

**HABEAS CORPUS Nº 548.536 - PR (2019/0356426-5)**

**RELATOR : MINISTRO NEFI CORDEIRO**  
**IMPETRANTE : ELIAS CHAGAS NETO**  
**ADVOGADO : ELIAS CHAGAS NETO - PR077273**  
**IMPETRADO : TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DO PARANÁ**  
**PACIENTE : PRISCILA CRISTINA DE OLIVEIRA CARDOSO**  
**INTERES. : MINISTÉRIO PÚBLICO DO ESTADO DO PARANÁ**

**DECISÃO**

Trata-se de *habeas corpus* impetrado em face de acórdão assim ementado (fl. 23):

TRÁFICO DE DROGAS - ORDEM DE INTERROGATÓRIO E DEPOIMENTOS TESTEMUNHAIS - RITO ESPECIAL PREVISTO NA LEI N. 11.343/2006 - PREVALÊNCIA SOBRE A LEI GERAL - AUSÊNCIA DE QUALQUER NULIDADE - ORDEM DENEGADA.

Consta dos autos denúncia pela prática dos crimes previstos nos arts. 33 e 35 da Lei n. 11.343/2006.

Sustenta o impetrante, em suma, que deve ser anulada a audiência de instrução e julgamento, em razão da não observância do disposto no art. 400 do CPP.

Prestadas as informações, o Ministério Público Federal ofertou parecer pelo não conhecimento do *habeas corpus* ou, se conhecido, pela denegação da ordem.

É o relatório.

DECIDO.

Quanto ao pleito de nulidade do processo pela realização do interrogatório do acusado como primeiro ato processual, o Tribunal de Justiça assim consignou (fls. 24/26):

[...] No caso em tela, sustenta o impetrante a inobservância do procedimento previsto no art. 400 do Código de Processo Penal, promovendo o magistrado, em audiência de instrução e julgamento, o interrogatório do réu antes da oitiva de testemunhas de acusação e defesa.

Não assiste razão ao impetrante.

In casu, não se está diante de inversão tumultuária de atos processuais, **tendo em vista que o processo tramita em rito especial da Lei 11.343/06, que prevê em seu art. 57 que o interrogatório do réu é o primeiro ato da instrução probatória, ao contrário do procedimento comum**, em que o interrogatório passou a ser realizado ao final da instrução probatória com a reforma processual de 2008 (art. 400 do Código de Processo Penal).

[...]

**Ou seja, em decorrência do Princípio da Especialidade, prevalece os**

**termos do rito especial da Lei de Drogas** na tramitação do processo em discussão, não havendo que se falar em ofensa ao contraditório e à ampla defesa.

Não é diverso o entendimento do Superior Tribunal de Justiça sobre o tema: [...]

Portanto, **não ocorre a nulidade indicada pelo impetrante em decorrência da realização do interrogatório antes da oitiva das testemunhas em processo que segue o rito da Lei de Drogas.**

Feitas tais considerações, voto pelo conhecimento e denegação da ordem de habeas corpus.

Ante o exposto, Acordam os Desembargadores integrantes da 3ª Câmara Criminal do TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO PARANÁ, por unanimidade de votos, em denegar a ordem impetrada. [...]

De fato, anteriormente prevalecia o entendimento de que a Lei 11.343/06 prevê normas próprias sobre o procedimento para apuração de crimes, constituindo o interrogatório do acusado como primeiro ato na instrução processual, consoante art. 57 da Lei de Drogas, de modo que era incabível a realização do interrogatório na forma do procedimento comum ordinário, tendo em vista a existência de regras específicas para o exercício do direito de defesa, obstando consequentemente a combinação de leis processuais por força do art. 394, §2º, do CPP.

Nesse sentido, eram os precedentes desta Corte: RHC 69.458/ES, Rel. Ministro JORGE MUSSI, QUINTA TURMA, julgado em 19/04/2016, DJe 04/05/2016; e HC 300.008/SP, Rel. Ministra MARIA THEREZA DE ASSIS MOURA, SEXTA TURMA, julgado em 03/02/2015, DJe 11/02/2015.

Sucedendo que, com a nova orientação firmada pelo Supremo Tribunal Federal no julgamento do HC n. 127.900/AM, consolidou-se o entendimento de que o interrogatório previsto no art. 400 do CPP deve ser aplicado a todos os procedimentos regidos por leis especiais, porquanto a Lei 11.719/2008, a qual deu nova redação ao art. 400 do CP, prepondera sobre as disposições em sentido contrário previstas em lei especial por se tratar de lei posterior mais benéfica ao acusado.

