



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

HABEAS CORPUS Nº 244.953 - SP (2012/0116845-6)

RELATOR : **MINISTRO NEFI CORDEIRO**
IMPETRANTE : MARINA DIANA EGYDIO TEDESCHI JARDIM - DEFENSORA PÚBLICA
IMPETRADO : TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO
PACIENTE : JUVENILDO PEREIRA DOS SANTOS
PACIENTE : DANILO DOS SANTOS COUTINHO

EMENTA

PROCESSUAL PENAL E PENAL. *HABEAS CORPUS* SUBSTITUTIVO. NÃO CABIMENTO. ROUBO MAJORADO. CUMPRIMENTO DA PENA. PERDA SUPERVENIENTE DO OBJETO. INTERROGATÓRIO REALIZADO POR VIDEOCONFERÊNCIA ANTES DO ADVENTO DA LEI N. 11.900/2009. VIOLAÇÃO DA COMPETÊNCIA PRIVATIVA DA UNIÃO PARA LEGISLAR SOBRE DIREITO PROCESSUAL E AO PRINCÍPIO DO DEVIDO PROCESSO LEGAL. NULIDADE NÃO RECONHECIDA. *HABEAS CORPUS* NÃO CONHECIDO.

1. Ressalvada pessoal compreensão diversa, uniformizou o Superior Tribunal de Justiça ser inadequado o writ em substituição a recurso especial e ordinário, ou de revisão criminal, admitindo-se, de ofício, a concessão da ordem ante a constatação de ilegalidade flagrante, abuso de poder ou teratologia.
2. Ainda que realizado o interrogatório do acusado por meio de videoconferência, antes da regulamentação conferida pela Lei 11.900/2009, a declaração de nulidade do ato depende da demonstração de eventual prejuízo concreto, de acordo com o princípio *pas de nullité sans grief*.
3. Tendo sido assegurada, para a realização do interrogatório do réu, a presença de advogado, com a garantia dos recursos para a sua ampla defesa, não há falar em nulidade.
4. *Habeas corpus* de Danilo dos Santos julgado prejudicado e de Juvenildo Pereira dos Santos não conhecido.

ACÓRDÃO

Vistos, relatados e discutidos os autos em que são partes as acima indicadas, acordam os Ministros da Sexta Turma do Superior Tribunal de Justiça, na conformidade dos votos e das notas taquigráficas a seguir, por unanimidade, julgar prejudicado o pedido de Danilo dos Santos Coutinho e não conhecer do habeas corpus de Juvenildo Pereira dos Santos, nos termos do voto do Sr. Ministro Relator. Os Srs. Ministros Ericson Marinho (Desembargador convocado do TJ/SP), Maria Thereza de Assis Moura, Sebastião Reis Júnior e Rogerio Schietti Cruz votaram com o Sr. Ministro Relator.

Brasília, 17 de março de 2016(Data do Julgamento)



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

MINISTRO NEFI CORDEIRO
Relator



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

HABEAS CORPUS Nº 244.953 - SP (2012/0116845-6)

RELATOR : MINISTRO NEFI CORDEIRO

IMPETRANTE : MARINA DIANA EGYDIO TEDESCHI JARDIM - DEFENSORA PÚBLICA

IMPETRADO : TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO

PACIENTE : JUVENILDO PEREIRA DOS SANTOS

PACIENTE : DANILO DOS SANTOS COUTINHO

RELATÓRIO

O EXMO. SR. MINISTRO NEFI CORDEIRO (Relator):

Trata-se de *habeas corpus* impetrado em favor de JUVENILDO PEREIRA DOS SANTOS e DANILO DOS SANTOS COUTINHO, apontando como autoridade coatora o Tribunal de Justiça do Estado de São Paulo.

Consta dos autos que os pacientes foram condenados pela prática do crime previsto no art. 157, § 2º, incisos I e II, do Código Penal, sendo-lhes aplicadas as penas de 5 anos, 7 meses e 6 dias de reclusão e pagamento de 14 dias-multa. Foi fixado o regime fechado para início de cumprimento da reprimenda.

Irresignada, a defesa interpôs apelação, tendo a Corte de origem dado parcial provimento ao recurso, para reduzir as penas impostas para 5 anos e 4 meses de reclusão, em regime semiaberto, mais pagamento de 13 dias-multa.

