

ACÓRDÃO Nº 83361

TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DO PARÁ

CÂMARAS CRIMINAIS REUNIDAS

HABEAS CORPUS COM PEDIDO DE LIMINAR – PROC. Nº 2009.3.013176-5

PACIENTE: DIEGO ANDRADE DOS SANTOS

IMPETRANTE: MARILENE MAGALHÃES DE ASSUNÇÃO (Adva.)

IMPETRADO: JUÍZO DE DIREITO DA 8ª VARA PENAL DA CAPITAL

RELATOR ORIGINÁRIO: JUIZ CONVOCADO RONALDO MARQUES VALLE

RELATOR DESIGNADO: DESEMBARGADOR RAIMUNDO HOLANDA REIS

PROCURADORA DE JUSTIÇA: MARIZA MACHADO DA SILVA LIMA

EMENTA: HABEAS CORPUS. NULIDADE. DEFESA PRÉVIA. ADVOGADO CONSTITUÍDO – AUSÊNCIA – NECESIDADE DE INTIMAÇÃO DO RÉU PARA CONSTITUIR NOVO DEFENSOR DE SUA INTEIRA CONFIANÇA – NÃO É RECOMENDÁVEL AO JUIZ, SEM A ANUÊNCIA DO RÉU, A NOMEAÇÃO DE ADVOGADO DATIVO – É DIREITO DO RÉU A ESCOLHA DE SEU PRÓPRIO DEFENSOR - GARANTIA DO DEVIDO PROCESSO LEGAL – PRECEDENTES JURISPRUDENCIAIS. NULIDADE OCORRENTE, COM O RECONHECIMENTO, INCLUSIVE, DO EXCESSO DE PRAZO. ORDEM CONCEDIDA, VENCIDO O RELATOR ORIGINÁRIO. MAIORIA.

VISTOS, relatados e discutidos estes autos de **HABEAS CORPUS** da Comarca de BELÉM/PA, impetrado em favor de **DIEGO ANDRADE DOS SANTOS**:

ACORDAM os Excelentíssimos Desembargadores que integram as Câmaras Criminais Reunidas do Tribunal de Justiça do Estado do Pará, por **MAIORIA** de votos, *conceder* a ordem impetrada, nos termos do voto do Desembargador **RAIMUNDO HOLANDA REIS**, vencido o Juiz Relator.

Trata-se de **habeas corpus com pedido de liminar**, impetrado em favor de **DIEGO ANDRADE DOS SANTOS**, preso em flagrante delito no dia 21.03.2009, pela suposta prática do tipo previsto no artigo 157, § 2º, I e II, c/c o artigo 288, parágrafo único do Código Penal, sendo o Juízo de Direito da 8ª Vara Penal de Belém, a autoridade tida por coatora.

Adoto o relatório do voto vencido, elaborado pelo Excelentíssimo Senhor Juiz Ronaldo Valle, às fls. 73/75, Relator originário do feito, acrescentando que a liminar foi indeferida, e, após as informações da

Fórum de: **BELÉM**

Endereço: **Av. Almirante Barroso, 3089**

CEP: **66.613-710**

(91)3205-3342

Página **1** de **12**

Email: **sccr@tjpa.jus.br**

Bairro: **Souza**

Fone:

autoridade impetrada, os autos foram remetidos à douta Procuradoria de Justiça, que manifestou-se pela **concessão** da ordem.

É O RELATÓRIO.

O fundamento básico da presente impetração, diz respeito a violação dos princípios constitucionais do contraditório e da ampla defesa, pois, segundo a advogada do paciente, o MM Juiz de Direito da 8ª Vara penal da Capital, não intimou pessoalmente o réu, para constituir novo advogado para apresentar defesa prévia, nomeando, Sua Excelência, um defensor dativo para elaborar tal peça procesual, assim como não intimou o advogado anteriormente constituído pelo paciente.

