



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

HABEAS CORPUS Nº 130.077 - SP (2009/0036757-2)

RELATOR : MINISTRO HAROLDO RODRIGUES (DESEMBARGADOR CONVOCADO DO TJ/CE)
IMPETRANTE : MARCO ANTONIO DE SOUZA
IMPETRADO : TRIBUNAL REGIONAL FEDERAL DA 3A REGIÃO - SP
PACIENTE : ABDUL LATIF AHMED AYOUB (PRESO)
PACIENTE : MITIND BAKARI MWABUMBA (PRESO)

EMENTA

HABEAS CORPUS. PROCESSUAL PENAL. TRÁFICO INTERNACIONAL DE DROGAS. INÉPCIA DA DENÚNCIA. INOCORRÊNCIA. DESCRIÇÃO QUE CARACTERIZA FATO TÍPICO E PERMITE O EXERCÍCIO DA DEFESA. NULIDADE NA CITAÇÃO. VÍCIO INEXISTENTE. PRINCÍPIO **PAS DE NULLITÉ SANS GRIEF**. INTERROGATÓRIO REALIZADO POR MEIO DE VIDEOCONFERÊNCIA ANTES DA LEI Nº 11.900/2009. OFENSA AO PRINCÍPIO DO DEVIDO PROCESSO LEGAL. NULIDADE ABSOLUTA. EXCESSO DE PRAZO. PRECEDENTES. ORDEM CONCEDIDA EM PARTE COM EXTENSÃO DOS EFEITOS AO CORRÉU.

1. Não é inepta a denúncia que preenche todos os requisitos do artigo 41 do Código de Processo Penal, imputando aos pacientes conduta que, em tese, configura o delito de tráfico internacional de entorpecentes, realizando uma descrição necessária e suficiente do comportamento tido como delituoso, possibilitando o exercício da defesa sem qualquer dificuldade.

2. Qualquer investigação sobre o dolo dos agente é tema que não pode ser analisado em sede de **habeas corpus**, eis que exige o exame aprofundado do conjunto fático-probatório, procedimento incompatível com a via eleita.

3. A alegação de nulidade na citação não procede, pois consta dos autos certidão atestando a regularidade da citação dos acusados, tendo sido permitido o exercício do direito de defesa e assegurado aos pacientes o direito de entrevista reservada com seus defensores constituídos, antes do início da audiência de interrogatório, conforme registrado em ata.

4. No processo penal vige o princípio ***pas de nullité sans grief***, de forma que somente é permitido se declarar uma nulidade diante da efetiva demonstração do prejuízo decorrente do ato, não bastando a simples prolação de sentença condenatória como fundamento para a desconstituição de um procedimento.

5. A lei federal que disciplinou realização do interrogatório por meio de videoconferência (Lei Federal nº 11.900/2009) é posterior ao interrogatório que aqui se busca anular. De outro lado, o plenário do Supremo Tribunal Federal declarou inconstitucional a Lei nº 11.819/05, do Estado de São Paulo, deixando de existir,



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

assim, o suporte legal utilizado no Provimento n.º 74/2007, da Corregedoria Geral do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, que autorizava o procedimento, caracterizada a nulidade para realização do interrogatório por meio de videoconferência por violação ao devido processo legal.

6. **Habeas corpus** concedido tão somente para anular o interrogatório judicial dos Pacientes, determinando que outro seja realizado, com a expedição de alvará de soltura, mediante assinatura de termo de compromisso de comparecimento a todos os atos do processo, sob pena de revogação.

7. Presentes os requisitos do art. 580 do Código de Processo Penal, devem ser estendidos os efeitos da decisão ao acusado Wilson Roberto dos Santos, preso e interrogado em idênticas circunstâncias.

ACÓRDÃO

Vistos, relatados e discutidos estes autos, acordam os Ministros da Sexta Turma do Superior Tribunal de Justiça, na conformidade dos votos e das notas taquigráficas a seguir, por unanimidade, conceder a ordem de **habeas corpus**, com extensão ao corréu Wilson Roberto dos Santos, nos termos do voto do Sr. Ministro Relator.

A Sra. Ministra Maria Thereza de Assis Moura e os Srs. Ministros Og Fernandes e Celso Limongi (Desembargador convocado do TJ/SP) votaram com o Sr. Ministro Relator.

