

*Macabéa* foi denunciada pelo crime de furto qualificado (art. 155, § 4º, II, CP), tendo o MP arrolado três testemunhas. Recebida a denúncia, foi ela citada e, apesar de ter constituído advogado, não apresentou resposta à acusação. O juiz, então, em decisão proferida na fase dos arts. 397 e 399 do CPP, determinou o prosseguimento da ação penal. Ao tomar ciência dessa decisão, o MP pediu fosse reconhecida a sua nulidade, uma vez que o feito não poderia prosseguir sem a peça defensiva. **O juiz indeferiu o pedido, sob o argumento de que não cabia ao MP alegar a suposta nulidade, uma vez que ela não lhe atingiria.** Na audiência de instrução, debates e julgamento, foram colhidos os depoimentos de duas testemunhas arroladas pela acusação e uma levada pela defesa. Antes do interrogatório, chegou a terceira testemunha de acusação, que, então, teve seu depoimento tomado. Posteriormente, o juiz, de ofício, reconheceu a inversão na ordem de colheita das testemunhas e **anulou toda a audiência,** determinando a realização de novo ato. Na fase do art. 402 do CPP, a defesa de *Macabéa* requereu a oitiva de *Olímpico de Jesus*, que fora mencionado em um dos depoimentos como suposta testemunha presencial dos fatos. O juiz indeferiu o pedido. Em alegações finais, o MP pediu a condenação; a defesa de *Macabéa* não alegou nenhuma preliminar e apenas requereu, no mérito, a sua absolvição. *Macabéa* foi condenada e apelou da sentença. Nas razões recursais, alegou, em preliminar, a nulidade do feito decorrente do indeferimento do pedido de oitiva de *Olímpico de Jesus* e, no mérito, reiterou o pedido de absolvição. **O Tribunal de Justiça não acolheu o pedido preliminar, sob o argumento de que a questão deveria ter sido suscitada na fase de alegações finais (art. 571, II, c.c. 572, I, CPP), de maneira que, tendo sido alegada a destempo, foi atingida pela preclusão.** No mérito, o recurso de apelação foi improvido.

**APONTE, COM BASE NA DOUTRINA, NA JURISPRUDÊNCIA E NA LEGISLAÇÃO VIGENTE, EVENTUAIS ERROS NA QUESTÃO.**

**DIANTE DOS ERROS EVENTUALMENTE IDENTIFICADOS, APONTE A NULIDADE DECORRENTE, QUAL A SUA ESPÉCIE E QUAIS AS CONSEQUÊNCIAS JURÍDICAS.**

**1.** Errou o juiz ao não ter reconhecido a nulidade decorrente do prosseguimento da ação penal sem a resposta à acusação. Por representar ofensa às garantias constitucionais do devido processo legal e da ampla defesa (art. 5º, LIV e LV, CF), trata-se de nulidade absoluta, que não se sujeita ao princípio do interesse (*i.e.*, pode ser alegada por qualquer das partes, ou mesmo reconhecida *ex officio*). **(0,1)**

**2.** Errou o juiz ao ter anulado toda a audiência. A nulidade decorrente da inversão da ordem atingiu apenas as duas últimas testemunhas, de maneira que os depoimentos das duas primeiras (arroladas pela acusação) não tiveram qualquer mácula. Assim, pelo princípio da causalidade (art. 573, § 1º, CPP), a nulidade deveria atingir apenas o depoimento da testemunha de defesa e, via de consequência, o imediatamente seguinte (qual seja, o da última de acusação). **(0,2)**

**3.** Errou o Tribunal ao ter considerado preclusa a alegação de nulidade. Uma vez que envolve interesse processual de ordem pública (notadamente, o direito à prova), está-se diante de nulidade absoluta, que pode ser alegada e reconhecida a qualquer tempo e em qualquer grau de jurisdição. **(0,2)**