

Sobre o interrogatório por videoconferência do réu foragido

Adilson de Oliveira Nascimento – Procurador de Justiça Criminal – Mestre e Doutor em Direito Processual Penal – Professor da PUC-Minas

O interrogatório do acusado é ato imprescindível no processo penal. Considerado como meio de autodefesa e espécie de prova quando o imputado se dispõe a prestar declarações, renunciando ao direito constitucional ao silêncio, representa momento de importância vital na formação do livre convencimento judicial, pela proximidade dialética entre o juiz e o réu, com a possibilidade de participação do Ministério Público e Defesa na inquirição.

Presente o acusado na dinâmica processual, deve ser interrogado, sob pena de decretação de nulidade absoluta (artigo 564, III, letra “e”, do CPP), podendo sê-lo inclusive após a realização da audiência de instrução e julgamento (artigo 196 do CPP) e em segundo grau (artigo 616 do CPP).

Com o avanço tecnológico, o Digesto permite a realização do interrogatório por videoconferência ou recurso audiovisual (artigo 185, § 2º, c/c artigo 475), desde que atendidos os requisitos ali disciplinados, notadamente a presença de um Defensor no local de prisão do acusado e outro na audiência judicial, preservando o devido processo.

Em tempos pandêmicos, com o obrigatório avanço das audiências virtuais, a Defesa tem inovado requerendo a realização de interrogatório por videoconferência de réu com mandado de prisão expedido e não cumprido, ou seja, tecnicamente foragido.

Argumenta-se pela necessidade de realização do interrogatório a qualquer momento, desde que presente o acusado, sustentando-se na redação do artigo 185, *caput*, do CPP, pelo qual o acusado que comparecer perante a autoridade judiciária no curso do processo penal será qualificado e interrogado, havendo ainda determinação do Pacto de San José da Costa Rica nesse sentido.

Ainda, o parágrafo segundo, inciso II, do antecitado dispositivo disciplina que, para viabilizar a participação do réu, o referido ato processual poderá se realizar por videoconferência, quando exista relevante dificuldade para seu comparecimento em juízo, por enfermidade ou outra circunstância pessoal.

Assim, amparando-se no respeito à ampla defesa e ao contraditório, requer-se a participação do réu foragido na audiência de instrução e julgamento realizada por videoconferência, ou no mínimo a realização de interrogatório nessa modalidade, através de link não rastreável pelo Poder Judiciário, sob ônus de posterior alegação de nulidade processual absoluta.

Notícia a revista eletrônica *Consultor Jurídico* o deferimento da medida pela 8ª Vara Criminal Federal de São Paulo, com manifestação favorável do Ministério Público Federal¹.

Muito embora o processo penal brasileiro caminhe para um modelo verdadeiramente acusatório, como aliás se observa por meio das recentes alterações operadas pelo Estatuto Anticrime (Lei 13.964/2019), explicitadas na inclusão do artigo 3º-A (com vigência suspensa por liminar do STF proferida nas ADIs 6298, 6299, 6300 e 6305), a realização de interrogatório por videoconferência de réu foragido ofende as premissas mesmo desse avançado modelo, que se quer seja equilibrado no tensionamento das relações Estado-Acusado.

Embora o interrogatório seja ato de enorme importância, a sua realização no momento e modo determinados pelo acusado não pode ser admitida.

O devido processo constitucional é via de mão dupla, devendo ser observado pelo Estado e pelo acusado, não se submetendo ao arbítrio do primeiro, nem à vontade do segundo.

Nesse particular, a lição de Eugênio Pacelli²:

Que ele tem direito de ser ouvido é mais que certo, independentemente da nova Lei 10.792, pois já era exigência do Pacto de San José da Costa Rica (artigo 8º, inciso I). Todavia, o exercício deste direito ocorrerá segundo o devido procedimento legal, e não segundo a vontade exclusiva do réu. O eventual não comparecimento na data da audiência uma designada pelo juízo, enquanto não justificado, pode e deve ser entendido como manifestação do direito ao silêncio, afinal ninguém pode ser coagido a comparecer perante o juiz, a não ser quando se tratar de réu preso, eis que o réu não pode manifestar livremente a sua vontade.

Nesse sentir, o Supremo Tribunal Federal, em decisão com repercussão geral proferida nas ADPFs 395 e 444, determinou a impossibilidade de condução coercitiva

¹ <https://www.conjur.com.br/2021-mai-06/juiza-autoriza-reu-foragido-participar-audiencia-remota>. Disponível em 21/06/2021.

² PACELLI, EUGÊNIO. *Curso de processo penal*. 25 ed. São Paulo, Atlas, 2021, p.298.

do acusado intimado da realização de interrogatório policial ou judicial, vez que o direito constitucional ao silêncio e à não autoincriminação reflete em direito de ausência ao referido ato processual.

