



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

HABEAS CORPUS Nº 282.828 - SP (2013/0385409-9)

RELATOR : **MINISTRO RIBEIRO DANTAS**
IMPETRANTE : FAHD DIB JUNIOR E OUTRO
ADVOGADO : FAHD DIB JUNIOR E OUTRO(S) - SP225274
IMPETRADO : TRIBUNAL REGIONAL FEDERAL DA 3A REGIÃO
PACIENTE : IZILDINHA ALARCON LINARES

EMENTA

PROCESSUAL PENAL. *HABEAS CORPUS* SUBSTITUTIVO DE RECURSO PRÓPRIO. INADEQUAÇÃO. CRIME CONTRA O PROCESSO LICITATÓRIO. ALEGADA NULIDADE POR ADOÇÃO DE RITO ORDINÁRIO. PRINCÍPIO *PAS DE NULLITÉ SANS GRIEF*. AUSÊNCIA DE DEMONSTRAÇÃO DO PREJUÍZO. PROCEDIMENTO MAIS BENÉFICO AO RÉU. AMPLA DEFESA ASSEGURADA. NULIDADE NÃO CONFIGURADA. *HABEAS CORPUS* NÃO CONHECIDO.

1. 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 a justificar a concessão da ordem, de ofício.
2. Segundo entendimento pacífico desta Corte Superior, a vigência no campo das nulidades do princípio *pas de nullité sans grief* impõe a manutenção do ato impugnado que, embora praticado em desacordo com a formalidade legal, atinge a sua finalidade, restando à parte demonstrar a ocorrência de efetivo prejuízo.
3. A adoção do procedimento ordinário estabelecido no Código de Processo Penal, em detrimento do rito especial da Lei n. 8.666/1993, confere ao réu maior amplitude no exercício de sua defesa e do contraditório, portanto, mais benéfico ao réu.
4. No caso concreto, além de não comprovado o alegado prejuízo, restou concretizado os ditames estabelecidos pelo Supremo Tribunal Federal, por seu Plenário, no julgamento do HC n. 127.900/AM, Rel. Min. DIAS TOFFOLI, julgado em 3/3/2016, quanto à realização do interrogatório ao final da instrução criminal, conforme o artigo 400 do CPP, incidente em todos os procedimentos especiais, preponderante o princípio da ampla defesa sobre o princípio da especialidade.
5. *Habeas corpus* não conhecido.

ACÓRDÃO

Vistos, relatados e discutidos os autos em que são partes as acima indicadas, acordam os Ministros da Quinta Turma do Superior Tribunal de Justiça, por unanimidade, não conhecer do pedido.

Os Srs. Ministros Joel Ilan Paciornik, Felix Fischer, Jorge Mussi e Reynaldo Soares da Fonseca votaram com o Sr. Ministro Relator.

Brasília (DF), 03 de agosto de 2017 (data do julgamento)



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

MINISTRO RIBEIRO DANTAS
Relator



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

HABEAS CORPUS Nº 282.828 - SP (2013/0385409-9)

RELATOR : MINISTRO RIBEIRO DANTAS
IMPETRANTE : FAHD DIB JUNIOR E OUTRO
ADVOGADO : FAHD DIB JUNIOR E OUTRO(S) - SP225274
IMPETRADO : TRIBUNAL REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO
PACIENTE : IZILDINHA ALARCON LINARES

RELATÓRIO

O EXMO. SR. MINISTRO RIBEIRO DANTAS (Relator):

Trata-se de *habeas corpus* substitutivo de recurso ordinário, com pedido liminar, impetrado em favor de **IZILDINHA ALARCON LINARES**, apontando como autoridade coatora o Tribunal Regional Federal 3ª Região.

Consta nos autos que a paciente foi denunciada pela prática, em tese, do crime previsto no art. 90 da Lei n. 8.666/1993 (e-STJ, fls. 33-43).

Determinada a citação da paciente para apresentação da defesa prévia, o impetrante aduziu nulidade em decorrência da inobservância do rito especial contido na Lei n. 8.666/1993, afastada pelo juízo monocrático (e-STJ, fls. 28-29).

