

CONSIDERAÇÕES TÉCNICO-JURÍDICAS DA DEFENSORIA PÚBLICA DA UNIÃO SOBRE O PACOTE DE MEDIDAS ANTICRIME DO PODER EXECUTIVO FEDERAL (PL 882/19)

Considerando os objetivos institucionais da Defensoria Pública da União de primar pela dignidade humana e redução das desigualdades sociais, promover o Estado Democrático de Direito, lutar pela prevalência dos direitos humanos e pelo respeito ao devido processo legal, notadamente quanto à ampla defesa e o contraditório, vem a Instituição expor suas considerações técnico-jurídicas acerca das propostas referentes ao interrogatório e outros atos processuais por videoconferência previstas no Projeto de Lei 882/19, denominado pela imprensa de “pacote anticrime”. O PL é de iniciativa do Poder Executivo Federal e estabelece medidas contra a corrupção, o crime organizado e os crimes praticados com grave violência à pessoa.

A íntegra da Nota Técnica publicada pela DPU em 13 de maio de 2019 está disponível [\[neste link\]](#).

5. INTERROGATÓRIO E OUTROS ATOS PROCESSUAIS POR VIDEOCONFERÊNCIA

Na exposição de motivos do PL 882/2019, o Ilustre Ministro da Justiça dedica um parágrafo em sua exposição de motivos para dizer o que segue:

“O art. 185 abre ampla possibilidade da realização de audiência ou outros atos processuais através de vídeo conferência ou outros meios tecnológicos. Não faz sentido que, no ano de 2019, acusados sejam transportados centenas de quilômetros, em situação de risco e gerando vultuosos gastos públicos, para atos cuja participação pessoal é absolutamente irrelevante. Em 2015, só o Estado de São Paulo gastou mais de R\$ 29,3 milhões em 84.173 escoltas de presos (<http://www.96fmbauru.com.br/noticias/geral/2016/07/sp-gastou-29-milhes-em-escolcas-de-presos-em-2015>). Acesso em 25/1/2019).

E assim propõe a alteração do atual art. 185 do Código de Processo Penal, que disciplina a audiência de interrogatório em juízo:

“Art. 185.

§ 2º 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:

.....

IV - responder à questão de ordem pública ou prevenir custos com deslocamento ou

escolta de preso.

.....
§ 8º Aplica-se o disposto nos § 2º, § 3º, § 4º e § 5º, 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, audiência de custódia e inquirição de testemunha ou tomada de declarações do ofendido.

.....
§ 10. Se o réu preso estiver recolhido em estabelecimento prisional localizado fora da comarca ou da subseção judiciária, o interrogatório e a sua participação nas audiências deverão ocorrer na forma do § 2º, desde que exista o equipamento necessário.” (NR)

Eis a atual redação, para comparação:

Art. 185. O acusado que comparecer perante a autoridade judiciária, no curso do processo penal, será qualificado e interrogado na presença de seu defensor, constituído ou nomeado. (Redação dada pela Lei nº 10.792, de 1º.12.2003)

§ 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. (Redação dada pela Lei nº 11.900, de 2009)

§ 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: (Redação dada pela Lei nº 11.900, de 2009)

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; (Incluído pela Lei nº 11.900, de 2009)

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; (Incluído pela Lei nº 11.900, de 2009)

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; (Incluído pela Lei nº 11.900, de 2009)

IV - responder à gravíssima questão de ordem pública. (Incluído pela Lei nº 11.900, de 2009)

§ 3º Da decisão que determinar a realização de interrogatório por videoconferência, as partes serão intimadas com 10 (dez) dias de antecedência. (Incluído pela Lei nº 11.900, de 2009)

§ 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. (Incluído pela Lei nº 11.900, de 2009)

§ 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. (Incluído pela Lei nº 11.900, de 2009)

§ 6º A sala reservada no estabelecimento prisional para a realização de atos processuais por sistema de videoconferência será fiscalizada pelos corretores e pelo juiz de cada causa, como também pelo Ministério Público e pela Ordem dos Advogados do Brasil. (Incluído pela Lei nº 11.900, de 2009)

§ 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. (Incluído pela Lei nº 11.900, de 2009)

§ 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. (Incluído pela Lei nº 11.900, de 2009)

