em local diverso daquele em que esteja custodiado o réu.<sup>15</sup>

### 1.3 Natureza Jurídica do interrogatório do acusado

Como já visto, o interrogatório é o ato processual por meio do qual o magistrado ouve o acusado sobre a imputação que lhe é feita, para que o acusado tenha a oportunidade de apresentar sua versão dos fatos, ou ficar calado, conforme se verá adiante. Assim, muito se discute na doutrina sobre qual seria a natureza jurídica do interrogatório do acusado, sendo possível perceber a existência de quatro correntes sobre o tema.

<sup>13</sup> Informativo n. 426 do STJ.

<sup>14</sup> TÁVORA, Nestor; ALENCAR, Rosmar Rodrigues. **Curso de direito processual penal**. 5. ed. Bahia: JusPODIVM, 2011. p. 396.

<sup>15</sup> STF – HC 86634/RJ – Rel. Min. Celso de Mello – DJ 23.03.2007.

A primeira corrente aponta o *interrogatório como meio de prova*. Essa corrente, hoje, está bastante superada, porque se o interrogatório fosse um meio de prova, não teria como ser compatibilizado com o direito ao silêncio. Pode ser enquadrado como uma fonte de prova, mas não como meio de prova.

A segunda corrente acredita ter o *interrogatório uma natureza mista*. É essa corrente a que tem prevalecido, acreditando que o interrogatório pode ser tanto um meio de defesa (em razão das prerrogativas que lhe são dadas) como um meio de prova (porque o juiz utilizará na elucidação do fato). É essa posição que tem prevalecido inclusive na jurisprudência do STF e do STJ, sendo também defendida por Mirabete<sup>16</sup>. Reinaldo Rossano acrescenta ainda que, com a reforma promovida pela Lei n. 10.792/2003, esse caráter misto “ficou mais acentuado, pois, ao mesmo tempo em que se consagrou o direito ao silêncio (meio de defesa), foi instituído o contraditório, com a possibilidade de reperguntas das partes (meio de prova)”<sup>17</sup>.

A terceira corrente aponta o *interrogatório como meio de defesa*. Essa é uma corrente que está em crescimento, porque afirma que é um meio de defesa uma vez que o réu pode utilizar seu direito constitucional ao silêncio ou, até mesmo, mentir, negando, calando ou faltando com a verdade. É adotada por vários doutrinadores, como Ada Pellegrini, Scarance Fernandes, Tourinho, Nestor Távora, dentre outros.

Por fim, a quarta e última corrente acredita ser o interrogatório *um meio de defesa, primordialmente, e um meio de prova, de forma subsidiária*. De acordo com Eugênio Pacelli:

[...] de uma coisa não se duvida mais: o interrogatório é meio de *defesa*, com o que não se pode mais exigir o comparecimento do acusado ao referido ato, ao menos para essa específica finalidade.

No entanto, embora essencialmente seja um meio de prova, ele (interrogatório) pode-se comprovar um efetivo *meio* ou *fonte de prova*, como, aliás, qualquer outra modalidade probatória reconhecida pelo ordenamento. É dizer: o depoimento prestado pelo acusado, ainda quando destinado – originária e intencionalmente – a favorecer os interesses defensivos poderá ser considerado em desfavor do réu, se ele, não exercendo o direito ao silêncio, apresentar versão contrária aos seus interesses. E não só a *confissão* pode ser assim entendida;

<sup>16</sup> MIRABETE, Julio Fabbrino. **Processo Penal**. 14. ed. São Paulo: Atlas, 2003. p. 277-278.

<sup>17</sup> ALVES, Reinaldo Rossano. **Direito Processual Penal**. 7. ed. Niterói, RJ: Impetus, 2010. p. 358.

também um depoimento contraditório, desarticulado e evidentemente mendaz poderá ser levado em consideração pelo juiz, no sentido de infirmar as teses defensivas levantadas pela defesa técnica. Se é verdade que o silêncio não pode ser considerado, pois dele nada se pode extrair – por determinação constitucional, inclusive – a eloquência e a loquacidade, sobre tudo quando mal utilizada, podem.<sup>18</sup>

Dessa forma, seria meio de defesa, mas podendo ser encarado, em segundo plano, como meio de prova. É a posição defendida por Guilherme Nucci.<sup>19</sup>

#### 1.4 Necessidade de realização do interrogatório

O interrogatório, por ser tanto meio de prova como meio de defesa (conforme a corrente que entende ser o interrogatório de natureza mista), não pode ser suprimido da instrução processual. No entanto, não é correto afirmar que o interrogatório é imprescindível. Isso porque o que deve ser analisado não é se houve ou não o interrogatório, mas sim se foi dada ou não a oportunidade de o réu se utilizar do interrogatório.

Como já visto, a defesa do acusado se divide em defesa técnica e autodefesa. A Autodefesa, diferentemente da defesa técnica, é renunciável, ou seja, o acusado pode abrir mão de se defender. Sendo assim, se o réu, chamado para seu interrogatório, não comparecer, não há de se falar em nulidade, uma vez que o réu apenas renunciou ao seu direito de exercer a autodefesa.

Caso diverso, no entanto, ocorre quando não é oportunizado ao réu o direito de defender-se pela autodefesa. Em outras palavras, se for suprimido o interrogatório, quando era possível a sua realização, é evidente o prejuízo causado ao acusado, sendo caso de nulidade absoluta (conforme entende Pacelli)<sup>20</sup>.

O STF, no entanto, juntamente com a maioria da doutrina, entende que a nulidade é relativa, e não absoluta, sendo devendo ser argüida em momento oportuno, sob pena de preclusão, além da necessidade de demonstração de prejuízo que

---

<sup>18</sup> OLIVEIRA, Eugênio Pacelli de. **Comentários ao Código de Processo Penal**. 3. ed. Rio de Janeiro: Lúmen juris, 2011. p. 349-350.

<sup>19</sup> NUCCI, Guilherme de Souza. **Código de Processo Penal Comentado**. 11. ed. São Paulo, SP: Revista dos Tribunais, 2012. p. 420.

<sup>20</sup> OLIVEIRA, Eugênio Pacelli. **Curso de processo penal**. 3. ed. Belo Horizonte: Del Rey, 2004.

a não realização do interrogatório causou ao acusado<sup>21</sup>, sendo essa a posição que tem prevalecido.

Dentro dessa discussão se é necessário ou não o interrogatório do acusado, é discutido na doutrina ainda se há a possibilidade de condução coercitiva do acusado para a audiência de seu interrogatório, ou se o seu não comparecimento deve ser interpretado como renúncia ao exercício da autodefesa.

Aos que entendem que o interrogatório é um meio de defesa, a condução coercitiva seria inconstitucional, enquanto os que defendem pela natureza mista não obstat a possibilidade da condução coercitiva a ser determinada pelo juiz, de ofício ou a requerimento das partes.

Nesse ponto, é importante destacar que o interrogatório é dividido em duas partes: primeiramente é feita a qualificação do réu, onde constará no termo seus dados pessoais, para sua posterior identificação, caso necessário. O segundo momento do interrogatório é composto pelas perguntas feitas pelas partes e pelo juiz ao acusado, chamado de interrogatório propriamente dito.

A qualificação é o ato que antecede o interrogatório propriamente dito, cuja finalidade é caracterizar e verificar a identidade do acusado. De fato, é a oportunidade em que o juiz verifica a autenticidade da identidade do réu, para que não haja riscos de se interrogar pessoa diversa da apontada na denúncia (como ocorre no caso de homônimos). De acordo com José Frederico Marques:

Entende-se por qualificação o conjunto de identificações suficiente para distinguir o acusado de outra pessoa, estabelecendo-se, assim, sua identificação nominal. A qualificação diz-se direta quando os informes são obtidos da pessoa do indiciado ou acusado, e indireta quando colhido por outro meio.<sup>22</sup>

É uma formalidade necessária, utilizada não apenas no interrogatório, mas também na oitiva de testemunhas. Por ser apenas formal, a qualificação não é vista como um meio de defesa. Sendo assim, independentemente de o interrogatório ser visto como meio de defesa ou como de natureza mista, é obrigatório que o acusado responda

---

<sup>21</sup> STF – HC 82.933-3/SP – Rel. Min. Ellen Gracie – DJ 27/03/2003.

<sup>22</sup> MARQUES, José Frederico. **Elemento de direito processual penal VII**. p. 65-66.

as perguntas referentes à sua qualificação, não havendo que se falar em direito de permanecer calado nesse primeiro momento.

Em linhas conclusivas, pode-se afirmar que o acusado deve comparecer ao interrogatório, uma vez que sua qualificação é obrigatória, motivo pelo qual seria possível a condução coercitiva do acusado nesse sentido.

No entanto, é necessário analisar a hipótese em que o acusado já se encontra perfeitamente qualificado nos autos, antes do momento processual referente ao seu interrogatório.

Nesse sentido, conforme defende Guilherme de Souza Nucci<sup>23</sup>, não há que se falar em obrigatoriedade do interrogatório do acusado. Isso porque o interrogatório propriamente dito, ou seja, o segundo momento, é aquele em que o acusado tem a faculdade de exercer sua plena defesa pessoal.

Não faz sentido ter que colocar o acusado frente a frente com o magistrado, se aquele prefere optar por seu direito constitucional de permanecer em silêncio. Dessa forma, defende Nucci, quando o acusado já está devidamente qualificado nos autos, ser o interrogatório uma medida facultativa. No entanto, essa faculdade é do acusado, e não do juízo. Ou seja, é o acusado quem deve decidir se quer ou não que seja realizado seu interrogatório, depois de devidamente intimado para tal.

Não é o juízo que deve presumir o interesse do acusado em ser interrogado ou não, mas sim o próprio acusado tem o direito de escolher se quer falar perante o magistrado, contando sua versão dos fatos, ou se prefere não comparecer à audiência designada para tal ato, dando a entender que esteja exercendo o direito constitucional de permanecer calado.

---

<sup>23</sup> NUCCI, Guilherme de Souza. **Código de Processo Penal Comentado**. 11. ed. São Paulo, SP: Revista dos Tribunais, 2012. p. 424.



## 2 A EVOLUÇÃO HISTÓRICA DO INTERROGATÓRIO NO BRASIL

O interrogatório do acusado é um ato que consta no ordenamento jurídico desde a época do direito canônico.<sup>24</sup> José Antonio de Andrade Góes destaca:

O Código Imperial, afastando-se do sistema inglês, sofreu visível influencia do Código Napoleônico do ano de 1808, sendo o interrogatório naquele período realizado em público, depois de conhecidas as peças do processo, limitadas as perguntas a fazer, caracterizando um autentico ato de defesa, eis que, ditas perguntas tendem a pedir ao acusado as provas de inocência, como bem assinalaram Pimenta Bueno e João Mendes.<sup>25</sup>

Dessa forma, verifica-se que na época do Código Criminal do Império, o interrogatório do acusado era visto como um meio de defesa, sendo as perguntas limitadas, não podendo o magistrado fazer qualquer pergunta fora do previsto pela lei processual vigente.

Após o período imperial, como sabido, adveio a República. Nessa época, por sua vez, houve uma faculdade aos estados para poderem legislar sobre o processo, o que fez com que entrassem em vigor no Brasil uma série de leis processuais, as quais revogavam ou complementavam a legislação imperial.<sup>26</sup>

Posteriormente, entrou em vigor o Decreto n. 848, de 11 de outubro de 1890, o qual trouxe a baila novamente ao interrogatório do acusado o mesmo tratamento que era dado pelo Código Criminal do Império, voltando o interrogatório a ser claramente um meio de defesa do acusado.<sup>27</sup> Destaca-se, nesse ponto, a exposição de motivos do referido decreto:

<sup>24</sup> GUILHERME, Ricardo Eduardo. **O interrogatório por videoconferência no processo penal brasileiro e o princípio constitucional da ampla defesa**. São Paulo: Pontifícia Universidade de São Paulo, 2008. (Dissertação em Mestrado em Direito Processual Penal, área de concentração Direito das Relações Sociais).

