

VÍDEOCONFERÊNCIAS COMO MEIO DE PRODUÇÃO DE ATOS PROCESSUAIS: LIMITES E PERSPECTIVAS

*Julio Cesar Simbra Soares¹
Eduardo Marques Machado²*

“O direito penal e o processual penal, diferentemente do que muitos pensam, são instrumentos de garantia e não de punição de uma sociedade, pelo menos enquanto em um Estado Democrático de Direito”.

Paulo Rangel

SUMÁRIO: 1. Introdução. 2. Da viabilidade constitucional das Leis estaduais. 2.1. Da inconstitucionalidade formal. 2.2. Da inconstitucionalidade material e da Convenção Americana dos Direitos Humanos. 3. O utilitarismo processual em detrimento das garantias fundamentais. 4. A inquirição de testemunhas com a reforma do CPP. 5. Procedimento e Processo: distinções básicas. 6. Apreciação, decisão e medo. 6.1. A viabilidade constitucional das audiências *on-line*: alguns precedentes na jurisprudência brasileira. 6.2. O medo e a decisão judicial. 7. Conclusão. Referências.

RESUMO: O uso de equipamentos de videoconferência para colher depoimentos de detentos que estejam presos em lugares distantes dos locais onde são julgados, vem provocando reações adversas entre a comunidade jurídica. O advento das leis carioca e paulista que autorizam os respectivos governos de estado a usar essa tecnologia para interrogar presos à distância é o mais recente ponto de polêmica a esse respeito. Considerável número de juristas tem levantado a inconstitucionalidade das leis estaduais no que pertine, principalmente, a hierarquia das leis e a necessidade de respeito a alguns direitos fundamentais do detento, pontos estes abordados neste artigo.

Palavras-chave: Vídeoconferência; Processo Penal; Direitos Humanos.

ABSTRACT: The use of videoconference equipment for gathering depositions of detainees who are prisoners in distant places of the localities where they are judged, have provoked adverse reactions in the legal community. The advent of the laws from Rio de Janeiro and São Paulo which authorize the respective governments of the state to use this technology to interrogate distant prisoners is the most recent polemic point of polemics about this. Considerable number of jurists has raised the unconstitutionality of the state laws in what concerns, mainly, the hierarchy of the laws and the need of respect to some fundamental rights of the prisoner, points approached in this article.

Keywords: Vídeoconferência; Criminal proceeding; Human Rights.

1. Introdução

A videoconferência é um novo meio tecnológico que tem sido cogitado por algumas correntes doutrinárias a ser utilizada para viabilizar, à distância, interrogatórios de presos, inquirições de testemunhas e/ou quaisquer tipos de audiências, com o objetivo de tornar mais célere o trâmite processual.

¹ Mestrando em Direito na área de concentração Políticas Públicas e Processo pela FDC. Pós-graduado em Docência do Ensino Superior. Professor de Filosofia Geral e do Direito, Antropologia Jurídica e Direito Penal na Faculdade de Minas (FAMINAS), Muriaé, MG. Escrivão de Polícia Civil do Estado de Minas Gerais. juliosimbra@yahoo.com.br

² Mestre em Direito pela UGF. Professor de Direito Constitucional na Faculdade de Minas (FAMINAS), Muriaé, MG. Advogado. edumarques1@yahoo.com.br

No dia 5 de janeiro de 2005, foi editada a Lei nº 11.819 do Estado de São Paulo e também a Lei nº 4.554 do Estado do Rio de Janeiro, ambas dispendo sobre a utilização de aparelhos de videoconferência nos procedimentos judiciais.

Posicionamentos jurídicos mais embasados têm levantado a hipótese de inconstitucionalidade das leis estaduais em face do que preconizam os artigos 22, I e 24, XI e §1º da CRFB/88, mormente no que pertine a hierarquia das leis e necessidade de resguardo de alguns direitos cruciais ao detento.

2. Da viabilidade constitucional das leis estaduais

O tema é objeto de divergências doutrinárias. Os que são inteiramente contrários à possibilidade de utilização de videoconferências em interrogatórios e audiências, sustentam que ocorre flagrante desrespeito aos princípios constitucionais do *due process of law*, da ampla defesa e do contraditório.

