

**HABEAS CORPUS Nº 532.725 - CE (2019/0271767-6)**

**RELATOR** : **MINISTRO JOEL ILAN PACIORNIK**  
**IMPETRANTE** : FRANCISCO JOSE COLARES FILHO  
**ADVOGADO** : FRANCISCO JOSÉ COLARES FILHO - CE004421  
**IMPETRADO** : TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DO CEARÁ  
**PACIENTE** : JOSÉ LEÔNCIO DE SOUSA  
**INTERES.** : MINISTÉRIO PÚBLICO DO ESTADO DO CEARÁ

**DECISÃO**

Cuida-se de *habeas corpus* substitutivo de recurso próprio impetrado em benefício de JOSÉ LEÔNCIO DE SOUSA contra acórdão do Tribunal de Justiça do Estado do Ceará, proferido na Apelação n. 0002663-46.2001.8.06.0000, assim ementado:

*"PENAL E PROCESSUAL PENAL. APELAÇÃO CRIMINAL. TRIBUNAL DO JÚRI. 3 PRELIMINARES. 1 - ARGUIÇÃO DE NULIDADE PELA PRÓPRIA PARTE QUE LHE DEU CAUSA. 2 - IRREGULARIDADE FORMAL. INCOMPATIBILIDADE ENTRE PRONÚNCIA E LIBELO. NÃO COMPROVAÇÃO. 3- AUSÊNCIA DE QUESITO. INOCORRÊNCIA. NULIDADES NÃO VERIFICADAS. PAS DE NULLITÉ SANS GRIEF. PREJUÍZO NÃO DEMONSTRADO. PRELIMINARES REJEITADAS. MÉRITO: ANULAÇÃO DO JULGAMENTO. DECISÃO MANIFESTAMENTE CONTRÁRIA À PROVA DOS AUTOS. INOCORRÊNCIA. VERSÃO ACOLHIDA PELOS JURADOS DEVIDAMENTE COMPROVADA NOS AUTOS. SENTENÇA MANTIDA. RECURSOS DESPROVIDOS.*

*1. Inicialmente, é de se observar que a escolha pelo referido bacharel em direito, sem inscrição na Ordem dos Advogados do Brasil, foi feita pelo próprio requerente, sendo de sua exclusiva responsabilidade essa escolha. O Juízo da 2ª Vara do Júri da Comarca de Fortaleza não tinha, a princípio, conhecimento do referido fato, e tão logo soube, determinou a necessária substituição. Não pode a parte que da causa a nulidade alegá-la em seu benefício.*

*2. Nulidade por irregularidade formal do processo. Alega-se a incompatibilidade entre a pronúncia e o libelo acusatório. Não demonstrou a defesa onde está a incompatibilidade alegada. Percebe-se, nos autos, que todos os réus foram pronunciados na mesma tipificação penal. Nestes parâmetros, foram apresentados libelos para cada um dos pronunciados, todos nos mesmos termos e em duas séries, uma para cada vítima.*

*3. Quanto a argumentação de ausência de quesito que defina se o apelante Sérgio Ricardo é autor ou coautor, não tem razão de ser. Não importa nos autos essa definição. Primeiro porque ficou*

# *Superior Tribunal de Justiça*

*esclarecido no julgamento que quem efetuou disparo de arma de fogo contra Antônia Ferreira da Cruz foi Davi Pereira da Silva, sendo o apelante Sérgio Ricardo coautor do delito. Para nosso ordenamento jurídico não há distinção entre autor e cúmplice. Se todos tem consciência e aceitam o resultado como possível, respondem em igualmente pelas qualificadoras ou agravantes que possam ser reconhecidas.*

*4. Destaque-se, que referidas nulidades ventiladas pelas defesas precisam ser acompanhadas da comprovação do efetivo prejuízo. Rege o processo penal o princípio pas de nullité sans grief. Portanto, preliminares rejeitadas.*

*5. Em decorrência do princípio da soberania dos veredictos, a anulação do julgamento do Conselho de Sentença, sob a alegação de manifesta contrariedade à prova dos autos, somente é possível quando estiver completamente divorciada dos elementos de convicção constantes dos autos, ou seja, quando proferida em contrariedade a tudo que consta dos fólios, o que não ocorre na espécie.*

*6. Os jurados podem acolher uma das teses apresentadas, em detrimento de outras, por lhes parecer a que melhor amparo encontra na prova coligida, o que, por si só, não enseja a anulação do julgamento por contrariedade à prova dos autos.*

*7. Na hipótese, a tese acatada pelos jurados encontra respaldo nas provas colacionadas, não havendo que se falar em decisão contrária à prova dos autos.*

*8. Recursos conhecidos e desprovidos." (fls. 69/70)*

Na presente impetração, o impetrante sustenta a nulidade dos atos processuais praticados por defensor que não era advogado.