Neste *writ*, a impetrante, repisando os argumentos da impetração originária, sustenta a ilegalidade na utilização da videoconferência por ocasião do interrogatório, antes da edição da Lei n. 11.900/2009, violando assim os princípios da legalidade e da ampla defesa.

No que toca ao sistema de tele-audiência, defende a sua inadmissibilidade, sob a alegação de inconstitucionalidade formal da norma que o implantou (Lei Estadual n. 11.819/2005), por vício de competência, uma vez que o art. 22, I, da Constituição Federal estabelece que somente à União cabe dispor acerca do processo penal, de modo que vedado aos estados-membros regular a matéria, a qual somente pode ser regulada por meio de lei complementar. Ressalta que a referida Lei Estadual foi criada antes da edição da Lei Federal n. 11.900/2009.

Sustenta, ainda, a inconstitucionalidade material do normativo, asseverando que *a implantação do sistema de videoconferência apresenta-se constitucionalmente inviável, uma vez que viola de forma flagrante os princípios do devido processo legal, ampla defesa, contraditório, publicidade e igualdade* (fl. 4). Assinala que *a presença física e não virtual do acusado em juízo não constitui simples apego à forma, mas sim meio de se garantir que a autodefesa seja realizada no ambiente forense, local onde é plenamente possível garantir a liberdade de manifestação do réu* (fl. 5).

Alude a impossibilidade de que a Defesa acompanhe a audiência na presença do



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

magistrado e o réu no presídio em que se encontra, para fins de fiscalizar os *atos dos agentes do Estado* (fl. 6). Argumenta que o ambiente prisional pode causar insegurança ao acusado, acarretando a omissão de fatos e, em consequência, prejuízo à defesa. Assinala que o interrogatório realizado *por meio de videoconferência (sem a presença do réu no fórum)* jamais atenderá plenamente ao princípio da publicidade, uma vez que somente poderá ser visto aquilo que as câmeras captarem (fl. 8).

Destaca *desrespeito ao princípio da igualdade, na medida que direito à presença física e real seria assegurado apenas aos réus soltos, enquanto que os presos somente poderiam ser ouvidos pelo sistema de videoconferência* (fl. 8).

Sustenta tratar-se de nulidade absoluta, de modo que desnecessária a demonstração do efetivo prejuízo.

Requer a anulação do ato vergastado e de todos os atos processuais subsequentes.

O pedido de liminar foi indeferido às fls. 39/40.

O Ministério Público Federal ofertou parecer, às fls. 106/108, pela concessão da ordem.

A autoridade coatora prestou informações consignando que o acusado Juvenildo Pereira dos Santos encontra-se cumprindo a pena imposta desde 28/8/2012, com término previsto para 27/12/2017. Esclareceu, ainda, que a penalidade aplicada ao paciente Danilo dos Santos Coutinho foi julgada extinta em razão do cumprimento (fls. 130/144).

É o relatório.



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

HABEAS CORPUS Nº 244.953 - SP (2012/0116845-6)

VOTO

O EXMO. SR. MINISTRO NEFI CORDEIRO (Relator):

Destaque-se, de plano, que prejudicado o presente no que toca ao paciente Danilo dos Santos Coutinho, uma vez que, consoante informações prestadas pela autoridade coatora, foi julgada extinta a pena em virtude do cumprimento.

Frise-se, inicialmente, que, ressalvada pessoal compreensão diversa, uniformizou o Superior Tribunal de Justiça ser inadequado o *writ* quando utilizado em substituição a recursos especial e ordinário, ou de revisão criminal (HC 213.935/RJ, Rel. Ministro GILSON DIPP, QUINTA TURMA, DJe de 22/8/2012; e HC 150.499/SP, Rel. Ministra MARIA THEREZA DE ASSIS MOURA, SEXTA TURMA, DJe de 27/8/2012, assim alinhando-se a precedente do Supremo Tribunal Federal (HC 104.045/RJ, Rel. Ministra ROSA WEBER, PRIMEIRA TURMA, DJe de 6/9/2012).

Nada impede, contudo, que, de ofício, constate a Corte Superior a existência de ilegalidade flagrante, abuso de poder ou teratologia, o que ora passo a examinar apenas com relação ao paciente Juvenildo Pereira dos Santos.