Por outro lado, há os que defendem veementemente tal instrumento tecnológico, com o argumento da atual necessidade para a atuação da Justiça Criminal – que vem lidando com uma criminalidade cada vez mais versátil e crescente. E ainda os intermediários, que admitem as videoconferências apenas em situações especiais: interrogatório de quem se encontre em local muito distante daquele onde tramita o processo.

Na inteligência do art. 22, I, CF compete privativamente à União legislar sobre *direito processual*, ressaltando que o art. 24, XI da mesma Carta Política ainda preconiza que União, Estados e Distrito Federal têm competência concorrente para legislar sobre *procedimentos* em matéria processual, incumbindo à União, conforme §1º, estabelecer as regras gerais, as quais servirão de balizas para as leis estaduais.

Assim, em matéria procedimental, a União tem competência para estabelecer as normas gerais e os Estados para normas suplementares. Todavia, a Lei nº 11.819/05 (SP) que autoriza a realização do interrogatório e das audiências por meio de videoconferência não é simples regra procedimental.

A respeito, ANTÔNIO SCARANCE FERNANDES assevera:

A Lei sobre videoconferência não é uma simples norma a respeito de locais em que os atos de interrogatório e de instrução processual serão efetivados. Ela envolve, necessariamente, direitos dos acusados, como o seu direito a ser ouvido diretamente pelo juiz, o seu direito à presença do defensor ao ato do interrogatório, o seu direito a exercer em contato pessoal com o juiz a sua autodefesa.³

A Lei nº 10.792/03, alterando o CPP, institui no artigo 185, §1º que, quando o acusado está preso, o interrogatório será feito no estabelecimento prisional em que se encontrar, em sala própria, com a presença do juiz e defensor, exceto se não houver segurança para o juiz e para as partes.

O legislador deixa claro que, na realização do interrogatório, é obrigatório o contato direto entre o juiz e o acusado, e, portanto, igualmente obrigatório o deslocamento do magistrado ao estabelecimento carcerário para proceder ao interrogatório do detento acusado.

SCARANCE ainda conclui que:

(...) os dispositivos encontrados nas leis estaduais (São Paulo e Rio de Janeiro) representam opção contrária, ou seja, a de que o interrogatório possa ser efetivado sem o contato direto do juiz com o acusado, por meio de videoconferência. Há claro antagonismo entre a regra estadual e a norma federal do Código do Processo Penal, prevalecendo esta sobre aquela, pois, como visto, incumbe, mesmo em matéria procedimental, à União estabelecer as regras gerais.⁴

³ Antônio Scarance Fernandes, *A inconstitucionalidade da lei estadual sobre videoconferência*, Boletim IBCCRIM, São Paulo, v.12, n.147, fev. 2005, p. 7.

⁴ *Idem*.

Nesse curso, são inconstitucionais as normas estaduais por vício de origem, pois o uso de videoconferência em interrogatórios e audiências só pode ser instituído por lei federal, e, ainda, porque está em conflito com a regra do artigo 185, § 1º, do Código de Processo Penal, sem prejuízo dos ditames constitucionais vigentes.

2.1. Da inconstitucionalidade formal

O afastamento do interrogatório à distância torna-se claro sob a análise do §1º do artigo 185, CPP. Se a condução do acusado da unidade prisional à sala de audiência prejudicar a segurança pública com eventuais ameaças de fugas, a nova lei identifica um subterfúgio: realização do interrogatório no próprio estabelecimento prisional; mas, nesse caso, a realização desse ato processual na presença do juiz, do promotor de justiça, do defensor e principalmente do acusado. Na impossibilidade da realização do interrogatório na unidade prisional, haverá uma única saída legislativa – a realização desse ato processual nos termos do CPP, ou seja, na sala de audiência, entre presentes.⁵

Em suma, a flagrância da inconstitucionalidade por ausência de competência legislativa afasta por completo a aplicação da lacunosa Lei Fluminense nº 4.554/05 (RJ) – e também da Lei Paulista nº 11.819/05 – já que não trata de procedimento penal e sim da estruturação de um ato do processo, portanto, matéria processual penal. O estudo e a crítica às legislações paulista e fluminense são pertinentes e ganham em relevância frente à possibilidade de ridicularização do Códex Processual Penal Brasileiro, pois se a questão permanecer apenas na seara legislativa, em breve os parlamentares daqueles dois Estados Federados passarão a editar normas que autorizem a realização do interrogatório do acusado surdo-mudo por *e-mail*, tendo em vista que o artigo 192, inciso III do CPP estabelece a forma escrita para sua realização.