§ 9º Na hipótese do § 8º deste artigo, fica garantido o acompanhamento do ato processual pelo acusado e seu defensor. (Incluído pela Lei nº 11.900, de 2009)

§ 10. Do interrogatório deverá constar a informação sobre a existência de filhos, respectivas idades e se possuem alguma deficiência e o nome e o contato de eventual responsável pelos cuidados dos filhos, indicado pela pessoa presa. (Incluído pela Lei nº 13.257, de 2016)

Antes de qualquer consideração, importante sempre lembrar das palavras de ALBERTO BINDER, de que o projeto de reforma dos sistemas criminais latino-americanos deve ser, antes, um projeto de construção de democracias reais. É, de fato, um desafio:

temos que construir uma república, uma democracia e um Estado de direito em uma sociedade desigual e na qual a desigualdade não é apenas diferença, mas significa que setores majoritários, ou pelos menos milhões de pessoas, vivem muito abaixo das condições elementares de uma vida digna⁴⁸.

É impensável, para o Professor argentino, na América Latina, uma democracia que não leve em conta e não tenha como principal preocupação a redução das desigualdades⁴⁹. Com tal orientação, passamos à análise do tema ora indicado.

A proposta do PL 882/2019 é tornar regra – e formalizar pela lei – a realização de todos os atos de audiência, para inquirição de testemunhas, ofendidos, informantes, peritos e interrogatório do acusado pelo sistema de videoconferência ou outro afim (Skype, etc).

Muda a sistemática atual em que essa possibilidade é medida excepcional, como deixa claro o início do texto do §2º vigente. Além de remover a expressão “*excepcionalmente*”, ainda inclui no inciso IV do parágrafo um motivo determinante que evidentemente existe em 100% dos casos, qual seja, a realização do ato para evitar gasto público com escolta (até porque se fala genericamente em prevenção de custos), referendado, ainda, pelo §10.

Pela proposta, o juiz, em decisão fundamentada (em nem poderia ser diferente, em razão do art. 93, IX, da CR/88), vai sempre justificar a realização dos atos por videoconferência como medida de economicidade, mormente em tempos de crise, de corte de gastos, sobretudo em se tratando

48 BINDER, Alberto M. **Justicia penal y estado de derecho**. 2.ed. Buenos Aires: Ad hoc, 2004, p. 306-307. (tradução livre)

49 BINDER, Alberto M. **Justicia penal y estado de derecho**. 2.ed. Buenos Aires: Ad hoc, 2004, p. 306-307. (tradução livre).

de acusados presos.

Não se desconhece que a realização dos atos por videoconferência e outros sistemas análogos, mesmo para acusados soltos, já é regra, na prática, em vários foros, e muitos magistrados sequer se dão o trabalho de fundamentar essas práticas, a despeito da redação atual do art. 185 do CPP. Por isso, já que é para tornar regra, não há sentido, ao que parece, manter todos os incisos do §2º do art. 185.

Não se desconhece, tampouco, a importância da tecnologia e a possibilidade de benefícios para o bom andamento dos processos e procedimentos judiciais. Em absoluto. E tampouco que há realmente situações em que a única saída é a utilização dessa tecnologia.

Há pontos positivos na realização das audiências pelo próprio juiz natural do caso, ainda que à distância, abandonando a delegação feita pelas cartas precatórias, para o bem do princípio da identidade física do juiz. Também importante destacar que muitos acusados hipossuficientes econômicos não possuem condições de se deslocar até a sede do juízo e preferem ser ouvidos em seus locais de residência, mas pelo juiz natural do caso (situação muito comum entre os assistidos da Defensoria Pública).

No entanto, velhos questionamentos que datam de pelo menos 10 anos, quando da publicação da lei 11.900/2009, ainda seguem válidos, notadamente sobre a ausência de pessoalidade nas oitivas. Apenas quem atua na rotina de audiências criminais consegue perceber a diferença abissal existente entre a realização do ato na presença do acusado e testemunhas e a realização do ato por videoconferência, por exemplo. E essa problemática se agrava quando se trata de acusado hipossuficiente, com defesa técnica patrocinada por dativos ou pelas Defensorias Públicas, e também sempre em relação às testemunhas.

Os que trabalham no dia a dia do foro se habituaram ao procedimento inovador. No entanto, para aqueles que dele participam eventualmente ele é bastante intimidador e estranho.