Consta dos autos que o Juízo de 1º Grau condenou o paciente ao cumprimento da pena de 5 anos, 7 meses e 6 dias de reclusão, em regime fechado, como incurso no art. 157, § 2º, I e II, do Código Penal (fls. 18/24).

Por meio da presente impetração, pretende-se o reconhecimento da nulidade processual, visto que a audiência de instrução foi realizada sem a presença do paciente na respectiva sala, por meio de videoconferência, ato que seria eivado de nulidade por violar o princípio constitucional da ampla defesa.

No caso, o acórdão da apelação criminal (fls. 26/31) consignou que a audiência de interrogatório do paciente deu-se pelo sistema não presencial. Contudo, rechaçou eventual nulidade processual. *Litteris*:

[...] De nulidade não se cogita.

A instrução ocorreu em tempo real, sendo facultado ao recorrente a autodefesa, não se evidenciando violação ao princípio do devido processo legal e seus consectários.

Segundo Luiz Flávio Gomes, "há de se notar que a forma de realização desse interrogatório também permite que o magistrado tome contato com todas as reações do interrogando, da mesma maneira que se daria se estivessem na sala de audiências de forma a preservar incólume o princípio da imediação do juiz com as partes. Por derradeiro, não se pode cogitar qualquer afronta ao princípio da publicidade, que continua sendo atendido em sua plenitude, já que o interrogatório por videoconferência se dá em uma sala especial, de acesso irrestrito." (GOMES, Luiz Flavio. O uso da videoconferência



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

na justiça brasileira. Disponível em <http://www.lfg.blog.br.15mar.2007>).

Demais, ainda se cogitasse de nulidade, tem-se que esta seria relativa, a depender da demonstração do prejuízo inócurrenente no caso.

Com efeito, apelante Juvenildo foi ouvido, com assistência de Defensor técnico, e em nenhum momento se lhe negaram, assim, os recursos para sua ampla defesa (Danilo não foi ouvido, porque revel - fls. 88).

[...]

O interrogatório pelo sistema de videoconferência é recurso tecnológico que, observada as cautelas de presença e participação do Advogado, e a própria segurança (eficácia) do sistema (sem o que haveria prejuízo à forma e função), não traz, por isso, o vício de ofensa ao devido processo legal ou à garantia da ampla defesa.

Por fim, oportuno ressaltar-se que a Lei nº 11.900, de 08 de janeiro de 2009 (alteradora do artigo 185, do Código de Processo Penal), regulamentou a realização de interrogatório pelo sistema da videoconferência. [...]

Acerca do tema, este Superior Tribunal de Justiça firmou orientação no sentido de que, ainda que realizada a oitiva da vítima e de testemunhas, por meio de videoconferência, não resta configurada nulidade absoluta, de modo que necessária a demonstração de prejuízo eventualmente suportado pelo acusado. *Mutatis Mutandis*:

HABEAS CORPUS. WRIT SUBSTITUTIVO. ROUBO CIRCUNSTANCIADO. AUDIÊNCIA DE OITIVA DE TESTEMUNHAS REALIZADA POR VIDEOCONFERÊNCIA NULIDADE. RECONHECIMENTO. IMPOSSIBILIDADE. PREJUÍZO NÃO DEMONSTRADO. PRECLUSÃO. ORDEM NÃO CONHECIDA.

1. Foi assegurada, para a realização da audiência de oitiva da vítima e de uma testemunha por videoconferência, a presença de advogados, tanto na sala em que se encontravam o Magistrado e os depoentes quanto no estabelecimento prisional em que estavam os réus, o que afasta a alegação de cerceamento de defesa.

2. Para a declaração da nulidade de determinado ato processual, conforme o princípio *pas de nullité sans grief*, deve haver a demonstração de eventual prejuízo concreto suportado pela parte, não sendo suficiente a mera alegação da ausência de alguma formalidade.

3. A Defensoria Pública estadual limitou-se a pleitear a nulidade da ação penal, sem declinar, concretamente, quais os eventuais prejuízos suportados pela defesa.

4. A nulidade da audiência por videoconferência não foi suscitada no momento da realização do ato, tanto que constou de seu termo a concordância do defensor dos réus, o que acarreta a preclusão da matéria.

5. Ordem não conhecida.

(HC 101.869, Relator Ministro Rogério Schietti Cruz, 6ª Turma,



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

julgado em 1º/3/2016).

