18/08/2020 **PRIMEIRA TURMA**

AG.REG. NO HABEAS CORPUS 186.857 SÃO PAULO

RELATOR	**: MIN. LUIZ FUX**
AGTE.(S)	: ROBSON MARCONDES
ADV.(A/S)	: JEFERSON CARLOS BRITTO DE ALCANTARA
AGDO.(A/S)	: SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

EMENTA: AGRAVO REGIMENTAL NO *HABEAS CORPUS*. PENAL E PROCESSUAL PENAL. CRIMES DE CORRUPÇÃO ATIVA, DE CONTRABANDO E DE ORGANIZAÇÃO CRIMINOSA. ARTIGOS 333 E 334-A DO CÓDIGO PENAL E 2º, §§ 3º E 4º, II, IV E V, DA LEI 12.850/2013. PLEITO DE NULIDADE DA AÇÃO PENAL. ALEGADO CERCEAMENTO DE DEFESA. INEXISTÊNCIA DE CONSTRANGIMENTO ILEGAL. INCIDÊNCIA DO PRINCÍPIO DO *PAS DE NULLITÉ SANS GRIEF*. REVOLVIMENTO DO CONJUNTO FÁTICO-PROBATÓRIO. INADMISSIBILIDADE NA VIA ELEITA. IMPOSSIBILIDADE DE UTILIZAÇÃO DO *HABEAS CORPUS* COMO SUCEDÂNEO DE RECURSO OU REVISÃO CRIMINAL. REITERAÇÃO DAS RAZÕES. AGRAVO REGIMENTAL DESPROVIDO.

1. O reconhecimento das nulidades alegadas pressupõe a comprovação do prejuízo, nos termos do artigo 563 do Código de Processo Penal, sendo descabida a sua presunção, no afã e se evitar um excessivo formalismo em prejuízo da adequada prestação jurisdicional.

2. *In casu*, o paciente foi denunciado pela suposta prática dos crimes previstos nos artigos 333 e 334-A do Código Penal, e artigo 2º, §§ 3º e 4º, II, IV e V, da Lei 12.850/2013.

3. O *habeas corpus* não pode ser manejado como sucedâneo de recurso revisão criminal.

4. O *habeas corpus* é ação inadequada para a valoração e exame minucioso do acervo fático-probatório engendrado nos autos.

5. A reiteração dos argumentos trazidos pelo agravante na petição inicial da impetração é insuscetível de modificar a decisão agravada. Precedentes: HC 136.071-AgR, Segunda Turma, Rel. Min. Ricardo

Documento assinado digitalmente conforme MP n° 2.200-2/2001 de 24/08/2001. O documento pode ser acessado pelo endereço http://www.stf.jus.br/portal/autenticacao/autenticarDocumento.asp sob o código 8460-AA2D-9555-C139 e senha 1F76-F35F-6E5F-1BB3

Lewandowski, *DJe* de 9/5/2017; HC 122.904-AgR, Primeira Turma Rel. Min. Edson Fachin, *DJe* de 17/5/2016; RHC 124.487-AgR, Primeira Turma, Rel. Min. Roberto Barroso, *DJe* de 1º/7/2015.

6. Agravo regimental **DESPROVIDO**.

A C Ó R D Ã O

A Primeira Turma do Supremo Tribunal Federal, na conformidade da ata de julgamento virtual de 7 a 17/8/2020, por maioria, negou provimento ao agravo, nos termos do voto do Relator, vencido o Ministro Marco Aurélio.

Brasília, 18 de agosto de 2020.

Ministro **Luiz Fux - Relator**

Documento assinado digitalmente

Documento assinado digitalmente conforme MP n° 2.200-2/2001 de 24/08/2001. O documento pode ser acessado pelo endereço http://www.stf.jus.br/portal/autenticacao/autenticarDocumento.asp sob o código 8460-AA2D-9555-C139 e senha 1F76-F35F-6E5F-1BB3

18/08/2020 **PRIMEIRA TURMA**

AG.REG. NO HABEAS CORPUS 186.857 SÃO PAULO

RELATOR	**: MIN. LUIZ FUX**
AGTE.(S)	: ROBSON MARCONDES
ADV.(A/S)	: JEFERSON CARLOS BRITTO DE ALCANTARA
AGDO.(A/S)	: SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

R E L A T Ó R I O

O SENHOR MINISTRO LUIZ FUX (RELATOR): Trata-se de agravo regimental interposto por ROBSON MARCONDES contra decisão que negou seguimento ao *habeas corpus,* cuja ementa transcrevo:

> *"HABEAS CORPUS. PENAL E PROCESSUAL PENAL. CRIMES DE CORRUPÇÃO ATIVA, DE CONTRABANDO E DE ORGANIZAÇÃO CRIMINOSA. ARTIGOS 333 E 334-A DO CÓDIGO PENAL E 2º, §§ 3º E 4º, II, IV E V, DA LEI 12.850/2013. PLEITO DE NULIDADE DA AÇÃO PENAL. ALEGADO CERCEAMENTO DE DEFESA. INEXISTÊNCIA DE CONSTRANGIMENTO ILEGAL. INCIDÊNCIA DO PRINCÍPIO DO PAS DE NULLITÉ SANS GRIEF. REVOLVIMENTO DO CONJUNTO FÁTICO-PROBATÓRIO. INADMISSIBILIDADE NA VIA ELEITA. IMPOSSIBILIDADE DE UTILIZAÇÃO DO HABEAS CORPUS COMO SUCEDÂNEO DE RECURSO OU REVISÃO CRIMINAL."*

Colhe-se dos autos que o paciente foi denunciado pela suposta prática dos crimes previstos nos artigos 333 e 334-A do Código Penal, e artigo 2º, §§ 3º e 4º, II, IV e V, da Lei 12.850/2013.