<sup>25</sup> GÓES, José Antonio de Andrade. **Da intervenção do ministério público e defesa no interrogatório do acusado**, in justitia 73/131.

<sup>26</sup> PIERANGELLI, Henrique. **Processo Penal: evolução histórica e fontes legislativas**, p. 161.

<sup>27</sup> GUILHERME, Ricardo Eduardo. **O interrogatório por videoconferência no processo penal brasileiro e o princípio constitucional da ampla defesa**. São Paulo: Pontifícia Universidade de São Paulo, 2008. (Dissertação em Mestrado em Direito Processual Penal, área de concentração Direito das Relações Sociais).

No empenho de rodear das mais sólidas garantias a liberdade individual e de assegurar a imparcialidade do julgamento, entre as providências mais salutares, ficou estabelecido um limite para o interrogatório dos acusados. Com efeito, nada pode ser mais prejudicial a causa da justiça, do que este duelo pungente, de argúcias e sutilezas, de subterfúgios e ciladas, que comumente se vê travado em pleno Tribunal, entre juiz e acusado, em que, não raro, aquele que devera ser o órgão circunspecto e severo da austera majestade da lei, tem no entanto, como o mais apetecido triunfo, a confissão do acusado, extorquida a força de uma sagacidade criminoso. No sistema adotado para os processos criminais, quer se trate da formação da culpa, quer se trate de julgamento, o acusado tem o direito de responder sim ou não, e o juiz tem o dever de respeitar o seu laconismo.

Percebe-se, lendo esse pequeno trecho, que a República optou por dar ao interrogatório do acusado também uma natureza de meio de defesa.

Conforme anteriormente mencionado, as leis processuais podiam ser elaboradas pelos estados, motivo pelo qual foram criadas uma série de legislações específicas sobre o tema nesse período. Com o advento da Constituição de 1934, o direito processual passou a ser de competência privativa da União, fazendo com que fosse restaurado o regime da unidade de legislação processual.<sup>28</sup>

A Constituição de 1937 manteve essa unidade processual, sendo elaborado o Código de Processo Penal de 1941, em vigência até os dias atuais, perdendo o interrogatório o seu caráter de meio de defesa, oriundo do período imperial, sendo considerado, pela maioria, como meio de prova, conforme já destacado no debate referente à natureza jurídica do instituto.

Por fim, adveio a Constituição de 1988, com dispositivos que tratam do interrogatório novamente como um meio precipuamente defensivo.<sup>29</sup>

Em 2003, entrou em vigor a Lei n. 10.792/2003, modificando diversos dispositivos da Lei de Execução Penal e do Código de Processo Penal. Antes da referida lei, o interrogatório do acusado era visto como um ato do magistrado, não

---

<sup>28</sup> GUILHERME, Ricardo Eduardo. **O interrogatório por videoconferência no processo penal brasileiro e o princípio constitucional da ampla defesa**. São Paulo: Pontifícia Universidade de São Paulo, 2008. (Dissertação em Mestrado em Direito Processual Penal, área de concentração Direito das Relações Sociais).

<sup>29</sup> GUILHERME, Ricardo Eduardo. **O interrogatório por videoconferência no processo penal brasileiro e o princípio constitucional da ampla defesa**. São Paulo: Pontifícia Universidade de São Paulo, 2008. (Dissertação em Mestrado em Direito Processual Penal, área de concentração Direito das Relações Sociais).

havendo que se falar em contraditório. Tanto era assim que nem se fazia necessária a presença do advogado do réu. Esse era o entendimento, na época, do Superior Tribunal de Justiça, conforme se percebe a seguir:

PROCESSUAL PENAL. RECURSO ESPECIAL. INTERROGATÓRIO JUDICIAL. AUSÊNCIA DO DEFENSOR. NULIDADE DO PROCESSO. INOCORRÊNCIA. CPP, ARTS. 185, 187, 394, 563 e 566.

- A jurisprudência pretoriana e a doutrina nacional, de modo uníssono, consagram o entendimento de que o interrogatório do réu é um ato pessoal do magistrado processante, que não comporta intervenção nem do Ministério Público, nem do advogado do réu (CPP, art. 187).

- Embora seja o interrogatório judicial meio de defesa e fonte de prova, não está ele sujeito ao princípio do contraditório (STF, HC 68.929-SP, Rel. Min. Celso de Mello, DJ de 28/8/92), não constituindo nulidade a ausência do defensor do réu, conforme inteligência do art. 394, do CPP (STJ, RHC 1.280-0-MG, Rel. Min. Adhemar Maciel, in Ementário 7/289).

- Em tema de nulidade no processo penal, é dogma fundamental a assertiva de que não se declara a nulidade de ato se dele não resulta prejuízo para a acusação ou para a defesa ou se não houver influído na apuração da verdade substancial ou na decisão da causa (CPP, arts. 563 e 566).

- Recurso especial conhecido e provido.

(STJ, REsp 450380 / RS. Relator: Ministro VICENTE LEAL, Julgado em 01/10/2002, DJe: 21/10/2002 p. 440).

Dessa forma, com o advento da referida Lei, alterando-se o art. 185 do Código de Processo Penal, a presença do advogado passou a ser obrigatória no interrogatório do acusado, não podendo o ato ser realizado na ausência do defensor, sob pena de violação do princípio do contraditório e da ampla defesa. Nesse sentido:

Tentativa de estupro. Interrogatório do réu realizado sem a presença do defensor. Nulidade suscitada ex officio e decretada, seguindo-se a orientação do 3º Grupo Criminal deste Tribunal, que restou consagrada com a entrada em vigor da Lei n. 10729/03, após empolgado debate provocado por ampla campanha garantista, em âmbito nacional (TJRS, 6ª Câmara Criminal. AC 70007351356. Relator: Paulo Moacir Aguiar Vieira. Julgado em 18/03/2004).

A Lei em comento também trouxe a previsão de que o silêncio do acusado não poderá ser levado em consideração em seu desfavor. Inovou também ao prever que o juiz pode fazer perguntas além das previstas na legislação processual, desde que entender conveniente e pertinente ao caso.

Segundo destaca Ricardo Eduardo Guilherme:

Com as mudanças implementadas no interrogatório judicial, vem novamente à tona a discussão acerca da sua natureza jurídica. Isso porque, ao tornar obrigatória a presença do representante do Ministério Público e do defensor ao ato, bem como ao permitir reperguntas às partes, submeteu-se o interrogatório judicial ao contraditório, o que lhe confere importante característica atinente aos meios de prova.

Assim, considerar o interrogatório judicial tão somente como mero meio de defesa seria desvalorizar seu conteúdo.

[...]

Mesmo assim, o direito pátrio dá mostras de se manter em direção à efetiva garantia dos direitos individuais e o Estado Democrático de Direito, tratando o réu como sujeito processual titular de direitos e garantias, e não como mero objeto de investigação.<sup>30</sup>

Dessa forma, fica claro que o acusado, ao longo de toda a evolução histórica do instituto do interrogatório no processo penal, deixou de ser apenas um objeto, sem direitos, para passar a ter direito ao contraditório e à ampla defesa, sendo uma autêntica parte no processo criminal, à luz do princípio da dignidade da pessoa humana e do Estado Democrático de Direito.

### **3 HISTÓRICO DO INTERROGATÓRIO POR VIDEOCONFERÊNCIA NO BRASIL**

#### **3.1 Lei estadual n. 11.819/2005**

O réu que se encontra preso, via de regra, traz muitas dificuldades ao Estado, em se tratando de sua locomoção. O Poder executivo sempre foi o que mais reclamou nesse sentido, uma vez que é responsável por realizar a movimentação dos acusados presos entre os estabelecimentos em que se encontram e os fóruns, garantindo a segurança de todos<sup>31</sup>.

---

<sup>30</sup> GUILHERME, Ricardo Eduardo. **O interrogatório por videoconferência no processo penal brasileiro e o princípio constitucional da ampla defesa**. São Paulo: Pontifícia Universidade de São Paulo, 2008. (Dissertação em Mestrado em Direito Processual Penal, área de concentração Direito das Relações Sociais).

<sup>31</sup> NUCCI, Guilherme de Souza. **Código de Processo Penal Comentado**. 11. ed. São Paulo, SP: Revista dos Tribunais, 2012. p. 427.

O interrogatório por videoconferência surge justamente para evitar o risco de fuga dos presos durante a locomoção, ou seja, para “sanar os dissabores” enfrentados pelo Poder Público para a apresentação dos acusados presos nos locais de seus julgamentos<sup>32</sup>.

Primeiramente, destaca-se que videoconferência é um método que admite a transmissão de vídeo e áudio em tempo real, utilizada cada vez com mais frequência nas audiências de interrogatório do réu ou oitiva de testemunhas. Trata-se de audiência realizada à distância, sem que o réu e o juiz estejam presentes na mesma sala.

Em 2005, a Lei estadual n. 11.819, do estado de São Paulo, passou a prever a realização do interrogatório por videoconferência, dispondo em seu artigo 1º o seguinte:

Art. 1º. Nos procedimentos judiciais destinados ao interrogatório e à audiência de presos, poderão ser utilizados aparelhos de videoconferência, com o objetivo de tornar mais célere o trâmite processual, observadas as garantias constitucionais.

Logo que foi posta em vigência, o STF foi provocado para se manifestar em um Habeas Corpus e acabou reconhecendo a inconstitucionalidade do instituto com o argumento de que havia vício formal, pela ausência de disciplina em lei federal, ficando vencidos os ministros Carlos Britto e Marco Aurélio, que entendiam haver também vício material, por ofensa a garantias fundamentais do acusado<sup>33</sup>.

Nestor Távora, analisando e concordando com a referida decisão, comentou o que se segue:

Não podia ser outro o entendimento. O interrogatório é ato de fundamental importância na construção do convencimento do julgador. A expectativa é não só extrair as informações colhidas com as respostas às perguntas feitas ao réu, mas também sentir o comportamento deste<sup>34</sup>.

---

<sup>32</sup> Ibidem. p.427.

<sup>33</sup> STF – RHC 88.914/SP – Rel. Min. Cezar Peluzo – DJ 05/10/2007.

<sup>34</sup> TÁVORA, Nestor; ALENCAR, Rosmar Rodrigues. **Curso de direito processual penal**. 5. ed. Bahia: JusPODIVM, 2011. p. 401.

Então, de acordo com esse entendimento do STF, não poderia ser constitucional a referida lei paulista que instituiu o interrogatório por videoconferência por ferir tanto a formalidade das normas constitucionais.

A inconstitucionalidade em relação à formalidade é de fácil entendimento. O nosso ordenamento jurídico prevê que os temas em processo penal deverão ser tratados por lei federal, de competência da União, e não dos estados. Por esse motivo, o Estado de São Paulo, ao editar a Lei em comento, não atentou para a questão da competência, motivo pelo qual foi tida por inconstitucional em seu aspecto formal.

Nesse sentido destaca-se julgado esclarecedor do Superior Tribunal de Justiça:

PROCESSO PENAL. HABEAS CORPUS. INTERROGATÓRIO DO RÉU POR VIDEOCONFERÊNCIA. IMPOSSIBILIDADE À ÉPOCA. AUSÊNCIA DE PREVISÃO NO CPP. COMPETÊNCIA PRIVATIVA DA UNIÃO. ORDEM CONCEDIDA.CPP

1. O Plenário do Supremo Tribunal Federal, por maioria de votos, declarou a inconstitucionalidade formal da Lei 11.819/05 do Estado de São Paulo, que possibilitava o interrogatório do réu por meio de videoconferência, concluindo que o referido diploma legal ofenderia o inciso I do art. 22 da Constituição Federal, na medida em que disciplinaria matéria eminentemente processual, cuja competência é reservada privativamente à União (HC 90.900/SP, Rel. Min. CARLOS ALBERTO MENEZES DIREITO, DJe 23/10/09)

2. Não poderia o juiz sentenciante, sob pena de ofensa ao princípio da legalidade, determinar o interrogatório do paciente por meio de videoconferência, com base em provimento da Corregedoria da Justiça Federal da 3ª Região, uma vez que esta não detém competência para dispor sobre normas processuais.

