

Da impossibilidade de inversão da ordem do interrogatório em face da expedição de carta precatória

Autor: Tarcísio Maciel Chaves de Mendonça

Publicado: Boletim do IBCCRIM n. 265 Dezembro/2014

O art. 400 do CPP disciplina a audiência de instrução e julgamento do procedimento ordinário. Estabelece uma ordem para a produção da prova. Após a oitiva das testemunhas de acusação, defesa, esclarecimento de peritos, acareação e reconhecimento de pessoas ou coisas, o réu é interrogado. O interrogatório é o último ato de instrução a ser realizado na audiência de instrução e julgamento.

A questão a ser pesquisada no presente artigo consiste no efeito que a expedição de uma carta precatória tem sobre a ordem do interrogatório. Havendo testemunhas a serem ouvidas em outra comarca, é possível que o juiz interroge o réu sem que as cartas precatórias expedidas sejam cumpridas? Se o acusado for interrogado por carta precatória, pode o juízo deprecado fazê-lo antes que o deprecante colha o depoimento das testemunhas? Esse é o objeto do presente trabalho.

Antes de qualquer coisa, é necessário perquirir a natureza jurídica do interrogatório. Trata-se do momento em que a defesa pessoal torna-se mais efetiva. É o instante em que o acusado tem a possibilidade de expor ao magistrado sua versão acerca dos fatos que norteiam a denúncia. Nesse instante processual, o juiz poderá perceber mais do que as palavras do acusado, mas a expressão ou a convicção com que as diz. Por vezes, a expressão com que se diz algo é tão ou mais significativa do que o conteúdo de que se fala. O interrogatório é, portanto, um momento precioso.

A questão é se o interrogatório é um meio de prova ou de defesa. Sendo um meio de prova, não haveria impedimento para que se inverta sua ordem em relação às testemunhas. Sendo um meio de defesa, reafirmá-lo como último ato da audiência de instrução e julgamento é um imperativo. Cremos que sua natureza é mista. Isso não nos impede de reconhecê-lo como um meio preponderantemente de defesa.

Até a Lei 10.792/2003, o art. 186 do CPP tinha a seguinte redação: “*Antes de iniciar o interrogatório, o juiz observará ao réu que, embora não esteja obrigado a responder às perguntas que lhe forem formuladas, o seu silêncio poderá ser interpretado em prejuízo da própria defesa*”. Por certo, a possibilidade de extrair consequências negativas do exercício do direito constitucional ao silêncio era alvo de questionamentos quanto à constitucionalidade.⁽¹⁾

Vale notar que o interrogatório era um ato privativo do juiz. Por isso, podia ser realizado sem a presença de um advogado. O réu podia ir ao interrogatório sem ter tido a oportunidade de se aconselhar com um causídico. Por ser o interrogatório, como já dito, ato privativo do juiz, quando o advogado se fazia presente, não podia formular qualquer pergunta. Este ponto fragilizava sensivelmente a defesa.

Difícilmente um acusado vai ao interrogatório com um estado de espírito sereno que lhe permita expor tudo aquilo que efetivamente ocorreu e que interessa a sua defesa. Fatalmente sua fala era omissa ou obscura em algum ponto. Ao final dos questionamentos do magistrado, a omissão ou obscuridade persistia com a possibilidade de prejuízos à defesa. A intervenção do advogado seria salutar, pois permitiria que o réu, respondendo às perguntas de seu patrono, não deixasse nada sem ser esclarecido.

Até o ano de 2003, o interrogatório caracterizava-se preponderantemente como um meio de prova, embora também fosse instrumento do exercício da defesa pessoal. Foi a Lei 10.792/2003 que começou a inverter esta equação. Garantiu ao réu o direito ao silêncio, sem que seu exercício pudesse gerar qualquer prejuízo, o direito de se entrevistar e ser acompanhado por um causídico no instante do interrogatório. Facultou às partes formularem perguntas ao acusado.⁽²⁾ A Lei 10.792/2003 não trouxe nada que uma leitura das garantias constitucionais aplicadas ao processo penal já não nos sugeria. Entretanto, isso não diminui sua importância.

O interrogatório será sempre um meio de prova. Isso não significa que suas características inquisitoriais não devam ser extirpadas. A condição de meio de prova e meio de defesa estabelece entre si uma relação dialética que leva à construção do conceito de interrogatório. O interrogatório somente será um meio de prova legítimo se, antes de tudo, for um meio de defesa. O processo penal só se mostra legítimo se construído no contexto das garantias constitucionais.⁽³⁾

A Lei 11.719/2008 acrescenta um novo dado à progressiva afirmação do interrogatório como um meio preponderantemente de defesa. Com a nova redação do art. 400 do CPP, dada pela Lei 11.719/2008, o interrogatório deve ser realizado após a colheita da prova testemunhal. A nova redação do art. 400 do CPP trilha o caminho cuja precursora foi a Lei 9.099/1995.