As testemunhas e ofendidos ficam visivelmente incomodados de estarem à distância, normalmente sozinhos isolados em uma sala do fórum, sem qualquer apoio, respondendo a perguntas feitas por pessoas que não sabem quem são e estão a quilômetros de distância.

Os acusados também parecem bastante prejudicados, em especial quando a defesa técnica não está com eles e sim está na sede do foro da audiência. Ainda que haja contato prévio com a defesa técnica, antes do ato, e que sejam feitas explicações básicas sobre como o ato ocorrerá (para até mesmo explicar onde ficarão sentados o juiz e o membro do Ministério Público, porque nem isso sabe o acusado, por óbvio..), a prática mostra que a insegurança do acusado é evidente durante o ato, inclusive por esse distanciamento, o que certamente prejudica a ampla defesa.

Em especial quanto ao interrogatório, e ainda mais especificamente de acusado preso, a preocupação é maior.

Importante lembrar que é a presença do contraditório que traz para o processo sua necessária estrutura dialética⁵⁰, que efetiva a oportunidade de participação dos interessados e que dá os contornos da relação entre cidadãos e Estado (Estado-juiz e Estado-Ministério Público). Um processo de partes, que se pretende de índole acusatória/adversarial, requer ampla oportunidade para que elas possam levar ao julgador os argumentos necessários para influenciar em seu convencimento. Em certa medida, consiste o contraditório “naquilo em que cada um dos sujeitos processuais oferece o próprio pensamento para o repensar do outro. [...] uma troca de pensamentos [...]”.⁵¹ E essa participação,

50 CALAMANDREI, Piero. **Processo e democrazia**. Padova: Cedam, 1954, p. 124.

51 FOSCHINI, Gaetano. **Giudicare ed essere giudicati**. Milano: Giuffrè, 1962, p. 11. (tradução livre)

complementa MARIO CHIAVARIO, por certo, há de ser exercida com lealdade⁵², caracterizando o *fair play* de PIERO CALAMANDREI⁵³.

É a possibilidade de participação um dos pressupostos de legitimidade do exercício da jurisdição sobre os cidadãos. Como quer GAETANO FOSCHINI⁵⁴, a participação, sobretudo a do acusado, é a base ética da jurisdição. Aliás, conforme ressalta GIROLAMO BELLAVISTA, a estrutura dialética que o processo deve assumir de fato exige a contraposição entre a acusação e a defesa. É exatamente o que exige a regra *audiatur et altera pars*. Fazendo menção às lições de FRANCESCO CARNELUTTI, lembra que a decisão do juiz deverá superar uma dúvida “e a dúvida implica duas soluções”⁵⁵ e que o juiz decide melhor quando diante delas. O problema existe, sobremaneira, quando não há a dúvida. Por isso a necessidade de que a acusação tenha o seu contrapeso, ou seja, a defesa, e o contraditório passa a ser o meio exato, então, para a proposição da dúvida.⁵⁶

Demais disso, indispensável entender o acusado como sujeito de direitos também no ambiente processual, abandonando sua condição de objeto comum aos processos dos sistemas de feição inquisitória.

Oportuno lembrar que foi a ideia de universalização (internacionalização) dos direitos humanos, que teve seu primeiro fundamento legal na Declaração Universal dos Direitos Humanos, de 1948, que acabou ecoando sobre a formação/reestruturação dos Estados nesse momento histórico, e passou a ser possível começar a pensar na retomada da condição de sujeito do acusado, mesmo para os responsáveis pelos absurdos e atrocidades da guerra.

Ainda que se diga que em outros momentos tal postura já tivesse aparecido, em diversos graus, em determinadas legislações, fato é que definitivamente a partir da década de 40, do século passado, pode-se falar em consolidação do direito de defesa e do processo justo. Em outras palavras, é com a universalização dos direitos humanos que se reconhece o acusado como sujeito de direitos e detentor de dignidade.