Da análise dos autos, verifico que em 19/6/2017 foi decretada a prisão preventiva em desfavor do paciente. Contudo, por não ter sido localizado, foi considerado foragido.

Documento assinado digitalmente conforme MP n° 2.200-2/2001 de 24/08/2001. O documento pode ser acessado pelo endereço http://www.stf.jus.br/portal/autenticacao/autenticarDocumento.asp sob o código 3A96-9119-415B-7727 e senha 7125-2FFF-53A0-7C7C

Por essa razão, após o recebimento da denúncia, foi determinado o desmembramento da ação penal em relação ao paciente.

Consta dos autos, ainda, que somente em outubro de 2018 foi efetivada a prisão preventiva do paciente, sendo que, em audiência de custódia realizada em 23/10/2018, declarou não possuir advogado e requereu sua representação pela Defensoria Pública.

Após, foi designada audiência de instrução e julgamento para o dia 14/12/2018. Os autos foram, então, remetidos ao Ministério Público Federal e, posteriormente, à Defensoria Pública da União.

A peça inicial narra que em 27/11/2018, foi protocolada procuração pelo atual causídico, contudo, o documento somente fora juntado aos autos em 10/12/2018. A defesa informa que nessa data, tomou conhecimento da designação da audiência e, em razão do grande volume do processo e da complexidade do caso, requereu o seu adiamento. Nada obstante, o pleito foi indeferido.

Em sede de audiência, o patrono do paciente informou que em razão da ausência de tempo hábil, a defesa se encontrava prejudicada, ocasião em que o magistrado convocou o defensor público para atuar *ad hoc*.

Irresignada, a defesa impetrou *habeas corpus* perante o Tribunal de origem, tendo sido a ordem denegada.

Contra esse *decisum*, foi interposto recurso ordinário em *habeas corpus* perante o Superior Tribunal de Justiça, que negou provimento ao recurso.

Ato contínuo, a defesa interpôs agravo regimental, o qual restou desprovido nos termos da seguinte ementa:

"AGRAVO REGIMENTAL EM EMBARGOS DE

Documento assinado digitalmente conforme MP n° 2.200-2/2001 de 24/08/2001. O documento pode ser acessado pelo endereço http://www.stf.jus.br/portal/autenticacao/autenticarDocumento.asp sob o código 3A96-9119-415B-7727 e senha 7125-2FFF-53A0-7C7C

> *DECLARAÇÃO EM RECURSO EM HABEAS CORPUS. OPERAÇÃO "LUPUS-REVANCHE". ART. 334-A DO CP E ART. 2º, CAPUT, E §§ 3º E 4º, II, IV E V, DA LEI N. 12.850/2013. ALEGAÇÃO DE NULIDADE. INDEFERIMENTO DO PEDIDO DE ADIAMENTO DA AUDIÊNCIA. NÃO DEMONSTRAÇÃO DAS ALEGAÇÕES. ÔNUS DA IMPETRAÇÃO NÃO CUMPRIDO. PRECEDENTES. NULIDADE. NOMEAÇÃO DE DEFENSOR AD HOC. PROCEDIMENTO REGULAR. ART. 265, § 2º, DO CPP. VIOLAÇÃO DO PRINCÍPIO DA AMPLA DEFESA NÃO CONFIGURADO. PRECEDENTES. NÃO DEMONSTRAÇÃO DO PREJUÍZO. PAS DE NULLITÉ SANS GRIEF. PRECEDENTE. Agravo regimental improvido".*

Sobreveio o presente *habeas corpus*, no qual a defesa sustenta, em síntese, a ocorrência de constrangimento ilegal consubstanciado no suposto cerceamento de defesa.

A defesa alega a existência de nulidade processual em razão do indeferimento do pleito de redesignação de audiência e da nomeação de defensor dativo, em detrimento da prerrogativa do paciente de escolher livremente seu próprio advogado.

Argumenta que "*a atuação suplementar da Defensoria Pública, quando há advogado particular devidamente constituído, representa clara violação à vontade e ao direito de defesa (técnica) do Acusado, sendo que a substituição abrupta e desinformada, como ocorreu, gera, sem dúvida alguma, sérios ônus para a defesa*".

Considera que "*a postura do magistrado singular, quando da nomeação da Defensoria, desconsiderando a vontade do Réu, fundado em meras questões técnicas, foi abusiva e arbitrária, ignorando, por completo, o postulado constitucional da plenitude da defesa*".

Ainda, a defesa informa que "*em 25/04/2019, sobreveio a Sentença de*

Documento assinado digitalmente conforme MP n° 2.200-2/2001 de 24/08/2001. O documento pode ser acessado pelo endereço http://www.stf.jus.br/portal/autenticacao/autenticarDocumento.asp sob o código 3A96-9119-415B-7727 e senha 7125-2FFF-53A0-7C7C

Primeiro Grau, cuja decisão, condenou o Paciente à pena de 19 (dezenove) anos de reclusão, iniciando o cumprimento da pena em regime fechado e não podendo recorrer em liberdade", estando o recurso de apelação pendente de julgamento.

Neguei seguimento ao *habeas corpus,* nos termos da ementa supratranscrita.

Irresignada, a defesa interpôs o presente agravo regimental, no qual repisa os argumentos da inicial, reforçando o que aduzido sob o fundamento de que *"O prejuízo, fartamente demonstrado, seria suficiente, portanto, para que o Acusado, por seu Advogado, não concordasse com a decisão monocrática do Ínclito Ministro Relator, afinal, o direito constitucional do Paciente de constituir advogado de sua confiança foi cassado de forma arbitrária, em total ofensa constitucional. Contudo, é importante mencionar o magistério jurisprudencial dessa corte de Justiça, no sentido de assegurar a qualquer Réu, em especial em sede processual penal, o direito de o acusado escolher, com liberdade, o seu próprio defensor"*.