Eis a ementa do julgado:

EMENTA Habeas corpus. Penal e processual penal militar. Posse de substância entorpecente em local sujeito à administração militar (CPM, art. 290). Crime praticado por militares em situação de atividade em lugar sujeito à administração militar. Competência da Justiça Castrense configurada (CF, art. 124 c/c CPM, art. 9º, I, b). Pacientes que não integram mais as fileiras das Forças Armadas. Irrelevância para fins de fixação da competência. Interrogatório. Realização ao final da instrução (art. 400, CPP). Obrigatoriedade. Aplicação às ações penais em trâmite na Justiça Militar

dessa alteração introduzida pela Lei nº 11.719/08, em detrimento do art. 302 do Decreto-Lei nº 1.002/69. Precedentes. Adequação do sistema acusatório democrático aos preceitos constitucionais da Carta de República de 1988. Máxima efetividade dos princípios do contraditório e da ampla defesa (art. 5º, inciso LV). Incidência da norma inscrita no art. 400 do Código de Processo Penal comum aos processos penais militares cuja instrução não se tenha encerrado, o que não é o caso. Ordem denegada. **Fixada orientação quanto a incidência da norma inscrita no art. 400 do Código de Processo Penal comum a partir da publicação da ata do presente julgamento, aos processos penais militares, aos processos penais eleitorais e a todos os procedimentos penais regidos por legislação especial, incidindo somente naquelas ações penais cuja instrução não se tenha encerrado.** 1. Os pacientes, quando soldados da ativa, foram surpreendidos na posse de substância entorpecente (CPM, art. 290) no interior do 1º Batalhão de Infantaria da Selva em Manaus/AM. Cuida-se, portanto, de crime praticado por militares em situação de atividade em lugar sujeito à administração militar, o que atrai a competência da Justiça Castrense para processá-los e julgá-los (CF, art. 124 c/c CPM, art. 9º, I, b). 2. O fato de os pacientes não mais integrarem as fileiras das Forças Armadas em nada repercute na esfera de competência da Justiça especializada, já que, no tempo do crime, eles eram soldados da ativa. 3. Nulidade do interrogatório dos pacientes como primeiro ato da instrução processual (CPPM, art. 302). 4. A Lei nº 11.719/08 adequou o sistema acusatório democrático, integrando-o de forma mais harmoniosa aos preceitos constitucionais da Carta de República de 1988, assegurando-se maior efetividade a seus princípios, notadamente, os do contraditório e da ampla defesa (art. 5º, inciso LV). **5. Por ser mais benéfica (lex mitior) e harmoniosa com a Constituição Federal, há de preponderar, no processo penal militar (Decreto-Lei nº 1.002/69), a regra do art. 400 do Código de Processo Penal.** 6. **De modo a não comprometer o princípio da segurança jurídica (CF, art. 5º, XXXVI) nos feitos já sentenciados, essa orientação deve ser aplicada somente aos processos penais militares cuja instrução não se tenha encerrado, o que não é o caso dos autos, já que há sentença condenatória proferida em desfavor dos pacientes desde 29/7/14.** 7. Ordem denegada, com a fixação da seguinte orientação: a norma inscrita no art. 400 do Código de Processo Penal comum aplica-se, a partir da publicação da ata do presente julgamento, aos processos penais militares, aos processos penais eleitorais e a todos os procedimentos penais regidos por legislação especial incidindo somente naquelas ações penais cuja instrução não se tenha encerrado. (HC 127900, Relator(a): Min. DIAS TOFFOLI, Tribunal Pleno, julgado em 03/03/2016, PROCESSO ELETRÔNICO DJe-161 DIVULG 02-08-2016 PUBLIC 03-08-2016).

Contudo, houve a modulação dos efeitos da decisão, tendo-se ressalvado que o novel posicionamento somente deve ser aplicado quando a instrução não tenha se findado até a publicação da ata daquele julgamento (11/3/2016), com o intuito de evitar insegurança jurídica.

No presente caso, verifica-se que a paciente e outro corréu foram interrogados em audiência realizada em 20/9/2019 (fls. 523/525), constando informação da secretária do Juízo de 1º grau à fl. 528 em 1/10/2019, de que audiência para inquirição de testemunha da acusação não poderia ser realizada, pois ainda restavam outros dois corréus a serem interrogados, sendo de rigor, portanto, o reconhecimento da nulidade apontada.

