CONGRESSO INTERNACIONAL DE DIREITO DO VETOR NORTE

DIREITO, ESTADO E PENA

A532
Anais do Congresso Internacional de Direito do Vetor Norte [Recurso eletrônico on-line] organização Faculdade de Minas – Belo Horizonte;

Coordenadores: Fabrício Veiga da Costa, Rayssa Rodrigues Meneghetti e Raphael Moreira Maia – Belo Horizonte: FAMINAS, 2020.

Inclui bibliografia
ISBN: 978-65-5648-136-4
Modo de acesso: www.conpedi.org.br em publicações
Tema: Estado e Sociedade no mundo pós pandemia.

1. Vetor Norte. 2. Resumos Expandidos. 3. Direitos Humanos. 4. Tecnologia. 5. Autonomia Privada. 6. Direito do Trabalho. 7. Direito Penal. I. Congresso Internacional de Direito do Vetor Norte (1:2020 : Belo Horizonte, MG).

CDU: 34

CONGRESSO INTERNACIONAL DE DIREITO DO VETOR NORTE

DIREITO, ESTADO E PENA

Apresentação

ANAIS DO CONGRESSO INTERNACIONAL DE DIREITO DO VETOR NORTE – 2020

Os estudos sobre Estado, Integração, Direitos Humanos, Trabalho, Autonomia Privada, Tecnologia e Pena foram objetos centrais nas salas de apresentações e debates, no Congresso Internacional de Direito do Vetor Norte, nos dias 21 e 22 de Outubro de 2020.

O tradicional Congresso de Direito do Vetor Norte, com sede em Belo Horizonte, Minas Gerais, teve a sua primeira edição internacional e integralmente virtual. A equipe de organização se empenhou para realizar um evento ainda melhor do que nos anos anteriores, em que pese a delicada situação globalmente enfrentada, em decorrência da Pandemia de COVID 19.

A coragem em se realizar o Congresso de Direito do Vetor Norte em 2020, ainda que virtualmente, demonstra o compromisso com a pesquisa jurídica, de modo a cumprir seu papel de encontrar soluções para superação desse momento de crise, bem como e, principalmente, construir pontes que viabilizem a retomada da vida social, buscando consolidar uma sociedade democrática e plural.

Como frutos dos esforços dos organizadores do evento e dos diversos pesquisadores que submeteram suas pesquisas, o Congresso Internacional de Direito do Vetor Norte apresenta as publicações dos quatro Grupos de Trabalho, a seguir descritos.

O sucesso do GT1 – Estado, Integração e Direitos Humanos, foi tamanho que precisou ser subdivido em três salas virtuais, sendo coordenadas respectivamente pelos professores Sérgio Luiz Milagre Júnior, Tania Alves Martins e Mayra Thais Andrade Ribeiro; Raquel Santana Rabelo Ornelas, Williander Salomão e Vinícius Biagioni Rezende; Rosemary Cipriano da Silva, Isabel Prates de Oliveira Campos e Josiene Souza. Os temas perpassaram pelos direitos das crianças, igualdade de gênero, violência contras mulheres, proteção dos direitos fundamentais, liberdade de expressão, impactos da pandemia da COVID 19, entre tantos outros. Cabe frisar que os trabalhos apresentados no GT1 são extremamente relevantes para a pesquisa em Direito no país, demonstrando notável rigor metodológico e técnico, além de originalidade.

O GT 2 – Direito, Estado e Trabalho, coordenado pelos professores Jonas Thadeu de Almeida Sousa, Bruno Burgarelli Albergaria Kneipp e Pedro Henrique Carvalho Silva, discutiu, entre outras coisas, os direitos trabalhistas constitucionalmente previstos, o fenômeno da uberização, as implicações da pandemia no direito do trabalho e a reparação histórica da desigualdade social na seara trabalhista, sendo que, todos os resumos expandidos do referido GT foram desenvolvidos em uma perspectiva contemporânea e necessária para a mudança de paradigmas.