Ao final, formula pedido nos seguintes termos:

> *"Por todas essas razões, pugna pelo provimento do presente Agravo Regimental, em juízo de retratação ou por deliberação colegiada, a fim de REFORMAR, em todos os seus termos, a decisão da Colenda Sexta Turma do Egrégio Superior Tribunal de Justiça, julgando totalmente procedente a presente medida, determinando a anulação de todos os atos processuais, bem como o seu refazimento desde a constituição deste Advogado"*.

É o relatório.

Documento assinado digitalmente conforme MP n° 2.200-2/2001 de 24/08/2001. O documento pode ser acessado pelo endereço http://www.stf.jus.br/portal/autenticacao/autenticarDocumento.asp sob o código 3A96-9119-415B-7727 e senha 7125-2FFF-53A0-7C7C

18/08/2020 **PRIMEIRA TURMA**

AG.REG. NO HABEAS CORPUS 186.857 SÃO PAULO

V O T O

O SENHOR MINISTRO LUIZ FUX (RELATOR): A presente irresignação não merece prosperar.

Em que pesem as razões expendidas no agravo, resta evidenciado que a parte agravante não trouxe nenhum argumento capaz de infirmar a decisão hostilizada, motivo pelo qual deve ela ser mantida, por seus próprios fundamentos.

In casu, consoante consignado no *decisum* objurgado, inexiste situação que permita a concessão da ordem de ofício ante a ausência de teratologia na decisão atacada, flagrante ilegalidade ou abuso de poder. Por oportuno, transcrevo a fundamentação da decisão do Superior Tribunal de Justiça, naquilo que interessa, *in verbis*:

> *"O presente agravo regimental deve ser conhecido, pois reúne os requisitos de admissibilidade.*
>
> *No mérito, todavia, não deve prosperar.*
>
> *Conforme se observa no acórdão proferido pelo Tribunal a quo, a ordem de habeas corpus foi denegada, em razão da ausência de comprovação das alegações por parte do impetrante (fls. 133/134 grifo nosso):*
>
> *Contudo, mesmo não tendo apreciado diretamente a petição de "aditamento do HABEAS CORPUS" protocolada pelo impetrante apenas em 24/01/2019 (ID 24943865), o aresto embargado já havia oportunamente observado, de maneira expressa, que, "consoante as informações prestadas pela autoridade impetrada em 16/01/2019 (ID 22780876), a audiência de instrução e julgamento objeto do presente writ já ocorrera nos dias 14 e 17 de dezembro de 2018, ao passo que as alegações finais escritas vieram a ser apresentadas em 19/12/2018 pela acusação e em 16/01/2019 pelo defensor constituído pelo paciente" (ID 29113277), sendo que o próprio Juízo impetrado, ao prestar tais*

Documento assinado digitalmente conforme MP n° 2.200-2/2001 de 24/08/2001. O documento pode ser acessado pelo endereço http://www.stf.jus.br/portal/autenticacao/autenticarDocumento.asp sob o código 0D8B-CE67-7180-31D4 e senha 695A-E759-F797-9FD8

informações (ID 22780877), já havia anexado aos autos cópia integral das atas das referidas audiências de instrução realizadas em 14 e 17/12/2018 (ID 22780878 e ID 22780879), portanto, bem antes de o impetrante vir a juntar cópia "incompleta" da mesma documentação já constante nos autos (notadamente, faltando páginas - vide ID 24943869), não havendo de se falar, em rigor, em fatos ou documentos com probatórios novos.

Ademais, não se vislumbra na hipótese, a partir dos elementos coligidos aos autos, até o presente momento processual, qualquer ilegalidade manifesta ou tampouco cerceamento de defesa, persistindo, de resto, os fundamentos jurídicos já apontados no acórdão embargado, à míngua de qualquer afronta efetiva aos princípios do contraditório e da ampla defesa, às prerrogativas legais advocatícias descritas no artigo 7º da Lei 8.906/94 ou mesmo às garantias judiciais asseguradas no artigo 8 Q, item 2, "c", da Convenção Americana de Direitos Humanos, a despeito das alegações trazidas pelo impetrante em sede de petição de aditamento de habeas corpus.

Conforme expus na decisão monocrática, o procedimento de habeas corpus e do respectivo recurso ordinário não admite dilação probatória, razão pela qual cumpre à impetração instruir o writ com prova pré-constituída das alegações.

Nesse sentido:

(…)

In casu, o Tribunal local denegou a ordem por considerar que a documentação acostada entendeu não estar comprovado o cerceamento de defesa, pelo indeferimento do pedido de adiamento da audiência.

De fato, o recorrente, por ocasião da presente insurgência, não logrou demonstrar quais os documentos comprovariam suas alegações, limitando-se a reiterar os argumentos desenvolvidos na inicial. Não infirmou a conclusão do Tribunal local, razão pela qual deve ser mantido o acórdão.

Além disso, nos termos da jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça, não ofende o direito da ampla defesa a nomeação de defensor ad hoc para participação em audiência na qual o defensor constituído não comparece, nos termos do art. 265, § 2º, do Código de Processo Penal.