Em seus informes, às fls. 49/50, não diz, o Juiz, se determinou a intimação pessoal do réu-paciente, para constituir novo advogado.

Data venia do nobre Juiz convocado, entendo que, de fato, a defesa do paciente foi totalmente cerceada, uma vez que ele, paciente, conforme comunica o próprio Juiz da causa, era defendido por advogado particular, no caso o Dr. Francisco Castro, pago com recursos da família do réu, cabendo, logicamente, ao magistrado, intimar o réu para constituir novo defensor, de sua estrita confiança, e não nomear advogado dativo, sem a anuência do paciente. Nesse sentido:

HABEAS CORPUS" - DEFESA PREVIA - DEFENSOR CONSTITUIDO AUSENTE AO ATO DE INTERROGATORIO JUDICIAL - NECESSIDADE DE SUA NOTIFICAÇÃO PARA OFERECER-LA - A QUESTÃO DA LIBERDADE DE ESCOLHA DO DEFENSOR PELO RÉU - A GARANTIA DO DEVIDO PROCESSO LEGAL [...] CONCESSÃO DO "WRIT" - [...] O DEFENSOR CONSTITUIDO, QUANDO AUSENTE AO ATO DE INTERROGATORIO JUDICIAL DO RÉU, DEVERA SER NOTIFICADO PARA EFEITO DE APRESENTAÇÃO DA DEFESA PREVIA. ESSE ATO DE NOTIFICAÇÃO, QUE É INDECLINAVEL, IMPÕE-SE COMO NATURAL CONSECTARIO DA CLÁUSULA CONSTITUCIONAL DO DEVIDO PROCESSO LEGAL. A FALTA DESSA NOTIFICAÇÃO CONSTITUI NULIDADE ABSOLUTA, APTA A INFIRMAR A PROPRIA VALIDADE DO PROCESSO PENAL CONDENATÓRIO.[...] O RÉU TEM O DIREITO DE ESCOLHER O SEU PRÓPRIO DEFENSOR. ESSA LIBERDADE DE ESCOLHA TRADUZ, NO PLANO DA "PERSECUTIO CRIMINIS" ESPECIFICA PROJEÇÃO DO POSTULADO DA AMPLITUDE DE DEFESA PROCLAMADO PELA CONSTITUIÇÃO. CUMPRE AO MAGISTRADO PROCESSANTE, EM NÃO SENDO POSSIVEL AO DEFENSOR CONSTITUIDO ASSUMIR OU PROSEGUIR NO PATROCINIO DA CAUSA PENAL, ORDENAR A INTIMAÇÃO DO RÉU PARA QUE ESTE, QUERENDO, ESCOLHA OUTRO ADVOGADO. [...] NÃO É LICITO AO JUIZ NOMEAR DEFENSOR DATIVO SEM EXPRESSA AQUIESCENCIA DO RÉU.[...]. DOCTRINA E PRECEDENTES JURISPRUDENCIAIS". (STF - HC 67755 / SP - HABEAS CORPUS Rel.: Min. CELSO DE MELLO – 1ª T. - DJ 11-09-1992, PP-14714) - grifei

Também, em caso análogo, o mesmo Ministro Celso de Melo, do STF, concedeu liminar no Habeas Corpus 101393, a um acusado de homicídio em Mato Grosso e suspendeu, até decisão final do STF, a sessão do Tribunal do Júri que julgaria o caso. O fundamento do *writ*, foi justamente a nomeação por parte do Juiz, de um defensor dativo para apresentar alegações finais, sem proceder a intimação do réu, apesar deste possuir advogado legalmente constituído nos autos.

Então, comungo do mesmo entendimento do STF, frente à flagrante violação ao princípio

Fórum de: **BELÉM**
Endereço: **Av. Almirante Barroso, 3089**
CEP: **66.613-710**
(91)3205-3342

Página **2** de **12**
Email: **sccr@tjpa.jus.br**
Bairro: **Souza**

Fone:

constitucional da ampla defesa, uma vez que tem direito o paciente a constituir seu próprio defensor, de sua inteira confiança, pois era defendido por advogado legalmente constituído, ressaltando que o prejuízo foi tamanho, que ele, paciente, foi condenado pelo crime a qual respondia.