No aspecto específico da videoconferência, o dispositivo autorizador do artigo 185, parágrafo segundo, inciso II, do CPP não se aplica ao réu foragido.

Pela própria redação da norma, a viabilização da participação do acusado no interrogatório deve decorrer de uma dificuldade pessoal de comparecimento, como, por exemplo, enfermidade.

Não é o caso da vigência de mandado de prisão.

A decisão de prisão processual deve ser combatida através dos meios recursais adequados.

Ao requerer a sua participação no interrogatório por videoconferência, o réu foragido pretende distorcer a seu favor o devido procedimento, procurando, por via transversa, desobedecer à ordem judicial restritiva emitida e em vigência.

A matéria é mais polêmica quando advém o pedido acessório de não rastreamento do link disponibilizado pelo Poder Judiciário, se autorizada a participação em interrogatório realizado por videoconferência, visando evitar diligências estatais para a localização e prisão do acusado.

Evidencia-se aí a impropriedade da medida, posto que o réu foragido procura conduzir o feito de acordo com o seu interesse, como ressaltado pelo e. Desembargador paulista Luiz Fernando Vaggione, em voto proferido no *Habeas Corpus* n.º 2045142-61.2021.8.26.0000, com decisão unânime, analisando pedido em que o acusado estava foragido há meses, *frustrando o regular andamento do feito, eventual aplicação da lei penal e, por meio de seu douto defensor, fazendo exigências ao juízo de origem que visam à sua não localização*³.

A pendenga chegou ao Tribunal de Justiça mineiro, através do *Habeas Corpus* n.º 1.0000.21.082.784-6/000, que tramita perante a 6ª Câmara Criminal.

Em parecer, o e. Procurador de Justiça Gustavo Mansur Balsamão opinou pela denegação da ordem, com base em profícua argumentação jurídica, nos seguintes

³ <https://www.conjur.com.br/2021-abr-15/tj-sp-nega-link-sigiloso-foragido-participar-sessao-virtual>. Disponível em 21/06/2021

termos:

Embora não haja regulamentação da matéria, entendo que a implementação do referido princípio processual ofende à moralidade da Administração da Justiça.

Com efeito, soa-me paradoxal permitir que a ré, foragida, ciente do mandado de prisão expedido em seu desfavor, possa participar da audiência de instrução designada sem que se apresente antes para o cumprimento da ordem constritiva emitida por aquele juízo. Há, pois, inequívoca contraposição indevida a uma decisão estatal, porquanto a paciente representa um risco concreto à ordem pública, abalada por integrar perigosa organização criminosa. Soa-me mais paradoxal ainda exigir que se proíba o rastreio e localização do dispositivo (celular, computador ou aparelhos análogos) utilizado para participação dos atos porque, em última análise, estar-se-á impedindo o Estado de exercer a soberania interna no que se refere à ordem de prisão emanada contra a paciente. Ademais, não se sabe sequer se este e. Tribunal de Justiça possui essa tecnologia à disposição da parte.

O e. Desembargador Relator Jaubert Carneiro Jaques negou a liminar pleiteada e no mérito entendeu pelo não conhecimento do *writ*, ao argumento de que a via de *habeas corpus* não se revelava adequada para a concessão do benefício, mas o ressaltou em seu voto, que teve acolhimento por parte do e. Desembargador Bruno Terra Dias e da e. Desembargadora Paula Cunha e Silva:

De toda forma, deixo consignado que a pretensão defensiva não poderia ser acolhida. Afinal, acaso fosse disponibilizado link não rastreável para participação da paciente na audiência, estar-se-ia viabilizando a manutenção de sua fuga, em contraposição à ordem de prisão emanada pela Autoridade Judicial, dentro da ordem jurídica estabelecida para a persecução penal.

Desde os primórdios do Direito, consolidou-se o brocardo do *nemo auditur propriam turpitudinem allegans* (ninguém pode ser ouvido ao alegar a própria torpeza).

Decorre de tal princípio o disposto no artigo 5º do CPC, aplicável subsidiariamente ao processo penal, no sentido de que aquele que participa do processo deve atuar de acordo com a boa-fé.

O ordenamento processual penal determina a obrigatoriedade do interrogatório do réu preso e a faculdade da participação do acusado solto.

Encontrando-se o réu foragido, vigindo ordem de prisão em seu desfavor, a sua participação em interrogatório pressupõe o seu recolhimento à prisão.

Eventuais pedidos de realização de interrogatório por videoconferência com disponibilização de link não rastreável pelo Poder Judiciário objetivam fomentar a

desobediência à ordem judicial de prisão, inobservando a boa-fé processual e criando um indevido procedimento ilegal do foragido, razão pela qual devem ser repelidos pela Justiça.