2.2. Da inconstitucionalidade material e da Convenção Americana dos Direitos Humanos

Muito já se discutiu sobre a necessidade impostergável da presença do defensor no interrogatório do acusado. Porém, num retrocesso autoritário e de completo afastamento de garantias fundamentais do acusado, as Leis Estaduais pretendem afastar o acusado da presença do seu defensor e de todos os atores processuais.

Tal fato ocorre justamente pela interpretação vulgarizada da função do acusado como simples objeto do processo e a finalidade deste, como apenas instrumentalização da pretensão punitiva para uma efetiva sanção penal, ignorando-se completamente o interrogatório como meio de defesa.⁶

Do alto do magistério do Professor LEONARDO GRECO⁷ se depreende que para a consecução de um processo justo o réu deverá ter assegurado o direito à audiência oral, com respeito aos princípios da imediatidade da relação do juiz com os meios de prova (aqui a prova em espécie é o interrogatório do acusado) e da identidade física do órgão judicante em todo decorrer do processo. Assim o acusado terá assegurada a convivência humana espontânea com o juiz, por meio do chamado *interrogatório livre*, que não é apenas uma prova para a convicção do magistrado na busca da verdade prática no processo penal, mas um instrumento eficaz de garantia de autodefesa do réu.

Portanto, apenas através da construção desse diálogo jurídico é que o interrogado usufruirá da garantia processual de influir eficaz e pessoalmente no livre convencimento do órgão judicante, garantindo-lhe um contraditório efetivo e, por conseguinte, um processo justo.

Sobre a constitucionalidade substancial das legislações em comento, FLAVIA D'URSO nos proporciona a seguinte lição:

Muito mais do que uma análise lógico-formal de desrespeito a preceitos legais e mesmo constitucionais, alhures se consignou, a realização de tele-audiências representa o comprometimento da organização política e democrática do Estado. O

⁵ Denis Sampaio, Lei nº 4.554 de 02/06/05: mais uma aberração jurídica no estado do Rio de Janeiro - interrogatório por videoconferência, Boletim IBCCRIM, São Paulo, v.13, n.154, set. 2005, p. 8-9.

⁶ *Idem*.

⁷ Leonardo Greco, *O Acesso ao Direito e à Justiça*. In: *Estudos de Direito Processual*, 2005, p. 212.

modelo de atuação do poder estatal no Brasil optou por valores supremos, de ordem humana, como formas democráticas que estabelecem a relação da sociedade com o homem-pessoa, no revés do homem-indivíduo. Conferiu-se ao próprio Estado o papel de reabilitador e legitimante para o resgate da democracia, liberdade e igualdade materiais. Bem por isso é extenso o rol de direitos fundamentais e tem ele destaque no texto constitucional. O valor que os unifica é a essencialidade da condição humana e sua dignidade.⁸

A considerar que, hoje, nosso Ordenamento Jurídico abraça os Tratados e Convenções internacionais dos quais o Brasil é signatário, é lamentável o desconhecimento (ou desprezo por alguns juristas nacionais) da **Convenção Americana dos Direitos Humanos - o Pacto de São José da Costa Rica**⁹, assinada em 1969, *in verbis*:

ARTIGO 8

Garantias Judiciais

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

d) direito do acusado de defender-se pessoalmente ou de ser assistido por um defensor **de sua escolha e de comunicar-se, livremente e em particular, com seu defensor**;

5. **O processo penal deve ser público**, salvo no que for necessário para preservar os interesses da justiça. (grifos nossos).

Nesta esteira, urge o seu reconhecimento e inteiro cumprimento, como norma que compõe o Direito Brasileiro, com o escopo de, genericamente, conferir efetividade aos direitos fundamentais em sua plenitude no território nacional, e especificamente, deixar incontroversa a proibição de interrogatório criminal *on-line*, sob pena de flagrante desrespeito às principais garantias constitucionais do processo, entre elas a imediatidade e a identidade física do juiz, o contraditório e a ampla defesa, o *due process of law* e corolários.

