



Gravação de depoimento vai ao encontro das garantias individuais

O Código de Processo Penal dedicou o Título II, do Livro I, aos atos de formalização do inquérito policial, por meio de inúmeras diligências que podem, e devem, ser efetivadas para pleno esclarecimento dos fatos. Algumas foram identificadas de forma específica, enquanto outras foram oportunizadas à capacidade investigativa da Autoridade Policial, desde que respeitadas as balizas legais e constitucionais pré-fixadas.

O artigo 155 do Código Processo Penal, alterado pela Lei 11.690/2008, determina que “o juiz formará sua convicção pela livre apreciação da prova produzida em contraditório judicial, não podendo fundamentar sua decisão exclusivamente nos elementos informativos colhidos na investigação, ressalvadas as provas cautelares, não repetíveis e antecipadas.”

Ou seja, ao passo em que impede a utilização exclusiva de elementos informativos colhidos da seara policial para fins de fundamentação de decisão judicial, amplia o conceito de prova para alcançar os elementos colhidos distantes da tutela judicial, desde que abrangidos por aquelas hipóteses supracitadas (as provas cautelares, não repetíveis e antecipadas).

As provas cautelares são aquelas colhidas mediante cumprimento de ordem judicial de natureza cautelar, tais como: mandado de busca e apreensão, quebra de sigilo fiscal e bancário, interceptação telefônica etc.

As provas não repetíveis são as que — como o próprio nome sugere — não podem ser realizadas (repetidas) em Juízo. Sendo assim, um depoimento de testemunha ou laudo pericial produzidos em sede de inquérito policial poderão ser elevados à condição de prova no processo judicial, desde que não seja mais possível a repetição de tais atos (no voltando aos exemplos, no caso de falecimento da testemunha ou desaparecimento dos sinais/hematomas que subsidiaram a elaboração de laudo pericial traumatológico).

Já as provas antecipadas encontram aplicabilidade quando há, de fato, fundado receio de que, ao tempo da instrução processual, não mais possa ser realizado, tais como o depoimento de uma testemunha enferma, encontrando respaldo legal tal medida no artigo 156, I do Código Processo Penal.

Convém ressaltar que há muitos pontos em comum entre os tipos de provas excepcionais (que não são produzidas no seio do processo principal).

Em uma primeira análise, tem-se que toda prova cautelar possui a natureza de antecipada e/ou de não repetível. Pela própria natureza do provimento cautelar (*fumus boni iuris* e *periculum in mora*), um dos seus fundamentos sempre será o perigo enfrentado pelo decurso do tempo, que poderá ocasionar o perecimento da coisa, oportunizar a alteração do seu estado de conservação e impedir, ou retardar sobremaneira, a comprovação da prática de algum ilícito e a sua respectiva autoria.

Contudo, em algumas situações peculiares a prova cautelar poderá não ostentar a natureza de antecipada ou de não repetível, pois pode vir a ser produzida em momento diverso sem que isso importasse em eventual risco ao perecimento ou alteração da coisa. A título de exemplo, pode-se citar a quebra do sigilo



fiscal e bancário, eis que tais dados estão consolidados perante instituições financeiras e Receita Federal do Brasil, podendo ser demandados posteriormente sem que isso importe em efetivo risco ao desaparecimento ou alteração das informações. E nem por isso deixam de existir os fundamentos autorizadores para o deferimento da medida, porquanto o *periculum in mora* repousa, neste caso, na necessidade de se comprovar a materialidade de alguma prática ilícita e, por corolário lógico, a sua autoria, na maior brevidade possível, ante o risco social que representa determinados tipos penais mencionados na Lei Complementar 105/2001.

Outra questão interessante é que tanto a prova cautelar como a antecipada são derivadas de provimento judicial, ainda que produzidas fora do processo penal principal, enquanto que a não repetível é produzida distante da tutela do juiz.

Há de se ressaltar, outrossim, que todas as provas cautelares, antecipadas e não repetíveis, para produzirem os efeitos desejados no processo, devem ser submetidas ao contraditório judicial. Ou seja, o que há é o contraditório diferido a momento posterior ao nascimento da prova.

Tal inovação legislativa, ainda que de forma indireta, conferiu maior importância ao Inquérito Policial, haja vista que, formalmente, a lei reconhece a possibilidade de ser produzida em seu âmbito prova, tecnicamente falando, que pode dar lastro a decisões judiciais, claro, após serem submetidas, assim como todas as demais provas, ao contraditório.

Assim, surge a necessidade de se qualificar, cada vez mais, os métodos de colheita e, principalmente, de formalização dos elementos indiciários que, a depender de eventos externos, poderão assumir a roupagem de prova, apta a subsidiar, em processo judicial, a fundamentação de decisão, após a ocorrência do inafastável contraditório.