Assim, conforme também entende o *Parquet* de 2º grau, anulo o processo à partir do ato que cerceou a ampla defesa do paciente, para que se proceda a sua regular intimação para constituir novo defensor, querendo, para apresentar defesa prévia, e, caso não apresente, aí sim deve o magistrado nomear-lhe defensor público e/ou dativo, devendo, o paciente, ser posto em liberdade, uma vez que além da nulidade em referência, o excesso de prazo já está caracterizado.

PELO EXPOSTO, EM CONSONÂNCIA COM O PARECER MINISTERIAL, CONCEDE-SE A ORDEM IMPETRADA.

ESTE JULGAMENTO FOI PRESIDIDO PELA EXCELENTÍSSIMA SENHORA DESEMBARGADORA RAIMUNDA DO CARMO GOMES NORONHA.

Belém-PA, 11 de dezembro de 2009.

Desembargador **RAIMUNDO HOLANDA REIS**

Relator designado

Fórum de: **BELÉM**

Endereço: **Av. Almirante Barroso, 3089**

CEP: **66.613-710**

(91)3205-3342

Página **3** de **12**

Email: **sccr@tjpa.jus.br**

Bairro: **Souza**

Fone:

CÂMARAS CRIMINAIS REUNIDAS
HABEAS CORPUS COM PEDIDO DE LIMINAR – PROC. N° 2009.3.013176-5
PACIENTE: DIEGO ANDRADE DOS SANTOS
IMPETRANTE: MARILENE MAGALHÃES DE ASSUNÇÃO (Adva.)
IMPETRADO: JUÍZO DE DIREITO DA 8ª VARA PENAL DA CAPITAL
RELATOR ORIGINÁRIO: JUIZ CONVOCADO RONALDO MARQUES VALLE
RELATOR DESIGNADO: DESEMBARGADOR RAIMUNDO HOLANDA REIS
PROCURADORA DE JUSTIÇA: MARIZA MACHADO DA SILVA LIMA

VOTO VENCEDOR:

Trata-se de **habeas corpus com pedido de liminar**, impetrado em favor de **DIEGO ANDRADE DOS SANTOS**, preso em flagrante delito no dia 21.03.2009, pela suposta prática do tipo previsto no artigo 157, § 2º, I e II, c/c o artigo 288, parágrafo único do Código Penal, sendo o Juízo de Direito da 8ª Vara Penal de Belém, a autoridade tida por coatora.

Adoto o relatório do voto vencido, elaborado pelo Excelentíssimo Senhor Juiz Ronaldo Valle, às fls. 73/75, Relator originário do feito, acrescentando que a liminar foi indeferida, e, após as informações da autoridade impetrada, os autos foram remetidos à douta Procuradoria de Justiça, que manifestou-se pela **concessão** da ordem.

É O RELATÓRIO.

O fundamento básico da presente impetração, diz respeito a violação dos princípios constitucionais

Fórum de: **BELÉM**
Endereço: **Av. Almirante Barroso, 3089**
CEP: **66.613-710**
(91)3205-3342

Página 4 de 12
Email: **sccr@tjpa.jus.br**
Bairro: **Souza**

Fone:

do contraditório e da ampla defesa, pois, segundo a advogada do paciente, o MM Juiz de Direito da 8ª Vara penal da Capital, não intimou pessoalmente o réu, para constituir novo advogado para apresentar defesa prévia, nomeando, Sua Excelência, um defensor dativo para elaborar tal peça procesual, assim como não intimou o advogado anteriormente constituído pelo paciente.

Em seus informes, às fls. 49/50, não diz, o Juiz, se determinou a intimação pessoal do réu-paciente, para constituir novo advogado.