3. O utilitarismo processual em detrimento das garantias fundamentais

Percebe-se, de forma incontroversa, que as Legislações Estaduais que preconizam a utilização de aparelhos de videoconferência em penitenciárias, como no Estado do Rio de Janeiro através da Lei nº 4.554/05, são oriundas de uma iniciativa legislativa que apenas retrata a cultura de tratamento do nosso sistema processual penal, ou seja, mais uma vez identifica-se a necessidade de **utilitarismo processual** em detrimento de toda a determinação constitucional, estabelecendo normas práticas para um conforto do exercício máximo da intervenção estatal, esquecendo das **garantias fundamentais**.

Se a iniciativa legislativa dos Estados permanecer nesse diapasão, pode-se constatar que o discurso em alusão corporifica as características visíveis de um **sistema inquisitório**.

Já que se vislumbra claramente uma supervalorização do exercício do poder controlador sobre o indivíduo, estabelecendo apenas a administração das garantias individuais, podemos afirmar que o sistema inquisitório permanece presente no ordenamento processual penal brasileiro, apesar da força extrema da doutrina moderna na tentativa de mudança desta cultura de permanência legislativa e judiciária que se vê.

GOLDSCHIMIDT remete à reflexão de que a estrutura do processo penal de uma nação nada mais é do que o termômetro corporativo ou autoritário que a constitui. E a nossa marca indelével é justamente a atuação *antidemocrática* de exercício dos poderes: Legislativo, Executivo e

⁸ Flavia D'urso, *A videoconferência na crise do constitucionalismo democrático*, Boletim IBCCRIM, São Paulo, v.11, n.129, ago. 2003, p. 2.

⁹ A carta de Adesão à Convenção Americana sobre Direitos Humanos (Pacto de São José da Costa Rica), foi depositada em 25 de setembro de 1992. O Decreto 678, de 06/11/1992, traz o texto oficial da Convenção.

Judiciário¹⁰.

Tomando a discussão por outra vertente, mas ainda focando a dignidade do réu por ocasião de seu interrogatório criminal, atente-se que, no Processo Civil, vislumbra-se a possibilidade da audiência por teleconferência com fins no instituto da instrumentalidade das formas, senão observe-se a lição de GRECO a respeito:

(...) o artigo 154 do CPC consagra os princípios da liberdade e da instrumentalidade das formas. Se a forma não legal empregada, a inquirição por videoconferência, assegurou cognição igual ou melhor do que a que seria obtida através da forma prevista em lei, sem diminuição de qualquer das garantias do devido processo legal, do contraditório e da ampla defesa, o ato deverá ser considerado inteiramente válido.¹¹

Todavia, o próprio processualista retruca lembrando que “*do interrogatório criminal on-line, não se pode dizer a mesma coisa. De acordo com o artigo 185 do Código de Processo Penal, o interrogatório do réu é ato que deve ser praticado perante o juiz da causa*” (ipsis litteris).

GRECO ainda preleciona sobre o claro vilipêndio às garantias processuais do acusado nos casos em que o órgão judicante lhe impõe um interrogatório *on-line*, o que, irremediavelmente, infringirá os ditames constitucionais no tocante à consecução de um processo justo em seu trâmite e, ainda mais grave, gerando fatores de nulidade no seu resultado final, colocando em xeque a indispensabilidade de um *decisum* justo. Assim é seu magistério:

Nem a cognição que o juiz da causa obteve através do interrogatório via internet será qualitativamente igual ou melhor à do interrogatório presencial, nem o direito de ampla defesa do réu terá sido respeitado em igualdade de condições, porque este terá sido privado do contato humano com o juiz e do direito de com este entrevistar-se a sós em local absolutamente seguro e a salvo de qualquer intimidação. Não atingida cognição pelo menos equivalente à que resultaria da adoção da forma legal, nem respeitadas em plenitude as garantias constitucionais do processo, é nulo o interrogatório criminal por videoconferência.¹²

4. A Inquirição de testemunhas com a reforma do CPP

A Comissão de Reforma do Código de Processo Penal enviou ao Congresso Nacional o anteprojeto que **veda expressamente o interrogatório on-line**. A redação que o PL nº 4.202/2001 estabelece para o **parágrafo único do art. 185 do CPP** é a seguinte: “*não se admitirá o interrogatório a distância de acusado preso*”.