3. Ordem concedida para anular o interrogatório judicial e razões finais. Mantida a situação prisional do paciente.

(HC 144731 SP 2009/0158039-0, Relator: Ministro ARNALDO ESTEVES LIMA, Data de Julgamento: 03/11/2009, T5 - QUINTA TURMA, Data de Publicação: DJe 30/11/2009).

Por outro lado, a inconstitucionalidade material, apontada pelos Ministros Carlos Britto e Marco Aurélio, não chegou sequer a ser ventilada nos votos dos demais membros da Suprema Corte.

### 3.2 Lei federal n. 11.900/2009.

A lei federal em comento alterou o Código de Processo Penal, passando os parágrafos do art. 185 a terem a seguinte redação:

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

§ 2º Excepcionalmente, o juiz, por decisão fundamentada, de ofício ou a requerimento das partes, poderá realizar o interrogatório do réu preso por sistema de videoconferência ou outro recurso tecnológico de transmissão de sons e imagens em tempo real, desde que a medida seja necessária para atender a uma das seguintes finalidades:

I – prevenir risco à segurança pública, quando exista fundada suspeita de que o preso integre organização criminosa ou de que, por outra razão, possa fugir durante o deslocamento;

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

III – impedir a influência do réu no ânimo de testemunha ou da vítima, desde que não seja possível colher o depoimento destas por videoconferência, nos termos do art. 217 deste Código;

IV – responder à gravíssima questão de ordem pública.

§ 3º Da decisão que determinar a realização de interrogatório por videoconferência, as partes serão intimadas com 10 (dez) dias de antecedência.

§ 4º Antes do interrogatório por videoconferência, o preso poderá acompanhar, pelo mesmo sistema tecnológico, a realização de todos os atos da audiência única de instrução e julgamento de que tratam os arts. 400, 411 e 531 deste Código.

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

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

§ 7º Será requisitada a apresentação do réu preso em juízo nas hipóteses em que o interrogatório não se realizar na forma prevista nos §§ 1º e 2º deste artigo.

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

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

Conforme destaca Norberto Avena, “tendo em vista a importância desse ato processual como meio de prova para a defesa, a sua efetivação mediante videoconferência poderá ser adotada pelo juiz apenas em caráter **excepcional**”<sup>35</sup> (grifo original).

Nas palavras de Eugênio Pacelli:

A Lei 11.900/09 trouxe grande inovação ao processo penal brasileiro, ao prever a possibilidade – excepcional – da realização, não só do interrogatório, mas do acompanhamento pelo réu que se encontrar preso, de toda a audiência de instrução, em tempo real, por videoconferência ou qualquer meio de transmissão on-line de imagens e de som.<sup>36</sup>

Dessa forma, a lei federal instituiu o mesmo interrogatório por vídeo conferência que foi previsto na lei estadual paulista, sendo que dessa vez o vício formal foi sanado, tendo em vista que a matéria processual não pode ser legislada pelo estado, mas sim pela União. Isso venceu um dos dois argumentos da inconstitucionalidade reconhecida pelo STF, conforme já analisado.

Mesmo antes de editada a Lei federal em comento, o Supremo Tribunal Federal teve a possibilidade de se manifestar sobre um caso onde ocorreu o interrogatório do acusado por videoconferência. Na oportunidade, o STF deferiu habeas corpus impetrado em favor de paciente que teve o interrogatório realizado por videoconferência, no estabelecimento prisional onde estava recolhido, sem que o juiz tivesse declinado as razões para a escolha desse sistema. Entendeu a Suprema Corte que estaria o interrogatório “eivado de nulidade, porque violado o seu direito de estar, no ato, perante o juiz”.<sup>37</sup>

No entanto, o ponto principal desse julgamento, anterior à edição da Lei n. 11.900/2009, foi o que se alegou em seguida, conforme se destaca de trecho do referido informativo do STF, conforme segue:

---

<sup>35</sup> AVENA, Norberto Cláudio Pâncaro. **Processo penal para concursos públicos**. E. ed. Rio de Janeiro: Forense; São Paulo: MÉTODO, 2010.

<sup>36</sup> OLIVEIRA, Eugênio Pacelli de. **Comentários ao Código de Processo Penal**. 3. ed. Rio de Janeiro: Lúmen juris, 2011. p. 351.

<sup>37</sup> STF – 2ª Turma – HC 88914/SP – Rel. Min. Cezar Peluso – Informativo n. 476, de 13 a 17 de agosto de 2007 – Interrogatório por videoconferência – 1.



Entendeu-se, no ponto, que em termos de garantia individual, o virtual não valeria como se real ou atual fosse, haja vista que a expressão "perante" não contemplaria a possibilidade de que esse ato seja realizado on-line. Afastaram-se, ademais, as invocações de celeridade, redução dos custos e segurança referidas pelos favoráveis à adoção desse sistema. Considerou-se, pois, que o interrogatório por meio de teleconferência viola a publicidade dos atos processuais e que o prejuízo advindo de sua ocorrência seria intuitivo, embora de demonstração impossível. Concluiu-se que a inteireza do processo penal exige defesa efetiva, por força da Constituição que a garante em plenitude, e que, quando impedido o regular exercício da autodefesa, em virtude da adoção de procedimento sequer previsto em lei, restringir-se-ia a defesa penal<sup>38</sup>

Essa decisão do STF, emblemática, foi a responsável pela edição da Lei n. 11.900/2009, uma vez que seu próprio texto utilizou a linguagem versada pelo Supremo Tribunal Federal no destacado julgado.

Sendo assim, a edição da referida lei passou a consagrar o instituto do interrogatório por videoconferência no ordenamento jurídico brasileiro, sanando, além do vício formal de competência para sua edição, o vício material alegado primariamente pelo STF, conforme já ressaltado.

O que o Congresso Nacional fez ao editar a Lei n. 11.900/2009 foi analisar a decisão do STF referente ao interrogatório online e utilizar seus próprios argumentos para sanar a inconstitucionalidade material do instituto. É que como o Supremo Tribunal Federal expôs os motivos pelo qual não teria permitido o interrogatório por videoconferência, o Poder Legislativo tratou de criar a lei utilizando os argumentos do STF como requisitos para que fosse possível a realização do interrogatório telepresencial.

Dessa forma, tendo como requisitos [a] 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; [b] viabilizar a participação do réu no referido ato processual, quando haja relevante dificuldade para seu comparecimento em juízo, por enfermidade ou outra circunstância pessoal; [c] impedir a influência do réu no ânimo de testemunha ou da vítima, desde que não seja

---

<sup>38</sup> STF – 2ª Turma – HC 88914/SP – Rel. Min. Cezar Peluso – Informativo n. 476, de 13 a 17 de agosto de 2007 – Interrogatório por videoconferência – 2.

possível colher o depoimento destas por videoconferência, nos termos do art. 217 do CPP; e [d] responder à gravíssima questão de ordem pública; o legislador se blindou contra eventual questionamento quanto à constitucionalidade da Lei.

Importante a observação feita por Eugênio Pacelli, no que diz respeito à defesa técnica no caso da videoconferência, nos seguintes termos:

[...] havendo necessidade ou justificativa para o interrogatório por videoconferência, todos os meios de prova a serem realizados em audiência (testemunhas, inquirição de peritos, acareações etc.) deverão se encontrar disponibilizados no sistema de interação e reprodução de sons e imagens. E isso porque o preso tem o direito de acompanhar os aludidos atos processuais.

Assim, e como haverá duplicidade territorial de instrução – inquirição de testemunhas na sede do juízo e o interrogatório no presídio – garante a lei (art. 185, §5º, CPP), a duplicidade de defensores. Ou seja, haverá um defensor para o interrogatório – no presídio, portanto – e outro na sala de audiência. E, mais. Eles (acusado e defensores) poderão se comunicar em tempo real – mantida a privacidade e o direito de entrevista – para tornar mais efetiva a autodefesa, a ser exercida não só no interrogatório, mas também no auxílio ao defensor junto à inquirição das testemunhas, quanto à matéria de fato.<sup>39</sup>

Nestor Távora defende a inconstitucionalidade da referida lei federal, por entender violadas algumas garantias do acusado. Afirma que “o destino da nova Lei deveria ser idêntico àquela estadual, porquanto soa incompatível interrogatório por videoconferência com o sistema acusatório garantista positivado na Constituição do Brasil”, entendendo que “há também inconstitucionalidade material do dito interrogatório por videoconferência, não se justificando a manutenção de tal expediente”.<sup>40</sup>

Entendendo de modo diverso está Reinaldo Rossano, que afirma que a norma que estabelece o interrogatório por videoconferência “é constitucional, pois de um lado respeita o direito de presença e de audiência, uma vez que o acusado acompanhará, em tempo real, mesmo à distância, o ato, podendo interferir em sua defesa por meio de linha telefônica” colocada à disposição, bem como por meio de seu defensor. Por outro lado, a nova modalidade de interrogatório “evita gastos vultuosos

<sup>39</sup> OLIVEIRA, Eugênio Pacelli de. **Comentários ao Código de Processo Penal**. 3. ed. Rio de Janeiro: Lúmen juris, 2011. p. 353-354.

<sup>40</sup> TÁVORA, Nestor; ALENCAR, Rosmar Rodrigues. **Curso de direito processual penal**. 5. ed. Bahia: JusPODIVM, 2011. p. 998.

do erário público despendidos com o deslocamento de presos de alta periculosidade para o fórum”.<sup>41</sup>

Também entendendo de forma favorável ao novo instituto encontra-se o penalista Ronaldo Batista Pinto, conforme se destaca no seguinte trecho de seu artigo:

Outro dado um tanto polêmico, ainda no mesmo tópico, é que se refere à necessidade da presença do réu, no interrogatório, próximo ao juiz (quer dizer, no mesmo ambiente), a fim de que todas as suas reações sejam captadas. Primeiro que não se tem notícia de interrogatório no qual o juiz tenha feito consignar que, ao formular determinada pergunta, viu-se o réu acometido de intenso rubor facial ou de tremor nas mãos. Segundo que essa espécie de constatação viria carregada por tamanho subjetivismo que a tornaria incapaz de conter algum valor probatório ou de prestar-se como elemento de defesa em favor do réu. Como bem salientou Luiz Flávio Gomes – um dos precursores na implantação do interrogatório *on line* – o tremor do acusado pode, por exemplo, tanto demonstrar sua revolta frente a uma acusação injusta, como sua intimidação por estar, frente ao juiz, prestando contas à Justiça (*O interrogatório a distância*, Boletim do IBCCrim nº 42, p. 4, jun-1996). E arremata, de forma espirituosa, o mencionado autor: "O único lamento que deve ser ressaltado, em conclusão, consiste na inexistência desse sistema no tempo do Édito de Valério, que dizia: ‘no caso de dois acusados e havendo dúvida sobre a autoria, deve o juiz condenar o mais feio’. Felizmente a humanidade já avançou o suficiente para se dizer que está definitivamente proscrita essa repugnante fase histórica da condenação do réu pela feiúra ou, como diz o Prof. Zaffaroni, pela sua *cara de prontuário*".