Data venia do nobre Juiz convocado, entendo que, de fato, a defesa do paciente foi totalmente cerceada, uma vez que ele, paciente, conforme comunica o próprio Juiz da causa, era defendido por advogado particular, no caso o Dr. Francisco Castro, pago com recursos da família do réu, cabendo, logicamente, ao magistrado, intimar o réu para constituir novo defensor, de sua estrita confiança, e não nomear advogado dativo, sem a anuência do paciente. Nesse sentido:

HABEAS CORPUS" - DEFESA PREVIA - DEFENSOR CONSTITUIDO AUSENTE AO ATO DE INTERROGATORIO JUDICIAL - NECESSIDADE DE SUA NOTIFICAÇÃO PARA OFERECER-LA - A QUESTÃO DA LIBERDADE DE ESCOLHA DO DEFENSOR PELO RÉU - A GARANTIA DO DEVIDO PROCESSO LEGAL [...] CONCESSÃO DO "WRIT" - [...] O DEFENSOR CONSTITUIDO, QUANDO AUSENTE AO ATO DE INTERROGATORIO JUDICIAL DO RÉU, DEVERA SER NOTIFICADO PARA EFEITO DE APRESENTAÇÃO DA DEFESA PREVIA. ESSE ATO DE NOTIFICAÇÃO, QUE É INDECLINAVEL, IMPÕE-SE COMO NATURAL CONSECTARIO DA CLÁUSULA CONSTITUCIONAL DO DEVIDO PROCESSO LEGAL. A FALTA DESSA NOTIFICAÇÃO CONSTITUI NULIDADE ABSOLUTA, APTA A INFIRMAR A PROPRIA VALIDADE DO PROCESSO PENAL CONDENATÓRIO.[...] O RÉU TEM O DIREITO DE ESCOLHER O SEU PRÓPRIO DEFENSOR. ESSA LIBERDADE DE ESCOLHA TRADUZ, NO PLANO DA "PERSECUTIO CRIMINIS" ESPECIFICA PROJEÇÃO DO POSTULADO DA AMPLITUDE DE DEFESA PROCLAMADO PELA CONSTITUIÇÃO. CUMPRE AO MAGISTRADO PROCESSANTE, EM NÃO SENDO POSSIVEL AO DEFENSOR CONSTITUIDO ASSUMIR OU PROSSEGUIR NO PATROCINIO DA CAUSA PENAL, ORDENAR A INTIMAÇÃO DO RÉU PARA QUE ESTE, QUERENDO, ESCOLHA OUTRO ADVOGADO. [...] NÃO É LICITO AO JUIZ NOMEAR DEFENSOR DATIVO SEM EXPRESSA AQUIESCENCIA DO RÉU.[...]. DOCTRINA E PRECEDENTES JURISPRUDENCIAIS". (STF - HC 67755 / SP - HABEAS CORPUS Rel.: Min. CELSO DE MELLO – 1ª T. - DJ 11-09-1992, PP-14714) - grifei

Também, em caso análogo, o mesmo Ministro Celso de Melo, do STF, concedeu liminar no Habeas Corpus 101393, a um acusado de homicídio em Mato Grosso e suspendeu, até decisão final do STF, a sessão do Tribunal do Júri que julgaria o caso. O fundamento do *writ*, foi justamente a nomeação por parte do Juiz, de um defensor dativo para apresentar alegações finais, sem proceder a intimação do réu, apesar deste possuir advogado legalmente constituído nos autos.

Então, comungo do mesmo entendimento do STF, frente à flagrante violação ao princípio constitucional da ampla defesa, uma vez que tem direito o paciente a constituir seu próprio defensor, de sua inteira confiança, pois era defendido por advogado legalmente constituído, ressaltando que o prejuízo foi tamanho, que ele, paciente, foi condenado pelo crime a qual respondia.