E, nessa perspectiva, emerge a necessidade de se modernizar o inquérito policial, de modo a compatibilizá-lo com a nova ordem constitucional e legal, tornando-o mais cristalino no que tange ao meio da obtenção dos elementos informativos (ou provas), bem como na preservação destes.

Destarte, revela-se, como importante ferramenta para se alcançar tal desiderato, a aplicabilidade, na seara policial, das disposições constantes no artigo 405, §§ 1º e 2º do Código de Processo Penal, que assim dispõe, *in litteris*:

Artigo 405. Do ocorrido em audiência será lavrado termo em livro próprio, assinado pelo juiz e pelas partes, contendo breve resumo dos fatos relevantes nela ocorridos. (Redação dada pela Lei nº 11.719, de 2008).

Parágrafo 1º Sempre que possível, o registro dos depoimentos do investigado, indiciado, ofendido e testemunhas será feito pelos meios ou recursos de gravação magnética, estenotipia, digital ou técnica similar, inclusive audiovisual, destinada a obter maior fidelidade das informações. (Incluído pela Lei nº 11.719, de 2008).



Parágrafo 2º No caso de registro por meio audiovisual, será encaminhado às partes cópia do registro original, sem necessidade de transcrição. (Incluído pela Lei nº 11.719, de 2008).

Tal medida, além de conferir maior transparência à forma como são colhidos os depoimentos em sede policial — o que poria uma pá de cal sobre boa parte das alegações infundadas levantadas pela defesa, no sentido de que os seus clientes foram torturados (física ou psicologicamente) — preservaria, de forma mais fidedigna possível, as falas e expressões utilizadas pelo indiciado e pelas testemunhas.

E mais, acaso o testemunho prestado no corpo do inquérito policial não mais possa ser repetido, se colhido sob o pálio das disposições supracitadas, permitirá ao magistrado maior confiança para conferir o valor *probandi* que lhe é devido, pois, além de reproduzir na íntegra todos os termos empregados, possibilitará ao julgador perceber e avaliar as expressões corporais da testemunha quando da sua manifestação.

Percebe-se, então, que a difusão de tal meio de coleta de depoimentos na seara policial, além de conferir maior transparência, preservar *ipsi litteris* os termos utilizados e a expressão corporal, impor maior celeridade à coleta dos depoimentos e, até mesmo, economizar papel, contribuindo para a preservação ambiental, é medida que se impõe com urgência. Por isso, deve o Estado prover os meios necessários, com a aquisição de equipamentos aptos à concretização de tais atos, além da normatização, no âmbito das Polícias Judiciárias, no sentido de estimular a sua utilização, para que, quem sabe num futuro próximo, devido à ampla utilização pelas Polícias Cíveis e Federal, o legislador ordinário possa inverter a lógica atual e impor restrições à obtenção de depoimento escrito, para autorizar o seu uso somente nas hipóteses em que o registro audiovisual não seja possível.

Conquanto a lei que implementou as alterações mencionadas seja de 2008 (Lei 11.719/2008), até então, na seara policial, a sua aplicação tem se mostrado de forma muito tímida, fruto, talvez, da ausência de recursos para adaptação das salas onde são realizados os interrogatórios/depoimentos, ou da natural resistência em se utilizar métodos inovadores na formalização de atos.

Ou seja, não tem sido uma política de gestão da prova, no âmbito das Polícias Judiciárias, a difusão e aplicação, em larga escala, dos permissivos inovadores cartularizados no artigo 405, parágrafos 1º e 2º do Código de Processo Penal. O que tem sido feito no âmbito das Polícias Cíveis e Federal, de forma institucional, é em caráter experimental. Já na maior parte dos casos, em que tais disposições são aplicadas, com efetiva gravação dos depoimentos colhidos em sede policial, decorrem do esforço pessoal das Autoridades Policiais, no sentido de conferir maior legitimidade aos seus trabalhos, notadamente os que envolvem organizações criminosas de grande potencial lesivo ou depoimentos de extrema importância.

Por fim, tem-se que a opção pela implementação, em larga escala, dos depoimentos registrados em meio audiovisual vai ao encontro dos princípios constitucionais garantidores dos direitos e garantias individuais e da administração pública, além de subsidiar o membro do Ministério Público com elementos que autorizem o melhor exercício da *opinio delicti*, e a Autoridade Judicial para, se for a hipótese, conferir, com segurança, o valor *probandi* ao depoimento colhido na seara policial.

Date Created

09/08/2010