HABEAS CORPUS Nº 501.789 - MG (2019/0092089-3)

RELATOR	**:**	**MINISTRO JORGE MUSSI**
IMPETRANTE	:	PAULO MORAIS NASCENTES COELHO
ADVOGADO	:	PAULO MORAIS NASCENTES COELHO - MG158883
IMPETRADO	:	TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE MINAS GERAIS
PACIENTE	:	CASSIO EMILIO BARBOSA (PRESO)

DECISÃO

Trata-se de *habeas corpus* com pedido liminar impetrado em favor de CASSIO EMILIO BARBOSA, apontando como autoridade coatora a 1ª Câmara Criminal do Tribunal de Justiça do Estado de Minas Gerais, no julgamento do HC n. 1.0000.19.010580-9/000.

Noticiam os autos que o paciente foi condenado à pena de 12 (doze) anos de reclusão, no regime inicial fechado, como incurso no artigo 121, § 2º, inciso I, do Código Penal.

Buscando a anulação do processo, a defesa impetrou prévio *writ* na origem, cuja ordem foi denegada.

Sustenta o impetrante que o pedido de acareação formulado na defesa prévia não teria sido analisado pelo magistrado singular, que apenas designou audiência de instrução e julgamento, o que ofenderia o disposto no inciso IX do artigo 93 da Constituição Federal.

Requer, liminarmente, que não seja expedido mandado de prisão em desfavor do réu até o julgamento definitivo do *mandamus*, e, no mérito, pugna pela concessão da ordem para que o processo seja anulado a partir da decisão que analisou a resposta preliminar, a fim de que outra seja proferida com a devida fundamentação.

É o relatório.

Inicialmente, cumpre atestar a inadequação da via eleita para a insurgência contra o ato apontado como coator, pois o ordenamento jurídico prevê recurso específico para tal fim, nos termos do artigo 105, inciso II, alínea "a", da Constituição Federal, circunstância que impede o seu formal conhecimento, conforme entendimento pacífico no âmbito desta Corte Superior de Justiça.

Ainda que superado o referido óbice, verifica-se que a alegada nulidade da decisão que analisou a defesa preliminar e determinou o prosseguimento da ação penal não foi alvo de deliberação pela autoridade impetrada no acórdão impugnado, circunstância que impede qualquer manifestação deste Sodalício sobre o tópico, sob pena de se configurar a prestação jurisdicional em indevida supressão de instância.

A propósito:

> *PENAL E PROCESSO PENAL. RECURSO EM HABEAS CORPUS. CRIMES DE TRÁFICO E ASSOCIAÇÃO PARA O TRÁFICO DE ENTORPECENTES. PEDIDO DE REDESIGNAÇÃO DE AUDIÊNCIA INDEFERIDO PELO JUÍZO DE PRIMEIRO GRAU. FUNDAMENTAÇÃO SUFICIENTE. AUSÊNCIA DE ILEGALIDADE. ABERTURA DE VISTA AO MINISTÉRIO PÚBLICO APÓS A DEFESA PRÉVIA. NULIDADE. AUSÊNCIA. PRECEDENTES.*
> *RECURSO DESPROVIDO.*

> *(...)*
> ***3. A Corte estadual não analisou a tese ora trazida pela defesa no presente mandamus consubstanciada em nulidade decorrente da falta de manifestação do juízo primevo acerca das teses defensivas apresentadas na resposta à acusação. Limitou-se o Tribunal de origem a concluir que a matéria "é sanável por recurso próprio, do qual o Habeas Corpus não pode funcionar como sucedâneo" (fl. 335). Dessa forma, este Tribunal Superior encontra-se impedido de pronunciar-se a respeito, sob pena de indevida supressão de instância.***
> *(...)*
> *4. Recurso ordinário desprovido.*
> *(RHC 86.893/SP, Rel. Ministro JOEL ILAN PACIORNIK, QUINTA TURMA, julgado em 18/10/2018, DJe 07/11/2018)*

Ademais, a impetração não foi instruída com cópia da resposta apresentada pela defesa, peça processual indispensável para que se pudesse analisar a aventada ilegalidade do provimento judicial que a analisou.

Como é cediço, o rito do *habeas corpus* e do recurso ordinário em *habeas corpus* pressupõe prova pré-constituída do direito alegado, devendo a parte demonstrar, de maneira inequívoca e tempestiva, por meio de documentação que evidencie a pretensão aduzida, a existência do aventado constrangimento ilegal, ônus do qual não se desincumbiu a defesa, exercida por profissional da advocacia.