Ressalte-se acerca da inquirição de testemunhas que o Códex Processual Penal também determina que o ato seja realizado, em regra, entre presentes. A testemunha depõe na sala de audiência, na presença do juiz e da partes (CPP, art. 792, caput). A única exceção prevista no Código de Processo Penal é no caso de pessoas egrégias, que não precisam comparecer a juízo, prestando seu depoimento por escrito (art. 221, § 1º), o que parece inconstitucional por impedir o exercício efetivo do

¹⁰ Goldschmidt *apud* Denis Sampaio, *op.cit.*, set. 2005, p. 9.

¹¹ Leonardo Greco, *A Revolução Tecnológica e o Processo*. In: *Estudos de Direito Processual*, 2005, p. 95.

¹² A propósito da segurança que o réu preso deve ter no momento em que o juiz o interroga, para que possa exercer em plenitude o seu direito de autodefesa, vem-me à lembrança o famoso caso dos *Irmãos Neves*, que abalou a opinião pública brasileira na década de 50: dois irmãos acusados e condenados em Araguari, Minas Gerais, por homicídio consumado, que haviam confessado na polícia e em juízo, cumpriam pena na Penitenciária de Neves, em Belo Horizonte, onde um deles veio a falecer. Ainda cumpria pena o outro, quando a suposta vítima apareceu viva. Inquirido porque ele e o irmão haviam confessado na presença do juiz o crime, que não haviam cometido, declarou o sobrevivente que era tão séria a ameaça de morte que lhes dirigiam os soldados da escolta que os levava ao foro para o interrogatório, caso não confirmassem a confissão do crime, que ambos preferiram ocultar a verdade até o fim, para não morrer. Se nem mesmo o interrogatório perante o juiz, longe da prisão e da escolta, confere ao réu a plena garantia de que poderá defender-se sem sofrer futuras represálias, o que dizer do interrogatório à distância, em que o réu não saiu da esfera de vigilância daqueles que, muitas vezes, terá de acusar para defender-se?

contraditório e da ampla defesa, ao impossibilitar a feitura de reperguntas.¹³

5. Procedimento e processo: distinções básicas

Realmente, conforme menção anterior, nem se diga que o assunto em pauta se trata de hipótese de competência concorrente, e que o Estado-membro estaria apenas legislando, concorrentemente, sobre "procedimento em matéria processual" (CRFB/88, art. 24, inc. XI).

Apesar de não ser tão simples a distinção entre processo e procedimento, é evidente que o Estado não pode criar um procedimento em relação a um instituto que, processualmente, não existe e não foi previsto. Ora, se o CPP não prevê o interrogatório nem a inquirição de testemunhas por videoconferência, não poderia o Estado assim disciplinar o procedimento do interrogatório e da inquirição de testemunhas.

Um ponto, porém, ainda não foi analisado pela doutrina. Mesmo que se admitisse tratar-se de mera norma sobre **procedimento**, as Leis estaduais n° 11.819/2005 (SP) e n° 4.554/04 (RJ), efetivamente, não disciplinam o procedimento do interrogatório e da oitiva de testemunha por videoconferência.

E nesse diapasão BADARÓ aponta para a obscuridão da legislação paulista, *e.g.*, e nos alerta a respeito dos maus precedentes que a aceitação da videoconferência como meio de produção de atos processuais pode gerar, a seguir:

Limita-se, apenas, a prever que "nos procedimentos judiciais destinados ao interrogatório e audiência de presos, poderão ser utilizados aparelhos de videoconferência, com o objetivo de tornar mais célere o tramite processual, observadas as garantias constitucionais" (art. 1°, Lei 11.819/05). Na verdade, quem irá legislar será o Poder Executivo que, nos termos do artigo 2° da Lei Estadual n° 11.819/2005 "regulamentará esta lei no prazo de 90 dias". Em breve, portanto, o governador do Estado e, quiçá, o secretário da Administração Penitenciária, estará disciplinando – isto é, legislando – sobre processo penal e não sobre mero procedimento, em casos que o acusado ou a testemunha estejam presos. Se nada for feito, e se a moda pegar, não causará espanto se o Poder Executivo paulista, no futuro, passar a disciplinar a citação do preso, o reconhecimento pessoal do preso, a acareação do preso etc.¹⁴

Por fim, o Poder Executivo ou Poder Legislativo dos Estados não podem legislar contrariando substancialmente a Constituição Federal, sob pena de vulnerarem o princípio da legalidade. A legalidade é uma garantia do devido processo penal e, conseqüentemente, da justiça das decisões. O ato fundado em uma lei inconstitucional é um ato que não respeita a legalidade processual e, portanto, a realização do interrogatório do preso *on-line* (e quiçá da inquirição de testemunha) **acarretará a nulidade absoluta** do ato processual.

