



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

RECURSO EM HABEAS CORPUS Nº 83.970 - PA (2017/0103386-0)

RELATOR : MINISTRO SEBASTIÃO REIS JÚNIOR

R.P/ACÓRDÃO : MINISTRO ROGERIO SCHIETTI CRUZ

O

RECORRENTE : FRANCIDALVA NASCIMENTO DA SILVA

ADVOGADO : DEFENSORIA PÚBLICA DA UNIÃO

RECORRIDO : MINISTÉRIO PÚBLICO FEDERAL

EMENTA

PROCESSO PENAL. RECURSO ORDINÁRIO EM HABEAS CORPUS. ATRASO DE MAGISTRADO. AUDIÊNCIA DE OITIVA DE TESTEMUNHA. DEFENSOR PÚBLICO. RETIRADA DO RECINTO. ATO REALIZADO COM 50 MINUTOS DE ATRASO. DESIGNAÇÃO DE ADVOGADO *AD HOC*. ACUSADA INTIMADA. NÃO COMPARECIMENTO. NULIDADE DO ATO. AUSÊNCIA DE PREJUÍZO. *PAS DE NULLITÉ SANS GRIEF*. NÃO OCORRÊNCIA. RECURSO NÃO PROVIDO.

1. Para a declaração de nulidade de determinado ato processual, deve haver a demonstração de eventual prejuízo concreto suportado pela parte. Não é suficiente a mera alegação da ausência de alguma formalidade, mormente quando se alcança a finalidade que lhe é intrínseca, consoante o disposto no art. 563 do Código de Processo Penal.

2. Na hipótese, embora a oitiva de testemunhas de acusação haja ocorrido sem a presença do defensor público, o qual havia anteriormente apresentado defesa escrita, foi designada advogada *ad hoc* para o ato, de forma que a ré não ficou indefesa. Aliás, ela, em que pese haver sido intimada, não compareceu e, por essa razão, foi declarada revel, de forma que não pode agora alegar nulidade por eventual deficiência da defesa, que, diga-se, não ficou demonstrada, notadamente porque não há notícias de haver o defensor público, previamente, conversado com a parte sob as minúcias da causa.

3. Recurso não provido

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, acordam os Ministros da Sexta Turma, prosseguindo o julgamento após o voto-vista do Sr. Ministro Rogerio Schietti Cruz negando provimento ao recurso, sendo acompanhado pelos Srs. Ministros Nefi Cordeiro, Antônio



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

Saldanha Palheiro e Laurita Vaz, por maioria, negar provimento ao recurso ordinário, nos termos do voto do Sr. Ministro Rogerio Schietti Cruz. Vencido o Sr. Ministro Sebastião Reis Júnior. Votaram com o Sr. Ministro Rogerio Schietti Cruz os Srs. Ministros Nefi Cordeiro, Antonio Saldanha Palheiro e Laurita Vaz.

Brasília, 03 de setembro de 2019

Ministro **ROGERIO SCHIETTI CRUZ**



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

RECURSO EM HABEAS CORPUS Nº 83.970 - PA (2017/0103386-0)

RELATÓRIO

O EXMO. SR. MINISTRO SEBASTIÃO REIS JÚNIOR: Trata-se de recurso em *habeas corpus* interposto por **Francidalva Nascimento da Silva** contra o acórdão proferido pela Terceira Turma do Tribunal Regional Federal da 1ª Região (fls. 75/84).

Consta dos autos que a recorrente foi denunciada, com proposta de transação penal, em razão de ter supostamente praticado crime contra o meio ambiente e falsidade ideológica, por ter sido autuada pela venda de madeira serrada, de diversas espécies, sem licença válida (fls. 10/15).

Em sede de *habeas corpus*, a defesa apontou ilegalidade e cerceamento de defesa, ante a ausência de defensor natural em audiência de inquirição de testemunha de acusação. Alegou que, por atraso excessivo para o início da audiência (50 minutos), causado pelo próprio Juízo, o defensor público precisou se ausentar e que o ato foi realizado com a nomeação de um defensor *ad hoc*. A Terceira Turma do Tribunal Regional Federal da 1ª Região denegou a ordem (fls. 75/84).