Nesse sentido, são os seguintes precedentes desta Corte:

HABEAS CORPUS SUBSTITUTIVO DE RECURSO PRÓPRIO. INADEQUAÇÃO DA VIA ELEITA. PROCESSO PENAL. TRÁFICO DE DROGAS (LEI N. 11.343/06). RITO PROCEDIMENTAL. APLICAÇÃO DO RITO COMUM ORDINÁRIO. INTERROGATÓRIO AO FINAL DA INSTRUÇÃO. EFETIVIDADE DOS PRINCÍPIOS DO CONTRADITÓRIO E DA AMPLA DEFESA. ACÓRDÃO DO PLENÁRIO DO STF (HC-127.900). INCIDÊNCIA. CONSTRANGIMENTO ILEGAL CONFIGURADO. ORDEM CONCEDIDA DE OFÍCIO.

1. O Supremo Tribunal Federal, por sua Primeira Turma, e a Terceira Seção deste Superior Tribunal de Justiça, diante da utilização crescente e sucessiva do habeas corpus, passaram a restringir a sua admissibilidade quando o ato ilegal for passível de impugnação pela via recursal própria, sem olvidar a possibilidade de concessão da ordem, de ofício, nos casos de flagrante ilegalidade.

2. É certo que este Tribunal Superior vinha proferindo entendimento no sentido de que o procedimento previsto no artigo 57 e parágrafos da Lei n. 11.343/2006 prevalecia sobre a regra insculpida no artigo 400 do Código de Processo Penal, em observância ao princípio da especialidade. 3. No entanto, o plenário do Supremo Tribunal Federal, no exame do HC n. 127.900/AM, julgado em 3/3/2016, de relatoria do Ministro Dias Toffoli, assentou que "a norma inscrita no art. 400 do Código de Processo Penal comum aplica-se, a partir da publicação da ata do presente julgamento, aos processos penais militares, aos processos penais eleitorais e a todos os procedimentos penais regidos por legislação especial incidindo somente naquelas ações penais cuja instrução não se tenha encerrado".

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

5. No caso, a audiência de instrução foi realizada no dia 29/9/2016, momento em que foi, primeiramente, ouvido os acusados (interrogatórios) e depois as testemunhas, ou seja, em desrespeito ao que ficou decidido no HC-127.900/STF (ata de julgamento publicada em 11/3/2016), o que configura o apontado constrangimento ilegal.

6. Habeas corpus não conhecido. Ordem concedida de ofício para anular a ação penal a partir da audiência de instrução, determinando-se que os interrogatórios dos Pacientes sejam o último ato da instrução.

(HC 411.449/RJ, Rel. Ministro REYNALDO SOARES DA FONSECA, QUINTA TURMA, julgado em 19/09/2017, DJe 26/09/2017)

PROCESSUAL PENAL. HABEAS CORPUS. TRÁFICO DE ENTORPECENTES. MOMENTO DO INTERROGATÓRIO. ÚLTIMO ATO DA INSTRUÇÃO. NOVO ENTENDIMENTO FIRMADO PELO PRETÓRIO EXCELSO NO BOJO DO HC 127.900/AM. MODULAÇÃO DE EFEITOS. PUBLICAÇÃO DA ATA DE JULGAMENTO. ACUSADO INTERROGADO NO INÍCIO DA INSTRUÇÃO. NULIDADE PRESENTE. ORDEM CONCEDIDA.

1. O Supremo Tribunal Federal, no julgamento do HC n. 127.900/AM, deu nova conformidade à norma contida no art. 400 do CPP (com redação dada pela Lei n. 11.719/08), à luz do sistema constitucional acusatório e dos princípios do contraditório e da ampla defesa. O interrogatório passa a ser sempre o último ato da instrução, mesmo nos procedimentos regidos por lei especial, caindo por terra a solução de antinomias com arrimo no princípio da especialidade. Ressalvou-se, contudo, a incidência da nova compreensão aos processos nos quais a instrução não tenha se encerrado até a publicação da ata daquele julgamento (11.03.2016). 2. In casu, o paciente foi interrogado na abertura de audiência iniciada e finalizada em 21.07.2016, sendo de rigor o reconhecimento da mácula processual.

3. Ordem concedida.

(HC 397.382/SC, Rel. Ministra MARIA THEREZA DE ASSIS MOURA, SEXTA TURMA, julgado em 03/08/2017, DJe 14/08/2017)

Ante o exposto, concedo o *habeas corpus* para anular a Ação Penal n. 0000912-90-2019-8-16-0072, da Vara Criminal da Comarca de Colorado/PR, a partir da audiência de instrução, determinando-se que o interrogatório da paciente seja o último ato da instrução.

Comunique-se.

Publique-se.

Intimem-se.

Brasília, 31 de março de 2020.

MINISTRO NEFI CORDEIRO  
Relator