Assim, conforme também entende o *Parquet* de 2º grau, anulo o processo à partir do ato que cerceou a ampla defesa do paciente, para que se proceda a sua regular intimação para constituir novo defensor, querendo, para apresentar defesa prévia, e, caso não apresente, aí sim deve o magistrado nomear-lhe defensor público e/ou dativo, devendo, o paciente, ser posto em liberdade, uma vez que além da nulidade em referência, o excesso de prazo já está caracterizado.

PELO EXPOSTO, EM CONSONÂNCIA COM O PARECER MINISTERIAL, CONCEDE-SE A ORDEM IMPETRADA.

Belém-PA, 11 de dezembro de 2009.

Desembargador **RAIMUNDO HOLANDA REIS**

Relator designado

**AUTOS DE HABEAS CORPUS LIBERATÓRIO COM PEDIDO LIMINAR
COMARCA DA CAPITAL (8ª Vara Penal) - PROCESSO Nº 20093013176-5
IMPETRANTE: MARILENE MAGALHÃES DE ASSUNÇÃO - Advogada
PACIENTE: DIEGO ANDRADE DOS SANTOS
IMPETRADO: JUIZO DE DIREITO DA 8ª VARA PENAL DA COMARCA DA CAPITAL
PROCURADORA DE JUSTIÇA: MARIZA MACHADO DA SILVA LIMA
RELATOR: JUIZ CONVOCADO RONALDO MARQUES VALLE**

VOTO VENCIDO:

RELATÓRIO

Trata-se de *habeas corpus* liberatório, com pedido liminar, impetrado pela advogada Marilene Magalhães de Assunção em prol de Diego Andrade dos Santos,

Fórum de: **BELÉM**

Endereço: **Av. Almirante Barroso, 3089**

CEP: **66.613-710**

(91)3205-3342

Página **6** de **12**

Email: **sccr@tjpa.jus.br**

Bairro: **Souza**

Fone:

condenado pelo Juízo de Direito da 8ª Vara da Comarca da Capital, à pena de 05 (cinco) anos e 08 (oito) meses de reclusão em regime semiaberto, como incurso no art. 157, § 2º, I e II, do Código Penal.

O impetrante sustenta, em síntese que o paciente foi condenado em processo eivado de nulidade, porquanto, o juízo *a quo*, após o oferecimento da denúncia intimou apenas o réu para ofertar resposta à acusação, deixando de fazê-lo em relação ao seu advogado e, uma vez transcorrido o prazo legal, o magistrado coator, de forma ilegal e arbitrária, remeteu os autos a Defensoria Pública, visando esse desiderato, sem antes intimar o coacto para constituir novo defensor, em total afronta ao princípio constitucional do contraditório e ampla defesa.

Ressalta que na oportunidade da audiência de instrução e julgamento o juízo, agindo ao alvedrio, nomeou defensor *ad hoc* para o ato processual, em assim agindo, o juízo singular, causou prejuízos insanáveis ao paciente, de vez que lhe foi cerceada a plenitude de sua defesa, considerando que não foi assistido por advogado de sua confiança.

Nesse passo requer a anulação do processo a partir do oferecimento da defesa prévia e, conseqüentemente da sentença e todos os autos dela derivados para que possa responder em liberdade o processo em virtude do excesso de prazo da prisão, em estrita observância aos postulados constitucionais do devido processo legal e ampla defesa.

Em 01/10/2009, os autos foram distribuídos a minha relatoria, oportunidade na qual indeferi a liminar, requisitei informações à autoridade coatora e determinei a remessa do feito ao parecer do *custos legis*.