O GT 3 – Direito, Autonomia Privada e Tecnologia, coordenado pelos professores Julieth Laís do Carmo Matosinhos Resende, Bruno Paiva Bernardes e Cintia Moreira Gonçalves, foi marcado por temas como a necessidade de alfabetização digital, os impactos da revolução da internet, a Lei Geral de Proteção de Dados brasileira, os abusos algorítmicos, audiências por videoconferência, herança digital, privacidade no âmbito tecnológico e contratos de direito privado na lei da pandemia brasileira. O GT demonstra, claramente, os novos desafios na temática para o século XXI, incentivando a racionalidade crítica, a fim de se encontrarem soluções.

Por fim, o GT 4 – Direito, Estado e Pena, coordenado pelos professores Renata Esteves Furbino, Cristian Kiefer da Silva e André de Abreu Costa, ressaltou a importância de melhorias no sistema penitenciário e a função de ressocialização da pena, bem como tratou sobre as prisões na pandemia, o direito penal do inimigo, a influência da mídia no tribunal do Júri, a investigação defensiva e diversos temas atuais e importantes para o cenário jurídico e social brasileiro.

Observa-se, pelo alto nível dos trabalhos apresentados, que a pesquisa jurídica está se amoldando às novas necessidades, nascidas do cenário de enfrentamento à COVID 19 e que a presente publicação coletiva traz uma visão enriquecedora para o Direito. Assim, fica o convite para uma prazerosa e indispensável leitura dos resumos expandidos apresentados de forma comprometida pelos pesquisadores, fomentando o pensamento crítico para viabilizar a concretização de preceitos e garantias do Estado Democrático de Direito.

Rayssa Rodrigues Meneghetti

Raphael Moreira Maia

Fabrício Veiga Costa

A DEFESA PESSOAL E AS GARANTIAS PROCESSUAIS NO INTERROGATÓRIO POR VIDEOCONFERÊNCIA APÓS A PANDEMIA DA COVID-19

PERSONAL DEFENSE AND PROCEDURAL GUARANTEES IN INTERROGATORY BY VIDEO CONFERENCE AFTER THE COVID-19 PANDEMIC

Helen Janine dos Santos

Resumo

O presente trabalho tem por objetivo analisar a aplicabilidade do interrogatório do réu através da videoconferência instituída pelo Conselho Nacional de Justiça (CNJ), por meio da Portaria n. 61, de 31/03/2020, em virtude da pandemia da COVID-19. Baseando-se sob os preceitos das garantias constitucionais, direitos fundamentais do réu no processo penal em detrimento da utilização deste sistema após pandemia. Destarte que, consiste em um sistema onde o juiz, acusado, advogado e o promotor se comunicam por meio de uma plataforma que transmite imagem e som em tempo real. No final, revela-se a conclusão acerca do uso da videoconferência no interrogatório.

Palavras-chave: Interrogatório, Videoconferência, Autodefesa, Direito processual penal, Covid-19, Pandemia

Abstract/Resumen/Résumé

This paper aims to analyze the applicability of the defendant's interrogation through the videoconference instituted by the National Justice Council (CNJ), through Ordinance no. 61, of 03/31/2020, due to the COVID-19 pandemic. Based on the precepts of constitutional guarantees, fundamental rights of the defendant in criminal proceedings to the detriment of the use of this system after a pandemic. Thus, it consists of a system where the judge, accused, lawyer and the prosecutor communicate through a platform that transmits image and sound in real time. In the end, the conclusion about the use of videoconference in interrogation is revealed.

Keywords/Palabras-claves/Mots-clés: Questioning, Video conference, Self-defense, Criminal procedural law, Covid-19, Pandemic

1 INTRODUÇÃO

O trabalho, ora proposto, enfoca a temática do interrogatório do réu por videoconferência após a pandemia da COVID-19, este que por sua vez é tido como um meio de defesa, mas também como um meio de prova.

No que diz respeito à autodefesa e a defesa técnica, um será consequência do outro, tendo em vista que não haverá defesa, muito menos ampla, se primeiro não for estabelecido o direito de contraditar. Além do direito de tomar conhecimento de todos os termos do processo, a parte também tem o direito de alegar e provar o que alega, ao acusado é garantido o direito de ação, este também tem o direito de defender-se e de permanecer calado.