Documento assinado digitalmente conforme MP n° 2.200-2/2001 de 24/08/2001. O documento pode ser acessado pelo endereço http://www.stf.jus.br/portal/autenticacao/autenticarDocumento.asp sob o código 0D8B-CE67-7180-31D4 e senha 695A-E759-F797-9FD8

> *Nesse sentido:*
>
> *(…)*
>
> *Conforme constou na decisão monocrática, a demonstração de prejuízo concreto é essencial para o reconhecimento de uma nulidade, seja ela relativa ou absoluta, de acordo com o princípio do pas de nullité sans grief, disposto no art. 563 do Código de Processo Penal (AgRg no HC n. 490.220/MG, Ministro Nefi Cordeiro, Sexta Turma, DJe 10/4/2019; e HC n. 420.653/SC, Ministro Reynaldo Soares da Fonseca, Quinta Turma, DJe 13/12/2017).*
>
> *O que se observa no presente caso é que o recorrente, diante da recusa do advogado constituído, foi representado na audiência por defensor público, não demonstrando o prejuízo advindo do indeferimento da audiência, que seria essencial para se determinar a repetição do ato (RHC n. 98.244/MT, Ministra Laurita Vaz, Sexta Turma, DJe 15/10/2018).*
>
> *Ante o exposto, nego provimento ao agravo regimental."*

Com efeito, cumpre consignar que a decisão do Tribunal *a quo* não diverge do entendimento sufragado por esta Suprema Corte no sentido de que a nulidade alegada, para ser reconhecida, pressupõe a comprovação do prejuízo, nos termos do artigo 563 do Código de Processo Penal, não podendo essa ser presumida, a fim de se evitar um excessivo formalismo em prejuízo da adequada prestação jurisdicional. A propósito, cuida-se de aplicação do princípio cognominado de "*pas de nullité sans grief*", aplicável tanto a nulidades absolutas quanto relativas. Nessa linha:

> *"RECURSO ORDINÁRIO EM "HABEAS CORPUS" – PROCESSO PENAL – NULIDADE – INOCORRÊNCIA –* ***"PAS DE NULLITÉ SANS GRIEF" (CPP, art. 563) – PRINCÍPIO APLICÁVEL ÀS NULIDADES ABSOLUTAS E RELATIVAS – AUSÊNCIA DE COMPROVAÇÃO DE EFETIVO PREJUÍZO, QUE NÃO SE PRESUME – PRECEDENTES*** *– CONDENAÇÃO CRIMINAL TRANSITADA EM JULGADO – EXCEPCIONALIDADE DE SUA DESCONSTITUIÇÃO MEDIANTE "HABEAS CORPUS" – INADMISSIBILIDADE NO CASO – REVISÃO CRIMINAL COMO INSTRUMENTO*

Documento assinado digitalmente conforme MP n° 2.200-2/2001 de 24/08/2001. O documento pode ser acessado pelo endereço http://www.stf.jus.br/portal/autenticacao/autenticarDocumento.asp sob o código 0D8B-CE67-7180-31D4 e senha 695A-E759-F797-9FD8

PROCESSUAL ADEQUADO – PRECEDENTES – MECANISMO DE CONVOCAÇÃO E DE SUBSTITUIÇÃO NOS TRIBUNAIS – MATÉRIA SOB RESERVA DE LEI – INCIDÊNCIA, NA ESPÉCIE, DA LOMAN (art. 118) c/c A RESOLUÇÃO CNJ n. 72/2009 E A PORTARIA TJ/PA n. 1.258/2012 – CONVOCAÇÃO DE MAGISTRADA DE PRIMEIRA INSTÂNCIA, PARA ATUAR NO TRIBUNAL DE JUSTIÇA – POSSIBILIDADE – PLENA LEGITIMIDADE DESSE ATO CONVOCATÓRIO – ESCOLHA FUNDADA EM DELIBERAÇÃO COLEGIADA (PLENO) DO TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DO PARÁ – ESTRITA OBSERVÂNCIA DA LOMAN (art. 118) E DA RESOLUÇÃO CNJ n. 72/2009 – INEXISTÊNCIA, NA ESPÉCIE, DE OFENSA AO PRINCÍPIO DO JUIZ NATURAL (CF, art. 5º, INCISO LIII) – SIGNIFICADO E IMPORTÂNCIA POLÍTICO-JURÍDICA DESSE POSTULADO CONSTITUCIONAL – O TEMA DA COMPOSIÇÃO DOS TRIBUNAIS DE SEGUNDO GRAU MEDIANTE CONVOCAÇÃO DE MAGISTRADOS DE PRIMEIRA INSTÂNCIA – O "STATUS QUAESTIONIS" NA JURISPRUDÊNCIA DO SUPREMO TRIBUNAL FEDERAL – LEGITIMIDADE DA CONDENAÇÃO PENAL IMPOSTA AOS RECORRENTES – VALIDADE JURÍDICA DO JULGAMENTO PROFERIDO, EM SEDE DE APELAÇÃO, POR ÓRGÃO COLEGIADO DO TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DO PARÁ – PRECEDENTES – RECURSO DE AGRAVO NÃO PROVIDO". (RHC 125.242-AgR, Segunda Turma, Rel. Min. Celso de Mello, *DJe* de 15/3/2017)

"HABEAS CORPUS. PENAL E PROCESSO PENAL. HOMICÍDIO SIMPLES E FRAUDE PROCESSUAL. PRONÚNCIA. IRRESIGNAÇÃO. JULGAMENTO DE RECURSO PELO COLEGIADO NO STJ. PARTICIPAÇÃO DE MINISTRO IMPEDIDO. NULIDADE. NÃO OCORRÊNCIA. AUSÊNCIA DE COMPROVAÇÃO DE PREJUÍZO. VOTO QUE NÃO INTERFERIU NO RESULTADO. ORDEM DENEGADA. ***1. No processo penal, o postulado pas de nullité sans grief exige a efetiva demonstração de prejuízo para o reconhecimento de***

Documento assinado digitalmente conforme MP n° 2.200-2/2001 de 24/08/2001. O documento pode ser acessado pelo endereço http://www.stf.jus.br/portal/autenticacao/autenticarDocumento.asp sob o código 0D8B-CE67-7180-31D4 e senha 695A-E759-F797-9FD8