Presidiu o julgamento a Sra. Ministra Maria Thereza de Assis Moura.
Brasília (DF), 25 de maio de 2010 (data do julgamento).

MINISTRO HAROLDO RODRIGUES
(DESEMBARGADOR CONVOCADO DO TJ/CE)
Relator



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

HABEAS CORPUS Nº 130.077 - SP (2009/0036757-2)

RELATÓRIO

O SENHOR MINISTRO HAROLDO RODRIGUES (DESEMBARGADOR CONVOCADO DO TJ/CE): Trata-se de **habeas corpus** impetrado em favor de Abdul Latif Ahmed Ayoub e Mitind Bakari Mwabumba, condenados como incurso nas penas do art. 33 c/c 35 e 40, inc. I, da Lei nº 11.343/2006, a 12 anos de reclusão e 1.000 dias-multa, a serem cumpridos no regime fechado, apontada como autoridade coatora o Tribunal Regional Federal da 2ª Região.

Por primeiro, alega o impetrante inépcia da denúncia ao argumento de que "falta na exordial a classificação do elemento subjetivo do injusto" (fl. 5).

Afirma, também, ser nula a citação em função dos pacientes, "na medida em que não receberam a cópia da denúncia devidamente traduzida, o que causou prejuízo à defesa" (fl. 11).

Sustenta, ainda, nulidade no interrogatório pela "não observância da formalidade de ser o intérprete, imparcial e oficial, ou ainda um indicado pela EMAG - Escola de Magistrado" (fl. 14) e por ter o Magistrado realizado o interrogatório dos acusados por meio de videoconferência.

Requer a anulação da sentença pela ocorrência de **mutatio libeli** sem o respectivo aditamento da denúncia por parte do Ministério Público, bem como por não ter sido possibilitada manifestação da defesa dos pacientes sobre a nova definição jurídica.

Por fim, pretende a redução da pena ao mínimo legal, a majoração da causa de aumento do art. 40, I, da Lei nº 11.343/2006 em seu patamar mínimo, e a aplicação da causa de diminuição do art. 33, § 4º, do mesmo diploma legal.

A liminar foi indeferida pelo antigo Relator, Ministro Paulo Gallotti, às fls.



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

180/181.

Notificada, a autoridade coatora prestou informações às fls. 201/203.

A douta Subprocuradoria-Geral da República, ao manifestar-se (fls. 214/219) opinou pela concessão parcial da ordem.

É o relatório.



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

HABEAS CORPUS Nº 130.077 - SP (2009/0036757-2)

VOTO

O SENHOR MINISTRO HAROLDO RODRIGUES

(DESEMBARGADOR CONVOCADO DO TJ/CE) (RELATOR): Esta é a denúncia oferecida contra os pacientes:

"No dia 23 de junho de 2007, por volta das 17 horas, no Aeroporto Internacional de Guarulhos/SP, Wilson Roberto dos Santos foi preso em flagrante delito ao se preparar para embarcar em voo da empresa aérea TAP Air Portugal, com destino a Lisboa/Portugal, trazendo consigo, para fins de comércio no exterior, cerca de 1.030 g (mil e trinta gramas), peso líquido, de cocaína, substância entorpecente que determina dependência física e psíquica, sem autorização legal ou regulamentar.

Abdul-Latif Ahmed Ayuob e Mtindi Bakari Mwabunba concorreram para o crime, auxiliando e instigando Wilson no transporte do entorpecente. Abdul-Latif e Mtindi exerceram vigilância à distância sobre Wilson, por meio de telefone celular, para orientá-lo e garantir que ele não se desviasse da rota de entrega, e ficaram de prontidão para resgatar Wilson e a droga caso Wilson não conseguisse embarcar por qualquer motivo. Além disso, Abdul-Latif e Mtindi auxiliaram Wilson realizando a reserva e a compra da passagem aérea e na preparação da viagem, reservando o hotel.