E tal reconhecimento se dá em duas esferas, comumente tratadas pela doutrina: o direito de defesa, na persecução penal, divide-se em autodefesa e em defesa técnica. Ambos são elementos fundamentais daquilo que contemporaneamente se conhece como ampla defesa – no Brasil, garantia constitucional prevista no art. 5º, inciso LV, da Carta de 88 e, portanto, cláusula pétrea (“aos litigantes, em processo judicial ou administrativo, e aos acusados em geral são assegurados o contraditório e a ampla defesa, com os meios e recursos a ela inerentes”), e garantia prevista na Convenção Americana de Direitos Humanos, de 1969 (Pacto de São José da Costa Rica), incorporada ao ordenamento brasileiro pelo Decreto 678, de 6 de novembro de 1992, em seu artigo 8º.⁵⁷

52 CHIAVARIO, Mario. **Processo e garanzie della persona**. v. II: le garanzie fondamentali. 3. ed. Milano: Giuffrè, 1984, p. 215-216.

53 CALAMANDREI, Piero. Il processo come giuoco. **Rivista di Diritto Processuale**, Padova, Cedam, v. V, 1950, p. 31

54 FOSCHINI, Gaetano. **Giudicare ed essere giudicati**. Milano: Giuffrè, 1962, p. 13.

55 BELLAVISTA, Girolamo. La difesa giudiziaria penale. In: **Studi sul processo penale**. v. III (1960-1965). Milano: Giuffrè, 1966, p. 172. (tradução livre).

56 BELLAVISTA, Girolamo. La difesa giudiziaria penale. In: **Studi sul processo penale**. v. III (1960-1965). Milano: Giuffrè, 1966, p. 172.

57 Artigo 8º - Garantias judiciais. 1. Toda pessoa terá o direito de 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 na determinação de seus direitos e obrigações de caráter civil, trabalhista, fiscal ou de qualquer outra natureza. 2. Toda pessoa acusada de um delito tem direito a que se presuma sua inocência, enquanto não for legalmente comprovada sua culpa. Durante o processo, toda pessoa tem direito, em plena igualdade, às seguintes garantias mínimas: a) direito do acusado de ser assistido gratuitamente por um tradutor ou intérprete, caso não compreenda ou não fale a língua do juízo ou tribunal; b) comunicação prévia e pormenorizada ao

Diferentemente dos sistemas de *common law*, nos quais o acusado sempre foi reconhecido e, mais do que isso, durante muito tempo pôde fazer, sozinho, sua própria defesa (o que atualmente é objeto de constantes discussões, entendendo-se imprescindível a defesa técnica para o julgamento justo⁵⁸), os países de sistema continental europeu tenderam a dar mais ênfase à defesa técnica, embora não negassem a autodefesa que, porém, era – e é ainda em muitos países – inefetiva. Isso é absolutamente compreensível já que, nos países de sistema continental, deu-se a já referida expropriação dos conflitos penais e se estruturaram sistemas de feição inquisitória, negando ao acusado, logo, sua condição de sujeito processual.

GIROLAMO BELLAVISTA procura dar os contornos da definição de autodefesa, nos seguintes termos:

*ela se resume na participação do imputado no julgamento sobre si mesmo, em conjunto com o ofício da acusação e da decisão; em uma palavra, com contraditório. E este, consistindo em um complexo de opiniões, razões e conclusões, conseqüentemente a autodefesa, entendida como participação pessoal do imputado no contraditório, requer que o imputado tenha possibilidade de presenciar o julgamento e de conhecer as outras opiniões, argumentos, conclusões, com a conseqüente manifestação da opinião própria e da demonstração das próprias razões de fato e de direito. A presença em juízo do imputado, além dos casos em que necessária para fins probatórios e instrutórios, é sempre voltada à tutela de seu direito de autodefesa [...]*⁵⁹

Significa dizer, portanto, que a autodefesa diz com a possibilidade do acusado desenvolver um papel ativo dentro do processo, colaborando, efetivamente, para a elaboração de suas teses defensivas. Não será, assim, apenas ouvido em interrogatório ou objeto de exames periciais. É capaz de realizar a chamada defesa material ou privada.⁶⁰

Em contrapartida, a defesa técnica será aquela desenvolvida pelo profissional do Direito, conhecedor das técnicas jurídicas, fornecendo ao acusado o aparato técnico necessário para fazer frente à acusação. É a chamada defesa formal ou pública⁶¹, da qual se falará a seguir.