Impetrado *writ*, o Tribunal de origem denegou a ordem, nos termos da seguinte ementa:

"*HABEAS CORPUS*. PROCESSUAL PENAL. ADOÇÃO DO PROCEDIMENTO ORDINÁRIO EM DETRIMENTO DO PROCEDIMENTO PREVISTO NA LEI DE LICITAÇÕES. PROCEDIMENTO ORDINÁRIO MAIS BENÉFICO AO RÉU. PROPICIA MAIOR OPORTUNIDADE DE DEFESA. AUSÊNCIA DE PREJUÍZO. ORDEM DENEGADA.

1. O procedimento ordinário previsto no Código de Processo Penal é mais amplo do que o procedimento previsto na Lei 8.666/93, propiciando uma maior oportunidade de defesa ao acusado.
2. Nos termos do art. 400 do estatuto processual penal, o interrogatório do acusado somente será realizado após toda a produção da prova, o que, por certo, é muito mais benéfico ao réu, que poderá se manifestar após todas as testemunhas de acusação e defesa, exercendo amplamente seu direito de defesa.
3. O impetrante não demonstrou qualquer prejuízo à defesa, em razão da adoção do procedimento ordinário em detrimento do previsto na legislação especial; e, ao contrário, a decisão impugnada foi bem fundamentada no sentido do procedimento adotado ser mais benéfico ao réu, razão pela qual não há nulidade a ser decretada.
4. Ordem de *habeas corpus* denegada" (e-STJ, fl. 8).

Neste *writ*, a defesa reitera os motivos da impetração originária quanto à nulidade pela adoção do rito ordinário em detrimento do procedimento especial próprio estabelecido no art. 104 da Lei n. 8.666/1993.

Pugna, liminarmente, pelo sobrestamento da ação penal e, no mérito, pela anulação de todos atos processuais, determinando-se a adoção do rito especial da Lei de Licitações.

Liminar indeferida (e-STJ, fls. 59-61).



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

Informações prestadas (e-STJ, fls. 79-81 e 97-98).

O Ministério Público Federal opinou pelo não conhecimento da ordem (e-STJ, fls. 85-88).

É o relatório.



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

HABEAS CORPUS Nº 282.828 - SP (2013/0385409-9)

RELATOR : **MINISTRO RIBEIRO DANTAS**
IMPETRANTE : FAHD DIB JUNIOR E OUTRO
ADVOGADO : FAHD DIB JUNIOR E OUTRO(S) - SP225274
IMPETRADO : TRIBUNAL REGIONAL FEDERAL DA 3A REGIÃO
PACIENTE : IZILDINHA ALARCON LINARES

EMENTA

PROCESSUAL PENAL. *HABEAS CORPUS* SUBSTITUTIVO DE RECURSO PRÓPRIO. INADEQUAÇÃO. CRIME CONTRA O PROCESSO LICITATÓRIO. ALEGADA NULIDADE POR ADOÇÃO DE RITO ORDINÁRIO. PRINCÍPIO *PAS DE NULLITÉ SANS GRIEF*. AUSÊNCIA DE DEMONSTRAÇÃO DO PREJUÍZO. PROCEDIMENTO MAIS BENÉFICO AO RÉU. AMPLA DEFESA ASSEGURADA. NULIDADE NÃO CONFIGURADA. *HABEAS CORPUS* NÃO CONHECIDO.

1. 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 a justificar a concessão da ordem, de ofício.
2. Segundo entendimento pacífico desta Corte Superior, a vigência no campo das nulidades do princípio *pas de nullité sans grief* impõe a manutenção do ato impugnado que, embora praticado em desacordo com a formalidade legal, atinge a sua finalidade, restando à parte demonstrar a ocorrência de efetivo prejuízo.
3. A adoção do procedimento ordinário estabelecido no Código de Processo Penal, em detrimento do rito especial da Lei n. 8.666/1993, confere ao réu maior amplitude no exercício de sua defesa e do contraditório, portanto, mais benéfico ao réu.
4. No caso concreto, além de não comprovado o alegado prejuízo, restou concretizado os ditames estabelecidos pelo Supremo Tribunal Federal, por seu Plenário, no julgamento do HC n. 127.900/AM, Rel. Min. DIAS TOFFOLI, julgado em 3/3/2016, quanto à realização do interrogatório ao final da instrução criminal, conforme o artigo 400 do CPP, incidente em todos os procedimentos especiais, preponderante o princípio da ampla defesa sobre o princípio da especialidade.
5. *Habeas corpus* não conhecido.