No presente recurso, a defesa alega que *a nomeação de advogado ad hoc causa prejuízo manifesto à defesa do acusado, uma vez que só toma contato com o processo no momento do ato para o qual foi designado e não está suficientemente preparado para atender os interesses da parte* (fl. 6). Sustenta que *com a nomeação do advogado dativo, teve-se tão só simulacro de defesa, não tendo o defensor dativo formulado sequer uma pergunta às testemunhas de acusação* (fl. 6).

Parecer ministerial opinando pelo desprovimento do recurso (fls. 118/135).

É o relatório.



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

RECURSO EM HABEAS CORPUS Nº 83.970 - PA (2017/0103386-0)

VOTO

O EXMO. SR. MINISTRO SEBASTIÃO REIS JÚNIOR (RELATOR):

Alega a defesa que a nomeação de advogado *ad hoc* lhe causou manifesto prejuízo, porque o advogado dativo somente teve contato com o processo no momento do ato para o qual foi designado. Quanto ao atraso da audiência, estas foram as informações prestadas pela autoridade impetrada (fl. 76):

[...]

Desde 1993 para cá (22 anos) foram pequenos os períodos em que esta Vara contou com juiz substituto. O acervo de processos ímpares (juiz substituto) é igual ao do juiz titular; então, não é exagero dizer-se que a vara trabalha no pleno emprego, onde um juiz executa tarefas de dois juizes. Não há dinheiro que remunere tanto desgaste e será dia de festa aqui, quando chegar um juiz substituto. Não cabe aprofundar agora o porquê dessa carência de juizes e servidores, problemas acima das minhas atribuições.

A menos que se trabalhe 24 horas sem parar, não há como dar vazão a tantas audiências, sem atropelos. Não custa mencionar que, nas 24 horas, o juiz dorme, toma café, almoça, janta, toma banha e o horário de 7 horas de jornada de trabalho é extrapolado diariamente. Faço audiências todos os dias e junto como prova a tabela de audiências do mês de junho/2015, lembrando, ainda, que reservo as manhãs para trabalhar em cada (no mínimo 5 horas).

[...] a necessidade de audiências de custódia reduziu a dedicação de tempo para julgamento de processos [...] tamanha a incidência de prisões em flagrante. Essas audiências de custódia são extremamente trabalhosas por exigem logística com o Sistema Penal, o que gera atrasos e perda de tempo útil.

O que a DPU não entende, ou atinge não entender, é a situação caótica que já se iniciou. Estão em andamento inúmeras operações policiais (Operação Flagelo I, Operação Flagelo II, Operação Hidra de Lema, Operação Ouro Verde I, Operação Ouro Verde II, Operação Arapiranga, Operação Giga Tribe), com dezenas de réus e consequentemente, com centenas de audiências para instrução.

É despropositada a menção ao art. 265/CPP, por não ser caso de abandono do processo por defensor.

É impertinente a menção ao art. 7º, XX, da Lei 8.906/1994 (EOAB), porque defensor público não é advogado privado, e, mais do que ninguém, não desconhece o que seja estrutura do judiciário numa sociedade de massas.

A providência tomada em audiência dada a indisciplina do defensor público foi a de nomear defensor *ad hoc*, conforme determina o art. 265 do CPP.

[...]



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

A Turma julgadora entendeu que, *apesar de o defensor natural, sob alegação de atraso no início da audiência, ter-se retirado após o decurso do tempo de tolerância de 30 minutos previsto no art. 7º, inciso XX, do Estatuto da OAB (no caso, aplicado por analogia), mesmo estando ausente a ré, o certo é que foi assistida por advogada ad hoc, nomeada para o ato em cumprimento às disposições do artigo 261 do Código de Processo Penal, não sendo possível, nesse contexto, cogitar-se na ocorrência de qualquer nulidade por violação dos princípios do devido processo legal, do contraditório e da ampla defesa* (fl. 78).