Saliente-se, ademais, que a forma de realização do interrogatório, propiciada pelo avanço da tecnologia, permite que o juiz *sinta* as reações do interrogando da mesma maneira que o faria caso ele estivesse na sala de audiência, preservando-se, assim, o *princípio da imediação* do juiz com as partes. De qualquer forma – repita-se – a crítica ao interrogatório *on line*, no que diz respeito à impossibilidade cominada ao juiz de *sentir* as reações do réu (naquilo que alguém já denominou de *Síndrome de Maria Bethânia*, em virtude da conhecida canção que interpreta *olhos nos olhos, quero ver o que você diz...*), não procede em vista do absoluto subjetivismo de eventuais reações verificadas no transcurso do ato<sup>42</sup>.

Por fim, destaca-se o entendimento de Eugênio Pacelli sobre o tema, assim se referindo ao falar sobre o interrogatório por videoconferência:

<sup>41</sup> ALVES, Reinaldo Rossano. **Direito Processual Penal**. 7. ed. Niterói, RJ: Impetus, 2010. p. 168.

<sup>42</sup> PINTO, Ronaldo Batista. **Interrogatório on line ou virtual. Constitucionalidade do ato e vantagens em sua aplicação**. Jus Navigandi, Teresina, ano 11, n. 1231, 14 nov. 2006. Disponível em: <<http://jus.com.br/revista/texto/9163>>. Acesso em: 18 dez. 2012.

O objetivo, evidente, parece ser o de contornar as dificuldades e os riscos inerentes ao transporte e deslocamento de determinados presos, cuja vida pregressa ou registros oficiais disponíveis possam indicar a possibilidade de risco à integridade física das pessoas envolvidas na operação (resgate ou fuga de preso, por meio de ataque ao veículo de transporte ou até mesmo à sede do juízo).

[...]

No plano abstrato, como convém ao confronto da validade entre uma norma legal e o texto constitucional, não vemos qualquer inconstitucionalidade na medida, sobretudo e porque previamente assentada na excepcionalidade.

Seja de ofício ou mediante requerimento das partes – quando pela defesa, a pertinência da providência sequer será questionada – a realização do interrogatório por meio de videoconferência dependerá, sempre, da presença de um dos requisitos alinhados no §2º, do art. 185, CPP, a fundamentar a necessidade excepcional da medida.<sup>43</sup>

Como será visto, o tema é bastante divergente tanto na doutrina como na jurisprudência, não havendo unanimidade sobre a constitucionalidade ou não do instituto do interrogatório por videoconferência no Brasil.

### **3.3 Evolução da jurisprudência sobre o tema (divergências)**

O Tribunal de Justiça de São Paulo, analisando o tema, decidiu favoravelmente à possibilidade de realização do interrogatório por videoconferência, nos seguintes termos:

INTERROGATÓRIO JUDICIAL ON-LINE – Valor – Entendimento: – O sistema de teleaudiência utilizado no interrogatório judicial é válido à medida que são garantidas visão, audição, comunicação reservada entre o réu e seu defensor e facultada, ainda, a gravação em compact disc, que será anexado aos autos para eventual consulta. Assim, respeita-se a garantia da ampla defesa, pois o acusado tem condições de dialogar com o julgador, podendo ser visto e ouvido, além de conversar com seu defensor em canal de áudio reservado. (TACRIM/SP - Apelação nº 1.384.389/8 – São Paulo – 4ª Câmara – Relator: Ferraz de Arruda – 21.10.2003 – V.U., Voto nº 11.088)

---

<sup>43</sup> OLIVEIRA, Eugênio Pacelli de. **Comentários ao Código de Processo Penal**. 3. ed. Rio de Janeiro: Lúmen juris, 2011. p. 351.

Da mesma forma, no habeas corpus nº 428.580-3/8, o TJSP decidiu:

Habeas Corpus - Pretensão de se anular instrução realizada pelo sistema de videoconferência - Alegação de violação dos princípios do devido processo legal, contraditório e ampla defesa - Nulidade inócurrenre - violação não caracterizada porque mantido o contato visual e direto entre todas as partes e porque facultada a permanência de um defensor na sala de audiência e outro na sala especial onde o réu se encontra - Medida que, ademais acarreta celeridade na prestação jurisdicional e sensível redução de custos para o Estado - Ordem denegada. (pt. nº113.719/2003).

O Superior Tribunal de Justiça também já se manifestou e se posicionou sobre o tema. No recurso ordinário em habeas corpus n. 6272/SP, a 5ª Turma decidiu por unanimidade, em 3 de abril de 1997, ou seja, antes mesmo da previsão legal do instituto pelo Código de Processo Penal, pela validade do interrogatório por videoconferência, verbis:

Recurso de habeas-corpus. Processual penal. Interrogatório feito via sistema conferência em real time. Inexistindo a demonstração de prejuízo, o ato reprochado não pode ser anulado, ex vi artigo 563 do CPP. Recurso desprovido (STJ, RHC 6272/SP, 5ª Turma, Rel. Ministro Félix Fischer, j. 3/4/97, impetrante Evaldo Aparecido dos Santos).

Mais recentemente, em 14 de setembro de 2004, ainda antes da previsão legal referente ao interrogatório por videoconferência, a mesma 5ª Turma do STJ, ao analisar o recurso ordinário em habeas corpus 15.558/SP, decidiu, por unanimidade, que o uso de videoconferência em ação penal não acarreta cerceamento do direito de defesa, não havendo portanto nulidade a sanar. Na oportunidade, o relator, ministro José Arnaldo da Fonseca, acolheu o parecer da subprocuradora-geral do Ministério Público Federal, Lindora Maria Araújo, que, a seu tempo, destacou:

A realização de audiência por videoconferência permite contato visual e em tempo real entre todas as partes envolvidas no processo: juiz da causa, acusado, defensor, órgão de acusação, vítimas e testemunhas. (...) A percepção cognitiva obtida no sistema de teleaudiência é a mesma auferida na forma usual de realização de audiência com a presença física das partes.

Nesse sentido também é importante destacar o parecer do Ministério Público Federal, onde há menção à utilização do interrogatório por videoconferência

em outro julgamento, examinado no HC nº 410.640.3/6, impetrado perante a 3ª Câmara Criminal do TJ/SP:

Esse correto aparelhamento que existe no Tribunal de Justiça de São Paulo foi detalhado no julgamento do habeas corpus nº 410.640.3/6 pela 3ª Câmara Criminal daquela corte, litteris: Na 'vídeoconferência' em causa, o paciente e os co-réus sempre tiveram a possibilidade de contato e diálogo, a qualquer momento, com seus advogados. Para tanto, instalados 'links' privativos ('linhas exclusivas que garantem a conversa reservada' – fls. 41). Além disso, propiciadas, é claro, a recíproca visão e audição dos acontecimentos e desenvolvimento da audiência, ainda com facultada gravação em 'compact-disc' que pode ser anexado aos autos para qualquer eventual consulta. Nas salas especiais dos diversos estabelecimentos onde se encontravam o paciente e os co-réus, equipamentos de imagem, escuta perfeita dos depoimentos e canal de áudio reservado para comunicação com Defensores.

Para que se tenha noção completa e exata da perfeição do sistema que, assegurando a ampla defesa e o contraditório, agiliza o andamento dos feitos e permite prestação jurisdicional pronta, conforme as mais prementes necessidades sociais, é conveniente a leitura atenta do termo de assentada em teleaudiência e do termo de apresentação dos réus presos.

O juízo criminal de São Paulo, no RHC nº 15.558/SP, tentando compatibilizar o interrogatório por videoconferência com as garantias processuais constitucionais do acusado, permitiu que um advogado ficasse na sala de audiências, enquanto outro se posicionou ao lado do acusado no estabelecimento criminal.

O Tribunal Regional Federal da 1ª Região se manifestou favoravelmente ao referido instituto, conforme segue:

PROCESSO PENAL. HABEAS CORPUS. INTERROGATÓRIO POR VIDEOCONFERÊNCIA. LEI 11.900, DE 08.01.2009. ACUSADO PRESO EM PENITENCIÁRIA DE SEGURANÇA MÁXIMA. 11.9001.

1. O interrogatório por videoconferência é um dos instrumentos tecnológicos para realização célere e efetiva da prestação judiciária, através de imagem em tempo real e voz, sem que as pessoas estejam fisicamente no mesmo lugar.

2. O réu preso não necessita ser transportado até a sede do juízo para a audiência de interrogatório. Da prisão, em sala especial, é diretamente interrogado pelo juiz e pelas partes acerca das imputações que lhe são feitas.

3. No interrogatório por videoconferência, a presença do réu não deixa de ser física, ou seja real, embora remota. A participação de todos se dá em tempo real. Há distância entre o juiz e o acusado, mas esta só é

espacial, não temporal. Logo, os princípios do devido processo legal, da ampla defesa, do juiz natural, da identidade física do juiz, da publicidade, da dignidade da pessoa humana, do acesso à justiça, estão assegurados.

4. Se o acusado está preso em penitenciária de segurança máxima é porque "responde à gravíssima questão de ordem pública" ou integra organização criminosa, o que autoriza o juiz a determinar que seu interrogatório seja realizado por meio de videoconferência (Lei 11.900/2009, art. 185, § 2º, incisos I e IV).

(HC 41095 MT 0041095-59.2011.4.01.0000, Relator: DESEMBARGADOR FEDERAL TOURINHO NETO, Data de Julgamento: 01/08/2011, TERCEIRA TURMA, Data de Publicação: e-DJF1 p.36 de 05/08/2011).

Por fim, o STJ destacou que não há que se falar em nulidade de interrogatório por videoconferência, uma vez que não fica demonstrada a existência de efetivo prejuízo, nos termos da legislação processual penal em vigor.

Recurso ordinário em habeas corpus. Processual penal. Interrogatório realizado por meio de sistema de videoconferência ou teleaudiência em real time. Cerceamento de defesa. Nulidade, para cujo reconhecimento faz-se necessária a ocorrência de efetivo prejuízo, não demonstrado, no caso. Recurso desprovido. (STJ, 5ª Turma, RHC 15.558/SP, Rel. Min. José Arnaldo da Fonseca, v.u., 14.9.2004).

No julgado, ficou assentado que a sala do estabelecimento prisional converte-se numa extensão da sala de audiências:

[...] a rigor, o paciente e os co-réus encontravam-se numa verdadeira extensão da própria sala de audiências, de tudo participando e acompanhando, com a mais completa possibilidade de contato verbal com seus advogados. Não existe, portanto, nenhuma nulidade. Finalmente, encontrou-se um sistema de teleaudiência ou vídeoconferência que harmonizou as exigências da ampla defesa e do contraditório com celeridade, segurança e presteza na produção da prova e com a prolação das sentenças. (STJ, 5ª Turma, RHC 15.558/SP, Rel. Min. José Arnaldo da Fonseca, v.u., 14.9.2004).

No entanto, em sentido contrário, há um julgado, de relatoria da Ministra Laurita Vaz, ocorrido em 23 de fevereiro de 2010, ou seja, após a inovação trazida pela legislação federal ao art. 185 do Código de Processo Penal, em que condena veementemente a realização de interrogatório por videoconferência, *verbis*:

HABEAS CORPUS. PROCESSUAL PENAL. CRIME DE ROUBO QUALIFICADO. INTERROGATÓRIO REALIZADO POR MEIO DE VIDEOCONFERÊNCIA. OFENSA AOS PRINCÍPIOS DA AMPLA

DEFESA E DO DEVIDO PROCESSO LEGAL. NULIDADE ABSOLUTA. EXCESSO DE PRAZO. PRECEDENTES. ORDEM CONCEDIDA.

1. A realização do interrogatório por meio de videoconferência se consubstancia em nulidade absoluta, porque viola os princípios constitucionais do devido processo legal, restringindo a amplitude de defesa do acusado, ao mitigar seu direito de estar presente à audiência.