*Na data dos fatos, Wilson, que aparentava nervosismo e desconforto, foi abordado na fila do **check-in** pelos policiais civis Pietro Galati Neto e Carlos Alberto Rocha Rodrigues que realizavam investigações no Aeroporto Internacional de Guarulhos/SP. Como durante a conversa inicial o nervosismo de Wilson só aumentava ao invés de diminuir, os policiais decidiram revistá-lo em sala reservada, ocasião em que foi encontrada substância entorpecente em poder dele.*

Wilson levava quatro invólucros confeccionados em papel carbono e fita adesiva transparente contendo entorpecentes, dois presos às suas pernas com cintas elásticas, na região das coxas, um em cada perna e, dois invólucros na forma de palmilha que estavam no interior de seus sapatos (fotos fls. 61/64).

Foi dada voz de prisão em flagrante e Wilson foi encaminhado para lavratura do auto. Quando o primeiro indiciado e os policiais já se encontravam na Delegacia (DENARC) o telefone celular de



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

Wilson começou a tocar insistente na presença de Maurício Monteiro Junior - Investigador de Polícia Chefe. O condutor Pietro atendeu o telefone e se fazendo passar pelo primeiro indiciado, disse ao interlocutor que havia perdido o voo e pediu orientações sobre como proceder neste caso. Então foi marcado um encontro entre Pietro e o interlocutor no McDonald's situado na Av. Ipiranga, região central da Capital/SP, para onde os policiais Pietro e Maurício se dirigiram, acompanhados de apoio policial.

No local combinado, os policiais visualizaram de longe Abdul-Latif e Mtindi do outro lado da rua. Os policiais observaram então que Abdul-Latif e Mtindi faziam uso do celular que traziam consigo, o telefone de Wilson tocava. Na certeza de que o segundo e terceiro indiciados estavam envolvidos no delito, os policiais decidiram abordá-los. Ao ver a aproximação dos policiais, Abdul-Latif e Mtindi jogaram uma pasta no chão e saíram correndo em direções opostas. O policial Pietro logrou capturar Mtindi e o policial Maurício logrou capturar Abdul-Latif. Dentro da pasta que o segundo e o terceiro denunciados jogaram no chão havia documentos referentes à viagem de Wilson (reserva de hotel e bilhete eletrônico de passagem aérea). O celular de Mtindi registrava diversas ligações para o telefone de Wilson. Foi dada voz de prisão em flagrante a Abdul-Latif Ahmed Ayoub e Mtindi Bakari Mwabumba.

O Exame de Constatação da substância encontrada com o primeiro indiciado resultou positivo para cocaína. O peso líquido, digitado erroneamente no laudo de constatação de fls. 18, foi corrigido na certidão de fls. 90, sendo aferido inicialmente em 1.030g (mil e trinta gramas).

Interrogados sobre os fatos, os três indiciados permaneceram calados (fls. 10/12).

*Conclui-se tratar de tráfico internacional diante dos elementos: quantidade de droga, forma de acondicionamento e ocultamento, local e circunstâncias da prisão do primeiro indiciado (em fila de **check-in**, na posse de passaporte e passagem aérea), e pela nacionalidade e documentos encontrados em poder de segundo e terceiro indiciados.*

Com o primeiro denunciado (Wilson) foram apreendidos, além da droga citada: mil dólares americanos, passaporte brasileiro nº CM283743 em seu nome, aparelho celular motorola, reserva de hotel e recibo de bilhete aéreo eletrônico destino Lisboa/Portugal.

Com o segundo denunciado (Abdul-Latif) foram apreendidos: aparelho celular nokia bege, aparelho celular nokia preto e pasta vermelha contendo cópias de reserva de hotel e recibo do bilhete eletrônico da passagem aérea de Wilson.

Com o terceiro denunciado (Mtindi) foi apreendido um aparelho celular siemens cinza.

Restam evidentes: indícios de autoria, ante a prisão em flagrante dos três denunciados; e a prova da materialidade delituosa, ante a constatação de que a substância que o primeiro denunciado



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

levava consigo é cocaína e a confirmação, por meio dos objetos encontrados com os dois últimos denunciados, bem como pelo comportamento destes no local marcado para o encontro, de que agiam em conluio.