A privação da presença do acusado em audiência durante a oitiva de testemunhas e vítimas gera prejuízos para a defesa, violando os princípios constitucionais e direitos fundamentais.

É assegurado ao réu o direito de presença, bem como o direito de acompanhar todos os atos processuais. Conforme estabelece a Constituição Federal de 1988, ao acusado são assegurados os princípios do contraditório e da ampla defesa, ambos previstos expressamente no art. 5º, inciso LV. Deste modo, a hipótese levantada é se existe conformidade da aplicação do interrogatório por videoconferência, junto aos princípios e direitos constitucionais.

A metodologia pautada no decorrer do desenvolvimento deste trabalho se deu por meio do método hipotético-dedutivo, fundando-se na legislação, nos direitos constitucionais, fundamentais e posicionamentos doutrinários.

Pretende-se analisar, portanto, se a utilização do sistema de interrogatório por videoconferência após pandemia da COVID-19, está em conformidade com processo penal, com a ordem constitucional, com o direito de presença/participação do réu em audiência e os demais direitos constitucionais, fundamentais e com o Estado Democrático de Direito.

2 A AUTODEFESA NO PROCESSO PENAL

O direito de defesa se divide em defesa técnica e autodefesa. O art. 5º, inciso LV, da Constituição Federal de 1988, estabelece que "aos litigantes, em processo judicial ou administrativo, e aos acusados em geral são assegurados o contraditório e ampla defesa, com os meios e recursos a ela inerentes".

Pois bem, a ampla defesa se realiza por meio da defesa técnica, da autodefesa, e, por qualquer meio de prova apta capaz de comprovar a inocência do acusado. Desse modo, a autodefesa se compreende em um direito disponível do acusado em praticar atos.

Nesse diapasão, ressalta-se que outrora, o art. 186, do Código de Processo Penal estabelecia que o réu não era obrigado responder as perguntas que lhe fossem formuladas, porém, seu silêncio poderia acarretar em prejuízos para a defesa. Com a alteração deste dispositivo, a redação passou a definir que o réu possui o direito de permanecer calado, não respondendo às perguntas que lhe forem formuladas, sem prejuízos para a defesa.

Conforme destaca LOPES JÚNIOR (2014, p. 231) "o interrogatório deve ser tratado como um verdadeiro ato de defesa, em que se oportuniza ao imputado para que exerça sua defesa pessoal", trata-se do ato em que o acusado pode expor sua versão sobre os fatos. Em vista disso, o direito de defesa, na verdade é, a defesa exercida de forma concreta através da autodefesa e do direito de participação da audiência.

Ressalta-se que, a ordem constitucional é bem clara quando estipula que a presença do defensor no momento das declarações do suspeito, é imprescindível. Destarte que, a defesa técnica não pode ser substituída, visto que é por meio dela que se efetiva o contraditório, podendo ser exercida juntamente com a autodefesa, mas de modo algum sozinha.

Assim, o contraditório exige a garantia de participação do réu em audiência, porém, a ampla defesa vai mais além, exige a participação efetiva, sob pena de nulidade. Ademais, por ampla defesa entende-se que é assegurado ao réu condições que o possibilitem trazer ao processo todos os elementos, e, ainda, trazer à tona a verdade ou calar-se. Desta maneira, o contraditório é a própria ampla defesa, uma vez que todo ato produzido pela acusação caberá igual direito à defesa em contrapor.

Posto isso, conclui-se que a autodefesa é a efetiva participação do próprio acusado no processo, em favor de seus interesses. Haja vista que, a autodefesa e a defesa técnica andam juntas, ao passo que a primeira é facultativa e a defesa técnica é indispensável.

3 O INTERROGATÓRIO NO PROCESSO PENAL

O interrogatório está inserido no rol de provas do Código de Processo Penal, entretanto, trata-se também de um meio de defesa. Este ato permite ao acusado esboçar ao juiz sua versão sobre os fatos que lhe são imputados, exercendo então sua autodefesa.