Razão assiste à defesa. Ainda que o Judiciário esteja com um número elevado de audiências, e muitas delas complexas por envolver o sistema prisional, a fundamentação do Magistrado de que a nomeação do defensor *ad hoc* ocorreu dada a indisciplina do defensor público se mostra um tanto equivocada. E isso pelo que consta do art. 7º, XX, do Estatuto da Ordem dos Advogados do Brasil:

XX - retirar-se do recinto onde se encontre aguardando pregão para ato judicial, **após trinta minutos do horário designado e ao qual ainda não tenha comparecido a autoridade que deva presidir a ele**, mediante comunicação protocolizada em juízo.

Com efeito, o advogado tem obrigação de aguardar a audiência até o limite de 30 minutos. A saída do defensor público após esse íterim não pode ser vista como indisciplina, mas, sim, um direito que lhe cabe, caso precise e queira se ausentar. **Não houve ausência não justificada ou do abandono do caso pelo advogado, que se retirou aos 50 minutos após a hora prevista para o início do ato.** Na hipótese, a justificativa dada pelo juiz somente confirma que o advogado em nada contribuiu para o mencionado atraso, pois esse se deu por culpa exclusiva do Estado.

Por outro lado, a indicação de um advogado *ad hoc* **que não conhece os autos** quando a defesa constituída não se encontra, por ter se ausentado **de forma justificada**, como ocorreu na espécie, implica cerceamento de defesa. Confira-se o art. 265, § 2º, do Código de Processo Penal:

Art. 265, § 2º - Incumbe ao defensor provar o impedimento até a abertura da audiência. Não o fazendo, o juiz não determinará o adiamento de ato algum do processo, devendo nomear defensor substituto, ainda que provisoriamente ou só para o efeito do ato (Incluído pela Lei n.



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

11.719, de 2008).

Assim, está autorizada a substituição do advogado constituído por um advogado dativo **apenas quando a ausência da defesa for injustificada**, contrariamente à presente situação.

Ante o exposto, **dou provimento** ao recurso em *habeas corpus* para anular o processo a partir da audiência em que foi constituído advogado dativo.



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

CERTIDÃO DE JULGAMENTO SEXTA TURMA

Número Registro: 2017/0103386-0

PROCESSO ELETRÔNICO

RHC 83.970 / PA
MATÉRIA CRIMINAL

Números Origem: 00592515620154010000 200839000048465 48214120084013900 592515620154010000

EM MESA

JULGADO: 30/05/2019

Relator

Exmo. Sr. Ministro **SEBASTIÃO REIS JÚNIOR**

Presidente da Sessão

Exmo. Sr. Ministro NEFI CORDEIRO

Subprocurador-Geral da República

Exmo. Sr. Dr. DOMINGOS SAVIO DRESCH DA SILVEIRA

Secretário

Bel. ELISEU AUGUSTO NUNES DE SANTANA

AUTUAÇÃO

RECORRENTE : FRANCIDALVA NASCIMENTO DA SILVA

ADVOGADO : DEFENSORIA PÚBLICA DA UNIÃO

RECORRIDO : MINISTÉRIO PÚBLICO FEDERAL

ASSUNTO: DIREITO PENAL - Crimes Previstos na Legislação Extravagante - Crimes contra o Meio Ambiente e o Patrimônio Genético

CERTIDÃO

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

Após o voto do Sr. Ministro Relator dando provimento ao recurso ordinário, pediu vista o Sr. Ministro Rogerio Schietti Cruz. Aguardam os Srs. Ministros Nefi Cordeiro, Antonio Saldanha Palheiro e Laurita Vaz.



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

CERTIDÃO DE JULGAMENTO SEXTA TURMA

Número Registro: 2017/0103386-0

PROCESSO ELETRÔNICO

RHC 83.970 / PA
MATÉRIA CRIMINAL

Números Origem: 00592515620154010000 200839000048465 48214120084013900 592515620154010000

EM MESA

JULGADO: 27/08/2019

Relator

Exmo. Sr. Ministro **SEBASTIÃO REIS JÚNIOR**

Presidente da Sessão

Exmo. Sr. Ministro NEFI CORDEIRO

Subprocurador-Geral da República

Exmo. Sr. Dr. DOMINGOS SAVIO DRESCH DA SILVEIRA

Secretário

Bel. ELISEU AUGUSTO NUNES DE SANTANA

AUTUAÇÃO

RECORRENTE : FRANCIDALVA NASCIMENTO DA SILVA

ADVOGADO : DEFENSORIA PÚBLICA DA UNIÃO

RECORRIDO : MINISTÉRIO PÚBLICO FEDERAL

ASSUNTO: DIREITO PENAL - Crimes Previstos na Legislação Extravagante - Crimes contra o Meio Ambiente e o Patrimônio Genético

CERTIDÃO

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

Adiado por indicação do Sr. Ministro Rogerio Schietti Cruz.