O réu agora depõe após conhecer toda a prova reservada à audiência de instrução e julgamento. Ele pode se contrapor a cada uma das colocações postas pelas testemunhas, ouvidas em juízo. Estamos diante de um grande avanço.

É verdade que a redação originária do Código de Processo Penal admitia, e ainda hoje admite, que o juiz realizasse, a qualquer tempo, novo interrogatório.(4) Então, a rigor, havendo um fato ou dado apresentado pelas testemunhas que merecesse a contraposição pessoal do réu, o magistrado poderia proceder a novo interrogatório. Ora, mas isso não era a regra. Se o juiz não sabe o que o réu teria a dizer em contraposição ao afirmado pela testemunha, como poderia mensurar a necessidade de um novo interrogatório? Parece-nos mais adequado que o interrogatório, como regra, proceda e não preceda à oitiva das testemunhas.

O art. 196 do CPP restringe-se à eventualidade do magistrado entender ser necessário o esclarecimento pessoal do réu frente à prova produzida em sede de diligências complementares.(5) Sendo o interrogatório, preponderantemente, um meio de defesa e, por isso, um meio de prova legítimo, podemos voltar ao cerne do problema proposto no presente artigo.

A Lei. 11.719/2008 deu nova redação ao art. 400 do CPP. Concentrou o procedimento ordinário, criando uma audiência de instrução e julgamento. O art. 400 assim a disciplina: “*Na audiência de instrução e julgamento, a ser realizada no prazo máximo de 60 (sessenta) dias, proceder-se-á à tomada de **declarações do ofendido, à inquirição de testemunhas arroladas pela acusação e pela defesa, nesta ordem, ressalvado o disposto no art. 222 deste Código**,(negritamos) bem como aos esclarecimentos dos peritos, às acareações e ao reconhecimento de pessoas e coisas, interrogando-se, em seguida, o acusado*”.

A literalidade do art. 400 do CPP deixa claro que a expedição de carta precatória pode inverter a ordem da oitiva das testemunhas de acusação e defesa. A pendência do cumprimento de uma carta precatória, destinada à oitiva de uma testemunha de acusação, não impede que o magistrado colha o depoimento de testemunhas de defesa.(6)

Também está evidente que a ressalva feita pelo art. 400 do CPP à carta precatória restringe-se à alteração da ordem das testemunhas de acusação e defesa, não alcançando o interrogatório. A posição em que o trecho “*ressalvado o disposto no art. 222 deste Código*” foi colocado no art. 400 do CPP não deixa dúvida acerca do alegado. Desnecessário dizer que essa conclusão é absolutamente coerente com o princípio constitucional da ampla defesa.

Não é possível contra-argumentar asseverando que a expedição de uma carta precatória não interrompe o curso da instrução processual. Portanto, não haveria

obstáculo para que se procedesse ao interrogatório enquanto ainda pendente a oitiva de uma testemunha por carta precatória.

O art. 222, § 1.º dispõe que “*a expedição da precatória não suspenderá a instrução criminal*”. Já o art. 222, § 2.º estabelece que: “*Findo o prazo marcado, poderá realizar-se o julgamento, mas, a todo tempo, a precatória, uma vez devolvida será juntada aos autos*”.

A carta precatória deve ser expedida com “prazo razoável” para o seu cumprimento. Enquanto a precatória não é cumprida, mesmo que ainda não tenha exaurido seu prazo, o juízo deprecante pode continuar a marcha processual. Exaurido o prazo, pode o juízo deprecante sentenciar sem o cumprimento ou retorno da carta precatória.

Há duas situações que merecem análise: uma quando o interrogado é ouvido na comarca onde o processo tem curso e há testemunhas a serem ouvidas por carta precatória; outra quando o próprio interrogado é ouvido por carta precatória e as testemunhas são ouvidas no juízo deprecado ou em uma terceira comarca.

A aplicação cega do art. 222, § 1.º, do CPP poderia nos levar à conclusão de que a pendência de uma carta precatória destinada a ouvir uma testemunha não impediria que o juízo deprecante procedesse ao interrogatório do acusado. Transcorrido o prazo para o cumprimento da precatória destinada à oitiva da testemunha, maior razão teria o juiz para interrogar o réu. Se fosse possível julgar sem o retorno da carta precatória extemporânea, obviamente seria possível proceder ao interrogatório.