Assim, a natureza jurídica do interrogatório é meio de prova e meio de defesa, porém elas não são excludentes, mas sim a complementação do outro e em conjunto formam o *sentire* judicial, expressado na sentença. Posto isso, o interrogatório deve ser pautado com o conhecimento do réu ao material probatório produzido, até mesmo nos casos em que seja necessário realizar sua inquirição por carta precatória. Destaca-se que, a ausência de interrogatório gera nulidade no processo penal, de acordo com o art. 564, inciso III, alínea "e", do Código de Processo Penal.

É cediço que, outrora, o interrogatório do réu era tido como um ato para extrair a confissão do acusado, não importando os meios utilizados para tal fim. Noutra dimensão, é necessário destacar que o interrogatório deve acontecer de forma espontânea, para que a garantia constitucional de que ninguém será submetido a tortura não seja violada.

Sendo assim, este direito está relacionado com a garantia do princípio *nemo tenetur se deterege*, uma vez que não se pode atribuir nenhum prejuízo ao sujeito por permanecer calado. A exemplo disso, RANGEL PAULO (2019, p. 889) leciona que "permite ao réu responder a algumas perguntas do juiz, mas não a outras que entende que não deva fazê-lo, ou seja, ele pode exercer o direito em relação apenas a algumas perguntas (ou a todas, se quiser)". Portanto, o acusado poderá exercer seu direito da forma como melhor lhe aprouver.

Ainda nessa mesma linha, o direito de presença em audiência pode ser renunciado pelo acusado como uma estratégia de defesa. Contudo, por força do art. 261 do Código de Processo Penal, nenhum acusado será processado ou julgado sem defensor, este direito não pode ser renunciado e a sua falta enseja em nulidade absoluta.

É verdade que, é permitido a retirada do réu da sala de audiências para que seja procedida a inquirição da vítima e testemunhas, quando este possa causar constrangimento e somente se não for possível colher os depoimentos por videoconferência. Entretanto, caso ocorra a sua retirada, deve ser garantido ao réu o acesso a todos os depoimentos de forma integral, para que então, o seu interrogatório ocorra, em virtude do direito ao contraditório.

No interrogatório do réu por videoconferência, é garantido ao réu o direito de entrevista prévia com seu advogado, conforme dispõe o art. 185, §5º, do Código de Processo Penal.

Ante o exposto, surge a necessidade da observância dos princípios e garantias constitucionais, de forma a assegurar ao acusado o devido processo legal e, sobretudo o exercício da autodefesa, garantindo também a defesa técnica no interrogatório e seu direito de participação.

4 A DEFESA PESSOAL E AS GARANTIAS PROCESSUAIS NO INTERROGATÓRIO POR VIDEOCONFERÊNCIA

O Conselho Nacional de Justiça (CNJ), editou a Portaria n. 61 de 13/03/2020, que instituiu a Plataforma Emergencial de Videoconferência para a realização de audiências e sessões de julgamento nos órgãos do Poder Judiciário, no período de isolamento social provocado pela pandemia da COVID-19, de acordo o art. 1º da citada portaria.

Diante disso, a plataforma permite a gravação audiovisual do conteúdo da videoconferência, que fica armazenado do Pje mídias. Contudo, a Lei Federal nº 11.900/09, disciplinou a matéria sobre o interrogatório por videoconferência, suprindo o vício formal que existia. De acordo com LENZA PEDRO (2016, p. 1330) "não se discute mais o vício formal, pois, de modo acertado, agora se trata de lei federal".

Porém, ainda se discute sobre a matéria quanto ao critério material. LENZA PEDRO (2016, p. 1330) "no sentido de violação ao direito de presença/participação, como desdobramento do contraditório e da ampla defesa, na linha do que ficou estabelecido pelo STF no julgamento do **HC 88.914** (j. 14.08.2007)" (Grifo do autor).

Por força do art. 185, do Código de Processo Penal, ainda é regra que seja realizado o interrogatório do réu preso na presença física do juiz e de seu defensor. Contudo, a citada lei permite uma exceção à regra geral, podendo o réu ser interrogado mediante videoconferência. Entretanto, o uso deste mecanismo, ao que tudo indica, será estendido após pandemia da COVID-19, não mais como exceção.

