

HABEAS CORPUS 203.496 RIO GRANDE DO NORTE

RELATOR : **MIN. ROBERTO BARROSO**
PACTE.(S) : WELLINSON CARLOS DANTAS RIBEIRO
IMPTE.(S) : THIAGO BRUGGER DA BOUZA E OUTRO(A/S)
COATOR(A/S)(ES) : SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

DECISÃO:

EMENTA: PROCESSUAL PENAL. *HABEAS CORPUS*. NULIDADE DA CONDENAÇÃO. RECURSO INTEMPESTIVO. AUSÊNCIA DE ILEGALIDADE OU ABUSO DE PODER. JURISPRUDÊNCIA DO SUPREMO TRIBUNAL FEDERAL.

1. Trata-se de *habeas corpus*, com pedido de concessão de liminar, impetrado contra acórdão unânime da Sexta Turma do Superior Tribunal de Justiça, da Relatoria da Ministra Laurita Vaz, assim ementado:

“*HABEAS CORPUS*. PEDIDO DE RECONSIDERAÇÃO. APLICAÇÃO DO PRINCÍPIO DA FUNGIBILIDADE. CONHECIMENTO COMO AGRAVO REGIMENTAL. PENAL. PLEITO DE OBSTAR A CERTIFICAÇÃO DO TRÂNSITO EM JULGADO. WRIT IMPETRADO CONTRA DECISÃO MONOCRÁTICA. AGRAVO REGIMENTAL PENDENTE DE JULGAMENTO NA CORTE FEDERAL A QUO. IMPOSSIBILIDADE DE ANÁLISE DA MATÉRIA, EM RAZÃO DO NÃO EXAURIMENTO DAS INSTÂNCIAS ORDINÁRIAS. TESE DE CABIMENTO DO APELO DEFENSIVO JULGADO INTEMPESTIVO. REITERAÇÃO DO PLEITO FORMULADO NO HC N. 633.258/RN. COISA JULGADA. INDEFERIMENTO LIMINAR DA PETIÇÃO INICIAL. AGRAVO REGIMENTAL DESPROVIDO.

HC 203496 / RN

1. O presente *habeas corpus* foi manejado contra decisão singular do Desembargador Relator que determinou certificação de trânsito em julgado da sentença penal condenatória em desfavor do Agravante, na pendência do julgamento de agravo regimental interposto contra a decisão que não conheceu do apelo defensivo porque declarado intempestivo na origem. Ausente o exaurimento da instância ordinária e não se tratando de hipótese excepcional de flagrante ilegalidade, impõe-se o não conhecimento da ação mandamental.

2. O agravo regimental interposto não possui efeito suspensivo, nada impedindo a certificação do trânsito em julgado.

3. As teses da impetração, referentes ao cabimento do apelo defensivo extemporâneo, já foram todas suscitadas no HC n. 633.258/RN, liminarmente indeferido em decisão monocrática da minha relatoria, DJe 14/12/2020, transitada em julgado em 02/02/2021.

4. Pedido de reconsideração recebido como agravo regimental e desprovido.”

2. Primeiro grau e segundo grau foram convergentes em condenar o paciente à pena de 3 (três) anos e 6 (seis) meses de reclusão, referente ao crime de ocultação de documentos (art. 305 do Código Penal), e 1 (um) ano de detenção pelo crime de omissão de prestação de contas (art. 1º, VII, Decreto-Lei 201/67), na forma do art. 69 do Código Penal, a serem cumpridas no regime aberto.

3. No *habeas corpus* impetrado no Superior Tribuna de Justiça, a defesa buscou suspender o andamento da ação penal, impedindo o trânsito em julgado da condenação, pugnando pelo reconhecimento de nulidade absoluta da condenação, “consubstanciada na supressão de uma muito importante instância judicial”. O pedido não foi acolhido. Na sequência, a Sexta Turma negou provimento ao pedido de reconsideração, conhecido como agravo regimental.