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

RECURSO EM HABEAS CORPUS Nº 83.970 - PA (2017/0103386-0)

VOTO-VISTA

O SENHOR MINISTRO ROGERIO SCHIETTI CRUZ:

I. Breve relato do caso

FRANCIDALVA NASCIMENTO DA SILVA alega sofrer constrangimento ilegal ao seu direito de locomoção, em decorrência de acórdão do **Tribunal Regional Federal da Primeira Região**, que denegou a ordem postulada no HC n. 0059251-56.2015.4.01.0000/PA, impetrado com o objetivo de anular audiência de inquirição de testemunha de acusação, realizada em 29/6/2015, e renovar o ato, com a presença do defensor natural (Ação Penal n. 2008.39.00.004846-5/PA).

Depreende-se dos autos que a recorrente foi denunciada nas penas do art. 46, parágrafo único, c/c arts. 2º e 3º, todos da Lei n. 9.605/1998 – por ter, na qualidade de administradora à época dos fatos, o controle sobre as atividades desenvolvidas pela empresa Pontual Madeiras Ltda. (venda de madeira e outros produtos de origem vegetal sem licença válida outorgada pela autoridade competente) –, e do art. 299 do Código Penal, por falsidade ideológica.

A insurgente argumenta ter havido cerceamento de defesa, porque ausente o defensor natural em audiência de inquirição de testemunha de acusação ocorrida em 29/6/2015. Relata que, embora o defensor público haja comparecido à 3ª Vara Federal Criminal da Seção Judiciária do Pará no horário designado para a realização do ato, deixou o local após 50 minutos, diante da não presença do Juiz até aquele momento. Todavia, posteriormente, com a chegada do Magistrado, a audiência foi realizada com a nomeação de defensor *ad hoc*.

Nesse contexto, entende que é justa e legal a ausência do defensor natural, tendo em vista o atraso do próprio Juízo em realizar a audiência, e que, por isso, deve ser nula a audiência de inquirição de testemunha da acusação, porquanto evidente o prejuízo causado à defesa pela realização do ato com a nomeação de advogada dativa, a qual desconhecia as particularidades do processo e não fez nenhum questionamento, diferentemente do que seria a efetiva atuação da defesa pública.

O relator do feito, Ministro Sebastião Reis Júnior, votou



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

pelo provimento do recurso ordinário, a fim de anular o processo a partir da audiência em que foi constituído advogado dativo.

Pedi vistas dos autos para melhor análise da controvérsia.

Em consulta ao sítio eletrônico do Tribunal de origem, verifico que o feito ainda está em andamento.

II. Contextualização

Em relação ao ocorrido na data da audiência, o Magistrado *a quo* prestou as seguintes informações (fls. 41-43):

[...]

1) V.Exa. sabe melhor do que ninguém que esta 33 Vara Federal está à beira do colapso. Desde 1993 para cá (22 anos) foram pequenos os períodos em que esta Vara contou com juiz substituto. O acervo de processos ímpares (juiz substituto) igual ao do juiz titular; então, não é exagero dizer-se que a vara trabalha no pleno emprego, onde um juiz executa tarefas de dois juízes. Não há dinheiro que remunere tanto desgaste e será dia de festa aqui, quando chegar um juiz substituto. Não me cabe aprofundar agora o porquê dessa carência de juízes e servidores, problemas acima das minhas atribuições.

A menos que se trabalhe 24 horas sem parar, não há como dar vazão a tantas audiências, sem atropelos. Não custa mencionar que, nas 24 horas, o juiz dorme, toma café, almoça, janta, toma banho e o horário de 7 horas de jornada de trabalho é extrapolado diariamente.