Repiso que, este tipo de interrogatório deve realizar-se mediante decisão fundamentada, a requerimento das partes ou de ofício do juiz, desde que a medida seja necessária para atender as finalidades que estão elencadas nos incisos do art. 1º, §2º, da Lei 11.900/09. Outrossim, o legislador quer, através do processo penal, resolver os problemas de segurança pública, conforme se verifica:

> Deve ser resolvido através do poder de polícia do Estado, estabelecendo medidas de coerção para manutenção da paz e da tranquilidade social das pessoas **e não da negação do exercício de direitos e garantias individuais fundamentais assegurados pela Constituição da República**. (Grifo do autor). (RANGEL, 2019, p. 906).

Nesse sentido, conforme o entendimento de SANTIAGO NETO (2012, p. 21) "a marca indelével do Estado Democrático de Direito é a tutela dos direitos fundamentais". Assim, quando é determinado o interrogatório por videoconferência, o réu não é conduzido até a audiência, desse

modo, mais do que retirar dele seu direito ser interrogado pessoalmente, também lhe é tirado o direito de estar presente durante toda a instrução.

Um ponto a ser observado é a precariedade tecnológica das Comarcas, dos presídios, da Promotoria de Justiça, dos escritórios de advogados e da Defensoria Pública. É certo que, por diversas vezes, as audiências não se realizam, contribuindo em perda de tempo da máquina judiciária. Ademais, os presídios detém custodiados com processos de varas distintas, sendo portanto, inviável saber se o dia e horário marcado para a audiência estará disponível, o que acarreta em congestionamento e atraso de audiências.

O processo penal garante que todos os direitos previstos na Constituição serão garantidos. Partindo disso, um desses direitos, é o da prévia entrevista reservada com seu defensor no caso de interrogatório por videoconferência, ficando garantido o acesso a canais telefônicos, entre o defensor que esteja no presidio, o advogado que esteja no fórum e ao preso. O que de fato, estabelece um gravíssimo problema, haja vista que a conversa não possa ser de forma tão livre e tão reservada.

É assegurado ao réu pelo Código de Processo Penal, que se tenha a figura da defesa técnica ao lado do réu no presídio e de seu advogado constituído ou nomeado na sala de audiências, devendo haver uma relação de confiança entre o réu e seu defensor, consoante ao devido processo legal. Ocorre que, esta determinação não vem sendo cumprida durante a pandemia da COVID-19.

Em vista disso, resta claro que há prejuízos concernentes ao réu, sobretudo a sua autodefesa, retirando dele o direito de estar presente em audiência. Nesse sentido, quando o interrogatório é realizado por meio da videoconferência, distante de um ambiente físico de um tribunal e do juiz natural, viola-se os princípios da ampla defesa e dignidade da pessoa humana.

Um dos argumentos defendidos pelos autores em favor do interrogatório por videoconferência é a economia aos cofres públicos e a celeridade processual. Contrapondo tal argumento, o ilustre doutrinador RANGEL PAULO (2019, p. 918) passa a ideia de que a economia deveria vir do basta à corrupção e não às custas da dignidade da pessoa humana e dos princípios constitucionais.

Assim, resta portanto, pacificar uma entendimento a respeito do direito de presença (participação) em interrogatório por videoconferência, que ainda está pendente. De forma que, este sendo violado, atinge também outros direitos.

5 CONCLUSÃO

Analisando a portaria n. 61 do CNJ que estabelece a realização das audiências por videoconferência, em virtude do distanciamento social pela pandemia da COVID-19, é possível concluir que, o interrogatório por este sistema viola direitos constitucionais e fundamentais, não estando de acordo com o sistema processual penal e, sobretudo, é compatível com a ordem constitucional vigente no Brasil.

Sendo assim, na medida em que os princípios, garantias e direitos são violados, causa-se insegurança jurídica para todo e qualquer cidadão, que possa vir a ser processado e julgado criminalmente. A segurança jurídica é elemento constitutivo do Estado de Direito, inerente e essencial ao Estado Democrático de Direito.