O Juiz Jorge Luiz Lisboa Sanches as prestou aduzindo que:

a) após o recebimento da denúncia o paciente constitui o advogado Francisco Castro para atuar em sua defesa (fls. 84), entretanto, embora citado pessoalmente para apresentar resposta à acusação, deixou transcorrer *in albis* o prazo, razão pela qual, os autos foram encaminhados a Defensoria Pública para esse fim, consoante disposição do art. 396-A, §2º, do Código de Processo Penal;

b) por ocasião da audiência de instrução e julgamento, não obstante intimado via Diário de Justiça, o advogado não compareceu ao ato, tampouco, apresentou ao Juízo sua renúncia ou mesmo justificou a ausência, todavia, o paciente foi assistido por advogado de acordo com a regra esculpida no art. 265, § 2º, do Estatuto Processual Penal;

c) encerrada a fase instrutória, o juízo determinou a intimação das partes para apresentação das alegações finais (fls. 149), que ocorreu conforme consta do DJ 04/08/2009;

d) em 04/09/2009, o paciente constitui a advogada, ora impetrante para patrocinar sua defesa, que protocolizou petição ao Juízo em 09/09/2009, juntando o

instrumento procuratório (fls. 177), após isso, foi prolatada sentença no dia 11/09/2009, condenando o paciente nas sanções ao norte referidas;

d) a advogada foi intimada pela resenha e o acusado pessoalmente, consoante certidão de trânsito em julgado (fls. 181), tendo a sentença, transitado em julgado sem interposição de recurso pela defesa e acusação.

A Procuradora de Justiça Mariza Machado da Silva Lima opina pela concessão da ordem, por considerar que houve sim prejuízo a defesa do paciente, uma vez que este foi condenado.

É o relatório.

VOTO

Como relatado, a impetrante pretende através da presente ação mandamental a anulação do processo criminal a partir da resposta a acusação, bem assim, o reconhecimento de suposto excesso de prazo da prisão. Entretanto, em que pese os argumentos lançados na inicial, esse desiderato não merece ser acolhido, conforme passo a demonstrar.

In casu, embora a impetrante não tenha juntado ao feito a cópia integral do processo necessária à análise dos argumentos por ela esposados, insta esclarecer que esta lacuna foi suprida pelo juízo *a quo*, que ao prestar informações anexou cópia da ação penal, na qual se constata que o magistrado que presidiu o feito, atuou de forma diligente com vistas a garantir ao paciente a amplitude de sua defesa, o mesmo não pode ser dito com relação ao advogado constituído pelo réu, que em todas as fases processuais agiu de forma desidiosa.

Com efeito, antes do oferecimento e recebimento da denúncia a defesa constituída pelo paciente (fls. 84), por duas vezes requereu a liberdade provisória deste, razão pela qual ao ser ofertada a peça acusatória o magistrado determinou a intimação pessoal do coacto para apresentação da defesa prévia nos termos 396, do Código de Processo Penal, (fls. 78 - ação penal), sendo o defensor intimado através do DJ.

Embora o paciente tenha tomado ciência pessoal, conforme se infere do mandado de citação (fls. 103 - ação penal), bem assim, já tivesse, nessa oportunidade, constituído advogado, este deixou escoar o prazo legalmente estabelecido para o ato, como certificado (fls. 105 ação penal). Em face disso, o digno magistrado, atendendo o preceito esculpido no § 2º do art. 396-A, remeteu os autos a Defensoria Pública, visando esse fim, tendo então, o Defensor Público se reservado para apreciar o mérito da causa nas alegações finais.

Ora, conforme entendimento firmado pelo Superior Tribunal de Justiça no julgamento do HC 22.742/M^A, não há que se falar em cerceamento de defesa por ausência da

resposta a acusação, se o defensor do réu, devidamente intimado para sua apresentação, deixou transcorrer o prazo *in albis*. Ademais, por se tratar de peça facultativa, a sua não apresentação, não importa em nulidade dos atos processuais subsequentes, como pretende a impetrante.

De outra banda, a impetrante em nenhum momento indica qual teria sido, afinal, a relevante argüição defensiva que não foi possível suscitar, ou quais documentos e justificações não pôde a defesa oferecer, ou, ainda, que provas deixou de produzir e que testemunhas deixou de arrolar, apenas porque a chamada “defesa preliminar”, deixou de ser apresentada. E não o fez exatamente porque nada haveria a acrescentar, já que toda a argumentação defensiva foi exposta posteriormente, nas alegações finais.