4. Neste *habeas corpus*, a defesa reitera a tese de nulidade absoluta da condenação imposta ao paciente. O que faz com apoio nos seguintes argumentos: (i) transitou em julgado sentença penal condenatória de primeira instância sem que lhe fosse garantido o duplo grau de jurisdição, notadamente, sem qualquer decisão colegiada sobre sua Apelação; (ii) deixou de ser reconhecida nulidade absoluta por evidente insuficiência da defesa técnica, que patrocinou o Paciente em uma Ação Penal como se numa Ação de Improbidade estivesse; (iii) houve manifesta tautologia no processamento da Apelação Criminal, diante de evidente usurpação de competência ocorrida no caso; (iv) a pena do Paciente será executada a qualquer momento, mesmo com inequívoco excesso na dosimetria da sentença de primeira instância, afetando, no mínimo, o regime inicial de cumprimento de pena.

5. A parte impetrante requer o deferimento de liminar para suspender os efeitos da sentença penal condenatória. No mérito, postula a concessão da ordem para que seja reconhecido o prejuízo suportado pelo acusado.

6. **Decido.**

8. O *habeas corpus* não deve ser conhecido.

9. O Supremo Tribunal Federal não admite a utilização do *habeas corpus* em substituição à ação de revisão criminal (RHC119.605-AgR, Rel. Min. Luís Roberto Barroso; HC 111.412-AgR, Rel. Min. Luiz Fux; RHC 114.890, Rel. Min. Dias Toffoli; HC 116.827-MC, Rel. Min. Teori Zavascki; RHC 116.204, Rel^a. Min^a. Cármen Lúcia; e RHC 115.983, Rel. Min. Ricardo Lewandowski). No caso, a própria defesa informa que sobreveio o trânsito em julgado da condenação do paciente. De modo que não há como deixar de reconhecer a inadequação da via eleita.

HC 203496 / RN

10. Não é caso de concessão da ordem de ofício.

11. As peças que instruem este processo não evidenciam situação de teratologia, ilegalidade flagrante ou abuso de poder que autorize o pronto acolhimento da pretensão defensiva.

12. A hipótese é de paciente que, no cargo de Prefeito do Município de Canguaretama/RN, “destruiu/ocultou toda a documentação referente a programas de implemento da educação, inviabilizando que a gestão subsequente pudesse realizar a prestação de contas, bem como também desviou e aplicou irregularmente os recursos públicos federais repassados, causando um prejuízo total direto ao erário na ordem de R\$1.228.205,10 (um milhão, duzentos e vinte e oito mil, duzentos e cinco reais e dez centavos)”.

13. O acórdão impugnado dá conta de que o Advogado então constituído, apesar de regularmente cientificado, deixou transcorrer *in albis* o prazo recursal para a impugnação da sentença condenatória. Além disso, muito embora a decisão de primeiro grau haja atestado a intempestividade do recurso defensivo, tampouco foi impugnada no momento processual oportuno, conforme consignado em segundo grau.

14. Assim colocada a questão, não é possível falar em cerceamento do direito de defesa ou nulidade da condenação. Seja porque, 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.” (Súmula 523 do STF); seja porque a jurisprudência do Supremo Tribunal Federal é pacífica, no sentido de que, regularmente intimada a defesa, deixando de interpor os recursos, em tese, cabíveis, não é possível falar em nulidade da condenação. Nessa linha: HC 104.166, Rel. Min. Gilmar Mendes; HC 114.107, Rel. Min. Ricardo Lewandowski; HC 82.053, Rel. Min. Moreira Alves; HC 105.308, da minha relatoria.

HC 203496 / RN

15. Diante do exposto, com fundamento no art. 21, § 1º, do RI/STF, nego seguimento ao *habeas corpus*.

Publique-se.

Brasília, 02 de agosto de 2021.

Ministro LUÍS ROBERTO BARROSO

Relator