Diante do exposto, o Ministério Público Federal denuncia Wilson Roberto dos Santos, como incurso nos artigos 33 e 40, inciso I, da Lei nº 11.343/2006 e Abdul-Latif Ahmed Ayoub e Mtindi Bakari Mwabunba como incursos nos artigos 33 e 40, inciso I, da Lei nº 11.343/2006, requerendo, portanto, que seja instaurada a devida ação penal, prosseguindo-se até final decisão, quando deverá ser julgada procedente a presente persecução penal." (fls. 30/33)

Pela simples leitura da exordial acusatória, verifica-se que ela preenche todos os requisitos do artigo 41 do Código de Processo Penal, pois imputou aos paciente conduta que, em tese, configura o delito de tráfico internacional de entorpecentes, operando uma descrição suficiente do comportamento tido como delituoso, possibilitando o exercício da defesa sem qualquer dificuldade, mostrando-se, assim, inconsistente a alegação de inépcia formal.

Vejam-se:

A - "PROCESSO PENAL. HABEAS CORPUS. TRÁFICO E ASSOCIAÇÃO PARA O TRÁFICO DE DROGAS. POSSE DE MUNIÇÃO DE USO RESTRITO. (1) DENÚNCIA. INÉPCIA. DESCRIÇÃO SUFICIENTE DOS FATOS. AMPLA DEFESA. PREJUÍZO. AUSÊNCIA. (2) PRISÃO PREVENTIVA. CAUTELARIDADE. FUNDAMENTOS. REITERAÇÃO DELITIVA. GARANTIA DA ORDEM PÚBLICA. CONSTRANGIMENTO. NÃO OCORRÊNCIA. (3) SUPERVENIÊNCIA DE SENTENÇA CONDENATÓRIA. MANUTENÇÃO DOS FUNDAMENTOS DE CAUTELARIDADE. COGNIÇÃO. POSSIBILIDADE.

1. A denúncia que apresenta os fatos imputados, permitindo, sim, a elaboração da defesa, não se mostra inepta, atendendo, frise-se, ao disposto no art. 41 do Código de Processo Penal.

2. O decreto de prisão preventiva que alinha a reiteração delitiva como lastro para a prisão preventiva, sob o epíteto de garantia da ordem pública, mostra-se em sintonia com a jurisprudência desta Corte, não evidenciando constrangimento ilegal.

3. Modificado o título da prisão processual, mas, com a essencial manutenção dos fundamentos anteriormente alinhados, é possível que ainda se proceda ao exame das razões de tal encarceramento.

4. Ordem denegada."

*(HC nº 93.507/MG, Relatora a Ministra **MARIA THEREZA DE ASSIS MOURA**, DJe de 4/5/2009)*



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

B - "HABEAS CORPUS. COMÉRCIO ILEGAL DE ARMAMENTOS DE USO RESTRITO. ASSOCIAÇÃO PARA O TRÁFICO DE ENTORPECENTES. PRISÃO EM FLAGRANTE. ALEGADA INÉPCIA DA DENÚNCIA. PREENCHIMENTO DOS REQUISITOS DO ART. 41 DO CÓDIGO DE PROCESSO PENAL.

1. Não pode ser acoimada de inepta a denúncia formulada em obediência aos requisitos traçados no art. 41 do CPP, descrevendo perfeitamente os fatos típicos imputados, crime em tese, com todas as suas circunstâncias, atribuindo-o ao paciente, terminando por classificá-lo, ao indicar o ilícito supostamente infringido, permitindo o exercício da ampla defesa.

3. Ordem denegada."

*(HC 105.712/RJ, Relator o Ministro **JORGE MUSSI**, QUINTA TURMA, julgado em 05/05/2009, DJe 03/08/2009)*

De outro lado, para a apresentação da denúncia não é exigida "a classificação do elemento subjetivo do injusto" (fl. 5) como requer o impetrante, sendo certo que qualquer investigação sobre o dolo dos agente é tema que não pode ser analisado em sede de **habeas corpus**, eis que exige exame aprofundado do conjunto fático-probatório, procedimento incompatível com a via eleita.

Nesse sentido:

A - "HABEAS CORPUS. FALSA PERÍCIA. ART. 342 DO CÓDIGO PENAL. TRANCAMENTO DA AÇÃO PENAL. FALTA DE JUSTA CAUSA. NEGATIVA DE MATERIALIDADE. DILAÇÃO PROBATÓRIA. IMPROPRIEDADE DA VIA ELEITA. ATIPICIDADE NÃO CONFIGURADA. ORDEM DENEGADA.
(...)