Neste mesmo sentido, MARIO VALIANTE afirma que

acusado da acusação formulada; c) concessão ao acusado do tempo e dos meios necessários à preparação de sua defesa; d) direito do acusado de defender-se pessoalmente ou de ser assistido por um defensor de sua escolha e de comunicar-se, livremente e em particular, com seu defensor; e) direito irrenunciável de ser assistido por um defensor proporcionado pelo Estado, remunerado ou não, segundo a legislação interna, se o acusado não se defender ele próprio, nem nomear defensor dentro do prazo estabelecido pela lei; f) direito da defesa de inquirir as testemunhas presentes no Tribunal e de obter o comparecimento, como testemunhas ou peritos, de outras pessoas que possam lançar luz sobre os fatos; g) direito de não ser obrigada a depor contra si mesma, nem a confessar-se culpada; e h) direito de recorrer da sentença a juiz ou tribunal superior. 3. A confissão do acusado só é válida se feita sem coação de nenhuma natureza. 4. O acusado absolvido por sentença transitada em julgado não poderá ser submetido a novo processo pelos mesmos fatos. 5. O processo penal deve ser público, salvo no que for necessário para preservar os interesses da justiça.

58 RUMI, Jacinta Paroni. Il problema dell'autodifesa nel processo penale anglo-americano. In: GREVI, Vittorio (a cura di). **Il problema dell'autodifesa nel processo penale**. Bologna: Zanichelli, 1977, p. 98-123.

59 BELLAVISTA, Girolamo. La difesa giudiziaria penale. In: **Studi sul processo penale**. v. III (1960-1965). Milano: Giuffrè, 1966, p. 174. (tradução livre).

60 BELLAVISTA, Girolamo. La difesa giudiziaria penale. In: **Studi sul processo penale**. v. III (1960-1965). Milano: Giuffrè, 1966, p. 173; VALIANTE, Mario. **Il nuovo processo penale: principi fondamentali**. Milano: Giuffrè, 1975, p. 258; BINDER, Alberto M. **Introducción al derecho procesal penal**. 2.ed. Buenos Aires: Ad hoc, 1999, p. 156.

61 BELLAVISTA, Girolamo. La difesa giudiziaria penale. In: **Studi sul processo penale**. v. III (1960-1965). Milano: Giuffrè, 1966, p. 173; VALIANTE, Mario. **Il nuovo processo penale: principi fondamentali**. Milano: Giuffrè, 1975, p. 258.

*o indivíduo pode exercitar direta e pessoalmente a atividade de tutela dos próprios interesses. Mas pode também fazê-lo com a assistência de um experto, trabalhando junto e de acordo com ele. Uma e outra atividade do interessado – sua exclusiva atividade processual enquanto parte, e sua atividade combinada com a do defensor – constituem a autodefesa, ou defesa pessoal ou material. A atividade do defensor é chamada de defesa técnica, ou defesa pública ou formal.*⁶²

Consoante ensina ALBERTO BINDER⁶³, o exercício do direito de se autodefender realiza-se no direito a ser ouvido pessoalmente (ou de se pronunciar no processo) – que não pode ser substituído por manifestação do defensor, no direito de intervir em todos os atos do processo, no direito de apresentar provas e também no direito de examiná-las e até mesmo de controlá-las. Alerta, no entanto, que nos países de tradição inquisitória, como é o caso brasileiro, de regra esse direito de se pronunciar é tratado de maneira distinta, ou seja, é um momento em que não se preza pela defesa, mas sim se tenta tirar do acusado uma confissão. De fato, basta pensar que até pouco tempo, apesar da disposição do art. 5º, LXIII, da Constituição de 88, o entendimento era de que o interrogatório era um momento do qual só participava o juiz e o acusado, e seu silêncio era interpretado em seu desfavor. Só recentemente o interrogatório passou a ser visto, por parcela da doutrina, como um meio de defesa.⁶⁴ Claro que essa forma de ver o direito de se manifestar não é condizente com o conteúdo constitucional da ampla defesa, especialmente porque amparado por outros princípios que o complementam, a exemplo da presunção de inocência e do próprio direito ao silêncio (art. 5º, LVII e LXIII, da CR). Desse modo,

*a declaração do imputado é a oportunidade que é a ele dada, em virtude do direito constitucional de se defender em juízo, para apresentar sua versão dos fatos, oferecer sua justificativa, propor provas e estabelecer um contato direto com as pessoas incumbidas da acusação ou, diretamente, com o juízo.*⁶⁵