O Ministério Público Federal opinou pela concessão da ordem.

É o relatório. Decido.

O Tribunal de origem julgou a apelação do ora paciente em 11 de novembro de 2014, sendo que somente no dia 10 de setembro de 2019 foi impetrado o presente *mandamus*, o qual não pode ser conhecido, em decorrência da preclusão da matéria.

Com efeito, em respeito à segurança jurídica e lealdade processual, a jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça tem se orientado no sentido de que as nulidades ainda denominadas absolutas também devem ser arguidas em momento oportuno, sujeitando-se à preclusão temporal, conforme se extrai dos seguintes julgados, cujas ementas seguem transcritas:

**"AGRAVO REGIMENTAL. HABEAS CORPUS.**

**INDEFERIMENTO LIMINAR. IMPETRAÇÃO EM SUBSTITUIÇÃO AO RECURSO CABÍVEL. UTILIZAÇÃO INDEVIDA DO REMÉDIO CONSTITUCIONAL. VIOLAÇÃO AO SISTEMA RECURSAL. PECULATO E LAVAGEM DE DINHEIRO. OPOSIÇÃO DE EMBARGOS DE DECLARAÇÃO PELO MINISTÉRIO PÚBLICO CONTRA A SENTENÇA CONDENATÓRIA. PROVIMENTO DOS ACLARATÓRIOS PARA DETERMINAR A PERDA DO CARGO PÚBLICO OCUPADO PELO AGRAVANTE. AUSÊNCIA DE INTIMAÇÃO DA DEFESA PARA CONTRA-ARRAZOAR A INSURGÊNCIA DA ACUSAÇÃO. ADVOGADO DO RÉU QUE CONSULTOU PESSOALMENTE O PROCESSO E TEVE VISTA DOS AUTOS POR DIVERSAS VEZES SEM IMPUGNAR OS ACLARATÓRIOS OU A DECISÃO NELE PROFERIDA, MÁCULA SUSCITADA QUASE 3 (TRÊS) ANOS APÓS A PROLAÇÃO DO PROVIMENTO JUDICIAL QUE SE PRETENDE ANULAR. PRECLUSÃO.**

1. A via eleita revela-se inadequada para a insurgência contra o ato apontado como coator, pois o ordenamento jurídico prevê recurso específico para tal fim, circunstância que impede o seu formal conhecimento. *Precedentes.*

2. A despeito de acarretar nulidade, por cerceamento de defesa, a ausência de intimação da defesa para contra-arrazoar os embargos de declaração opostos com efeitos infringentes, há hipóteses peculiares em que a preclusão se torna óbice ao reconhecimento da eiva articulada. *Doutrina. Precedentes do STJ e do STF.*

3. Embora a defesa não tenha sido intimada expressamente para se manifestar sobre os declaratórios, constata-se que após a sua oposição pelo Ministério Público, consultou pessoalmente os autos em janeiro de 2015, inclusive apondo sua ciência sobre o teor do édito repressivo, sendo que após ser intimada da decisão que acolheu os aclaratórios, reiterou, aos 12.2.2015, o pedido de apresentação das razões recursais em segundo grau de jurisdição, tendo contra-arrazado o apelo ministerial e arrazado o seu reclamo em abril e maio do referido ano sem impugnar, em momento algum, o fato de os declaratórios haverem sido julgados sem o seu prévio pronunciamento, sobrevivendo a invocação da mácula apenas ao final deste ano, quando da impetração do presente mandamus, isto é, quase 3 (três) anos após a prolação do provimento judicial que se pretende anular, o que importa no reconhecimento da preclusão. [...]"

(AgRg no HC 426.012/ES, Rel. Ministro JORGE MUSSI, QUINTA TURMA, DJe 1/2/2018)

**"PENAL E PROCESSUAL PENAL. AGRAVO REGIMENTAL NO HABEAS CORPUS. ROUBO QUALIFICADO E ESTUPRO. NULIDADE POR AUSÊNCIA DE INTIMAÇÃO DO DEFENSOR CONSTITUÍDO. INÉRCIA DO CAUSÍDICO. INTIMAÇÃO DO ACUSADO PARA CONSTITUIR NOVO DEFENSOR. NOMEAÇÃO DA DEFENSORIA PÚBLICA. PLEITO DE**

**INTIMAÇÃO DA SESSÃO DE JULGAMENTO. ABANDONO DE CAUSA. PRECLUSÃO TEMPORAL. CONDENAÇÃO BASEADA EXCLUSIVAMENTE NA PROVA INQUISITORIAL. SUPRESSÃO DE INSTÂNCIA.**

1. Inexiste nulidade quando, inerte o defensor constituído e o acusado intimado para constituir novo causídico, é nomeada a Defensoria Pública para dar prosseguimento ao feito.