3. A existência, ou não, de dolo na conduta do paciente constitui matéria de prova, que deverá ser produzida no decorrer na instrução criminal.

*4. Analisar a tese de falta de justa causa da ação penal, sob a alegação de que inexistiam nos autos subsídios suficientes para o oferecimento da denúncia e que as conclusões do paciente encontram justificativa na prova dos autos, questões estas relativas à negativa de materialidade do delito, demanda aprofundado exame do conjunto fático-probatório dos autos, peculiar ao processo de conhecimento, o que é inviável em sede de **habeas corpus**, remédio jurídico-processual, de índole constitucional, que tem como escopo resguardar a liberdade de locomoção contra ilegalidade ou abuso de poder, marcado por cognição sumária e rito célere.*

5. Ordem denegada."



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

(HC nº 86.875/PE, Relator o Ministro **ARNALDO ESTEVES LIMA**, DJe de 23/6/2008)

B - "PENAL E PROCESSUAL. RECURSO ORDINÁRIO EM HABEAS CORPUS. TRANCAMENTO DA AÇÃO PENAL. ATIPICIDADE. JUSTA CAUSA. AUSÊNCIA DE DOLO. DILAÇÃO PROBATÓRIA. IMPOSSIBILIDADE. CONSTRANGIMENTO ILEGAL INEXISTENTE.

(...)

Marcado por cognição sumária e rito célere, o habeas corpus não comporta o exame de questões que, para seu deslinde, demandem aprofundado exame do conjunto fático-probatório dos autos, sobretudo a existência do elemento subjetivo do tipo, posto que tal proceder é peculiar ao processo de conhecimento.

O trancamento de ação penal, pela via estreita do *writ*, somente é possível quando, pela mera exposição dos fatos narrados na denúncia, verifica-se que há imputação de fato penalmente atípico, inexistência de qualquer elemento indiciário demonstrativo da autoria do delito ou extinta a punibilidade.

Recurso a que se nega provimento."

(RHC nº 15.562/SP, Relator o Desembargador convocado **CARLOS FERNANDO MATHIAS**, DJU de 17/9/2007)

Sobre a nulidade na citação, disse o Tribunal de origem:

"Citação inválida. Sem embargo da alegação do impetrante de que a denúncia não foi vertida ao idioma dos denunciados, da certidão de fl. 37 se constata a regularidade da citação dos réus, que efetivamente tomaram conhecimento da acusação, tanto que dela se defenderam no decorrer da instrução do feito, às fls. 224/229 e 419/443 da ação originária, segundo a sentença à fl. 69." (fl. 193)

Tenho que a citação é válida, pois, como bem destacado no julgado, consta certidão nos autos atestando a regularidade do procedimento de forma a permitir o exercício do direito de defesa por parte dos acusados, sendo certo que foi assegurado aos pacientes o direito de entrevista reservada com seus defensores constituídos, antes do início da audiência de interrogatório, conforme registrado na ata de fl. 41.

Por outro lado, no processo penal vige o princípio ***pas de nullité sans grief***, de forma que somente é permitido se declarar uma nulidade diante da efetiva demonstração do prejuízo decorrente do ato, não bastando a simples prolação de sentença condenatória como fundamento para a desconstituição do procedimento.



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

É da nossa jurisprudência:

A - "HABEAS CORPUS. NARCOTRÁFICO. INOBSERVÂNCIA DO ART. 57 DA LEI 11.343/06. NULIDADE DEPENDENTE DA DEMONSTRAÇÃO OBJETIVA DO PREJUÍZO. PROCESSO QUE OBEDECEU RIGOROSAMENTE OS PRINCÍPIOS DO CONTRADITÓRIO E DA AMPLA DEFESA. PREJUÍZO NÃO DEMONSTRADO. INTELIGÊNCIA DOS ARTS. 563 DO CPP E DA SÚMULA 523/STF. APLICAÇÃO DO PRINCÍPIO PAS DE NULLITÉ SANS GRIEF. PARECER PELA DENEGAÇÃO DO WRIT. ORDEM DENEGADA.

1. No âmbito do Processo Penal, não se deve declarar nulidade quando não resultar prejuízo comprovado para a parte que a alega (arts. 563 e 565 do CPP e Súmula 523/STF). Dessa forma, a inobservância do art. 57 da Lei 11.343/06, à luz de uma interpretação sistemática do capítulo das nulidades do CPP, não traduz nulidade absoluta.