GAETANO FOSCHINI⁶⁶ entende que a autodefesa compreende: (a) a possibilidade do acusado comparecer em juízo (que pressupõe que seja validamente chamado para tanto); (b) a possibilidade de tomar conhecimento das opiniões, argumentos e manifestações dos demais sujeitos processuais (que pressupõe, por sua vez, conhecimento do caso penal); (c) possibilidade de manifestar sua própria opinião; (d) possibilidade de apresentar teses próprias, com indicação dos elementos de fato e de direito pertinentes; (e) possibilidade de fazer valer seus argumentos, através, por exemplo, de requerimentos, recursos, etc.

Em outras palavras, resta saber quem, nos termos apresentados, tem condição efetiva de exercer a sua autodefesa. O indivíduo capaz de falar certamente será aquele que sabe exatamente qual a acusação que sobre ele recai⁶⁷ e também conhece as regras do jogo; do contrário se cala. Há que se considerar, no entanto, que, uma vez não sendo técnico no Direito, a capacidade de compreensão provavelmente será comprometida, especialmente se se fala de um universo de acusados cuja maioria sequer ler sabe (situação esta agravada pela burocracia da estrutura inquisitória de processo), isso sem contar a tradição inerente ao Direito de ser uma ciência para poucos.

62 VALIANTE, Mario. **Il nuovo processo penale: principi fondamentali**. Milano: Giuffrè, 1975, p. 258. (tradução livre).

63 BINDER, Alberto M. **Introducción al derecho procesal penal**. 2.ed. Buenos Aires: Ad hoc, 1999, p. 156-157.

64 Ver, por exemplo, GRINOVER, Ada Pellegrini. O interrogatório como meio de defesa (Lei 10.792/2003). Disponível em http://www.uj.com.br/publicacoes/doutrinas/1864/O_INTERROGATORIO_COMO_MEIO_DE_DEFESA_Lei_1079203. Acesso em 21.07.2010.

65 BINDER, Alberto M. **Introducción al derecho procesal penal**. 2.ed. Buenos Aires: Ad hoc, 1999, p. 157. (tradução livre)

66 FOSCHINI, Gaetano. **Sistema del diritto processuale penale**. v. I. 2 ed. Milano: Giuffrè, 1965, p. 272-276.

67 BINDER, Alberto M. **Introducción al derecho procesal penal**. 2.ed. Buenos Aires: Ad hoc, 1999, p. 157-158.

Como bem pontua AURY LOPES JR., fazendo referência aos ensinamentos de JORGE DE FIGUEIREDO DIAS e MANUEL DA COSTA ANDRADE, o indivíduo submetido a um processo penal é exposto a um ambiente absolutamente novo e cheio de mistérios e dúvidas, todavia comum para os agentes do Estado (juiz, promotor, auxiliares).⁶⁸ E ele só será capaz de compreender algumas coisas após ser submetido a uma série de cerimônias degradantes. De qualquer forma, a submissão constante a todo esse simbolismo só faz com que ele tenha absoluta consciência de sua inferioridade.⁶⁹ Logo, “tanto as estruturas de facto como as próprias estruturas jurídicas determinam assim que o delinquente surja, na interacção com as instâncias formais de controlo, dotado de uma reduzida *competência de acção*.”⁷⁰

Por isso, não só é necessário resgatar o acusado e dar a ele a oportunidade de ser sujeito dentro do processo (e, mais uma vez, abandonar a cultura inquisitória antidemocrática), mas é também necessário criar um processo compreensível para ele, que o acompanhe, na medida do possível (porque não há como não ser complexa a atividade do Estado na persecução penal), em sua simplicidade, o que não prejudica, aliás, o acusado letrado. O ambiente do processo, então, deve ser sério, comprometido, porém simples, compreensível para o maior número de pessoas possível.