> ***nulidade.*** *2. A jurisprudência do Supremo Tribunal Federal é firme no sentido de que a participação de julgador impedido, quando do julgamento do recurso no órgão colegiado do tribunal, não acarreta automática nulidade da decisão proferida se, excluindo-se o voto do referido magistrado, o resultado da votação permanecesse incólume. 3. Ordem denegada".* (HC 125.610, Primeira Turma, Red. p/ acórdão Min. Edson Fachin, *DJe* de 5/8/2016)
>
> *"RECURSO ORDINÁRIO EM HABEAS CORPUS. CONSTITUCIONAL. PENAL. SUPENSÃO DA AÇÃO PENAL. ALEGAÇÕES DE NULIDADE DECORRENTE DA DISTRIBUIÇÃO DE MEDIDAS CAUTELARES PROVENIENTES DE PROCEDIMENTO INVESTIGATÓRIO: AUSÊNCIA DE PLAUSIBILIDADE JURÍDICA. RECURSO AO QUAL SE NEGA PROVIMENTO. 1. Os princípios constitucionais do juiz natural e do promotor natural têm seu emprego restrito às figuras dos magistrados e dos membros do Ministério Público, não podendo ser aplicados por analogia às autoridades policiais ou ao denominado "delegado natural", que obviamente carecem da competência de sentenciar ou da atribuição de processar, nos termos estabelecidos na Constituição da República. 2. A conexão probatória e objetiva estabelecida entre os crimes antecedentes e os delitos imputados ao Recorrente torna prevento o Juízo. 3. O inquérito é peça informativa que não contamina a ação penal. Precedentes.* ***4. A jurisprudência do Supremo Tribunal Federal no sentido de que o princípio do pas de nullité sans grief exige, em regra, a demonstração de prejuízo concreto à parte que suscita o vício, independentemente da sanção prevista para o ato, podendo ser ela tanto a de nulidade absoluta quanto à relativa, pois não se decreta nulidade processual por mera presunção.*** *Precedentes. 5. Recurso ao qual se nega provimento."* (RHC 126.885, Segunda Turma, Rel. Min. Cármen Lúcia, *DJe* de 1º/2/2016)

Na hipótese em apreço, a defesa não logrou êxito em comprovar a ocorrência de efetivo prejuízo, tendo o Tribunal *a quo* registrado que "*o recorrente, diante da recusa do advogado constituído, foi representado na*

Documento assinado digitalmente conforme MP n° 2.200-2/2001 de 24/08/2001. O documento pode ser acessado pelo endereço http://www.stf.jus.br/portal/autenticacao/autenticarDocumento.asp sob o código 0D8B-CE67-7180-31D4 e senha 695A-E759-F797-9FD8

audiência por defensor público, não demonstrando o prejuízo advindo do indeferimento da audiência".

E nem se argumente que a condenação, em si considerada, encerra um prejuízo para o réu. É que deve ser demonstrado um liame inequívoco entre a nulidade suscitada e o juízo condenatório. Nesse sentido, *in verbis:*

> *"AGRAVO REGIMENTAL EM RECURSO EM HABEAS CORPUS. PROCESSO PENAL. DECISÃO MONOCRÁTICA. INEXISTÊNCIA DE ARGUMENTAÇÃO APTA A MODIFICÁ-LA. MANUTENÇÃO DA NEGATIVA DE SEGUIMENTO. ALEGAÇÃO DE AUSÊNCIA DE INTIMAÇÃO PESSOAL DO ACUSADO PARA AUDIÊNCIA DE OITIVA DE TESTEMUNHAS. SUPOSTA IRREGULARIDADE ARGUIDA APENAS APÓS O JULGAMENTO DO RECURSO DE APELAÇÃO. ATUAÇÃO DA DEFESA TÉCNICA. AUSÊNCIA DE COMPROVAÇÃO DE PREJUÍZO. NULIDADE NÃO PROCLAMADA. AGRAVO REGIMENTAL DESPROVIDO. 1. A inexistência de argumentação apta a infirmar o julgamento monocrático conduz à manutenção da decisão recorrida. 2. As nulidades associadas à instrução processual devem ser arguidas até a fase de alegações finais, sob pena de preclusão. 3. Por força da Súmula 523/STF, "no processo penal, a falta da defesa constitui nulidade absoluta, mas a sua deficiência só o anulará se houver prova de prejuízo para o réu", sendo que referido gravame não decorre simplesmente da ocorrência de um juízo condenatório. Indispensável que o interessado ao menos sinalize nexo causal mínimo entre a irregularidade articulada e o resultado processual desfavorável, sob pena de adoção de exacerbado formalismo que não se conforma com o postulado pas de nullité sans grief, cristalizado no art. 563, CPP. 4. Agravo regimental desprovido".* (RHC 133.530-AgR, Primeira Turma, Rel. Min. Edson Fachin, *DJe* de 7/10/2016)

Outrossim, verifico que a decisão que indeferiu o pedido de adiamento da audiência encontra-se devidamente fundamentada,

Documento assinado digitalmente conforme MP n° 2.200-2/2001 de 24/08/2001. O documento pode ser acessado pelo endereço http://www.stf.jus.br/portal/autenticacao/autenticarDocumento.asp sob o código 0D8B-CE67-7180-31D4 e senha 695A-E759-F797-9FD8

inexistindo manifesto constrangimento ilegal apto a ser sanado pela via do *habeas corpus*, *in verbis*:

> *"Indefiro o pedido de adiamento da audiência. Apesar do atraso na juntada da petição de f/s. 3089, fato é que a Defensoria Pública da União que já vinha atuando em defesa do réu e foi intimada para a audiência de instrução no dia 03/12/2018, conforme f/s. 3988.*
>
> *Destaque-se, ainda, que: a) o réu está preso preventivamente, o que impõe maior celeridade na tramitação do feito; b) haverão testemunhas a serem ouvidas por videoconferência; c) as partes já foram intimadas; e, d) houve reserva de vaga para a escolta do preso.*
>
> *Assim, o adiamento da audiência, mesmo a pedido da nove/ Defesa, iria causar imenso retardamento do processo, máxime pela proximidade do recesso forense. Portanto, para não comprometer a tramitação desta ação penal em prejuízo do próprio réu, não é possível acolher o pedido de adiamento ora examinado.*
>
> *De outro lado, o Código de Processo Pena/ não prevê, literalmente, prazo mínimo entre a intimação e a realização do ato processual respectivo. Bem por isso, empresta-se a regra do Código de Processo Civil prevista no art. 218, 22, que dispõe:*
>
> *Art. 218. Os atos processuais serão realizados nos prazos prescritos em lei.*
>
> *1º Quando a lei for omissa, o juiz determinará os prazos em consideração à complexidade do ato.*
>
> *2º. Quando a lei ou o juiz não determinar prazo, as intimações somente obrigarão a comparecimento após decorridas 48 (quarenta e oito) horas.*
>
> *O legislador erigiu o prazo de 48 (quarenta e oito) horas como uma antecedência mínima para intimação das partes e advogados, a fim de que pratiquem ou acompanhem a realização dos atos de instrução ou julgamento.*
>
> *De hoje até a data de audiência (14/12/2018) há intervalo superior ao previsto no texto legal isto é, de mais de 48 (quarenta e oito) horas. Este prazo é mais que suficiente para a nove/ Defesa se inteirar dos fatos imputados ao seu cliente, pois, apesar de ser um processo com muitas páginas, a ação tem por objetivo avaliar a*

Documento assinado digitalmente conforme MP n° 2.200-2/2001 de 24/08/2001. O documento pode ser acessado pelo endereço http://www.stf.jus.br/portal/autenticacao/autenticarDocumento.asp sob o código 0D8B-CE67-7180-31D4 e senha 695A-E759-F797-9FD8

conduta imputada unicamente ao acusado. Sim, esta ação pena/ é resultado do desmembramento de outra ação que tramita nesta vara, porque o acusado estava foragido e não foi encontrado para citação.

Não haverá, ainda, qualquer prejuízo à defesa, porque será, naturalmente, por Ocasião das alegações finais que o réu irá deduzir toda a defesa de mérito que tiver.

Quanto ao pedido de arrolar testemunhas, a defesa não indicou se serão testemunhas de fatos ou testemunhas abonatórias. De qualquer modo, para que o juízo decidisse sobre esta questão, necessariamente deveria ouvir previamente o autor da ação penal. E isso não será possível de ocorrer a data da próxima audiência.

Todavia, o d. Advogado que ora assumiu a defesa do réu poderá apresentar as testemunhas que tiver no dia e hora marcados para a audiência, para que, se o caso de ser deferida a oitiva, possam ser ouvidas.

ANTE O EXPOSTO e considerando, principalmente, que o réu já estava devidamente representado nesta ação pena/ pela Defensoria Pública da União, que foi intimada para a audiência de instrução no dia 03 de dezembro de 2018, indefiro o pedido de adiamento da audiência de instrução formulado pelo d. Advogado que assumiu a defesa dos interesses do réu.

Por cautela, mantenho a Defensoria Pública da União obrigada a comparecer à audiência para a qual já foi intimada, a fim de intervir na defesa do réu, se necessário for."

Demais disso, impende destacar que, por ocasião do julgamento do *habeas corpus*, o Tribunal de origem consignou que "*o impetrante não trouxe aos autos elementos comprobatórios mínimos de suas alegações no tocante à suposta indisponibilidade absoluta de seu acesso aos autos, seja do processo principal, seja dos autos desmembrados, durante todo o período apontado, a saber, desde 27/11/2018 quando fora constituído como novo defensor do paciente até o presente momento processual*".

Destarte, o atendimento da pretensão defensiva e eventual divergência do entendimento firmado pelas instâncias anteriores

Documento assinado digitalmente conforme MP n° 2.200-2/2001 de 24/08/2001. O documento pode ser acessado pelo endereço http://www.stf.jus.br/portal/autenticacao/autenticarDocumento.asp sob o código 0D8B-CE67-7180-31D4 e senha 695A-E759-F797-9FD8

implicaria indevido reexame da matéria fática. Com efeito, o *habeas corpus* é ação inadequada para a valoração e exame minucioso do acervo fático probatório engendrado nos autos. Destarte, não se revela cognoscível a insurgência que não se amolda à estreita via eleita. Nesse sentido:

> *"HABEAS CORPUS. CONSTITUCIONAL. PROCESSO PENAL. ALEGAÇÃO DE CERCEAMENTO DE DEFESA PELO INDEFERIMENTO DE DILIGÊNCIAS PRETENSAMENTE IMPRESCINDÍVEIS. NECESSIDADE DE REEXAME DE FATOS E PROVAS IMPRÓPRIO NA VIA ELEITA. DISCRICIONARIEDADE DO MAGISTRADO. PRECEDENTES. ORDEM DENEGADA. 1. A tese de cerceamento de defesa demandaria o reexame do conjunto probatório dos autos, para que se pudesse concluir pela imprescindibilidade das diligências indeferidas para o julgamento da ação penal e, por consequência, pela insuficiência das outras provas dos autos, consideradas para fundamentar a condenação do Paciente, o que ultrapassa os limites do procedimento sumário e documental do habeas corpus. 2. A sentença penal condenatória está fundada em suficiente prova material e testemunhal, a demonstrar e identificar a atuação do Paciente no fato criminoso a ele imputado; ausência de demonstração de cerceamento de defesa decorrente da não-produção das diligências tidas pelo Impetrante como imprescindíveis ao deslinde da causa. 3. O indeferimento das provas testemunhal e pericial não acarreta o alegado prejuízo ao Paciente, posto que indiferentes para a formação do convencimento das instâncias de mérito sobre a autoria e a materialidade. 4. Ordem denegada."* (HC 104.609, Segunda Turma, Rel. Min. Cármen Lúcia, *DJe* de 14/11/2013).