2. O Supremo Tribunal Federal acolhe o entendimento de que o princípio geral norteador das nulidades em Processo Penal - pas de nullité sans grief - é igualmente aplicável em casos de nulidade absoluta (HC 85.155/SP, Rel. Min. ELLEN GRACIE, DJU 15.04.05 e AI-AgR. 559.632/MG, Rel. Min. SEPÚLVEDA PERTENCE, DJU 03.02.06).

3. Os automatismos devem ser evitados em sede de Processo Penal. O que a Constituição reputa indispensável é que se garanta a todo cidadão processado criminalmente a oportunidade efetiva de se contrapor à acusação que lhe é feita.

4. Registre-se que, no caso concreto, foram respeitados os princípios constitucionais da ampla defesa e do contraditório, com citação regular, interrogatório na presença do Advogado, defesa prévia e alegações finais regularmente oferecidas e intimação da sentença condenatória, além de inexistir sequer insinuação sobre qual seria o prejuízo sofrido, razão pela qual é vazia a alegação de nulidade.

5. Ordem denegada, em consonância com o parecer do MPF." (HC nº 136.649/PE, Relator o Ministro **NAPOLEÃO NUNES MAIA FILHO**, DJe de 3/5/2010)

B - "HABEAS CORPUS. ROUBO CIRCUNSTANCIADO. RÉU PRESO. REQUISIÇÃO. INTERROGATÓRIO REALIZADO EM DATA ANTERIOR À VIGÊNCIA DA LEI Nº 10.792/03. ART. 360 DO CPP. CITAÇÃO. PRESCINDIBILIDADE. AUSÊNCIA DE PREJUÍZO. ORDEM DENEGADA.

1. É entendimento firmado por esta Corte de Justiça que o interrogatório realizado antes da alteração legislativa promovida pela Lei nº 10.792/03 no disposto no art. 360 do Código de Processo Penal, não exigia citação pessoal do réu preso, sendo necessária a demonstração de efetivo prejuízo para que seja reconhecida a nulidade da ação penal nessas hipóteses



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

(Precedentes).

2. Inviável acolher-se a eiva articulada se não restou demonstrado nos autos que a falta de citação pessoal para o interrogatório judicial acarretou prejuízo à defesa, requisito indispensável para o reconhecimento da mácula segundo o princípio do pas de nullité sans grief, positivado no art. 563 do CPP.

3. Ordem denegada."

(HC nº 123.463/PR, Relator o Ministro **JORGE MUSSI**, DJe de 15/12/2009)

No tocante a alegação de nulidade em virtude da realização do interrogatório dos pacientes por meio de videoconferência, tenho que a ordem deve ser concedida.

Isso porque, a lei federal que disciplinou a matéria (Lei Federal nº 11.900/2009) é posterior ao interrogatório que aqui se busca anular. De outro lado, o plenário do Supremo Tribunal Federal declarou inconstitucional a Lei nº 11.819/05, do Estado de São Paulo, (HC n.º 90.900), deixando de existir, assim, o suporte legal utilizado no Provimento n.º 74/2007, da Corregedoria Geral do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, que autorizava o procedimento, caracterizada, portanto, a nulidade na realização do interrogatório por meio de videoconferência por violação ao devido processo legal.

São os nossos precedentes:

A - "PROCESSO PENAL. HABEAS CORPUS. 1. MATÉRIA NÃO ANALISADA PELO TRIBUNAL DE ORIGEM. SUPRESSÃO DE INSTÂNCIA. NÃO CONHECIMENTO DA PRESENTE IMPETRAÇÃO. FLAGRANTE ILEGALIDADE EXISTENTE. CONHECIMENTO. POSSIBILIDADE. 2. INTERROGATÓRIO POR VIDEOCONFERÊNCIA. IMPOSSIBILIDADE. VIOLAÇÃO AO PRINCÍPIOS DA LEGALIDADE, DO DEVIDO PROCESSO LEGAL E DA AMPLA DEFESA. NULIDADE ABSOLUTA. 3. SUPERVENIÊNCIA DA LEI FEDERAL N.º 11.900/09. NÃO INCIDÊNCIA. 4. PROVIMENTO N.º 74/2007 DO TRF DA 3ª REGIÃO. INAPLICABILIDADE. 5. HABEAS CORPUS NÃO CONHECIDO. ORDEM CONCEDIDA DE OFÍCIO.