Faço audiências todos os dias e junto como prova a tabela de audiências do mês de junho/2015, lembrando, ainda, que reservo as manhãs para trabalhar em casa (no mínimo 5 horas).

Miseravelmente, a necessidade de audiências de custódia reduziu a dedicação de tempo para julgamento de processos e sou obrigado a deslocar-me para o foro federal pela manhã por dezenas de vezes, tamanha a incidência de prisões em flagrante. Essas audiências de custódia são extremamente trabalhosas por exigirem logística com o Sistema Penal, o que gera atrasos e perda de tempo útil.

O que a DPU não entende, ou finge não entender, é a situação caótica que já se iniciou. Estão em andamento inúmeras operações policiais (Operação Flagelo I, Operação Flagelo II, Operação Hidra de Lerna, Operação Ouro Verde I, Operação Ouro Verde II, Operação Arapiranga, Operação Giga Tribe), com dezenas de réus e, 111, consequentemente, com centenas de audiências para instrução.

Se V.Exa. atentar para o detalhe dos horários verá que não existe



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

pontualidade da parte dos jurisdicionados, inclusive da DPU. Cansei de inverter pautas por falta de defensores públicos, aguardar defensores públicos, fracionar audiências por causa de defensores públicos, mas a partir de agora vou certificar nos autos todos os atrasos da DPU. Não adianta representar contra defensores públicos, porque a Corregedoria da DPU simplesmente não toma providências. Já reclamei, não dos atrasos da DPU, e sim, da forma descortês e desrespeitosa dos defensores públicos de se conduzirem em juízo, simplesmente retirando-se do recinto da audiência, sabendo que não há juiz substituto há anos, e que o volume de processos não é o de 1970.

Eu duvido que, na atual conjuntura, alguém reclamasse do juiz Sérgio Moro da SJ/PR por acelerar a Operação Lava-Jato e atrasar outros feitos criminais. Esta 3ª Vara Federal/PA julga grandes operações todos os anos. Eu disse julga, não apenas instrui. Só que aqui no Pará, defensores públicos inexperientes entendem que o juiz só tem para instruir os processos da DPU.

É despropositada a menção ao art. 265/CPP, por não ser caso de abandono do processo por defensor.

É impertinente a menção ao art. 7º, XX, da Lei 8.906/1994 (EOAB), porque o defensor público não é advogado privado, e, mais do que ninguém, não desconhece o que seja estrutura do judiciário numa sociedade de massas.

Na justiça do trabalho tenho notícias de atrasos por mais de 1h30min. Na justiça estadual, aí de quem reclamar dos atrasos, costumeiramente superiores a 1 hora! Num atendimento médico ou odontológico, mesmo privado, e nos aeroportos, os atrasos são frequentes. Será lá a situação diferente da justiça federal? Para a DPU a justiça padrão é a militar (pasmem!!!) segundo comentam. Uma comparação dessas sem sentido, revela o quanto existe de falta de vivência nos foros ordinários.

Não pode esse E. TRF dobrar-se a reivindicações absurdas como a deste HC. O defensor público retirou-se do recinto porque quis, e seu dever é o de aguardar o início da audiência, porque aqui ninguém está brincando. Pela manhã, até a hora do almoço, é quando o julgador mais trabalha, julgando, sem tempo até para cuidar da saúde. Se chego com algum atraso, a DPU atrasa até mais, e não tenho culpa dos engarrafamentos, das chuvas, e outros riscos. O que importa é que as audiências, todas, são realizadas, com ou sem DPU.

Já propus ao MPF que enquadre na lei de improbidade o defensor público que ganha vencimentos e não quer trabalhar.

Totalmente descabida a menção à lei do EOAB, que, na parte em que se refere a atrasos na audiência, é totalmente corporativo e



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

inconstitucional, por não prever, em simetria, qualquer punição para o atraso de advogado. E defensor público não é advogado privado.

2. A providência tomada em audiência dada a indisciplina do defensor público foi a de nomear defensor *ad hoc*, conforme determina o art. 265 do CPP. Não se trata de *ad hoc* qualquer e, sim de advogada brilhante que já atuou no foro federal, como estagiária, e tem tudo para destacar-se como profissional do direito. Quem, há de avaliar o prejuízo à defesa é o juiz criminal ou o Tribunal, não o defensor público.