2. Outrossim, a Lei n.º 11.819/05 do Estado de São Paulo, que justificou o interrogatório do réu por meio de videoconferência, foi declarada inconstitucional pelo Supremo Tribunal Federal por ferir a competência privativa da União para dispor sobre normas de natureza processual (art. 22, I, da Constituição Federal). Precedentes desta Corte Superior e do Supremo Tribunal Federal.

3. Anulado o processo desde o interrogatório evidenciado o constrangimento ilegal por excesso de prazo, uma vez que os Pacientes já cumpriram dois terços da pena.

4. Ordem concedida para anular o interrogatório judicial dos Pacientes, determinando que outro seja realizado, com a expedição de alvará de soltura, se por outro motivo não estiverem presos.

(HC 97885 SP 2007/0310382-6, Relator: Ministra LAURITA VAZ, Data de Julgamento: 23/02/2010, T5 - QUINTA TURMA, Data de Publicação: DJe 22/03/2010)

Um importante julgamento, de março de 2011, verificou que a ratificação do interrogatório realizado por videoconferência, de forma presencial, sanou o vício constatado quando da realização telepresencial, retirando qualquer prejuízo às partes:

RECURSO ORDINÁRIO EM HABEAS CORPUS. PROCESSUAL PENAL. TRÁFICO DE ENTORPECENTES. INTERROGATÓRIO REALIZADO POR MEIO DE VIDEOCONFERÊNCIA, ANTES DA ENTRADA EM VIGOR DA LEI N.º 11.900/2009. ATO PROCESSUAL REFEITO NA PRESENÇA FÍSICA DE UM JUIZ. AUSÊNCIA DE INTERESSE RECURSAL NA REALIZAÇÃO DE NOVO INTERROGATÓRIO. RECURSO DESPROVIDO.11.9001. A realização do interrogatório por meio de videoconferência, antes da vigência da Lei n.º 11.900/2009, se consubstancia em nulidade absoluta, porque viola os princípios constitucionais do devido processo legal, restringindo a amplitude de defesa do acusado, ao mitigar seu direito de estar presente à audiência.11.9002. Como bem ressaltou a Corte a quo, o Recorrente não possui interesse no reconhecimento de nulidade absoluta do processo, a partir do interrogatório realizado por videoconferência, pois o referido ato foi refeito, na presença física do magistrado, por ocasião da audiência de instrução e julgamento.3. Recurso desprovido. (26513 SP 2009/0146361-1, Relator: Ministra LAURITA VAZ, Data de Julgamento: 22/02/2011, T5 - QUINTA TURMA, Data de Publicação: DJe 14/03/2011)

No mesmo sentido, destaca-se outro julgado do STJ, desta vez mais recente, de dezembro de 2011:



HABEAS CORPUS. ROUBO CIRCUNSTANCIADO. INSTRUÇÃO CRIMINAL. INTERROGATÓRIO REALIZADO POR VIDEOCONFERÊNCIA. IMPOSSIBILIDADE. VIOLAÇÃO AOS PRINCÍPIOS DA LEGALIDADE, DO DEVIDO PROCESSO LEGAL E DA AMPLA DEFESA. NULIDADE ABSOLUTA. SUPERVENIÊNCIA DA LEI FEDERAL N.º 11.900/09. NÃO INCIDÊNCIA. ORDEM CONCEDIDA. 11.9001. À época da realização do interrogatório por videoconferência, em 05.01.07, não havia lei federal que respaldasse o ato, existindo, apenas, a Lei 11.819/05, do Estado de São Paulo. 11.8192. A jurisprudência consolidada nesta Corte Superior adotou o entendimento de que a audiência realizada por videoconferência, anteriormente à vigência da Lei nº 11.900/09, ocorreu ao seu arripio e em afronta aos demais princípios do direito, como o devido processo legal e a ampla defesa. 11.9003. Ordem concedida para anular a ação penal, nos termos do voto. Mantida a prisão do paciente. (124811 SP 2008/0284704-7, Relator: Ministro ADILSON VIEIRA MACABU (DESEMBARGADOR CONVOCADO DO TJ/RJ), Data de Julgamento: 27/09/2011, T5 - QUINTA TURMA, Data de Publicação: DJe 05/12/2011).

Percebe-se que há uma certa tendência a reconhecer a afronta aos princípios do direito quando o interrogatório por videoconferência ocorreu antes da edição da Lei n. 11.900/09, sendo possível inferir desses julgados que o STJ se posicionou no sentido de que a referida lei teria regularizado o interrogatório por meio de vídeo, ainda que, com ou sem a lei, o ato realize-se da mesma forma.

O Superior Tribunal de Justiça, de forma clara, afirma pela violação dos direitos do acusado, no seguinte julgado:

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

1- O interrogatório é a peça mais importante do processo penal, pois constitui a oportunidade que o réu pode expor de viva voz, autodefendendo a sua versão dos fatos. Daí, não se poder afastar o homem acusado dos Tribunais.

2- O interrogatório realizado por videoconferência é um limite à garantia constitucional da ampla defesa.

3- O nosso ordenamento jurídico não contempla a modalidade do interrogatório por meio de videoconferência.

4- Ordem concedida para anular o processo desde o interrogatório, inclusive, permitindo ao paciente responder solto à sua renovação.

(HC 98422 SP 2008/0005340-6, Relator: Ministra JANE SILVA (DESEMBARGADORA CONVOCADA DO TJ/MG), Data de

Julgamento: 20/05/2008, T6 - SEXTA TURMA, Data de Publicação: DJe 29/09/2008).

Também favoravelmente à inconstitucionalidade do instituto encontra-se um julgado do Tribunal de Justiça de São Paulo, ao reconhecer que o interrogatório por videoconferência viola as garantias processuais do réu, conforme segue:

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

Dessa forma, sendo matéria muito controvertida pela doutrina e jurisprudência, é necessário analisar o que foi entendido pelo Supremo Tribunal Federal, que é a Corte Máxima do Brasil.

#### **4 POSICIONAMENTO DIVERGENTE ENCONTRADO DENTRO DO SUPREMO TRIBUNAL FEDERAL EM RELAÇÃO AO TEMA**

Após destacar os principais conceitos e teorias a respeito do interrogatório do acusado e de seus desdobramentos em relação à natureza jurídica e necessidade, bem como após ser analisada a posição doutrinária no que diz respeito ao interrogatório por videoconferência, é necessário destacar a posição predominante no Supremo Tribunal Federal, realçando os pontos mais importantes abordados nos votos dos ministros da referida Corte.

Importante, antes de ressaltar a abordagem do tema pelo Pretório Excelso, é salientar as palavras de Eugênio Pacelli, conforme segue:

[...] como regra, o interrogatório há de ser em juízo, perante o juiz da causa, nos termos, aliás, do quanto disposto no art. 8º, 1, do Pacto de São José da Costa Rica, tratado internacional acolhido na ordem interna, por força do Decreto 678, de 1992. E não se trata aqui de preciosismo garantista.

É indubitavelmente delicada a posição do acusado no processo penal, em razão mesmo da própria acusação, sob ameaça da sanção criminal. Mesmo sob a proteção técnica do advogado, a possibilidade de ser ouvido diretamente pelo responsável pela sua sorte no processo (e nas conseqüências dele) humaniza o ambiente processual, apresentando ao réu a oportunidade de influenciar pessoalmente a decisão final. A autodefesa é exatamente isso: a faculdade ou garantia de participação pessoal do acusado na definição da questão penal, o que, por si só, não pode ser subestimado.

Por isso, a regra deve ser essa: o interrogatório diante do juiz do processo, direta e pessoalmente. As exceções, sempre presentes e inerentes ao Direito, devem ser suficientemente justificadas. E, sempre, na excepcionalidade da medida.<sup>44</sup>

Conforme já salientado, o STF entende ser constitucional a lei que trata sobre a videoconferência como forma de interrogatório do acusado. No entanto, merece destaque a posição minoritária de dois ministros do Pretório Excelso, Carlos Britto e Marco Aurélio. Esses ministros entendem que o interrogatório por videoconferência é eivado de vício material, por ofender garantias individuais do acusado, sendo essa posição a que merece maior destaque.

O Ministro Carlos Britto, no HC 90900, começou seu voto discordando da Relatora, Ministra Ellen Gracie<sup>45</sup>, para afirmar haveria inconstitucionalidade material na Lei n. 11.819 de 2005. Começou afirmando que para as partes “o acesso à jurisdição, que é Direito fundamental de índole constitucional, incorpora o acesso ao juiz. Não há jurisdição sem juiz, não há juiz sem jurisdição, no que toca às partes do processo”<sup>46</sup>.

Esse simples argumento introdutório é suficiente para que se deduza qual será a opinião final do ilustre membro da Corte Suprema. Há um pensamento maior na defesa dos interesses do acusado (que são nada menos do que os direitos de liberdade, do devido processo legal e do acesso à jurisdição) do que na defesa de interesses de cunho meramente processual e financeiro do Estado.

---

<sup>44</sup> OLIVEIRA, Eugênio Pacelli de. **Comentários ao Código de Processo Penal**. 3. ed. Rio de Janeiro: Lúmen juris, 2011. p. 350;

<sup>45</sup> STF – Pleno – HC 90900 – Rel. Min. Ellen Gracie, Rel. p/ o Acórdão Min. Menezes Direito – informativo n. 526 de 27 a 31 de outubro de 2008 – interrogatório por videoconferência – 2.

<sup>46</sup> STF – Pleno – HC 90900 – Voto Min. Carlos Britto. Disponível em: <<http://redir.stf.jus.br/paginadorpub/paginador.jsp?docTP=AC&docID=604581>>. Acesso em: 20 set. 2011.

Outro ponto levantado pelo referido Ministro é a observância ao princípio do juiz natural. Conforme é sabido, tal princípio diz respeito ao direito de ser julgado por um julgador imparcial, e preexistente ao fato imputado. No entanto, o Ministro Carlos Britto alarga tal entendimento, conforme o seguinte entendimento.

Esse direito de ver e ser visto, de ouvir e ser ouvido, não só expressão do juiz natural, como da garantia da ampla defesa, porque importa muito, no interrogatório de um réu, o gestual, o mímico, o facies, o metal de voz, o brilho do olho, tudo faz parte de uma aferição natural insubstituível pela tecnologia da televisão, sem falar que o réu certamente se sentirá inibido ao ser filmado, ao se ver como objeto de um aparato tecnológico de filmagens, falando para quem ele não vê fisicamente, para quem ele não houve em estado natural.<sup>47</sup>

Nesse mesmo sentido é o entendimento de Nestor Távora, nos seguintes termos:

Os gestos, a atitude do réu na audiência, suas expressões, os detalhes só perceptíveis por aqueles que estavam presentes ao ato, são decisivos muitas vezes para o deslinde da causa. Não se pode afastar ainda mais o julgador do julgado. A indiferença não pode imperar, transformando o interrogatório num ato pró-forma, um faz de conta a integrar os autos.<sup>48</sup>

É importante citar, ainda nessa mesma linha de raciocínio, trecho da obra de Guilherme de Souza Nucci:

É interessante observar a existência de, pelo menos, dois prismas para a adoção da videoconferência: a) os que a defendem como forma de barateamento do custo para a movimentação diária de presos pelos tribunais do país; b) os que a sustentam como maneira e símbolo de modernização da máquina judiciária, na era do computador e da mais avançada tecnologia. Logicamente, há os que estão presentes nos dois grupos concomitantemente. O primeiro argumento, em relação ao custo do Estado para proporcionar a ampla defesa, constitucionalmente assegurada, é lamentável. O processo penal e o aparato punitivo estatal são dispendiosos por natureza. Um presídio não é uma empresa e não há de dar lucro ao Estado, assim como a apresentação do réu preso para acompanhar seu julgamento é um dever assumido pelo Estado Democrático de Direito. [...] Quanto ao grupo defensor da modernização, é preciso considerar a sensibilidade humana presente no contato entre agressor e agredido (no processo de reconhecimento, por

<sup>47</sup> STF – Pleno – HC 90900 – Voto Min. Carlos Britto. Disponível em: <<http://redir.stf.jus.br/paginadorpub/paginador.jsp?docTP=AC&docID=604581>>. Acesso em: 20 set. 2011.