É necessário, então, criar mecanismos capazes de atribuir ao acusado efetiva competência de ação, ou seja, capacidade de antecipar as ações dos órgãos estatais na reconstrução do fato pretérito e na aplicação do direito, capacidade de se orientar conforme tal atuação, capacidade de controlar o desenvolvimento da persecução penal e, ainda, capacidade de efetivar estratégias hábeis para evitar um resultado negativo do processo para ele. Sem isso, não tem o acusado efetiva capacidade de fazer valer seus direitos.⁷¹

De todo modo, isso é mesmo imprescindível já que é a defesa do imputado um direito inviolável, cujo exercício deve ser assegurado pelo juiz, sendo mesmo um requisito essencial para a função jurisdicional do Estado⁷², ou, como quer GAETANO FOSCHINI, a participação do acusado constitui a essencialidade jurídica da jurisdição, “a base ética e a fonte de seu prestígio.”⁷³

De mais a mais, bastante preocupante é o que consta da exposição de motivos quando, embora em momento anterior diga estar o proponente preocupado com as normas de garantia e que o projeto estaria dentro de um balizamento constitucional, ao tratar dessa questão dos atos por sistema de videoconferência, justifica-os dizendo que a escolta dos acusados gera gastos e riscos e ainda para atos *cuja participação pessoal é absolutamente irrelevante...* Ora, a Constituição de 1988 assegura a todos os acusados a ampla defesa, que bem se sabe é composta por autodefesa e defesa técnica, que deve estar presente em todos os momentos do processo. Em que ato a participação do acusado seria irrelevante? O artigo 185 trata do interrogatório e o §8º permite o uso do sistema para outros atos como acareação, reconhecimento de pessoas e coisas, audiência de custódia e inquirição de testemunha ou tomada de declarações do ofendido. Para todos, por óbvio, a presença do acusado não é irrelevante. E se assim fosse, irrelevante, certamente sequer precisaria ser realizada a audiência por videoconferência.

68 DIAS, Jorge de Figueiredo; ANDRADE, Manuel da Costa. **Criminologia: o homem delinquente e a sociedade criminógena**. 2ª reimpressão. Coimbra: Coimbra Editora, 1997, p. 377.

69 LOPES JR., Aury. **Sistemas de investigação preliminar no processo penal**. 4.ed. Rio de Janeiro: Lumen Juris, 2006, p. 59-60.

70 DIAS, Jorge de Figueiredo; ANDRADE, Manuel da Costa. **Criminologia: o homem delinquente e a sociedade criminógena**. 2ª reimpressão. Coimbra: Coimbra Editora, 1997, p. 377. (destaques no original)

71 Sobre a capacidade de ação, ver: DIAS, Jorge de Figueiredo; ANDRADE, Manuel da Costa. **Criminologia: o homem delinquente e a sociedade criminógena**. 2ª reimpressão. Coimbra: Coimbra Editora, 1997, p. 378-379.

72 VALIANTE, Mario. **Il nuovo processo penale: principi fondamentali**. Milano: Giuffrè, 1975, p. 259.

73 FOSCHINI, Gaetano. **Giudicare ed essere giudicati**. Milano: Giuffrè, 1960, p. 13. (tradução livre)

Por isso, o ideal, sempre, seria garantir a presença física dos acusados e testemunhas em todas as audiências, por ser a mais plena expressão do processo legal e devido. E, em assim sendo, a proposta apresentada pelo PL não resiste a um adequado controle diante das garantias da ampla defesa e do devido processo legal.

No entanto, se a alteração proposta for inevitável (a realização do ato por videoconferência), parece absolutamente necessário, ao menos quanto ao interrogatório, em especial do acusado preso, que seja exigida a presença de defesa técnica tanto na origem (sede do juízo do processo), como no local onde está o acusado (de preferência na sede do foro da comarca ou subseção judiciária mais próxima de onde está custodiado), mesmo que seja mediante defesa dativa (ad hoc), se não houver Defensoria Pública no local.

Brasília, 13 de maio de 2019.

Defensor Público-Geral Federal

Gabriel Faria Oliveira

Assessora de Assuntos Legislativos

Bárbara Pires

Grupo de Assessoramento Penal e Processual Penal ASLEG DPGU

Ana Luísa Zago de Moraes

Daniel Pheula Cestari

Erica de Oliveira Hartmann

Vinícius Diniz Monteiro de Barros

Defensores(as) Colaboradores(as)

Alexandre Kaiser Rauber

André Carneiro Leão

Hélio Roberto Cabral de Oliveira

Tatiana Melo Aragão Bianchini