No mais, o ajuizamento deste HC é mais uma das cansativas peças da DPU, para tentar desmoralizar a atuação deste julgador, que tem sido inflexível na celeridade da prestação jurisdicional, embora desagrade quem defenda o lado do crime. Para esses deixo apenas o meu passado de árduo trabalho na luta pelo direito.

Aproveito o ensejo para renovar protestos de apreço e consideração.

O Tribunal de origem entendeu, então, que (fls. 77-81):

Compulsando os presentes autos verifico que o ilustre Defensor Público requereu a expedição de Certidão (fl. 31), atestando que se retirara do foro, às 15:50hs, "em razão do atraso da audiência".

Consta, ainda, que FRANCIDALVA NASCIMENTO DA SILVA, ora paciente, também, não compareceu à audiência e, por esse motivo, foi-lhe decretada a revelia (fl. 32).

Pois bem, em habeas corpus também impetrado pela Defensoria Pública da União contra ato do mesmo juiz federal que nomeou advogado *ad hoc* em face da retirada do Defensor Público, decidiu a Terceira Turma desta Corte, à unanimidade, denegar a ordem, ao entendimento de que: "O réu foi assistido por advogado *ad hoc*, nomeado para o ato em cumprimento às disposições do artigo 261 do Código de Processo Penal, não se mostrando possível, nesse contexto cogitar-se de ocorrência de nulidade por cerceamento de defesa" (HC n. 3811-75.2015.4.01.0000/PA, de minha relatoria, julgado em 14/04/2015 - grifei).

Vê-se, portanto, diante das circunstâncias do presente caso, que a pretensão da impetrante mostra-se destituída de razoabilidade, uma vez que os fatos ocorridos não consubstanciam qualquer nulidade.

Com efeito, apesar de o defensor natural, sob alegação de atraso no início da audiência, ter-se retirado após o decurso do tempo de tolerância de 30 minutos previsto no artigo 7º, inciso XX, do Estatuto da OAB (no caso, aplicado por analogia), mesmo estando ausente a ré, o certo é que foi assistida por advogada *ad hoc*, nomeada para o ato em cumprimento às disposições do artigo 261 do Código de Processo Penal, não sendo possível, nesse contexto, cogitar-se na



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

ocorrência de qualquer nulidade por violação aos princípios do devido processo legal, do contraditório e da ampla defesa.

Deve-se salientar, a propósito, que em sede de processo penal, de acordo com o princípio *pas de nullité sans grief*, consubstanciado no artigo 563 do Código de Processo Penal: "nenhum ato será declarado nulo se da nulidade não tiver resultado prejuízo para uma das partes".

[...]

Por outro lado, é certo, há que se ter em conta que a testemunha de acusação se deslocou para ser ouvida em juízo e compareceu dentro do prazo previsto para a realização da audiência, não existindo razão para que seja reinquirida, até porque, conforme atesta a Autoridade Impetrada (fls.41/42), a defensora dativa nomeada "não se trata de ad hoc qualquer e, sim de advogada brilhante que já atuou no foro federal" (fl. 42).

[...]

A propósito, conforme consignou a representante do Ministério Público Federal, a ilustre Procuradora WALQUÍRIA OLIVEIRA QUIXADÁ NUNES:

"(...) O enunciado da Súmula 523 do Supremo Tribunal Federal dispõe que 'no processo penal, a falta de defesa constitui nulidade absoluta, mas a sua deficiência só o anulará se houver prova de prejuízo para o réu'. (...).

Não bastasse a providência adotada pelo Juízo impetrado, no sentido de nomear defensor ad hoc à paciente, exclusivamente para aquela audiência de instrução, atendeu de modo satisfatório não só ao postulado constitucional do direito à ampla defesa, mas também aos princípios da razoabilidade e proporcionalidade. Ora, o adiamento da oitiva das testemunhas representaria prejuízo aos inúmeros e dispendiosos atos preparatórios efetivados pelo Estado a fim de viabilizar a realização da audiência (...)"

(fls. 54 e 56-vº - grifei)

Isto posto, em face de tais razões e fundamentos, denego a ordem de habeas corpus, determinando o prosseguimento da ação penal respectiva (Processo 2008.39.00.004846-5/PA).