<sup>48</sup> TÁVORA, Nestor; ALENCAR, Rosmar Rodrigues. **Curso de direito processual penal**. 5. ed. Bahia: JusPODIVM, 2011. p. 401.

exemplo), bem como a proximidade entre o réu e julgador (no interrogatório). Uma tela de aparelho de TV ou de computador jamais irá suprir o contato direto que o magistrado deve ter com o acusado, até mesmo para constatar se ele se encontra em perfeitas condições físicas e mentais<sup>49</sup>.

Destacam que não é importante apenas o fato de o réu poder acompanhar os atos instrutórios por meio de uma televisão, mas sim a parte ‘emocional’ da audiência, o que acontece nas entrelinhas, na troca de olhares, no clima dentro da sala de audiências. Tudo isso é ultrapassado e deixado de lado pela videoconferência.

A Conselheira Ana Sofia Schmidt Oliveira também traduz da mesma forma a presença do réu na audiência:

Há troca de algo além de palavras. Os gestos, a entonação da voz, a postura do corpo, a emoção do olhar, dizem por vezes mais que palavras. Mensagens subliminares são transmitidas e recebidas. Importa o olhar. Imposta olhar para a pessoa e não para o papel. Os muros das prisões são frios demais e não é bom que estejam entre quem julga e quem é julgado<sup>50</sup>.

É importante ainda destacar as palavras do advogado Luiz Flávio Borges D’Urso, mais especificamente o seguinte trecho:

Vozes de todos os cantos do país levantam-se contra essa experiência, pois sob o manto da modernidade e da economia, revela-se perversa e desumana, afastando o acusado da única oportunidade que tem para falar ao seu julgador, trazendo frieza e impessoalidade a um interrogatório. [...] O interrogatório é a grande oportunidade que tem o juiz para formar juízo a respeito do acusado, de sua personalidade, da sinceridade, de suas desculpas ou de sua confissão. [...] Mesmo que a imagem transmitida pela tela do computador, seja em tempo real, ausente estaria o calor do olhar, pois ausente o réu, que muito embora "plugado" à máquina, ainda estará dentro da penitenciária e sobre todos os influxos desta<sup>51</sup>.

<sup>49</sup> NUCCI, Guilherme de Souza. **Código de Processo Penal Comentado**. 11. ed. São Paulo, SP: Revista dos Tribunais, 2012. p. 429.

<sup>50</sup> OLIVEIRA, Ana Sofia Schmidt. Parecer e Manifestação dos Conselheiros do Conselho Nacional de Política Criminal e Penitenciária: Resolução nº 05/02 - **Interrogatório On Line**. Boletim IBCCrim, São Paulo, n. 120, p. 2-5, nov. 2002.

<sup>51</sup> D’URSO, Luiz Flávio Borges. **O interrogatório por teleconferência: uma desagradável Justiça virtual**. Jus Navigandi, Teresina, ano 7, n. 60, nov. 2002. Disponível em: <<http://jus.com.br/revista/texto/3471/o-interrogatorio-por-teleconferencia>>. Acesso em 18 dez. 2012.

Sendo assim, merece destaque novamente alguns questionamentos feitos por Nucci:

Qual réu, detido numa penitenciária a quilômetros de distância, sentir-se-á à vontade para denunciar os maus-tratos que vem sofrendo a um juiz encontrado atrás da lente de uma câmera? Qual acusado terá oportunidade de se soltar diante do magistrado, confessando detalhes de um crime complexo, voltado a um aparelho e não a um ser humano? Por outro lado, qual julgador terá oportunidade de sentir as menores reações daquele que mente ou ter a percepção de que o réu conta a verdade visualizando-o por uma tela?<sup>52</sup>

O Pacto Internacional de Direitos Civis e Políticos (ratificado pelo Brasil no dia 24 de janeiro de 1992) prevê, em seu art. 9º, número 3, reforçando a exigência da “presença física” do réu ao Juiz, *in verbis*:

Qualquer pessoa presa ou encarcerada em virtude de infração penal deverá ser conduzida, sem demora, à presença do juiz ou de outra autoridade habilitada por lei a exercer funções judiciais e terá o direito de ser julgada em prazo razoável ou de ser posta em liberdade. A prisão preventiva de pessoas que aguardam julgamento não deverá constituir a regra geral, mas a soltura poderá estar condicionada a garantias que assegurem o comparecimento da pessoa em questão à audiência e a todos os atos do processo, se necessário for, para a execução da sentença.

O penalista Roberto Delmanto destaca ainda o Pacto de San José da Costa Rica, conhecido como Convenção Americana sobre Direitos Humanos (CADH), afirmando que o referido diploma legal prevê garantias ao acusado ainda maiores do que a própria Constituição Federal.<sup>53</sup>

Dessa forma, complementando o disposto no Pacto Internacional de Direitos Civis e Políticos, o artigo 7º, número 5, do *Pacto de São José da Costa Rica* (Convenção Americana de Direitos Humanos), ratificado pelo Brasil em 25 de setembro de 1992, diz o seguinte:

Toda pessoa presa, detida ou retida deve ser conduzida, sem demora, à presença de um juiz ou outra autoridade autorizada por lei a exercer

<sup>52</sup> NUCCI, Guilherme de Souza. **Código de Processo Penal Comentado**. 11. ed. São Paulo, SP: Revista dos Tribunais, 2012. p. 429.

<sup>53</sup> “O interrogatório por videoconferência e os direitos fundamentais do acusado no processo penal”, Livro Notáveis do Direito Penal, 2006. Disponível em: <[http://www.processocriminalpslf.com.br/site/?page\\_id=836](http://www.processocriminalpslf.com.br/site/?page_id=836)> Acessado em 04/10/2012, às 13:23.

funções judiciais e tem o direito de ser julgada em prazo razoável ou de ser posta em liberdade, sem prejuízo de que prossiga o processo. Sua liberdade pode ser condicionada a garantias que assegurem o seu comparecimento em juízo.

Importante mencionar trecho do comentário de Delmanto sobre essa situação, conforme segue:

E sua aplicação, por força do art. 5º, §1º, da Carta da República deveria ter “aplicação imediata”, o que, infeliz e incompreensivelmente, não ocorreu até hoje em nosso país, embora constitua, sem dúvida, um dos mais eficazes instrumentos contra a antiga, hedionda e ainda persistente prática da tortura pela polícia.

[...]

Com o interrogatório por videoconferência pretende-se retirar do acusado preso a única oportunidade que ele tem de falar diretamente ao juiz, com a segurança que só a sede judiciária lhe confere, e conhecer aquele que vai julgá-lo.<sup>54</sup>

Analisando o tema, destaca o membro do Conselho Nacional de Política Criminal e Penitenciária Carlos Weiss:

A respeito, ensina Fábio Konder Comparato, ao comentar a Lei do Habeas-Corpus inglesa, de 1679, matriz das modernas garantias, que seu dispositivo nuclear é a "ordem para que a autoridade que detém o paciente o apresente incontinenti em juízo (segundo a fórmula tradicional que deu nome ao instituto: habeas corpus ad subjiciendum)." Assim, o paciente deveria ser retirado do local de seu cárcere e conduzido ao Lorde Chanceler, juntamente com as explicações acerca das "verdadeiras causas da prisão ou detenção."<sup>55</sup>

O art. 8º da CADH, ainda sobre o direito do preso, dispõe:

1. Toda pessoa tem direito a ser ouvida, com as devidas garantias e dentro de um prazo razoável, por um juiz ou tribunal competente, independente e imparcial, estabelecido anteriormente por lei.

Tomando por base a mesma filosofia pregada pelo dispositivo acima descrito, parte da doutrina entende ter a legislação infraconstitucional brasileira, ao

<sup>54</sup> “O interrogatório por videoconferência e os direitos fundamentais do acusado no processo penal”, Livro Notáveis do Direito Penal, 2006. Disponível em: <[http://www.processocriminalpslf.com.br/site/?page\\_id=836](http://www.processocriminalpslf.com.br/site/?page_id=836)> Acessado em 04/10/2012, às 13:23.

<sup>55</sup> Carlos Weiss Publicado em 04/10/2002, seção I. Disponível em <<http://www.criminal.caop.mp.gov.br/arquivos/File/ExecucaoPenal/CNPCP/n5de30set2002.pdf>>

prever o instituto do interrogatório por videoconferência, ferido esse direito assegurado ao preso de ter acesso a um juiz ou tribunal competente, independente e imparcial.

Nesse sentido, conclui o Conselheiro Carlos Weiss:

Assim, do ponto de vista judicial, o direito do preso de buscar socorro em uma autoridade imparcial e alheia à sua situação de prisão, transforma-se em instrumento de atuação e de preservação do interesse público concernente ao respeito aos direitos fundamentais e à legalidade, como forma de materializar o Estado Democrático de Direito.

É inevitável concluir, portanto, que não só o sistema processual brasileiro já viola as normas internacionais definidoras dos direitos humanos, ao não garantir a entrevista "sem demora" do preso com juiz, como ora tem-se imaginado aprofundar tal dissonância, prolongando no espaço a distância entre aqueles que deveriam travar contato imediatamente.

A meu ver, portanto, há que se recuperar o sentido original do sistema normativo penal e processual penal que não é outro senão garantir que a privação da liberdade dê-se dentro da mais absoluta legalidade, figurando o juiz como aquela autoridade que encarna o Estado Democrático de Direito e zela para que o Estado não seja apropriado e manipulado por aqueles que detém o poder físico de coação e detenção.<sup>56</sup>

Sendo assim, já que no interrogatório por videoconferência há uma ausência do réu na sala de audiências [fisicamente], pode-se dizer que o juiz forma sua convicção de forma indireta, fato que vai de encontro ao princípio da imediação do juiz com as partes e as provas, que prevê o contato direto entre Juiz e as partes. Pelo contrário, enquanto uma parte estará privada da presença do juiz, a outra o terá amplamente, consagrando, nesse caso, plena desigualdade entre as partes na ocasião<sup>57</sup>.

Outro Ministro do STF que tem posicionamento contrário ao interrogatório por videoconferência é o Marco Aurélio. Afirma que entre “a

<sup>56</sup> Carlos Weiss. Publicado em 04/10/2002, seção I. Disponível em <<http://www.criminal.caop.mp.pr.gov.br/arquivos/File/ExecucaoPenal/CNPCP/n5de30set2002.pdf>>

<sup>57</sup> “A Constituição brasileira de 1988 atribuiu significado ímpar aos direitos individuais. Já a colocação do catálogo dos direitos fundamentais no início do texto constitucional denota a intenção do constituinte de emprestar-lhes significado especial. A amplitude conferida ao texto, que se desdobra em setenta e sete incisos e dois parágrafos (art. 5º), reforça a impressão sobre a posição de destaque que o constituinte quis outorgar a esses direitos. A idéia de que os direitos individuais devem ter eficácia imediata ressalta a vinculação direta dos órgãos estatais a esses direitos e o seu dever de guardar-lhes estrita observância.” MENDES, Gilmar. *Direitos fundamentais*. 3. ed. São Paulo: Saraiva, 2004. Material da 4ª aula da Disciplina Direitos e Garantias Fundamentais, ministrada no Curso de Especialização Telepresencial e Virtual em Direito Constitucional - UNISUL-IDP-REDE LFG.



videoconferência e o deslocamento do Estado-juiz, com o aparato necessário, que se fique com este último, no que viabiliza o direito de defesa”.<sup>58</sup>

Essa afirmação é feita analisando um outro contexto envolvendo a garantia do direito a igualdade. Reforçando seu argumento contrário à videoconferência, destaca o seguinte:

Essa forma moderna, mas que maltrata o direito de defesa, que é a videoconferência, será observada apenas em relação aos menos afortunados. Os que não são menos afortunados também poderão estar presos. Surge outra dualidade. Que dualidade é essa? Aquele que estiver submetido à custódia do Estado, já numa posição inferiorizada, será ouvido mediante o moderno meio mencionado, a videoconferência, e o que se defende em liberdade terá a possibilidade de contactar, de perceber – então, nesse caso, o juiz não será um juiz oculto, será um juiz presencial – o próprio órgão, sentindo-se seguro, inclusive, para lançar a autodefesa em face da presença do mesmo magistrado.<sup>59</sup>

O que se analisa é a diferença de tratamento entre o que está solto e o que está preso, entre o que será ouvido por videoconferência e o que será ouvido presencialmente, entre o que terá seu direito de defesa “maltratado” e o que não terá, e entre o que terá mais segurança para apresentar sua autodefesa e o que terá menos segurança ou quase nenhuma.