VOTO

O EXMO. SR. MINISTRO RIBEIRO DANTAS (Relator):

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



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

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

Não se vislumbra, na espécie, hipótese de concessão do *writ*.

Para o exato deslinde controvérsia, cumpre citar trecho do aresto impugnado:

"A decisão da autoridade coatora foi bem fundamentada, nos termos do art. 93, IX, da Constituição Federal, explicitando, inclusive, que o procedimento previsto no Código de Processo Penal (modificado pela Lei n.º 11.719/08) é mais benéfico do que o previsto na Lei Especial, verbis:

"(...) não obstante a denúncia impute aos acusados delito tipificado em lei especial e de rito próprio para processamento (art. 90 da Lei n.º 8.666/93), ressalto que o procedimento do Código de Processo Penal (modificado pela introdução da Lei n.º 11.719/08) é mais benéfico, pois, em linhas gerais, prevê a realização do interrogatório em momento posterior ao das inquirições das testemunhas arroladas pela acusação e pela defesa, e, em sendo assim, os acusados, quando de seus eventuais interrogatórios, exercerão suas defesas com maior amplitude, vez que, previamente, poderão ter acesso a todas as provas até então produzidas. Por conseguinte, adoto o procedimento previsto pelo CPP para o processo e julgamento da presente ação, e determino seja o Dr. Fahd Dib Júnior, OAB/SP n.º 225.274 (defensor constituído da acusada Izildinha) intimado para que, no prazo de 10 (dez) dias, apresente resposta à acusação, por escrito, no prazo de 10 (dez) dias, e na forma prevista pelo artigo 396-A do referido diploma legal."

O art. 104 da Lei n.º 8.666/93, assim dispõe:

Art. 104. Recebida a denúncia e citado o réu, terá este o prazo de 10 (dez) dias para apresentação de defesa escrita, contado da data do seu interrogatório, podendo juntar documentos, arrolar as testemunhas que tiver, em número não superior a 5 (cinco), e indicar as demais provas que pretenda produzir. Grifei.

Realmente, a sistemática atual do Código de Processo Penal é mais benéfica, um vez que o intuito da Lei n.º 11.719/08 foi permitir a defesa do acusado, logo no início da ação penal, antes mesmo da fase instrutória, porque, com a nova sistemática, poder-se-á fazer um "filtro" daquelas acusações em que não há maior viabilidade, não expondo o acusado a todo o itinerário processual.

Isso porque, oferecida a denúncia, primeiramente o magistrado deverá analisar se é o caso ou não de rejeitá-la liminarmente, uma vez presente alguma das situações previstas no art. 395 do Código de Processo Penal. Formalmente em ordem a denúncia, verificados os pressupostos processuais e as condições da ação e, por fim, presente a justa causa, urge seja o acusado citado para apresentar defesa por escrito.

Nos termos do que prevê o art. 396 do Código de Processo Penal, oferecida e recebida a denúncia pelo Juiz, o acusado será citado para responder à acusação. Consoante o disposto no artigo 396-A do mesmo instituto processual penal, na resposta à acusação, o acusado poderá arguir preliminares e alegar tudo o que interesse à sua defesa, oferecer documentos e justificações, especificar as provas pretendidas e arrolar testemunhas, qualificando-as e requerendo sua intimação, quando



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

necessário.

Recebida a denúncia e apresentada a resposta do acusado, caberá ao juiz analisar se o caso se enquadra em alguma das hipóteses previstas no art. 397 do CPP (causa excludente da ilicitude do fato e da culpabilidade do agente, salvo imputabilidade; não configuração de crime pelo fato narrado e a extinção da punibilidade do agente), caso em que absolverá sumariamente o acusado.

Por fim, nos termos do art. 400 do Código de Processo Penal, o interrogatório do acusado somente será realizado após toda a produção da prova, o que, por certo, é muito mais benéfico ao réu, que poderá se manifestar após todas as testemunhas de acusação e defesa, exercendo amplamente seu direito de defesa.