1. Não obstante o colegiado do Tribunal de origem não ter examinando a questão objeto desta impetração, tratando os autos de flagrante ilegalidade, pode-se apreciar a matéria nesta Corte Superior. Precedentes.

2. O interrogatório por videoconferência não coadunava com



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

o ordenamento jurídico vigente à época, visto que não existia lei federal, nos idos do ano de 2007, que respaldasse a realização do ato processual tal como foi feito, somente lei estadual, o que enseja a nulidade da audiência. Precedentes do STJ e do STF.

3. Não obstante a superveniente lei federal, que disciplinou a matéria e alterou o Código de Processo Penal (Lei n.º 11.900/09), a Lei n.º 11.819/05, do Estado de São Paulo, foi declarada inconstitucional, em controle difuso, pelo Pleno do Supremo Tribunal Federal (HC n.º 90.900 - extensão/SP, DJe de 13.2.09).

4. Citado como respaldo legal para a feitura dos atos, não compete ao Provimento n.º 74/2007, da Corregedoria Geral do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, abordar tema de cunho processual, pois não detém a competência para legislar sobre a matéria.

5. Habeas corpus não conhecido. Ordem concedida, de ofício, a fim de anular o processo, desde o interrogatório judicial, inclusive, determinando-se que outro se realize em consonância com o Código de Processo Penal, devendo o paciente aguardar em liberdade o trânsito em julgado da ação penal, se por outro motivo não estiver preso, mediante o compromisso de comparecimento a todos os atos do processo a que for chamado, sob pena de revogação da medida."

(HC n.º 127.911/SP, Relatora a Ministra **MARIA THEREZA DE ASSIS MOURA**, DJe de 22/3/2010)

B - "HABEAS CORPUS. PROCESSUAL PENAL. CRIME DE ROUBO QUALIFICADO. INTERROGATÓRIO REALIZADO POR MEIO DE VIDEOCONFERÊNCIA. OFENSA AOS PRINCÍPIOS DA AMPLA DEFESA E DO DEVIDO PROCESSO LEGAL. NULIDADE ABSOLUTA. EXCESSO DE PRAZO. PRECEDENTES. ORDEM CONCEDIDA.

1. A realização do interrogatório por meio de videoconferência se consubstancia em nulidade absoluta, porque viola os princípios constitucionais do devido processo legal, restringindo a amplitude de defesa do acusado, ao mitigar seu direito de estar presente à audiência.

2. Outrossim, a Lei n.º 11.819/05 do Estado de São Paulo, que justificou o interrogatório do réu por meio de videoconferência, foi declarada inconstitucional pelo Supremo Tribunal Federal por ferir a competência privativa da União para dispor sobre normas de natureza processual (art. 22, I, da Constituição Federal). Precedentes desta Corte Superior e do Supremo Tribunal Federal.

3. Anulado o processo desde o interrogatório evidenciado o constrangimento ilegal por excesso de prazo, uma vez que os Pacientes já cumpriram dois terços da pena.

4. Ordem concedida para anular o interrogatório judicial dos



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

Pacientes, determinando que outro seja realizado, com a expedição de alvará de soltura, se por outro motivo não estiverem presos."

(HC nº 97.885/SP, Relatora a Ministra LAURITA VAZ, DJe de 22/3/2010)

C - "PROCESSUAL PENAL. HABEAS CORPUS. QUESTÃO NÃO-ANALISADA PELO TRIBUNAL DE ORIGEM. SUPRESSÃO DE INSTÂNCIA. INTERROGATÓRIO DO RÉU POR VIDEOCONFERÊNCIA. IMPOSSIBILIDADE À ÉPOCA. AUSÊNCIA DE PREVISÃO NO CPP. COMPETÊNCIA PRIVATIVA DA UNIÃO. ORDEM NÃO-CONHECIDA. HABEAS CORPUS PARCIALMENTE CONCEDIDO, DE OFÍCIO.

1. Não pode o Superior Tribunal de Justiça analisar temas não abordados pelo Tribunal de origem, sob pena de indevida supressão de instância. Precedentes do STJ.

2. O Plenário do Supremo Tribunal Federal, por maioria de votos, declarou a inconstitucionalidade formal da Lei 11.819/05 do Estado de São Paulo, que possibilitava o interrogatório do réu por meio de videoconferência, concluindo que o referido diploma legal ofenderia o inciso I do art. 22 da Constituição Federal, na medida em que disciplinaria matéria eminentemente processual, cuja competência é reservada privativamente à União (HC 90.900/SP, Rel. Min. CARLOS ALBERTO MENEZES DIREITO, DJe 23/10/09).

3. Não pode o juiz sentenciante, sem que haja expressa disposição legal, determinar o interrogatório do réu por intermédio de videoconferência, com base em provimento da Corregedoria da Justiça Federal da 3ª Região (Provimento COGE 74, de 11/1/07), uma vez que este não detém competência para dispor sobre direito processual penal.

4. Ordem não-conhecida. Habeas Corpus parcialmente concedido, de ofício, para anular apenas o interrogatório do paciente, devendo outro ser realizado, dentro dos ditames legais."
(HC nº 151.597/SP, Relator o Ministro ARNALDO ESTEVES LIMA, DJe de 22/3/2010)

Dessa forma, deve ser concedida a ordem para que se renove o interrogatório dos pacientes, respeitado o devido processo legal e a ampla defesa, mantidos os demais atos, decisões e procedimentos concretizados na instrução.

Tendo em vista que os pacientes encontram-se custodiados a quase três anos e o interrogatório deverá ser renovado, mostra-se razoável seja concedido o direito de responderem ao processo em liberdade, diante do excesso de prazo na custódia



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

cautelar, se por outro motivo não estiveram presos.

Reconhecida a nulidade no interrogatório, ficam prejudicados os pedidos ainda não apreciados no **writ**.

Diante do exposto, concedo em parte o **habeas corpus** para anular o interrogatório judicial dos Pacientes, determinando que outro seja realizado, com a expedição de alvará de soltura, mediante assinatura de termo de compromisso de comparecimento a todos os atos do processo, sob pena de revogação.

Por estarem presentes os requisitos do art. 580 do Código de Processo Penal, estendendo os efeitos dessa decisão ao acusado Wilson Roberto dos Santos, preso e interrogado em idênticas circunstâncias.

É como voto.



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

CERTIDÃO DE JULGAMENTO SEXTA TURMA

Número Registro: 2009/0036757-2 **[PROCESSO_ELETRONICO]** **HC 130077 / SP**
MATÉRIA CRIMINAL

Números Origem: 200761190052681 200803000253660

EM MESA

JULGADO: 25/05/2010

Relator

Exmo. Sr. Ministro **HAROLDO RODRIGUES (DESEMBARGADOR CONVOCADO DO TJ/CE)**

Presidente da Sessão

Exma. Sra. Ministra MARIA THEREZA DE ASSIS MOURA

Subprocurador-Geral da República

Exmo. Sr. Dr. JOÃO FRANCISCO SOBRINHO

Secretário

Bel. ELISEU AUGUSTO NUNES DE SANTANA

AUTUAÇÃO

IMPETRANTE : MARCO ANTONIO DE SOUZA
IMPETRADO : TRIBUNAL REGIONAL FEDERAL DA 3A REGIÃO - SP
PACIENTE : ABDUL LATIF AHMED AYOUB (PRESO)
PACIENTE : MITIND BAKARI MWABUMBA (PRESO)

ASSUNTO: Penal - Leis Extravagantes - Crimes de Tráfico e Uso de Entorpecentes - Tráfico

CERTIDÃO

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

"A Turma, por unanimidade, concedeu a ordem de habeas corpus, com extensão ao corréu Wilson Roberto dos Santos, nos termos do voto do Sr. Ministro Relator."

A Sra. Ministra Maria Thereza de Assis Moura e os Srs. Ministros Og Fernandes e Celso Limongi (Desembargador convocado do TJ/SP) votaram com o Sr. Ministro Relator.

Presidiu o julgamento a Sra. Ministra Maria Thereza de Assis Moura.

Brasília, 25 de maio de 2010

ELISEU AUGUSTO NUNES DE SANTANA
Secretário