Nessa direção, orienta-se a jurisprudência pacífica desta colenda Corte Superior de Justiça:

> *HABEAS CORPUS. PROCESSUAL PENAL. CRIMES DE TRÁFICO ILÍCITO DE DROGAS, ASSOCIAÇÃO PARA O TRÁFICO E ASSOCIAÇÃO CRIMINOSA. PRISÃO PREVENTIVA. REQUISITOS DA CUSTÓDIA CAUTELAR. IMPETRAÇÃO DEFICIENTEMENTE INSTRUÍDA. AUSÊNCIA DE PEÇA IMPRESCINDÍVEL À COMPREENSÃO DA CONTROVÉRSIA (DECISÃO QUE DECRETOU A PRISÃO PREVENTIVA). (...) ORDEM DE HABEAS CORPUS PARCIALMENTE CONHECIDA E, NESSA PARTE, DENEGADA.*
> ***1. O rito da ação constitucional do habeas corpus demanda prova pré-constituída apta a comprovar a ilegalidade aduzida, descabendo conhecer de impetração mal instruída, como a presente, em que não foi juntada peça essencial para o deslinde da controvérsia, qual seja, a cópia da decisão que decretou a prisão preventiva do Paciente.***
> *(...)*
> *6. Ordem de habeas corpus parcialmente conhecida e, nessa parte, denegada.*
> *(HC 456.717/MS, Rel. Ministra LAURITA VAZ, SEXTA TURMA, julgado em 08/11/2018, DJe 26/11/2018)*

No mesmo diapasão:

> *AGRAVO REGIMENTAL NO HABEAS CORPUS. AUSÊNCIA DE NOVOS ARGUMENTOS HÁBEIS A DESCONSTITUIR A DECISÃO IMPUGNADA. CRIME DE AMEAÇA. VIOLÊNCIA DOMÉSTICA.*

> *INDEFERIMENTO LIMINAR DO WRIT. JUÍZO DE 1º GRAU APONTADO COMO AUTORIDADE COATORA. DEFICIÊNCIA DE INSTRUÇÃO. AGRAVO REGIMENTAL DESPROVIDO.*
> *I - É assente nesta Corte Superior de Justiça que o agravo regimental deve trazer argumentos capazes de alterar o entendimento anteriormente firmado, sob pena de ser mantida a r. decisão impugnada por seus próprios fundamentos.*
> *II - No caso, o habeas corpus foi liminarmente indeferido porque o ora agravante apontou como autoridade coatora o MM. Juízo de 1º grau. Todavia, este Tribunal Superior não possui competência para julgar writ impetrado contra eventual ato ilegal imputado a Magistrado de primeiro grau, nos termos do art. 105, I, "a", da Constituição Federal.*
> *III - No presente recurso, embora o agravante tenha afirmado que, por equívoco, apontou como autoridade coatora o Juízo do 1º grau, quando, na verdade, se insurgia contra ato da 1ª Turma Criminal do eg. TJDFT, o fato é que não trouxe, seja na inicial do writ, seja na petição recursal, qualquer documento que comprovasse suas alegações.*
> ***IV - Segundo firme jurisprudência desta Corte Superior, a ação mandamental de habeas corpus exige a apresentação de prova pré-constituída, recaindo sobre o impetrante o ônus de instruir corretamente o mandamus a fim de que seja possível identificar o alegado constrangimento ilegal. Assim, inviável o processamento do writ.***
> *Agravo regimental desprovido.*
> *(AgRg no HC 470.123/DF, Rel. Ministro FELIX FISCHER, QUINTA TURMA, julgado em 09/10/2018, DJe 16/10/2018)*

Além disso, sabe-se que, nos termos do artigo 571, inciso I do Código de Processo Penal, as máculas ocorridas no decorrer da instrução criminal dos processos de competência do júri devem ser arguidas em sede de alegações finais, sob pena de preclusão.

Nesse sentido:

> *RECURSO ORDINÁRIO EM HABEAS CORPUS. HOMICÍDIO QUALIFICADO. NULIDADE. DILIGÊNCIAS REQUERIDAS NA RESPOSTA À ACUSAÇÃO IGNORADAS. PRECLUSÃO. ART. 571, I, DO CÓDIGO DE PROCESSO PENAL - CPP. RECURSO DESPROVIDO.*
> ***1. No rito do Júri, as nulidades da instrução criminal devem ser arguidas até a fase das alegações finais, conforme art. 571, I, do CPP. A suposta nulidade pela ausência de manifestação sobre o pedido de diligências não foi reconhecida pela Corte Estadual tendo em vista ter sido apontada a destempo, tendo em vista que a defesa não suscitou a nulidade nas alegações finais, motivo pelo qual se operou a preclusão.***
> *Recurso ordinário desprovido.*
> *(RHC 89.815/SP, Rel. Ministro JOEL ILAN PACIORNIK, QUINTA TURMA, julgado em 15/03/2018, DJe 04/04/2018)*

Na espécie, da documentação anexada ao presente feito depreende-se que

a defesa só se insurgiu contra a ausência de apreciação do pedido de acareação por ocasião da impetração do *mandamus* originário, o que revela a preclusão do exame do tema.