Nesse sentido é o parecer do Ministério Público Federal, *verbis* (fl. 42 e verso):

"(...) Entretanto, o procedimento ordinário previsto no CPP é mais amplo do que o procedimento previsto na Lei 8.666/93, propiciando uma maior oportunidade de defesa ao acusado. Desse modo, não haveria motivos para a Defesa pleitear a aplicação do procedimento especial senão com o nítido intuito protelatório.

Além disso, dispõe o art. 563 do CPP que "nenhum ato será declarado nulo se da nulidade não resultar prejuízo para a acusação ou para a defesa". Trata-se do princípio do prejuízo, um dos princípios informadores da teoria das nulidades no processo penal, e sintetizado pela expressão francesa "*pás de nullité sans grief*" (não há nulidade sem prejuízo). Esse princípio aplica-se a casos como o presente, onde, por conta de uma nulidade relativa, a prova do prejuízo se faz necessária e indispensável para reconhecer-se e declarar-se a nulidade."

Vê-se, portanto, não ter sido demonstrado pelo impetrante qualquer prejuízo à defesa, em decorrência da adoção do procedimento ordinário em detrimento do previsto na legislação especial, e, ao contrário, a decisão impugnada foi bem fundamentada, demonstrando que procedimento adotado seria mais benéfico ao réu, não há motivo para decretação da nulidade postulada.

Diante do exposto, denego a ordem" (e-STJ, fls. 8-13).

Segundo entendimento pacífico desta Corte Superior, a vigência no campo das nulidades do princípio *pas de nullité sans grief* impõe a manutenção do ato impugnado que, embora praticado em desacordo com a formalidade legal, atinge a sua finalidade, restando à parte demonstrar a ocorrência de efetivo prejuízo, o que não ocorreu no presente neste caso.

Com efeito, a adoção do procedimento ordinário estabelecido no Código de Processo Penal, em detrimento do rito especial da Lei n. 8.666/1993, confere ao réu maior amplitude no exercício de sua defesa e do contraditório, portanto, mais benéfico ao réu.

Assim, "A roupagem do rito ordinário adotado na persecução penal, em análise, é a prevista na Lei n. 11.719/2008, que concedeu maior densidade aos princípios do contraditório e do devido processo legal, especialmente, por prever o oferecimento de resposta prévia antes do recebimento da denúncia, bem como por projetar o interrogatório à condição de último ato de instrução processual". O art. 394, § 4º, do Código de Processo Penal, com a redação dada pela Lei n. 11.719/2008, preceitua que "as disposições dos arts. 395 a 398 deste Código aplicam-se a todos os procedimentos penais de primeiro grau, ainda que não regulados neste Código", razão pela qual a adoção do rito ordinário, na espécie, não pode ensejar nulidade, haja vista que o



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

procedimento do Código de Processo Penal aplica-se, inclusive, pelo menos neste aspecto, aos ritos das Leis Especiais' (HC 209.866/SP, Rel. Ministro VASCO DELLA GIUSTINA, DESEMBARGADOR CONVOCADO DO TJRS, SEXTA TURMA, DJe 17/11/2011).

No caso concreto, além de não comprovado o alegado prejuízo, restaram concretizados os ditames estabelecidos pelo Supremo Tribunal Federal, por seu Plenário, no julgamento do HC n. 127.900/AM, Rel. Min. DIAS TOFFOLI, julgado em 3/3/2016, quanto à realização do interrogatório ao final da instrução criminal, conforme o artigo 400 do CPP, incidente em todos procedimentos especiais, preponderante o princípio da ampla defesa sobre o princípio da especialidade.

No ponto:

"PROCESSO PENAL. *HABEAS CORPUS* CONTRA DECISÃO MONOCRÁTICA DE RELATOR INDEFERITÓRIA DE LIMINAR. FLAGRANTE ILEGALIDADE. SUPERAÇÃO DA SÚMULA 691 DO STF. CRIME TIPIFICADO NA LEI DE LICITAÇÕES (LEI N. 8.666/93). RITO PROCEDIMENTAL. APLICAÇÃO DO RITO COMUM ORDINÁRIO. INTERROGATÓRIO AO FINAL DA INSTRUÇÃO. EFETIVIDADE DOS PRINCÍPIOS DO CONTRADITÓRIO E DA AMPLA DEFESA. ACÓRDÃO DO PLENÁRIO DO STF.