Importante ressaltar que, embora o juiz tenha determinado a intimação das partes e testemunhas para a audiência de instrução e julgamento (fls. 110 - ação penal), mais uma vez o advogado constituído não compareceu, e sequer justificou sua ausência.

Não obstante isso, conforme exposto na própria inicial, o paciente se fez acompanhar do advogado Jorge Lopes de Farias, conforme se constata do termo de abertura da audiência (fls. 117 – ação penal), o qual mesmo sem procuração nos autos, foi admitido na defesa de acordo com as determinações esculpidas nos arts. 265, § 2º e 266 do Estatuto Processual Penal.

Devo consignar que nessa oportunidade o referido advogado participou de forma ativa, fazendo perguntas as testemunhas, tendo inclusive ao final da audiência requerido, mais uma vez a liberdade provisória ao paciente, e ainda, que este fosse submetido a exame de corpo de delito, visando apurar possíveis agressões praticadas por policiais do DRCO no momento de sua prisão, sendo referido exame realizado.

Após a juntada do exame pericial, o Juízo *a quo* determinou fossem intimadas as partes para apresentação das alegações finais, todavia, não obstante intimado pelo (DJ de 04/08/2009) o advogado com procuração nos autos, mais uma vez ficou-se silente, razão pela qual os autos foram remetidos a Defensoria Pública, visando esse fim, o que efetivamente ocorreu.

Importante referir que muito embora a impetrante tente desmerecer a defesa apresentada pelo Defensor Público nas alegações derradeiras, verifica-se que esta foi bem elaborada, tanto que foi postulada a absolvição do réu por insuficiência de provas, bem assim a exclusão do crime de quadrilha constante da peça acusatória, sendo este último pleito atendido pelo juízo a quando da prolação da sentença.

Pontue-se, também, que o fato do juízo coator não ter intimado o paciente para constituir novo advogado, não afronta o princípio constitucional da ampla defesa, de vez que, de acordo com o explanado no bojo da impetração e é corroborado no instrumento procuratório (fls. 84 -

ação penal), o réu havia indicado profissional para defendê-lo e, pelo que consta dos autos, o advogado não foi destituído, muito menos renunciou ou mandato. Logo, não existia justificativa plausível para que o juiz intimasse o coacto a nomear outro defensor, considerando que o vínculo profissional entre o advogado anterior e o réu ainda vigorava.

Indubitável que o fato de o paciente ter sido defendido por defensor nomeado pelo juízo *a quo*, ante a dessídia do advogado constituído pelo próprio paciente, não configura, seguramente, afronta aos postulados constitucionais do devido processo legal e ampla defesa, capaz de ensejar a nulidade absoluta do feito, como o quer a impetrante, até porque como fartamente demonstrado em nenhum momento o paciente esteve indefeso.

Acerca do tema, confira-se o excerto do recente posicionamento adotado pelo Superior Tribunal de Justiça^a

“1. O simples fato de estar ausente defensor constituído, regularmente intimado, não configura cerceamento de defesa apto a ensejar a nulidade dos atos processuais, se comprovado, como no caso dos autos, a nomeação de defensor *ad hoc*.

2. Não se verifica, *in casu*, a alegada deficiência na defesa do paciente, mormente diante da não demonstração, de forma concreta e efetiva no momento oportuno, dos prejuízos que lhe foram ocasionados com a participação do Defensor *ad hoc* no processo. Incidência da Súmula 523/STF. (...).”

De outra banda, é cediço que no processo penal, em se tratando de nulidades, vigora o princípio de que somente se declara a nulidade de um ato processual, quando demonstrado o efetivo prejuízo, nos termos do que dispõe o art. 563 do Código de Processo Penal e o enunciado da Súmula 523 do Pretório Excelso, o que não ocorre no feito sob análise.