> *"AGRAVO REGIMENTAL EM RECURSO EXTRAORDINÁRIO. NULIDADE DO PROCESSO PENAL. AUDIÊNCIA PARA OITIVA DAS TESTEMUNHAS DE DEFESA. OFENSA AO ARTIGO 5º, LV, DA CONSTITUIÇÃO FEDERAL. Prova testemunhal requerida intempestivamente perante o juízo da instrução. Contrariedade ao libelo acusatório. Não-apresentação de rol de testemunhas. Preclusão. Reexame da matéria. Impossibilidade,*

Documento assinado digitalmente conforme MP n° 2.200-2/2001 de 24/08/2001. O documento pode ser acessado pelo endereço http://www.stf.jus.br/portal/autenticacao/autenticarDocumento.asp sob o código 0D8B-CE67-7180-31D4 e senha 695A-E759-F797-9FD8

> *ainda mais quando simplesmente se reclama a realização da prova, sem demonstrar em que consistiria o prejuízo advindo à defesa (Súmula 523/STF). Agravo regimental não provido."* (RE 315.249-AgR, Segunda Turma, Rel. Min. Maurício Corrêa, DJ de 26/4/2002).

Impende consignar, ainda, diante do trânsito em julgado da decisão impugnada em 3/6/2020, que não cabe a rediscussão da matéria perante esta Corte e nesta via processual, porquanto o *habeas corpus* não é sucedâneo de recurso ou revisão criminal. Nesse sentido:

> *"AGRAVO REGIMENTAL NO HABEAS CORPUS. PROCESSUAL PENAL. PRESSUPOSTOS DE ADMISSIBILIDADE DO RECURSO ESPECIAL. COMPETÊNCIA PRECÍPUA DO SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA. WRIT SUCEDÂNEO DE RECURSO OU REVISÃO CRIMINAL. INVIABILIDADE. 1. Compete constitucionalmente ao Superior Tribunal de Justiça o julgamento do recurso especial, cabendo-lhe, enquanto órgão ad quem, o segundo, e definitivo, juízo de admissibilidade positivo ou negativo quanto a tal recurso de fundamentação vinculada. Salvo hipóteses de flagrante ilegalidade ou abuso de poder, inadmissível o reexame dos pressupostos de admissibilidade do recurso especial pelo Supremo Tribunal Federal. Precedentes. 2. Inadmissível a utilização do habeas corpus como sucedâneo de recurso ou revisão criminal. Precedentes. 3. Agravo regimental conhecido e não provido".* (HC 133.648-AgR, Primeira Turma, Rel. Min. Rosa Weber, *DJe* de 7/6/2016)
>
> *"AGRAVO REGIMENTAL NO HABEAS CORPUS. CONSTITUCIONAL. PENAL. VIOLAÇÃO DE DIREITO AUTORAL. TRÂNSITO EM JULGADO DA DECISÃO PROFERIDA NO SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA. IMPETRAÇÃO DE HABEAS CORPUS NESTE SUPREMO TRIBUNAL APÓS TRANSCURSO DO PRAZO RECURSAL: IMPOSSIBILIDADE DE UTILIZAÇÃO DE HABEAS CORPUS COMO SUCEDÂNEO DE REVISÃO CRIMINAL. DEFICIÊNCIA*

Documento assinado digitalmente conforme MP n° 2.200-2/2001 de 24/08/2001. O documento pode ser acessado pelo endereço http://www.stf.jus.br/portal/autenticacao/autenticarDocumento.asp sob o código 0D8B-CE67-7180-31D4 e senha 695A-E759-F797-9FD8

> *DE INSTRUÇÃO DO HABEAS CORPUS. PRECEDENTES. DECISÃO AGRAVADA MANTIDA. AGRAVO AO QUAL SE NEGA PROVIMENTO. 1. Trânsito em julgado do acórdão objeto da impetração no Superior Tribunal de Justiça. Jurisprudência do Supremo Tribunal Federal no sentido de não ser viável a utilização de habeas corpus como sucedâneo de revisão criminal. 2. Não estando o pedido de habeas corpus instruído, esta deficiência compromete a sua viabilidade, impedindo que sequer se verifique a caracterização, ou não, do constrangimento ilegal. 3. Agravo regimental ao qual se nega provimento".* (HC 132.103, Segunda Turma, Rel. Min. Cármen Lúcia, *DJe* de 15/3/2016)

Releva notar, por fim, que esta corte sufraga o entendimento de que a reiteração dos argumentos aduzidos na petição de *habeas corpus*, os quais já foram objeto de exame pelo relator, não possuem o condão de infirmar os fundamentos da decisão agravada. Nesse sentido, *in verbis:*

> *"AGRAVO REGIMENTAL EM HABEAS CORPUS. REITERAÇÃO DOS ARGUMENTOS EXPOSTOS NA INICIAL QUE NÃO INFIRMAM OS FUNDAMENTOS DA DECISÃO AGRAVADA. WRIT CONTRA DECISÃO LIMINAR DO SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA. POSTERIOR JULGAMENTO DO MÉRITO: PREJUDICIALIDADE DA IMPETRAÇÃO. AGRAVO AO QUAL SE NEGA PROVIMENTO. I - O agravante reitera os argumentos anteriormente expostos na inicial do habeas corpus, sem, contudo, aduzir novos elementos capazes de afastar as razões expendidas na decisão agravada. II - A superveniência do julgamento do mérito de habeas corpus pelo Superior Tribunal de Justiça torna prejudicada a impetração que ataca a decisão que indeferiu a liminar. III – Agravo ao qual se nega provimento."* (HC 136.071-AgR, Segunda Turma, Rel. Min. Ricardo Lewandowski, *DJe* de 9/5/2017)