É como voto.

III. Suposta nulidade e ausência de prejuízo à ré

Não se pode olvidar que, para a declaração de nulidade de determinado ato processual, deve haver a demonstração de eventual prejuízo concreto suportado pela parte. Não é suficiente a mera alegação da ausência de alguma formalidade, mormente quando se alcança a finalidade que lhe é



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

intrínseca, consoante o disposto no art. 563 do Código de Processo Penal.

A demonstração do prejuízo – que, em alguns casos, por ser intuitiva, pode decorrer de simples raciocínio lógico do julgador – é reconhecida pela jurisprudência atual como essencial tanto para a nulidade relativa quanto para a absoluta, conforme retrata textualmente o seguinte julgado do Supremo Tribunal Federal:

[...]

III – Este Tribunal assentou o entendimento de que a demonstração de prejuízo, “a teor do art. 563 do CPP, é essencial à alegação de nulidade, seja ela relativa ou absoluta, eis que (...) o âmbito normativo do dogma fundamental da disciplina das nulidades *pas de nullité sans grief* compreende as nulidades absolutas” (HC 85.155/SP, Rel. Min. Ellen Gracie).

[...]

(HC n. 122.229, Rel. Ministro Ricardo Lewandowski, 2ª T, DJe de 29/5/2014, destaquei)

Anoto, ainda, a doutrina de Gustavo Badaró, para quem:

[...]

O princípio da instrumentalidade das formas equivale ao princípio do prejuízo, pelo qual não se anula o ato se da atipicidade não decorreu prejuízo para a acusação ou para a defesa (CPP, art. 563). Essa regra "é a viga mestra em matéria de nulidade". O art. 566 do CPP completa tal regime de flexibilização das formas ao disposto que não se declara a nulidade que não houver influído na "apuração da verdade" ou "na decisão da causa". Trata-se da conhecida máxima *pas de nullité sans grief*.

Segundo a maior parte da doutrina, o princípio do prejuízo não se aplica às nulidades absolutas, em que "o prejuízo é presumido". Tal posição não é correta por partir da premissa equivocada de que a forma é um fim em si mesma. Atentando-se para o caráter instrumental do processo, conclui-se, que, mesmo nos casos em que o vício poderia caracterizar nulidade absoluta, se o ato cumpriu sua finalidade, não há que falar em nulidade. Por sua vez, quanto às nulidades relativas, há consenso de que sua decretação depende da demonstração de prejuízo.

Toda nulidade exige um prejuízo. Há casos em que o prejuízo é evidente. No entanto, isso não se confunde com a não inocorrência de prejuízo, apenas sendo desnecessário demonstrá-lo. Excepcionalmente, mesmo em uma das hipóteses em que a lei considere que haverá nulidade absoluta, se for demonstrado que a



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

atipicidade não causou prejuízo, o ato deverá ser considerado válido (*Processo Penal*. 2. ed. Rio de Janeiro: Elsevier, 2014, p. 583-584)

A mesma orientação teleológica foi incorporada ao novo Código de Processo Civil. Como destacam Dinamarco e Lopes:

O processo civil moderno repudia o formalismo irracional, mediante a flexibilização das formas e a interpretação racional das normas que as exigem, segundo os objetivos a atingir. É de grande importância a regra da instrumentalidade das formas, concebida para conduzir a essa interpretação e consistente na afirmação de que, quando atingido por algum modo o objetivo de determinado ato processual e não ocorrendo prejuízo a qualquer dos litigantes ou ao correto exercício da jurisdição, nada há a anular quando omitido o próprio ato ou realizado com transgressão a exigências formais (CPC, arts. 277 e 282, § 1º - infra, n. 135). As exigências formais estão na lei para assegurar a produção de determinados resultados, como meios preordenados a determinados fins: o que substancialmente importa é o resultado obtido, ou o fim atingido, e não tanto a regularidade formal no emprego dos meios. Disposições legais como essas constituem normas de superdireito processual porque incidem sobre aquelas que exigem certas formas e cominam de nulidade certos atos irregulares, afastando sua incidência em nome da racionalidade do sistema. (DINAMARCO, Cândido Rangel; LOPES, Bruno Vasconcelos Carrilho. *Teoria geral do novo processo civil*. São Paulo: Malheiros, 2016, p. 30-31)