6. Apreciação, decisão e medo

6.1. A viabilidade constitucional das audiências *on-line*: alguns precedentes na jurisprudência brasileira

Curiosamente, a despeito de tantos argumentos jurídica e axiologicamente embasados, tem-se observado algumas decisões de Tribunais, inclusive do Superior Tribunal de Justiça, reconhecendo a validade do interrogatório por videoconferência.

A fim de demonstrar que a viabilidade de audiências telepresenciais ainda está longe de encontrar paz nas opiniões dos cientistas do direito e, em razão também, da relevância do estudo de VLADIMIR ARAS a respeito, urge o registro de alguns acórdãos que destoam das impressões, até então majoritárias, emanadas deste trabalho:

¹³ Gustavo Henrique Righi Ivahy Badaró, *A lei estadual n. 11.819, de 05/01/05, e o interrogatório por videoconferência*: primeiras impressões, Boletim IBCCRIM, São Paulo, v.12, n.148, mar. 2005, p. 2.

¹⁴ *Idem*.

INTERROGATÓRIO JUDICIAL *ON-LINE* – Valor – Entendimento: – O sistema de tele-audiência 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)

“O Tribunal de Justiça de São Paulo, no habeas corpus nº 428.580-3/8, da comarca da Capital, também decidiu pela validade do tele-interrogatório: "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 inócurrenente - 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 já se posicionou sobre o tema. No recurso ordinário em habeas corpus n. 6272/SP, a 5ª Turma do STJ, acolhendo o parecer do Ministério Público Federal, decidiu por unanimidade em 3 de abril de 1997 pela validade do interrogatório por videoconferência, verbis: “Recurso de habeas-corpus. Processual penal. Interrogatório feito via sistema conferencia 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, ao analisar o recurso ordinário em habeas corpus 15.558/SP, impetrado em favor de Jair Facca Junior (2), a 5ª Turma do STJ 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 ocasião, o relator, ministro José Arnaldo da Fonseca, acolheu o parecer da subprocuradora-geral do Ministério Público Federal, Lindora Maria Araújo, que, a seu tempo, asseverou: ‘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 tele-audiência é a mesma auferida na forma usual de realização de audiência com a presença física das partes’.

“Do parecer do MPF também colhe-se menção à utilização do sistema 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 'videoconferência' 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 tele-audiência e do termo de apresentação dos réus presos.¹⁵

¹⁵ Vladimir Aras, *Sociedade digital: Tele-interrogatório não elimina nenhuma garantia processual*, Revista Consultor Jurídico, 28 de setembro de 2004, Disponível em < <http://www.consultorjuridico.com.br/>>. Acesso em 14.04.2006.

Por estes entendimentos, não seriam mais necessárias cartas precatórias ou rogatórias ou cartas de ordem para interrogatório de denunciados ou ouvida de vítimas, testemunhas e peritos. O próprio juiz da causa ouvirá diretamente o acusado, onde quer que ele esteja, encarcerado ou solto, no País ou no exterior. Vale dizer: todos os atos processuais serão praticados pelo juiz natural da causa, o único competente para julgar o réu.

Nessa dialética, a pergunta é: se parece tão compreensível a inviabilidade e, por ousadia, a inconstitucionalidade da utilização do meio tecnológico em comento, o que motiva os tribunais a, invariavelmente, se posicionarem a favor desta possibilidade ao arrepio da teoria processual penal, e, mais grave, das garantias constitucionais do cidadão?

6.2. O medo e a decisão judicial

Numa abordagem à inquietante questão que se propõe sobre decisões judiciais em favor da utilização das audiências por videoconferência como ato processual, deve ser lembrado que, modernamente, se busca um modelo de processo penal que seja um meio justo para um fim justo. Essa é a idéia de *processo justo* há décadas difundida no Brasil, com gênese no estudo processual italiano do *giusto processo* ou no *fair trial* norte-americano (e Europa Continental).