Após breve exposição da posição divergente que há dentro do Supremo Tribunal Federal – e destacando que a maioria do Tribunal, pelo menos por enquanto, não se insurgiu pela inconstitucionalidade material do instituto -, é interessante analisar a que ponto o instituto do interrogatório por videoconferência influencia no resultado e no andamento da instrução processual.

---

<sup>58</sup> STF – Pleno – HC 90900 – Voto Min. Marco Aurélio. Disponível em: <<http://redir.stf.jus.br/paginadorpub/paginador.jsp?docTP=AC&docID=604581>>. Acesso em: 21 set. 2011.

<sup>59</sup> Idem.

## 5 RESTRIÇÃO AO DIREITO DE DEFESA E (IN)CONSTITUCIONALIDADE DO INTERROGATÓRIO POR VIDEOCONFERÊNCIA

Inicialmente, destaca-se trecho de um texto de autoria do Ministro do Supremo Tribunal Federal, Gilmar Mendes, referente ao direito à organização e ao procedimento, enfatizando a proteção de direitos fundamentais e as garantias constitucionais:

Nos últimos tempos vem a doutrina utilizando-se do conceito de direito à organização e ao procedimento (*Recht auf Organization und auf Verfahren*) para designar todos aqueles direitos fundamentais que dependem, na sua realização, tanto de providências estatais com vistas à criação e conformação de órgãos, setores ou repartições (direito à organização), como de outras, normalmente de índole normativa, destinadas a ordenar a fruição de determinados direitos ou garantias, como é o caso das garantias processuais-constitucionais (direito de acesso à Justiça, direito de proteção judiciária, direito de defesa)

Reconhece-se o significado do direito à organização e ao procedimento como elemento essencial da realização e garantia dos direitos fundamentais.

Isso se aplica de imediato aos direitos fundamentais que têm por objeto a garantia dos postulados da organização e do procedimento, como é o caso da liberdade de associação (CF, art. 5º, XVII), das garantias processuais-constitucionais da defesa e do contraditório (art. 5º, LV), do direito ao juiz natural (art. 5º, XXXVII), das garantias processuais-constitucionais de caráter penal (inadmissibilidade da prova ilícita, o direito do acusado ao silêncio e à não-auto-incriminação etc.).<sup>60</sup>

Esse texto ressalta que o conceito de “direito à organização e ao procedimento” é utilizado pela doutrina para designar os direitos fundamentais que dependem de providências estatais e outras de índole normativa, que visam ordenar a fruição das garantias processuais-constitucionais (como é o caso do direito de defesa).

Após esse apontamento inicial referente ao direito à organização e ao procedimento, mais especificamente em relação ao direito de defesa, alguns apontamentos são necessários para que se conclua o raciocínio referente ao instituto da videoconferência.

---

<sup>60</sup> MENDES, Gilmar. *Direitos fundamentais*. 3. ed. São Paulo: Saraiva, 2004. Material da 4ª aula da Disciplina Direitos e Garantias Fundamentais, ministrada no Curso de Especialização Telepresencial e Virtual em Direito Constitucional - UNISUL-IDP-REDE LFG.

Tanto a posição do Ministro Carlos Ayres Britto como a posição do Ministro Marco Aurélio mostram-se interessantes, pois em que pese a inconstitucionalidade da Lei paulista tenha se dado apenas formalmente, analisam desde já sua compatibilidade com a Constituição Federal no sentido material, confrontando o direito de defesa, direito ao devido processo legal, direito do acesso à jurisdição, direito à igualdade, com o novo instituto criado.

Não se defende nesse trabalho a inconstitucionalidade do instituto do interrogatório por videoconferência. O que se quer demonstrar é que a excepcionalidade do instituto, prevista no §2º do art. 185 do CPP, deve ser a mais rigorosa possível, justamente porque esse instituto acaba por limitar o direito de defesa. Se essa limitação é constitucional ou não, cabe ao Supremo Tribunal Federal analisar, mas que essa limitação restringe o direito de defesa, isso é evidente.

Não é possível afirmar nem provar que o acusado que se submete ao interrogatório por videoconferência está em condições iguais ao que se submete ao interrogatório presencial, ainda que esteja preso.

Tudo que foi argüido pelo Ministro Carlos Ayres Britto, em relação ao momento dentro da sala de audiências, é muito pertinente e relevante. Tanto o é, que a própria excepcionalidade do instituto faz pressupor que há prejuízo ao direito de defesa, podendo ser interpretada no sentido de que como é prejudicial ao acusado a videoconferência, esta deve ocorrer apenas em casos excepcionalíssimos.

Por outro lado, apesar de a doutrina majoritária se posicionar contra o interrogatório por videoconferência, a quem aponte a existência de pontos favoráveis a esta nova modalidade de comunicação como meio de prova.

Primeiramente, há o argumento de que o não deslocamento do acusado da penitenciária onde se encontra recolhido ao fórum gera uma economia aos cofres públicos. Nesse sentido, destacam-se os dados elencados por Leandro Nalini, em artigo publicado na Revista Consultor Jurídico de 16 de agosto de 2005 (*Visão provinciana impede a evolução da videoconferência*), no período de 1 a 15 de junho de

2003 foram realizadas 27.186 escoltas, 73.744 policiais militares e 23.240 viaturas policiais foram mobilizados, gerando um gasto de R\$ 4.572.961,94.

Em segundo lugar, alega-se como vantagem dessa modalidade a celeridade processual, em benefício de toda a sociedade e ainda do próprio acusado, evitando protelações freqüentes ocorridas pela não apresentação do réu para formalização de seu interrogatório, principalmente por problemas de logística por parte da escolta, o que impõe redesignações de audiências, em prejuízo à razoável duração do processo.

Por fim, outro argumento muito utilizado em relação a este novo instituto é a questão da segurança, não apenas da população em relação às constantes fugas de presos durante o trajeto ao fórum, mas também do próprio acusado, que não ficaria sujeito a acidentes no percurso e nem a eventual tentativa de resgate promovida pelos rivais.

No entanto, o que se põe em jogo é o seguinte: de um lado, todos os direitos já mencionados em relação ao acusado; de outro lado, os “direitos” do Estado em relação à segurança e à parte financeira, conjugados com a celeridade e duração razoável do processo. Ora, o acusado não pode ser atingido, nem sequer responsabilizado, pela falta de segurança na realização de sua audiência quando for presencial. Não parece ser plausível ao Estado alegar que haverá videoconferência pelo fato de o réu ser perigoso.

O penalista Eugênio Pacelli, ao tratar do tema, faz severas críticas, principalmente em relação à literalidade do dispositivo legal, conforme segue:

Nota-se, com facilidade, que a lei, na sua literalidade, parece deduzir que o fato de alguém integrar organização criminosa, por si só, já justificaria o risco de fuga, e, assim, à segurança pública. Inaceitável o raciocínio, quando conduzido ao ambiente da práxis, isto é, quando a norma for submetida à prática rotineira das diversas modalidades de criminalidade organizada.

Por primeiro, porque a excepcionalidade da medida não mais dependeria de uma questão relativa à segurança pública, mas sim, da equiparação – abstrata e não concreta – de qualquer espécie de associação criminosa a grupos de violência e ações armadas, o que,

evidentemente, constitui excesso legislativo e interpretativo – no último caso, se se quiser aceitar a validade da norma.

Em segundo lugar, porque faz da exceção a regra, ainda que se possa constatar, efetivamente, a ampla existência de situações de risco em casos dessa natureza. O que queremos assentar é o seguinte: toda medida do Poder Público fundada na excepcionalidade há que ser fundamentada pela autoridade responsável pela prática do ato. Ora, se a própria legislação da videoconferência exige ordem judicial fundamentada para a realização do aludido ato processual, não poderia a mesma lei subtrair ao magistrado a competência legal para o exame da necessidade da providência. A contradição lógica se resolve em favor da essencialidade da lei: o caráter excepcional do interrogatório e da audiência por videoconferência ou on-line.

[...]

Eventuais turbações e/ou manifestações públicas contra determinado acusado e/ou acusados não pode servir de pretexto para justificar a realização da audiência por videoconferência. Cabe ao Estado a preservação da ordem. Do contrário, não se poderiam realizar também os julgamentos nos tribunais do júri, local em que, frequentemente, o sentimento de vingança e de revolta popular tem ambiente propício.<sup>61</sup>

A responsabilidade pela segurança pública é do Estado. A responsabilidade para arcar com o deslocamento seguro e menos dispendioso do acusado é do Estado. O acusado é uma parte no processo, assim como é aquele que está solto e que pode comparecer pessoalmente à audiência. Não parece razoável concluir que o acusado solto é menos perigoso que o acusado preso, sendo que a periculosidade é apenas um dos critérios definidores da conscrição cautelar do réu.

O penalista Guilherme de Souza Nucci, analisando a excepcionalidade do uso da videoconferência, leciona:

[...] é fundamental não se permitir a vulgarização da utilização da videoconferência por mero comodismo dos órgãos judiciários ou estatais em geral. Ser mais fácil não significa ser o ideal. Ser mais célere, por si só, não simboliza modernidade, nem preservação de direitos. Portanto, deferir-se a videoconferência, fora do contexto da excepcionalidade, fere a ampla defesa e é medida abusiva, gerando nulidade absoluta do feito<sup>62</sup>.

---

<sup>61</sup> OLIVEIRA, Eugênio Pacelli de. **Comentários ao Código de Processo Penal**. 3. ed. Rio de Janeiro: Lúmen juris, 2011. p. 352.

<sup>62</sup> NUCCI, Guilherme de Souza. **Código de Processo Penal Comentado**. 11. ed. São Paulo, SP: Revista dos Tribunais, 2012. p. 428.

Por fim, ainda no que se refere à segurança pública, é interessante ressaltar a observação feita por Eugênio Pacelli:

De fato, a referência à segurança pública arrolada no inciso I é indicativa do objeto central da tutela pela adoção da medida. Talvez, a referência, também expressa à organização criminosa e ao risco de fuga, tenha reduzido as possibilidades de afetação à segurança pública. Ocorre que o alargamento do sentido à aludida matéria (segurança pública) pode se tornar ainda mais problemática. Assim, não visualizamos razão alguma no acréscimo legislativo previsto no inciso IV do art. 185, cuja tutela já estaria garantida pelo citado inciso I.<sup>63</sup>

Também não parece razoável que sejam suprimidos direitos do acusado tendo em vista o rápido andamento do processo, alegando que o fato de o réu estar preso, às vezes, pode resultar em protelação do andamento do processo. É nesse sentido que se manifesta Ronaldo Batista Pinto, conforme se percebe:

[...] são sobejamente conhecidas as inúmeras protelações verificadas no processo penal pela não apresentação do acusado para o interrogatório (por problemas de escolta, de falta de combustível, dificuldades no trânsito, etc.), a impor redesignações das audiências, tudo em prejuízo do rápido andamento do feito.<sup>64</sup>

Não é possível a supressão de direitos, ainda que nenhum deles seja absoluto. É sabido e consabido que deve haver uma ponderação desses direitos, quando conflitantes. O rápido andamento do feito não pode ser utilizado como argumentação, ou pelo menos não deveria ser, para que haja o interrogatório por videoconferência, se for possível o deslocamento do acusado para o fórum onde se realizará a audiência.