2. Ainda que se argumente que o mandato concedido pelo condenado não se encerrou com a inércia do causídico, verifica-se que houve, em verdade, abandono de causa, operando-se a preclusão temporal da nulidade em questão, porquanto somente veio a ser invocada quando da impetração do presente habeas corpus, isto é, mais de 4 anos após a inércia do defensor constituído, quase 3 anos da prolação do aresto que se pretende anular e depois de já interposto recurso contra o referido acórdão.

3. A nulidade por ausência de intimação do advogado constituído para a sessão de julgamento deve ser arguida na primeira oportunidade, consoante orientação jurisprudencial deste STJ. Precedentes.

4. Não obstante a peça dos embargos declaratórios tenha alegado omissão quanto à suficiência do reconhecimento fotográfico para a condenação, nada foi abordado na peça processual ou no acórdão sobre a tese aqui apresentada - condenação baseada exclusivamente na prova inquisitorial -, persistindo, pois, a inviabilidade da análise originária do tema por esta Corte Superior.

5. Agravo regimental improvido." (AgRg no HC 446.533/SP, Rel. Ministro NEFI CORDEIRO, SEXTA TURMA, DJe 18/10/2018)

**"HABEAS CORPUS SUBSTITUTIVO. NÃO CABIMENTO. HOMICÍDIO. TRIBUNAL DO JÚRI. ALEGAÇÃO DE NULIDADE NA ESCOLHA DOS JURADOS. CONTRADIÇÃO NA TRANSCRIÇÃO ELETRÔNICA DA ATA DE VOTAÇÃO. JUSTIÇA. MATÉRIA ALEGADA APÓS O DECURSO DE 7 ANOS. CONDENAÇÃO TRANSITADA EM JULGADO. INÉRCIA DA DEFESA. TESES NÃO SUSCITADAS NO MOMENTO CORRETO. PRECLUSÃO. AUSÊNCIA DE DEMONSTRAÇÃO DE PREJUÍZO. INOCORRÊNCIA DE ILEGALIDADE MANIFESTA. WRIT NÃO CONHECIDO.**

1. Diante da hipótese de habeas corpus substitutivo de recurso próprio, a impetração não deve ser conhecida, segundo orientação jurisprudencial do Supremo Tribunal Federal e do Superior Tribunal de Justiça. Contudo, ante as alegações expostas na inicial, afigura-se razoável a análise do feito para verificar a existência de eventual constrangimento ilegal. Não é cabível a utilização do habeas corpus como substitutivo do meio processual adequado.

2. Verifica-se, na espécie, preclusão da matéria, em razão do longo tempo transcorrido, mais de sete anos, entre a impetração do

# *Superior Tribunal de Justiça*

*mandamus e a sessão de julgamento do Tribunal do Júri em que ocorreram as supostas ilegalidades. Precedente.*

3. A jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça, em respeito à segurança jurídica e a lealdade processual, tem se orientado no sentido de que as nulidades denominadas absolutas também devem ser arguidas em momento oportuno, sujeitando-se à preclusão temporal. Precedentes.

4. Hodiernamente, a jurisprudência desta Corte Superior não admite a declaração de nulidades por presunção, razão pela qual a parte interessada tem o ônus de demonstrar o prejuízo sofrido pela irregularidade, mesmo nos casos das denominadas nulidades absolutas. Precedentes.

5. É pacífico ao entendimento de que as nulidades ocorridas no Plenário do Júri devem ser suscitadas logo após sua ocorrência e registradas na ata da sessão de julgamento, sob pena de preclusão, o que não foi feito no presente caso.

*Habeas corpus não conhecido.*" (HC 214.292/GO, de minha relatoria, QUINTA TURMA, DJe 27/9/2017)

Assim, considerando o longo decurso de tempo sem que tenha sido alegada qualquer nulidade deve ser afastada a existência de flagrante ilegalidade a justificar a concessão da ordem de ofício.

Por tais razões, não conheço do *habeas corpus*.

Publique-se.

Intimem-se.

Brasília, 03 de abril de 2020.

MINISTRO JOEL ILAN PACIORNIK

Relator