É cediço que nessa ótica processual contemporânea, os direitos fundamentais dos envolvidos no processo não devem ser protegidos apenas como resultado do processo penal, mas assegurados já dentro do mesmo. Todavia, isso não mitiga a obrigatoriedade da decisão judicial (resultado) demonstrar que foram asseguradas as garantias constitucionais durante o decorrer do processo.

Em que pese a questão do “medo na decisão” ser merecedora de estudo esmiuçado, aqui não há essa pretensão e sequer seria possível exaurir o assunto no bojo deste trabalho. Mas é relevante considerar que o comportamento das instâncias superiores do Judiciário Brasileiro talvez possa, inicialmente, ser explicado por VERA MALAGUTI BATISTA quando exorta sobre atitudes questionáveis por parte de autoridades que decidem, e com seus misteres, incidem direta e intrinsecamente nos rumos da sociedade. MALAGUTI transmite a compreensão de que tais comportamentos, por vezes equivocados, surgem do medo, da insegurança, do receio ao se deparar com o desconhecido – sentimentos que desencadeiam resultados que revelam um processo, no mínimo, questionável.

No anseio de estabelecer um paralelo, e, *mutatis mutandi*, identificando o espírito da comparação – inclusive temporal – apreciemos a autora:

Trabalhar então políticas de segurança, **medos sobrepostos**, arquiteturas penais significa repensar a ordem. No Rio de Janeiro do século XIX, o chefe de Polícia Eusébio de Queiroz apontava a escravidão como delimitação à adoção de políticas modernas de policiamento urbano. Propõe então o **confinamento dos escravos** nas fazendas e o **rígido controle** de seus deslocamentos. O decreto de 14 de dezembro de 1830 determinava um feroz controle sobre a movimentação dos escravos na Bahia. De que ordem falamos?

“As sociedades autoritárias e desiguais, fundadas na violenta hierarquização, **não suportam o encontro com o outro**. Como na termodinâmica do século XIX, **as mudanças levariam à morte térmica**. Sem a ordem, o caos é a morte. Na produção de subjetividade, **a tolerância levaria à desordem** e à entrada do caos como portador da destruição.¹⁶ (grifos nossos)

Fica sem resposta a socrática pergunta que desfecha o tópico anterior. Mas são lançadas bases para uma reflexão mais criteriosa acerca de como atingir a justiça preservando a dignidade humana, não só do acusado no processo, mas de todos os envolvidos, partes, advogados, e, porque não, a dignidade do magistrado¹⁷, que hoje, se vê às voltas com a chamada *execução sumária*; que

¹⁶ Vera Malaguti Batista, *O lugar e o medo, ordem e segurança no Rio de Janeiro*, Palestra proferida no 1º Congresso de Gestão Política Municipal, na Fundação João Goulart da Prefeitura da Cidade do Rio de Janeiro, em 13 de março de 2004.

¹⁷ Piero Calamandrei, *Processo e Democrazia*, In *Opere Giuridiche*, v. I, 1965, p. 618 e ss.

precisa desempenhar seu desiderato, mas que também tem *medo*, e, vez ou outra, decide a serviço desse medo.

7. Conclusão

A violação da videoconferência a princípios constitucionais e normas que regem a condução de um processo criminal é clara. É notório que é “característica essencial do sistema acusatório, diversamente do inquisitorial, a oralidade, que compreende a imediatidade da relação do juiz com as partes e os meios de prova”.¹⁸

Nesse mesmo mister é que se emprega o vocábulo audiência, do latim *audientia*, que significa a recepção de uma autoridade por aquele que lhe pretende falar e, nas lições de Chiovenda, deve mesmo ser utilizada para o “trato da causa”.¹⁹

O discurso sobre a necessidade da celeridade processual e da segurança pública induz a retirada por completo da função básica do processo penal como garantia do cidadão.

O progresso técnico deve servir para o aparelhamento e conforto da sociedade. Sua prática serviu e serve para que a humanidade consiga se comunicar, de forma imediata, por todo o mundo, realizando uma verdadeira aproximação e crescimento mundial.