No tocante à questão da necessidade de demonstração do prejuízo, devem ser lembrados ainda os seguintes ensinamentos⁵:

Constitui seguramente a viga mestra do sistema das nulidades e decorre da idéia geral de que as formas processuais representam tão-somente um instrumento para a correta aplicação do direito; sendo assim, a desobediência às formalidades estabelecidas pelo legislador só deve conduzir ao reconhecimento da invalidade do ato quando a própria finalidade pela qual a forma foi instituída estiver comprometida pelo vício.

Sem ofensa ao sentido teleológico da norma não haverá prejuízo e, por isso, o

reconhecimento da nulidade nessa hipótese constituiria consagração de um formalismo exagerado e inútil, que sacrificaria o objetivo maior da atividade jurisdicional; assim, somente a atipicidade relevante dá lugar à nulidade; daí a conhecida expressão utilizada pela doutrina francesa: *pas nullité sans grief*.

Os diversos atos do procedimento visam, em última análise, à preparação do pronunciamento jurisdicional final; suas formalidades são estabelecidas com vistas à boa qualidade da decisão a ser proferida, que só pode resultar de um processo desenvolvido com obediência às regras do "devido processo legal";

(...).

No entanto, deve-se salientar que, seja o prejuízo evidente ou não, ele deve existir para que a nulidade seja decretada. E nos casos em que ficar evidenciada a inexistência de prejuízo não se cogita de nulidade, mesmo em se tratando de nulidade absoluta.

(...)

O processo é atividade estatal voltada à obtenção de resultados práticos, não se prestando, assim, a discussões meramente acadêmicas, das quais não seja possível extrair qualquer consequência útil.

No mesmo diapasão, cito ainda excerto de decisão emanada do

ST¹

“2. No processo penal pátrio, no cenário das nulidades, vigora o princípio geral de que somente se proclama a nulidade de um ato processual quando há a efetiva demonstração de prejuízo, no termos do que dispõe o art. 563 do Código de Processo Penal e o enunciado sumular 523 do Supremo Tribunal Federal.

3. Não há nenhuma justificativa razoável para o Juiz sentenciante intimar o denunciado a constituir novo defensor se o vínculo profissional entre mandante e mandatário ainda permanecia.”

Cumpre ressaltar, que a impetrante, apesar de intimada da sentença condenatória, não interpôs o recurso cabível e agora tenta se utilizar da via mandamental para combater a sentença exarada contra o paciente, o que a toda evidência não merece acolhida.

Por fim quanto a pálida alegação de excesso de prazo na prisão, não há mais lugar pra tal assertiva, considerando que ação penal há muito se encerrou, já tendo inclusive a sentença transitado em julgado.

Assim, não há como acatar os argumentos expendidos pela

impetrante, uma vez que não restou demonstrado qualquer prejuízo a defesa do paciente, capaz de ensejar a nulidade da ação penal, na qual foi acertadamente condenado, pelo que denego o *writ*.

É o meu voto.
Belém, 11 de dezembro de 2009.

RONALDO MARQUES VALLE

Juiz Convocado

Relator

^AHC 22742/MA, Quinta Turma, Rel. Min. LLAURITA VAZ, DJ 9/06/2008.

^aHC 75489/SP Quinta Turma, Rel. Min. LAURITA VAZ, DJ 08/09/2009.

^sGRINOVER, Ada Pellegrini, FERNANDES, Antônio Scarance, GOMES FILHO, Antônio Magalhães. As nulidades no processo penal. 10. ed. Ver. Atual. e ampl. São Paulo: Ed. RT, 2007, p. 29/33.

^lHC 119226/PR, Quinta Turma, Rel. Min. ARNALDO ESTEVES LIMA, DJ 28/09/2009.

Fórum de: **BELÉM**

Endereço: **Av. Almirante Barroso, 3089**

CEP: **66.613-710**

(91)3205-3342

Página **12** de **12**

Email: **sccr@tjpa.jus.br**

Bairro: **Souza**

Fone: