

**HABEAS CORPUS Nº 566.446 - SC (2020/0065941-1)**

**RELATOR : MINISTRO RIBEIRO DANTAS**  
**IMPETRANTE : DEFENSORIA PÚBLICA DO ESTADO DE SANTA CATARINA**  
**ADVOGADOS : DEFENSORIA PÚBLICA DO ESTADO DE SANTA CATARINA**  
**THIAGO YUKIO GUENKA CAMPOS - SC036306**  
**IMPETRADO : TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SANTA CATARINA**  
**PACIENTE : LUCAS RODRIGUES MAIA (PRESO)**  
**INTERES. : MINISTÉRIO PÚBLICO DO ESTADO DE SANTA CATARINA**

**DECISÃO**

Trata-se de *habeas corpus* substitutivo de recurso próprio impetrado em favor de **LUCAS RODRIGUES MAIA**, em que se aponta como autoridade coatora o Tribunal de Justiça do Estado de Santa Catarina.

Consta dos autos que o Juízo da Vara de Execuções Penais da Comarca da Capital/SC, ao apurar a ocorrência de falta disciplinar de natureza grave, determinou a realização de audiência de justificação por videoconferência, nos termos da Resolução n. 105/2010 do Conselho Nacional de Justiça.

Inconformada, a defesa impetrou *habeas corpus* perante o Tribunal de origem, que não conheceu da ordem (HC n. 5001281-62.2020.8.24.0000), a teor da seguinte ementa (e-STJ, fl. 374):

"*HABEAS CORPUS*. EXECUÇÃO PENAL. ALEGAÇÃO DE CONSTRANGIMENTO ILEGAL DECORRENTE DE REALIZAÇÃO DE AUDIÊNCIA DE JUSTIFICAÇÃO VIA SISTEMA DE VIDEOCONFERÊNCIA. SUSTENTADA AUSÊNCIA DE FUNDAMENTAÇÃO APTA A JUSTIFICAR A EXCEPCIONALIDADE DA MEDIDA NO CASO CONCRETO (ART. 185, § 2º, DO CPP). NÃO OCORRÊNCIA. DECISÃO QUE SE PAUTOU NA ATUAL SITUAÇÃO DO SISTEMA PRISIONAL CATARINENSE (RES. 105/2010, DO CNJ). PRESENÇA DA DEFESA TÉCNICA. AMPLA DEFESA GARANTIDA. PREJUÍZO NÃO DEMONSTRADO. ORDEM NÃO CONHECIDA."

Neste *writ*, a impetrante alega, em síntese, que não houve fundamentação idônea para a realização da audiência de justificação por videoconferência, sendo certo que a Corte de origem teria agregado novos fundamentos para justificar a medida, em prejuízo do paciente.

Ao final, requer a concessão da ordem para que "seja reconhecida a ilegalidade da decisão (e do acórdão que a ratificou), anulando-se a homologação da falta grave com aplicação da regressão definitiva do regime baseada em audiência de justificação prévia realizada ilegalmente por meio de videoconferência, restabelecendo-se todos os direitos do PACIENTE afetados pela referida decisão ilegal" (e-STJ, fl. 18).

**É o relatório.**

Decido.

Esta Corte e o Supremo Tribunal Federal pacificaram orientação no sentido de que não cabe *habeas corpus* substitutivo do recurso legalmente previsto para a

hipótese, impondo-se o não conhecimento da impetração, salvo quando constatada a existência de flagrante ilegalidade no ato judicial impugnado.

No caso, não se identifica o manifesto constrangimento ilegal alegado pela defesa apto a justificar a concessão da ordem, de ofício.

O art. 185, § 2º, II, do Código de Processo Penal estabelece a possibilidade, por meio de decisão fundamentada, da realização do interrogatório do réu preso, por sistema de videoconferência, com a finalidade de viabilizar a participação do réu no referido ato processual.

Na hipótese, o magistrado designou a realização de audiência de justificação, por meio do sistema de videoconferência, nos seguintes termos:

"Diante do entendimento firmado no âmbito do Superior Tribunal de Justiça e do Tribunal de Justiça de Santa Catarina, no sentido de ser imprescindível a oitiva prévia do apenado em juízo para eventual decretação da perda dos dias remidos e regressão de regime, em razão da prática de falta grave homologada (AgRg no REsp 1704696/MS, Rel. Ministro Reynaldo Soares da Fonseca, j. 08/02/2018 e AgExp 0006295-14.2018.8.24.0023, j. 21/06/2018), designo o dia 19/02/2020 às 15:15 h, para a realização de audiência de justificação.

**A audiência será realizada através do sistema de videoconferência, com base na resolução do CNJ n. 105/2010.**

Requisite-se à Direção da Penitenciária a presença do apenado na sala de audiências daquele local, para possibilidade de realização do ato, cientificando-o de que tem o direito de ser entrevistado/conversar com seu defensor antes do início do ato, também por vídeo.

Notifique-se o Ministério Público e a Defensoria Pública para ciência do ato" (e-STJ, fl. 319, com destaque).

**"Considerando a atual situação do sistema prisional catarinense, bem como que a escassez de Agentes Penitenciários para realizar a devida escolta dos detentos configura hipótese excepcional, nos termos do § 2º, do art. 185, do CPP, mantenho a audiência designada à fl. 287, a qual será realizada através do sistema de videoconferência" (e-STJ, fl. 329, grifou-se).**

Por sua vez, o Tribunal de origem, ao não conhecer do *mandamus* originário, asseverou (e-STJ, fls. 378-379):

"Primeiramente, analisando-se os autos de execução n. 0018887-90.2018.8.24.0023, verifica-se que o Paciente já interpôs recurso de Agravo em Execução, em face da decisão combatida (autos n. 0000132- 47.2020.8.24.0023), momento em que deverá ser analisada a ilegalidade suscitada, de forma aprofundada, o que não compete a esta fase processual.

Não obstante, analisando-se a decisão prolatada, verifica-se que o Magistrado de origem fundamentou a decisão acerca da desnecessidade do comparecimento pessoal do Paciente, não havendo falar em afronta ao art. 93, IX, da Constituição Federal e ao art. 11, *caput*, do Código de Processo Civil.

Neste sentido, a audiência de justificação, em paralelo à audiência de instrução e julgamento, ainda que preveja, como regra, a necessidade do comparecimento pessoal do acusado para o interrogatório, possibilita a sua realização via sistema on-line, desde que haja justificativa que prejudique a diligência na forma presencial (art. 185, § 2º, do CPP).

[...]

Outrossim, o Juízo da Vara de Execuções Penais cientificou a Defensoria Pública para que fosse resguardado o direito à defesa do Paciente (fl. 293, dos autos originais), não havendo falar em prejuízo por parte da defesa, na medida em que estaria o Impetrante resguardado por defesa técnica, como, de fato, se observa.

[...]

Desta forma, não se vislumbra ilegalidade na Decisão combatida, uma vez que a Magistrada *a quo* fundamentou a realização de audiência de justificação via sistema de videoconferência, conforme fls. 287 e 297, dos autos originais, não restando comprovado, nesta etapa processual, qualquer prejuízo ao Paciente, apto a ensejar reconhecimento de nulidade, nos termos do art. 563 do CPP.

[...]."

Constata-se, pois, que a dificuldade enfrentada pelo Poder Executivo na remoção e apresentação dos presos em juízo constitui motivação suficiente e idônea para tal providência, além de assegurado ao paciente o exercício da ampla defesa.

Ademais, o reconhecimento de nulidades no curso do processo penal reclama uma efetiva demonstração do prejuízo à parte, sem a qual prevalecerá o princípio da instrumentalidade das formas positivado pelo art. 563 do CPP (*pas de nullité sans grief*), o que não se verifica na espécie.

Neste sentido, *mutatis mutandis*:

"AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO EM *HABEAS CORPUS*. HOMICÍDIO TENTADO. LESÃO CORPORAL CULPOSA. NULIDADE. DECISÃO QUE DESIGNOU O INTERROGATÓRIO DO RECORRENTE VIA VIDEOCONFERÊNCIA. FUNDAMENTAÇÃO IDÔNEA. EFETIVO PREJUÍZO NÃO VISUALIZADO. AGRAVO IMPROVIDO.

1. Esta Corte Superior de Justiça possui assente jurisprudência no sentido de que, em obediência ao princípio *pas de nullité sans grief*, que vigora plenamente no processo penal pátrio (art. 563 do Código de Processo Penal - CPP), não se declara nulidade de ato se dele não resulta demonstrado efetivo prejuízo para a parte.

2. O Magistrado de primeiro grau, em obediência ao disposto no § 2º do art. 185 da Lei n. 11.900/2009, apresentou fundamentação apta a justificar a necessidade da adoção do interrogatório do recorrente pelo sistema de videoconferência, notadamente para se evitar a delonga na prestação jurisdicional, considerando sobretudo os problemas constantes na escolta de réu preso. Precedentes desta Corte.

3. Não se verifica, na hipótese dos autos, a alegada nulidade, tendo em vista que o recorrente não logrou êxito em demonstrar efetivo prejuízo à sua defesa com a realização do interrogatório pelo sistema

de videoconferência, tendo em vista que foi devidamente assistido por defensor público durante o referido interrogatório e, inclusive, nos atos processuais subsequentes, não se evidenciando, por conseguinte, prejuízo efetivo para a defesa.

4. Agravo regimental improvido."

(AgRg no RHC 110.019/AL, Rel. Ministro REYNALDO SOARES DA FONSECA, QUINTA TURMA, julgado em 21/05/2019, DJe 03/06/2019).

"AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO EM *HABEAS CORPUS*. INTERROGATÓRIO POR VIDEOCONFERÊNCIA. FUNDAMENTAÇÃO IDÔNEA. NULIDADE. INOCORRÊNCIA. NÃO DEMONSTRAÇÃO DE EFETIVO PREJUÍZO. AGRAVO DESPROVIDO. 1. Esta Corte Superior de Justiça possui entendimento firmado no sentido de que, em obediência ao princípio *pas de nullité sans grief*, que vigora plenamente no processo penal pátrio (art. 563 do Código de Processo Penal - CPP), não se declara nulidade de ato se dele não resulta demonstrado efetivo prejuízo para a parte.

2. O Juiz de primeiro grau, em obediência ao disposto no § 2.º do art. 185 da Lei n. 11.900/2009, apresentou fundamentação apta a justificar a necessidade da adoção do interrogatório do recorrente pelo sistema de videoconferência, notadamente para se evitar a delonga na prestação jurisdicional, considerando sobretudo os problemas constantes na escolta de réu preso.

3. Não se verifica, na hipótese em apreço, a alegada nulidade, tendo em vista que o recorrente não logrou êxito em demonstrar efetivo prejuízo à sua defesa com a realização do interrogatório pelo sistema de videoconferência.

Agravo regimental desprovido."

(AgRg no RHC 85.853/AL, Rel. Ministro JOEL ILAN PACIORNIK, QUINTA TURMA, julgado em 15/03/2018, DJe 02/04/2018).

"PROCESSUAL PENAL E PENAL. *HABEAS CORPUS* SUBSTITUTIVO. NÃO CABIMENTO. ROUBO MAJORADO. 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. MATÉRIA PRECLUSA. *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

# Superior Tribunal de Justiça

réu, a presença de advogado, com a garantia dos recursos para a sua ampla defesa, não há falar em nulidade.

4. A nulidade aventada na presente via teria ocorrido há quase 7 anos da data da impetração, não tendo nem sequer sido suscitada nas razões da apelação interposta, de modo que preclusa a matéria, notadamente diante da não evidência de prejuízos concretos ao acusado.

5. *Habeas corpus* não conhecido"

(HC 298.151/SP, Rel. Ministro NEFI CORDEIRO, SEXTA TURMA, julgado em 3/5/2016, DJe 12/5/2016).

Nesse contexto, não se constata flagrante ilegalidade que pudesse ensejar a concessão da ordem, de ofício.

Ante o exposto, **não conheço** do *habeas corpus*.

Publique-se. Intimem-se.

Brasília (DF), 17 de março de 2020.

**MINISTRO RIBEIRO DANTAS**

Relator