Finalmente, já tendo sido proferida sentença condenatória, inclusive confirmada em sede de apelação, resta prejudicado o exame da alegada nulidade da decisão que examinou a defesa prévia e deu prosseguimento à ação penal, uma vez que todas as questões que poderiam ser levantadas em favor do réu já foram amplamente debatidas durante a persecução criminal e devidamente analisadas no aludido provimento judicial.

Nessa esteira:

> *AGRAVO REGIMENTAL. HABEAS CORPUS. ADULTERAÇÃO DE SINAL IDENTIFICADOR DE VEÍCULO AUTOMOTOR. PRETENSÃO DE ANULAÇÃO DA AÇÃO PENAL. SUPERVENIÊNCIA DE SENTENÇA CONDENATÓRIA. SUBMISSÃO DAS ALEGAÇÕES AO TRIBUNAL DE ORIGEM, EM COGNIÇÃO MAIS AMPLA. PERDA DO OBJETO.*
> ***1. Sobrevindo sentença condenatória na ação penal que se pretende anular, perde o objeto o pleito, consubstanciado na ausência de fundamentação da decisão que apreciou a resposta à acusação e deixou de absolver sumariamente o acusado.***
> ***2. A superveniência de sentença - na qual, após prévia e ampla dilação probatória, foi aferida a existência de elementos hábeis a justificar uma condenação -, demonstra que as alegações apresentadas na resposta à acusação não prosperariam, até porque a única capaz de obstar o prosseguimento da ação penal, consistente em inépcia da denúncia, foi constatada pelo magistrado singular, conforme reconhecido na própria impetração.***
> *(...)*
> *4. Agravo regimental improvido.*
> *(AgRg no HC 202.709/SP, Rel. Ministro SEBASTIÃO REIS JÚNIOR, SEXTA TURMA, julgado em 12/04/2016, DJe 25/04/2016)*

No mesmo norte:

> *CONSTITUCIONAL E PROCESSO PENAL. RECURSO EM HABEAS CORPUS. CORRUPÇÃO ATIVA, LAVAGEM DE DINHEIRO, ORGANIZAÇÃO CRIMINOSA E USO DE DOCUMENTO FALSO. CERCEAMENTO DE DEFESA. DENÚNCIA NÃO INSTRUÍDA COM PROVAS PRODUZIDAS NA FASE INQUISITORIAL. JUNTADA POSTERIOR AO OFERECIMENTO DA RESPOSTA À ACUSAÇÃO. WRIT JULGADO PREJUDICADO. SUPRESSÃO DE INSTÂNCIA. PREJUÍZO SUPORTADO PELO RÉU NÃO DEMONSTRADO. SENTENÇA CONDENATÓRIA PROFERIDA. RECURSO NÃO CONHECIDO.*
> *1. Hipótese na qual a Corte a quo não analisou as questões deduzidas no writ, pois reconheceu sua prejudicialidade e, por consectário, a sua apreciação por este Superior Tribunal de Justiça configuraria indevida supressão de instância, o que obsta o conhecimento do recurso.*
> *2. Não tendo sido concretamente demonstrado o prejuízo suportado*

pelo réu, mostra-se inviável o reconhecimento de qualquer nulidade processual, em atenção ao princípio do pas de nullité sans grief e ao disposto no art. 563 do CPP (Precedente).
3. Maiores incursões acerca da matéria demandariam dilação probatória, o que se monstra inviável na via estreita do recurso em habeas corpus, porquanto a questão fulcral discutida nos autos refere-se à inexistência de documentos e à juntada tardia de elementos probatórios produzidos ainda na fase inquisitorial, cuja ausência teria implicado violação do princípio da paridade das armas. Para tal mister, seria necessário, em um primeiro momento, verificar se tais provas realmente não foram encartadas ao processo ou se foram juntadas após o oferecimento da denúncia. Em seguida, teria-se que analisar a indispensabilidade de tais documentos, com vistas à aferição da existência de efetivo comprometimento à defesa, de modo a justificar a anulação, ab initio, do processo-crime.
4. Tratando-se de processo-crime já sentenciado, ou seja, no qual a possibilidade de julgamento antecipado da lide já foi superada, por não ter sido demonstrada a presença de uma das causas de absolvição sumária, não se mostra oportuna a sua anulação por eventual vício anterior à formação da culpa, devendo as questões ora deduzidas serem apreciadas pelo Tribunal a quo, no julgamento da apelação já manejado pela defesa.
5. Recurso não conhecido.
(RHC 61.681/PR, Rel. Ministro RIBEIRO DANTAS, QUINTA TURMA, julgado em 27/10/2015, DJe 09/11/2015)

Ante o exposto, com fundamento no artigo 210 do Regimento Interno deste Superior Tribunal de Justiça, **indefere-se liminarmente** o presente *habeas corpus*.

Publique-se.

Cientifique-se o Ministério Público Federal.

Após o trânsito em julgado, remetam-se os autos ao arquivo.

Brasília (DF), 03 de abril de 2019.

MINISTRO JORGE MUSSI
Relator