Certo é que, o Judiciário não deve manter-se inerte em meio ao desenvolvimento à sua volta, sob o risco de tornar-se obsoleto. Acompanhar a mudança na sociedade é necessário. Entretanto, este tem a obrigação de manter asseguradas as garantias constitucionais.

A tecnologia está presente no dia-a-dia de diferentes formas e aplicações. No tocante ao Direito, mormente nas audiências de videoconferência, se apresenta ainda de forma sem planejamento e sem o devido investimento necessário.

Não há que se olvidar que uma das vantagens da videoconferência é a economia aos cofres públicos, principalmente no que diz respeito ao réu preso, haja vista que necessita da escolta de agentes penitenciários, com operação especiais que demandam maior esforço e recursos financeiros. Porém, tal modernização e vantagens econômicas não poderiam vir a custo de se restringir direitos constitucionais e garantias fundamentais. É portanto, imprescindível que se tenha destreza com o princípio da proporcionalidade, assim confrontando as consequências que a lei possa vir a causar restringindo tais direitos.

Devemos nos ater à realidade, uma vez que não há o investimento devido em tecnologias nos fóruns, presídios e demais repartições do judiciário. Ainda, no caso dos presídios, falta estrutura física, no que tange a salas e equipamentos para as audiências, a fim de atender a toda demanda.

Na prática, com todo o Estado utilizando deste sistema, o que se tem ocorrido é, sinal internet fraca, impossibilitando clareza na imagem e som, interferência de fala de outros detentos, de advogados no mesmo escritório, impedimento de realizar a audiência no dia e horário marcado pelo Juízo, haja vista que, já possui agendamento de outra vara e Comarca, dentre outros casos fortuitos. Assim, não é possível realizar toda a instrução em audiência única e, consequentemente, não há celeridade no processo.

Diante de todo o exposto, é certo que, o uso da videoconferência no interrogatório após a pandemia da COVID-19 não deve prosperar, por violar a ordem constitucional, o sistema

processual penal, o direito de presença/participação do réu em audiência e os demais direitos constitucionais e fundamentais, desrespeitando assim o Estado Democrático de Direito.

REFERÊNCIAS

BRASIL. [Constituição (1988)]. **Constituição da República Federativa do Brasil de 1988**. Brasília. Disponível em: http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/constituicao/constituicao.htm. Acesso em: 05 outubro 2020.

BRASIL. **Decreto-Lei nº 3.689, de 03 de outubro de 1941**. Código de Processo Penal. Brasília, DF: Presidência da República, [2019]. Disponível em: http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/decreto-lei/del3689compilado.htm. Acesso em: 05 outubro 2020.

BRASIL. **Lei nº 11.900 de 8 de janeiro de 2009**. Altera dispositivos do Decreto-Lei nº 3.689, de 3 de outubro de 1941 – Código de Processo Penal. Brasília, DF: Presidência da República, 2009. Disponível em: http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/_Ato2007-2010/2009/Lei/L11900.htm. Acesso em: 05 outubro 2020.

CONSELHO NACIONAL DE JUSTIÇA. **Portaria nº 61** de 31 de Março de 2020. Disponível em: https://atos.cnj.jus.br/atos/detalhar/3266. Acesso em: 05 outubro 2020.

LENZA, Pedro. **Direito Constitucional Esquematizado**. 20 ed. São Paulo: Saraiva, 2016. *E-book.*

LOPES JUNIOR, Aury. **Direito Processual Penal**. 11 ed. São Paulo: Saraiva, 2014.
RANGEL, Paulo. **Direito Processual Penal**. 27 ed. São Paulo: Atlas, 2019. *E-book.*

RANGEL, Paulo. **Direito Processual Penal**. 27 ed. São Paulo: Atlas, 2019. *E-book.*

SANTIAGO NETO, José de Assis. **Estado Democrático De Direito e Processo Penal Acusatório:** a participação dos sujeitos no centro do palco processual. 2 ed. Rio de Janeiro: Lumen Juris, 2012. Disponível em: http://www.biblioteca.pucminas.br/teses/Direito_NetoJAS_1.pdf. Acesso em: 05 outubro 2020.