Observadas essas premissas, constato que a pretensão da recorrente é **anular toda a ação penal a partir da audiência de instrução e julgamento, ocorrida no dia 29/6/2015**, sob a alegação de ser evidente o prejuízo que lhe foi causado pela realização do ato com a nomeação de advogada dativa, **a qual, em tese, desconhecia as particularidades do processo e não teria feito nenhum questionamento às testemunhas de acusação.**

Na hipótese dos autos, embora a oitiva de testemunha de acusação haja ocorrido sem a presença do defensor público, **foi designado defensor *ad hoc* para o ato, de forma que a ré não ficou indefesa.**

Ademais, **não houve demonstração de prejuízo para a ré, porquanto não há notícias de haver o defensor público, previamente, conversado com a parte. Não bastasse isso, não há nenhum dado concreto que permita inferir que a atuação do defensor público seria diferente da**



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

defensora *ad hoc*. O simples fato de aquele haver apresentado resposta escrita à acusação não caracteriza, por si só, maior conhecimento do processo em suas minúcias. A defensora designada para o ato pode conhecer da causa igualmente pela simples leitura dos documentos já produzidos e juntados no feito até aquele momento.

Ressalto também que a recorrente poderia, caso tivesse colaborado com a justiça e comparecido ao ato, ter esclarecido eventuais questionamentos para uma defesa mais atuante (seja pelo defensor público, seja pelo *ad hoc*). Ao contrário, embora intimada, a ré não compareceu e, por essa razão, foi declarada revel, **de forma que não pode agora alegar nulidade por eventual deficiência da defesa, que, diga-se, não ficou concretamente demonstrada.**

Assim, entendo **que a designação de defensor dativo não acarretou nenhum prejuízo à acusada, de maneira que é incabível a declaração de nulidade de todo o processo.**

IV. Dispositivo

À vista do exposto, **divirjo, respeitosamente, do eminente Ministro relator e nego provimento ao recurso ordinário em habeas corpus.**



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

CERTIDÃO DE JULGAMENTO SEXTA TURMA

Número Registro: 2017/0103386-0

PROCESSO ELETRÔNICO

RHC 83.970 / PA
MATÉRIA CRIMINAL

Números Origem: 00592515620154010000 200839000048465 48214120084013900 592515620154010000

EM MESA

JULGADO: 03/09/2019

Relator

Exmo. Sr. Ministro **SEBASTIÃO REIS JÚNIOR**

Relator para Acórdão

Exmo. Sr. Ministro **ROGERIO SCHIETTI CRUZ**

Presidente da Sessão

Exmo. Sr. Ministro **NEFI CORDEIRO**

Subprocurador-Geral da República

Exmo. Sr. Dr. **BRASILINO PEREIRA DOS SANTOS**

Secretário

Bel. **ELISEU AUGUSTO NUNES DE SANTANA**

AUTUAÇÃO

RECORRENTE : FRANCIDALVA NASCIMENTO DA SILVA
ADVOGADO : DEFENSORIA PÚBLICA DA UNIÃO
RECORRIDO : MINISTÉRIO PÚBLICO FEDERAL

ASSUNTO: DIREITO PENAL - Crimes Previstos na Legislação Extravagante - Crimes contra o Meio Ambiente e o Patrimônio Genético

CERTIDÃO

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

Prosseguindo o julgamento após o voto-vista do Sr. Ministro Rogerio Schietti Cruz negando provimento ao recurso, sendo acompanhado pelos Srs. Ministros Nefi Cordeiro, Antônio Saldanha Palheiro e Laurita Vaz. A Sexta Turma, por maioria, negou provimento ao recurso ordinário, nos termos do voto do Sr. Ministro Rogerio Schietti Cruz. Vencido o Sr. Ministro Sebastião Reis Júnior.

Votaram com o Sr. Ministro Rogerio Schietti Cruz os Srs. Ministros Nefi Cordeiro, Antonio Saldanha Palheiro e Laurita Vaz.