Vejamos a segunda situação por nós sugerida: o réu deve ser ouvido por carta precatória e a data designada para a realização do ato na comarca deprecada precede a data designada para a oitiva das testemunhas no juízo deprecante. O art. 222, §§ 1.º e 2.º, do CPP não são capazes de oferecer uma solução para a questão. A carta precatória não interrompe a marcha processual, mas também não está previsto que a antecipe.

Soma-se a esta questão mais um argumento. Não há previsão para que o interrogatório se realize por carta precatória. Trata-se de uma construção jurisprudencial que admitiu o interrogatório, por analogia à oitiva de testemunhas, como forma de prestar homenagens ao princípio da ampla defesa. O réu não precisa se deslocar para ser interrogado. Pode exercer o direito de defesa pessoal, sendo ouvido na comarca de seu domicílio. Não faria sentido admitir que o réu seja interrogado na comarca onde reside e não se garanta a possibilidade de só prestar seu depoimento após a colheita de toda a

prova testemunhal. Do contrário, o exercício de um direito acaba transformado em um ônus.

O problema de fundo que é capaz de dar uma solução às duas situações pensadas consiste no fato de que a Lei 11.719/2008, ao dar nova redação ao art. 400 do CPP, diminuiu o âmbito de incidência do art. 222, §§ 1.º e 2.º, do CPP. A expedição de uma carta precatória não interromperia a instrução processual, salvo quando o ato processual a ser realizado for o interrogatório estando ainda pendente a oitiva de testemunha. Pouco importa se o ato deprecado é a oitiva de testemunhas ou o próprio interrogatório.

Concluimos que, havendo expedição de carta precatória para a oitiva de testemunhas ou do próprio acusado, está o Estado juiz obrigado a zelar para que o réu seja ouvido somente após a colheita de toda a prova testemunhal.

Referências bibliográficas

Pacelli, Eugênio. *Processo e hermenêutica na tutela penal dos direitos fundamentais*. 3. ed. São Paulo: Atlas, 2012.

Tourinho Filho, Fernando da Costa. *Processo penal*. v. 3. 33. ed. São Paulo: Saraiva, 2011.

Notas

(1) “*De que lhe serviria o direito de calar-se, ante aquela ameaça de que o seu silêncio poderia prejudicar-lhe a defesa? Assim, em face da consagração do direito ao silêncio como dogma constitucional, evidente que o Juiz não poderia fazer a advertência do art. 186*” (Tourinho Filho, 2011, p. 298).

(2) “*Certo que o art. 188, com redação dada pela Lei 10.792/2003, permite ao Juiz, após o interrogatório, indagar ‘das partes se restou algum fato para ser esclarecido, formulando as perguntas correspondentes se o entender pertinente e relevante’. Mesmo nessa hipótese, não se pode dizer seja o interrogatório submetido ao contraditório*” (Tourinho Filho, 2011, p. 299).

(3) “*Que o nosso processo somente se realiza validamente se observados o contraditório e a ampla defesa já não resta qualquer dúvida, ocupando tais princípios posição de destaque na configuração de um modelo garantista, até porque não se pode pensar em igualdade processual sem a afirmação de ambos. Há, aliás, doutrina das mais consistentes que apresenta o contraditório quase como verdadeiro*” (Pacelli, 2012, p. 136).

(4) A redação originária do art. 196 do CPP assim dispunha: “*A todo tempo, o juiz poderá proceder a novo interrogatório*”. A Lei 10.792/2003 deu a seguinte redação ao mesmo art. 196 do CPP: “*A todo tempo o juiz poderá proceder a novo interrogatório de ofício ou a pedido fundamentado de qualquer das partes*”.

(5) Embora Tourinho afirme “*que o Juiz tem a faculdade de, a todo tempo, de ofício ou a pedido fundamentado de qualquer das partes, proceder a novo interrogatório*” (Tourinho Filho, 2011, p. 305), entendemos que isso não pode ser utilizado para autorizar a inversão da ordem do interrogatório em face da oitiva das testemunhas quando quaisquer dos atos processuais se realizem por carta precatória.

(6) Essa posição não está imune a severas críticas. Quando o art. 400 do CPP admite a flexibilização da ordem da oitiva das testemunhas, viola o princípio da ampla defesa. Todavia, essa questão não é objeto de nosso trabalho.

Tarcísio Maciel Chaves de Mendonça

Mestre e Doutorando em Ciências Penais pela UFMG.

Professor de Direito e Processo Penal no curso de Direito da Escola Superior Dom

Helder Câmara.

Advogado.