> *"AGRAVO REGIMENTAL EM HABEAS CORPUS. PROCESSO PENAL. DECISÃO MONOCRÁTICA. INEXISTÊNCIA DE ARGUMENTAÇÃO APTA A MODIFICÁ-*

Documento assinado digitalmente conforme MP n° 2.200-2/2001 de 24/08/2001. O documento pode ser acessado pelo endereço http://www.stf.jus.br/portal/autenticacao/autenticarDocumento.asp sob o código 0D8B-CE67-7180-31D4 e senha 695A-E759-F797-9FD8

LA. MANUTENÇÃO DA NEGATIVA DE SEGUIMENTO. DELITO DE TRÁFICO ILÍCITO DE DROGAS. RITO ESPECIAL. RESPOSTA À ACUSAÇÃO. PRESCINDIBILIDADE. PRISÃO PREVENTIVA. MOTIVAÇÃO IDÔNEA. AGRAVO REGIMENTAL DESPROVIDO. 1. A inexistência de argumentação apta a infirmar o julgamento monocrático conduz à manutenção da decisão recorrida. 2. O artigo 396 do CPP, que assegura ao acusado a apresentação de resposta à acusação após a admissão da imputação, não se aplica ao rito disciplinado na Lei 11.343/06, hipótese em que a defesa escrita precede ao recebimento da denúncia. Ademais, ambas as defesas são direcionadas a evitar a persecução criminal temerária, de modo que, forte no princípio da especialidade, não há direito subjetivo à acumulação das oportunidades de defesa. 3. Não há ilegalidade na decisão que impõe prisão preventiva com lastro em argumentos que evidenciam o fundado receio de reiteração delituosa. 4. Agravo regimental desprovido." (HC 122.904-AgR, Primeira Turma, Rel. Min. Edson Fachin, *DJe* de 17/5/2016)

"Direito Penal e Processo Penal. Agravo Regimental. Recurso Ordinário em Habeas Corpus. Ação Penal. Desobediência. Coação no Curso do Processo. Nulidade do Processo em que Ocorreu o Crime. 1. O crime de coação no curso do processo é formal. Sua consumação independe de resultado naturalístico, bastando a simples ameaça praticada contra qualquer pessoa que intervenha no processo, seja autoridade, parte ou testemunha. É irrelevante que a conduta produza o resultado pretendido. 2. A conduta foi praticada quando o processo se encontrava em curso, o que atende à descrição típica do art. 344 do Código Penal. 3. A reiteração dos argumentos trazidos pelo agravante na inicial da impetração não é suficiente para modificar a decisão agravada (HC 115.560-AgR, Rel. Min. Dias Toffoli). 4. Agravo regimental a que se nega provimento." (RHC 124.487-AgR, Primeira Turma, Rel. Min. Roberto Barroso, *DJe* de 1º/7/2015)

Ex positis, **DESPROVEJO** ao agravo regimental.

É como voto.

Documento assinado digitalmente conforme MP n° 2.200-2/2001 de 24/08/2001. O documento pode ser acessado pelo endereço http://www.stf.jus.br/portal/autenticacao/autenticarDocumento.asp sob o código 0D8B-CE67-7180-31D4 e senha 695A-E759-F797-9FD8

AG.REG. NO HABEAS CORPUS 186.857 SÃO PAULO

RELATOR	**: MIN. LUIZ FUX**
AGTE.(S)	: ROBSON MARCONDES
ADV.(A/S)	: JEFERSON CARLOS BRITTO DE ALCANTARA
AGDO.(A/S)	: SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

V O T O

O SENHOR MINISTRO MARCO AURÉLIO – Divirjo do Relator. O fato de a decisão impugnada desafiar, em tese, recurso ou revisão criminal, não torna inadequada a impetração.

O *habeas corpus* não sofre qualquer obstáculo, ainda que haja a necessidade de análise de fatos e provas.

Provejo o agravo para que o *habeas* tenha sequência.

É como voto.

Documento assinado digitalmente conforme MP n° 2.200-2/2001 de 24/08/2001. O documento pode ser acessado pelo endereço http://www.stf.jus.br/portal/autenticacao/autenticarDocumento.asp sob o código 1106-2FF2-A074-DC85 e senha 1596-47CA-FDFC-5533

PRIMEIRA TURMA

EXTRATO DE ATA

AG.REG. NO HABEAS CORPUS 186.857
PROCED. : SÃO PAULO
RELATOR : MIN. LUIZ FUX
AGTE.(S) : ROBSON MARCONDES
ADV.(A/S) : JEFERSON CARLOS BRITTO DE ALCANTARA (309467/SP)
AGDO.(A/S) : SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

Decisão: A Turma, por maioria, negou provimento ao agravo, nos termos do voto do Relator, vencido o Ministro Marco Aurélio. Primeira Turma, Sessão Virtual de 7.8.2020 a 17.8.2020.

Composição: Ministros Rosa Weber (Presidente), Marco Aurélio, Luiz Fux, Luís Roberto Barroso e Alexandre de Moraes.

Luiz Gustavo Silva Almeida
Secretário da Primeira Turma

Documento assinado digitalmente conforme MP n° 2.200-2/2001 de 24/08/2001. O documento pode ser acessado pelo endereço http://www.stf.jus.br/portal/autenticacao/autenticarDocumento.asp sob o código F47C-A48E-8F9B-C0AA e senha AE07-763B-3947-EA31