Contudo, preleciona SAMPAIO que:

A utilização deste progresso tecnológico não pode retroagir às situações medievais, onde o indivíduo não possuía qualquer valor frente aos interesses estatais. Deve se utilizar este aprimoramento técnico para amparar toda a sociedade com saúde, educação, urbanismo, cultura, etc., e não tirar do indivíduo o que nossa Constituição estabeleceu logo no primeiro dispositivo: a dignidade da pessoa humana.²⁰

À guisa de desfecho, no tocante à indispensabilidade de respeito às garantias fundamentais do processo, que se permita a menção de brilhante conclusão de ANTÔNIO MAGALHÃES GOMES FILHO:

Não é demais sublinhar que em matéria de garantias processuais a tendência contemporânea é a sua constitucionalização nos ordenamentos democráticos e, ainda, a sua universalização, com o reconhecimento dos valores do **processo justo** nas cartas internacionais de direitos; aqui não há lugar para versões ou temperos locais.²¹ (grifos nossos)

Enfim, muito já se discutiu sobre o chamado interrogatório à distância, realizado com o emprego dos meios mais modernos de informática e telecomunicação, sendo até possível arrolar argumentos de ordem prática em favor de sua utilização no processo. Mas nenhum deles consegue superar a completa e radical incompatibilidade desses mecanismos técnicos com os princípios e regras constitucionais que tutelam a atividade processual.

Referências

ARAS, Vladimir. *Sociedade digital: Tele-interrogatório não elimina nenhuma garantia processual*. Revista Consultor Jurídico, 28 de setembro de 2004. Disponível em <<http://www.consultorjuridico.com.br/>>. Acesso em 14.04.2006.

¹⁸ Geraldo Prado *apud* Flávio D’urso, *op. cit.*, ago. 2003, p. 2.

¹⁹ Flavia D’urso, *op. cit.*, ago. 2003, p. 2.

²⁰ Denis Sampaio, *op. cit.*, set. 2005, p. 8.

²¹ Antonio Magalhães Gomes Filho, *Garantismo à paulista: a propósito da videoconferência*, Boletim IBCCRIM, São Paulo, v.12, n.147, fev. 2005, p. 6.

BADARÓ, Gustavo Henrique Righi Ivahy. *A lei estadual n. 11.819, de 05/01/05, e o interrogatório por videoconferência: primeiras impressões*. Boletim IBCCRIM. São Paulo, v.12, n.148, mar. 2005.

BATISTA, Vera Malaguti. *O lugar e o Medo, Ordem e segurança no Rio de Janeiro*. Palestra proferida no 1º Congresso de Gestão Política Municipal, na Fundação João Goulart da Prefeitura da Cidade do Rio de Janeiro, em 13 de março de 2004.

BRASIL. Constituição (1988). *Constituição da República Federativa do Brasil*. Brasília, DF. Senado, 1988.

CLAMANDREI, Piero. *Processo e Democrazia*. In Opere Giuridiche. v. I, 1965.

D'URSO, Flavia. *A videoconferência na crise do constitucionalismo democrático*. Boletim IBCCRIM. São Paulo, v.11, n.129, ago. 2003.

FERNANDES, Antonio Scarance. *A inconstitucionalidade da lei estadual sobre videoconferência*. Boletim IBCCRIM. São Paulo, v.12, n.147, fev. 2005.

GOMES FILHO, Antonio Magalhães. *Garantismo à paulista: a propósito da videoconferência*. Boletim IBCCRIM. São Paulo, v.12, n.147, fev. 2005.

GRECO, Leonardo. *A Revolução Tecnológica e o Processo*. In: *Estudos de Direito Processual*. Campos dos Goytacazes: Ed. Faculdade de Direito de Campos, 2005.

_____. *O Acesso ao Direito e à Justiça*. In: *Estudos de Direito Processual*. Campos dos Goytacazes: Ed. Faculdade de Direito de Campos, 2005.

PRADO, Geraldo. *Sistema Acusatório. A conformidade Constitucional das Leis Processuais Penais*. 3 ed. Rio de Janeiro: Lumen Juris Editora, 2005.

RANGEL, Paulo. *Teleconferência (ou Videoconferência)*. Artigo extraído do jornal "O GLOBO". Rio de Janeiro, 02/11/2002.

SAMPAIO, Denis. *Lei n. 4.554 de 02/06/05: mais uma aberração jurídica no estado do Rio de Janeiro - interrogatório por videoconferência*. Boletim IBCCRIM. São Paulo, v.13, n.154, set. 2005.