HABEAS CORPUS. WRIT SUBSTITUTIVO. FURTO QUALIFICADO. AUDIÊNCIA DE OITIVA DE TESTEMUNHAS REALIZADA POR VIDEOCONFERÊNCIA. NULIDADE. RECONHECIMENTO. IMPOSSIBILIDADE. PREJUÍZO NÃO DEMONSTRADO. PRECLUSÃO. ORDEM NÃO CONHECIDA.

1. Na esteira do entendimento mencionado no acórdão impugnado, foram ouvidas duas testemunhas no ato realizado por videoconferência; por outro lado, o interrogatório dos réus ocorreu de maneira presencial, perante o Juiz e depois de garantida a prévia entrevista com sua defensora.

2. **A jurisprudência desta Corte Superior é firme em assinalar que a realização de audiência de oitiva de testemunhas por videoconferência somente acarreta a nulidade do ato se ficar demonstrado o efetivo prejuízo suportado pela defesa.**

3. **A Defensoria Pública estadual limitou-se a pleitear a nulidade da ação penal, sem declinar, concretamente, quais os eventuais prejuízos a que foi submetida a defesa dos réus.**

4. Ordem não conhecida.

(HC 140.099, Relator Ministro Rogério Schietti Cruz, 6ª Turma, julgado em 1º/3/2016).

Deste modo, o acórdão objurgado não se confronta com a jurisprudência desta Corte, pois a referida nulidade, ainda que se trate de interrogatório do acusado, deve ser entendida como relativa.

Na hipótese, assim como nos casos examinados nos julgados supratranscritos, a Defensoria Pública limitou-se a suscitar a ilegalidade do ato, alegando que *o ambiente prisional pode fazer com que o acusado se sinta inibido e inseguro no momento de seu interrogatório* (fl. 6), não consignando prejuízos concretos causados ao réu. Ademais, tanto a Defensoria Pública como o próprio paciente anuíram com o interrogatório por meio de videoconferência, conforme expressamente constou dos autos (fl. 48).

Destarte, tendo sido assegurada, para a realização do ato, a presença de advogado, com a garantia dos recursos para a sua ampla defesa, não há falar em nulidade a ensejar a desconstituição do trânsito em julgado da sentença penal condenatória e a reabertura da instrução processual.

Ante o exposto, voto por julgar prejudicado o *habeas corpus* com relação ao paciente Danilo dos Santos Coutinho e, no que toca ao paciente Juvenildo Pereira dos Santos, por não conhecer do *habeas corpus*.



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

CERTIDÃO DE JULGAMENTO SEXTA TURMA

Número Registro: 2012/0116845-6

PROCESSO ELETRÔNICO

HC 244.953 / SP
MATÉRIA CRIMINAL

Números Origem: 21554 50060614447 614447420068260050

EM MESA

JULGADO: 17/03/2016

Relator

Exmo. Sr. Ministro **NEFI CORDEIRO**

Presidente da Sessão

Exmo. Sr. Ministro ROGERIO SCHIETTI CRUZ

Subprocurador-Geral da República

Exmo. Sr. Dr. MOACIR MENDES SOUSA

Secretário

Bel. ELISEU AUGUSTO NUNES DE SANTANA

AUTUAÇÃO

IMPETRANTE : MARINA DIANA EGYDIO TEDESCHI JARDIM - DEFENSORA PÚBLICA
IMPETRADO : TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO
PACIENTE : JUVENILDO PEREIRA DOS SANTOS
PACIENTE : DANILO DOS SANTOS COUTINHO
CORRÉU : RAFAEL COUTINHO DE OLIVEIRA

ASSUNTO: DIREITO PENAL - Crimes contra o Patrimônio - Roubo Majorado

CERTIDÃO

Certifico que a egrégia SEXTA TURMA, ao apreciar o processo em epígrafe na sessão realizada nesta data, proferiu a seguinte decisão:

A Sexta Turma, por unanimidade, julgou prejudicado o pedido de Danilo do Santos Coutinho e não conheceu do habeas corpus de Juvenildo Pereira dos Santos, nos termos do voto do Sr. Ministro Relator.

Os Srs. Ministros Ericson Marinho (Desembargador convocado do TJ/SP), Maria Thereza de Assis Moura, Sebastião Reis Júnior e Rogerio Schietti Cruz votaram com o Sr. Ministro Relator.