1. Esta Superior Corte de Justiça consolidou entendimento no sentido de não caber *habeas corpus* contra decisão que indefere liminar, nos termos do enunciado n. 691 da Súmula do STF, a menos que fique demonstrada flagrante ilegalidade, hipótese que justificaria a concessão da ordem de ofício. Na espécie, constata-se constrangimento legal evidente.

2. Esta Corte Superior de Justiça já decidiu que, "segundo regra contida no art. 394, § 2º, do Código de Processo Penal, o procedimento comum será aplicado no julgamento de todos os crimes, salvo disposições em contrário do próprio Código de Processo Penal ou de lei especial. Logo, se para o julgamento dos delitos disciplinados na Lei n.º n. 8.666/1993 há rito próprio, no qual o interrogatório inaugura a instrução probatória, é de se afastar o rito ordinário em tais casos, em razão da especialidade" (RHC 40.514/MG, Rel. Ministra LAURITA VAZ, Quinta Turma, julgado em 8/5/2014, DJe 16/5/2014).

3. No entanto, o plenário do Supremo Tribunal Federal, no exame do HC n. 127.900/AM, julgado em 3/3/2016, de relatoria do Ministro Dias Toffoli, assentou que "a norma inscrita no art. 400 do Código de Processo Penal comum aplica-se, a partir da publicação da ata do presente julgamento, aos processos penais militares, aos processos penais eleitorais e a todos os procedimentos penais regidos por legislação especial incidindo somente naquelas ações penais cuja instrução não se tenha encerrado".

4. Desse modo, a decisão plenária do STF deve ser observada neste Superior Tribunal de Justiça (NCPC, art. 927, V, aplicável subsidiariamente ao processo penal - CPP, art. 3º).

5. *Habeas corpus* não conhecido. Ordem concedida de ofício para, ratificando a liminar deferida, alterar o procedimento da Lei n. 8.666/93 (Lei de Licitações) para o rito ordinário, deslocando-se o interrogatório para o último ato da instrução" (HC 376.575/PR, Rel. Ministro REYNALDO SOARES DA FONSECA, QUINTA TURMA, DJe 2/12/2016).



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

Desse modo, não se verifica nulidade que justifique a concessão da ordem por esta Corte.

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

É como voto.



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

CERTIDÃO DE JULGAMENTO QUINTA TURMA

Número Registro: 2013/0385409-9

HC 282.828 / SP
MATÉRIA CRIMINAL

Números Origem: 00108673520064036107 00207357820134030000 108673520064036107 200736000037548
201303000207358 207357820134030000

EM MESA

JULGADO: 03/08/2017

Relator

Exmo. Sr. Ministro **RIBEIRO DANTAS**

Presidente da Sessão

Exmo. Sr. Ministro REYNALDO SOARES DA FONSECA

Subprocuradora-Geral da República

Exma. Sra. Dra. CÉLIA REGINA SOUZA DELGADO

Secretário

Me. MARCELO PEREIRA CRUVINEL

AUTUAÇÃO

IMPETRANTE	: FAHD DIB JUNIOR E OUTRO
ADVOGADO	: FAHD DIB JUNIOR E OUTRO(S) - SP225274
IMPETRADO	: TRIBUNAL REGIONAL FEDERAL DA 3A REGIÃO
PACIENTE	: IZILDINHA ALARCON LINARES
CORRÉU	: LUIZ ANTONIO TREVISAN VEDOIN
CORRÉU	: ALESSANDRO SILVA DE ASSIS
CORRÉU	: MARIA DA PENHA LINO
CORRÉU	: ERNESTO TADEU CAPELLA CONSONI
CORRÉU	: CLAUDIOCIR FERNANDES
CORRÉU	: JUVENCIO DIAS GOMES
CORRÉU	: ORIVALDO PICOLLO
CORRÉU	: MIRIAN CRISTINA GON

ASSUNTO: DIREITO PENAL - Crimes Previstos na Legislação Extravagante - Crimes da Lei de licitações

CERTIDÃO

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

"A Turma, por unanimidade, não conheceu do pedido."

Os Srs. Ministros Joel Ilan Paciornik, Felix Fischer, Jorge Mussi e Reynaldo Soares da Fonseca votaram com o Sr. Ministro Relator.