A própria Corte Constitucional da Itália já se manifestou no sentido de que é o uso da videoconferência deve ser compatível com os direitos e garantias que estão elencados na Convenção Européia de Direitos Humanos, devendo ser resguardado o exercício dos respectivos direitos ao acusado e seu defensor.<sup>65</sup>

---

<sup>63</sup> OLIVEIRA, Eugênio Pacelli de. **Comentários ao Código de Processo Penal**. 3. ed. Rio de Janeiro: Lúmen juris, 2011. p. 353.

<sup>64</sup> PINTO, Ronaldo Batista. **Interrogatório on line ou virtual. Constitucionalidade do ato e vantagens em sua aplicação**. Jus Navigandi, Teresina, ano 11, n. 1231, 14 nov. 2006. Disponível em: <<http://jus.com.br/revista/texto/9163>>. Acesso em: 18 dez. 2012.

<sup>65</sup> CIAMPI, Annalisa. **L'assunzione di prove all'estero in materia penale**. Verona: CEDAM, 2003. p. 504.

Analisando outro ponto, não mencionado nem pelo Ministro Carlos Britto e nem pelo Ministro Marco Aurélio, é de se destacar a diferença de tratamento entre as partes no processo penal, ressaltando o caso do interrogatório por videoconferência. As partes, no processo penal, devem ter direitos iguais, e ser tratadas igualmente.

Em um crime de ação penal pública, o Ministério Público atua como único legitimado para oferecer a denúncia. As partes, então, são o Ministério Público (autor) e o acusado (réu). No crime de ação penal privada, o ofendido ajuíza a ação (autor) contra o ofensor (réu). Em ambos os casos, deve-se aplicar o princípio constitucional da igualdade, lembrando sempre a máxima de Aristóteles, de se tratar de maneira igual os iguais e de maneira desigual os desiguais, na medida de suas desigualdades.

Introduzido esse cenário, o que se percebe é que no caso da videoconferência, a parte que não está presente na audiência possui direitos mitigados em relação à parte que está presente na audiência. Não se analisa apenas os direitos que o acusado terá reprimidos, mas também a vantagem que a outra parte levará em relação a essa situação. Enquanto o presente terá todo o auxílio do advogado, cara a cara, frente a frente, o que está ausente terá auxílio com o advogado por telefone. Enquanto o presente terá acesso ao juiz face a face, o que está ausente não o terá.

Enfim, inúmeros são os motivos para que se analise com mais cautela a concessão da possibilidade do interrogatório por videoconferência no sistema processual penal brasileiro. É claro que há a necessidade de se dar maior segurança ao andamento da instrução processual, mas esta segurança não pode ser garantida suprimindo direitos do acusado consagrados constitucionalmente.

Destacam-se, finalmente, sábias palavras de Guilherme de Souza Nucci:

Enfim, o ato processual do interrogatório é importante demais para ser banalizado e relegado ao singelo contato dos maquinários da tecnologia. Não somos, em absoluto, contrários ao progresso e ao

desenvolvimento trazido pela informática, mas é preciso um limite para tudo<sup>66</sup>.

Alguns defendem o interrogatório por videoconferência utilizando como argumento o fato de existirem várias formas de interrogatório em que o acusado não tem contato com o magistrado “interrogante”, sendo a forma mais mencionada a do interrogatório por carta precatória.

No entanto, a realidade não é essa. Ainda que o interrogatório seja feito por meio de carta precatória, não tendo o acusado contato sequer com o magistrado que se encontra em outra Comarca, haverá uma oportunidade de o réu ter contato com o magistrado da Comarca onde está sendo interrogado. Em outras palavras, o acusado não terá contato apenas com o juiz que proferirá a sentença, mas será interrogado pessoalmente por um magistrado, que registrará em ata todas as expressões e impressões que vier a ter durante o interrogatório.

Mais uma vez, destaca-se que esse trabalho não tem a menor intenção de optar pela inconstitucionalidade do instituto, mas apenas de ressaltar alguns pontos que, se forem melhor regulamentados, podem evitar nulidades futuras.

Utilizando a amplitude da limitação dos direitos fundamentais, ou seja, a restrição considerada legítima, feita pelo legislador, aos direitos fundamentais elencados na Constituição Federal, é importante analisar o caso do interrogatório por videoconferência.

Conforme tudo que já fora exposto neste trabalho, verifica-se que embora haja uma violação de alguns direitos fundamentais do acusado, principalmente levando-se em consideração a excepcionalidade com que o interrogatório por videoconferência é tratado na legislação processual penal, é possível afirmar que a restrição imposta pelo legislador a tais direitos encontra-se dentro do que se entende como razoável, utilizando-se uma interpretação sistemática do ordenamento jurídico.

---

<sup>66</sup> NUCCI, Guilherme de Souza. **Código de Processo Penal Comentado**. 11. ed. São Paulo, SP: Revista dos Tribunais, 2012. p. 429.



Dessa forma, ainda que muitos defendam que o interrogatório por videoconferência coloca em cheque uma série de direitos do acusado, fato é que tais direitos estão sendo restritos em prol de um bem maior, que é a coletividade, sendo possível chegar-se a conclusão de que o referido instituto, em que pese toda a discussão trazida a baila neste trabalho, é constitucional.

No entanto, verificando a crescente onda de questionamentos referentes à videoconferência e sua legitimidade perante o ordenamento jurídico, é possível que tal entendimento venha a se modificar com o passar do tempo, uma vez que, conforme se percebe das decisões do Supremo Tribunal Federal, nosso país caminha para um modelo cada vez mais garantista, principalmente com base no princípio da dignidade da pessoa humana.

Nesse sentido, destacam-se as palavras de Gilmar Mendes:

Consideram-se restrições legais aquelas limitações que o legislador impõe a determinados direitos individuais respaldado em expressa autorização constitucional. Os diversos sistemas constitucionais prevêm diferentes modalidades de limitação ou restrição dos direitos individuais, levando em conta a experiência histórica e tendo em vista considerações de índole sociológica ou cultural.<sup>67</sup>

Enfim, ser constitucional hoje não significa que será considerado constitucional também em um futuro próximo, onde muitas alterações legislativas estão por vir, principalmente as de cunho garantistas, protegendo e concretizando os direitos fundamentais dos réus, principalmente quando se tratarem de presos.

---

<sup>67</sup> MENDES, Gilmar. **Direitos fundamentais**. 3. ed. São Paulo: Saraiva, 2004. Material da 4ª aula da Disciplina Direitos e Garantias Fundamentais, ministrada no Curso de Especialização Telepresencial e Virtual em Direito Constitucional - UNISUL-IDP-REDE LFG.

## CONCLUSÃO

Falar da posição do Supremo Tribunal Federal e dos votos dos ministros Marco Aurélio e Carlos Ayres Brito foi a maneira utilizada para que se chegasse a uma análise profunda do instituto do interrogatório por vídeo conferência.

Todo argumento jurídico deve seguir uma sistema de silogismo para que seja possível uma análise coerente e coesa de algum problema.

Dessa forma, adotando o modelo de silogismo, primeiramente percebe-se qual a previsão legal para o instituto. Posteriormente, deve ser analisado o que ocorreu em um caso concreto, abordando todas as suas características e conceitos. Por fim, chega-se ao ponto alto do trabalho, que é a conclusão obtida por um meio comparativo entre a previsão no ordenamento jurídico e o caso concreto.

Então, utilizando esse modelo, o trabalho abordou as premissas que seriam necessárias e relevantes para que fosse possível chegar a uma conclusão lógica favorável ao ponto de vista do escritor.

Por isso, foi considerado importante falar da Lei estadual n. 11.819/2005, do estado de São Paulo, e da Lei federal n. 11.900/2009, uma vez que ambas são produto de forte discussão doutrinária e jurisprudencial até os dias atuais.

Também foi importante tratar sobre a divergência que envolve a caracterização da natureza jurídica do instituto do interrogatório, o que influencia diretamente na discussão sobre a necessidade ou não de ser realizado o interrogatório do acusado.

Assim, todas as premissas escolhidas foram de suma importância para que, por meio do método de silogismo, se chegasse à conclusão lógica para a problemática levantada.

## REFERÊNCIAS BIBLIOGRÁFICAS

ALVES, Reinaldo Rossano. **Direito Processual Penal**. 7. ed. Niterói, RJ: Impetus, 2010. p. 358.

AVENA, Norberto Cláudio Pâncaro. **Processo penal para concursos públicos**. E. ed. Rio de Janeiro: Forense; São Paulo: MÉTODO, 2010.

CIAMPI, Annalisa. **L'assunzione di prove all 'estero in matéria penale**. Verona: CEDAM, 2003. p. 504.

GÓES, José Antonio de Andrade. **Da intervenção do ministério público e defesa no interrogatório do acusado**, in *justitia* 73/131.

GRECO FILHO, Vicente. **Manual de Processo Penal**.

GUILHERME, Ricardo Eduardo. **O interrogatório por videoconferência no processo penal brasileiro e o princípio constitucional da ampla defesa**. São Paulo: Pontifícia Universidade de São Paulo, 2008. (Dissertação em Mestrado em Direito Processual Penal, área de concentração Direito das Relações Sociais).

MARQUES, José Frederico. **Elemento de direito processual penal VII**.

MÉDICI, Sérgio de Oliveira. **Interrogatório do réu e direito ao silêncio**, in *RT* 693/303

MÉDICI, Sérgio de Oliveira. **Aspectos da prova na lei dos tóxicos**, in *JUSTITIA* 115/104

MENDES, Gilmar. **Direitos fundamentais**. 3. ed. São Paulo: Saraiva, 2004. Material da 4ª aula da Disciplina Direitos e Garantias Fundamentais, ministrada no Curso de Especialização Telepresencial e Virtual em Direito Constitucional - UNISUL-IDP-REDE LFG.

MIRABETE, Julio Fabbrino. **Processo Penal**. 14. ed. São Paulo: Atlas, 2003. p. 277-278.

NUCCI, Guilherme de Souza. **Código de Processo Penal Comentado**. 11. ed. São Paulo, SP: Revista dos Tribunais, 2012.

OLIVEIRA, Ana Sofia Schmidt. Parecer e Manifestação dos Conselheiros do Conselho Nacional de Política Criminal e Penitenciária: Resolução nº 05/02 - Interrogatório On Line. **Boletim IBCCrim**, São Paulo, n. 120, p. 2-5, nov. 2002.

OLIVEIRA, Eugênio Pacelli de. **Curso de processo penal**. 3. ed. Belo Horizonte: Del Rey, 2004.

OLIVEIRA, Eugênio Pacelli de. **Comentários ao Código de Processo Penal**. 3. ed. Rio de Janeiro: Lúmen juris, 2011.

PIERANGELLI, Henrique. **Processo Penal: evolução histórica e fontes legislativas**, p. 161.

PINTO, Ronaldo Batista. **Interrogatório on line ou virtual. Constitucionalidade do ato e vantagens em sua aplicação**. Jus Navigandi, Teresina, ano 11, n. 1231, 14 nov. 2006. Disponível em: <<http://jus.com.br/revista/texto/9163>>. Acesso em: 18 dez. 2012.

TÁVORA, Nestor; ALENCAR, Rosmar Rodrigues. **Curso de direito processual penal**. 5. ed. Bahia: JusPODIVM, 2011. p. 396.