

VOTO

O Senhor Ministro Alexandre de Moraes (Relator):

A decisão ora atacada não merece reparos, pois está em consonância com a jurisprudência desta CORTE.

No presente caso, o Tribunal de Justiça do Estado de São Paulo, em informações prestadas, consignou que o advogado do paciente *foi intimado por publicação disponibilizada em 27 de janeiro de 2021 no Diário da Justiça Eletrônico (DJE), para manifestar-se acerca de eventual oposição ao julgamento virtual.*

Nesse contexto, o Superior Tribunal de Justiça rechaçou a tese de nulidade do julgamento do apelo defensivo com arrimo nos seguintes fundamentos:

“Conforme exaustivamente tratado na decisão agravada, não ficou demonstrada a nulidade decorrente do julgamento virtual do recurso de apelação pelo Tribunal de origem sem a oitiva/sustentação oral solicitada pela defesa.

Isso porque, de acordo com o disposto no voto condutor do acórdão proferido, o pedido de sustentação oral realizado pela defesa se deu de forma extemporânea.

O relator esclareceu que a despeito de ter sido oportunizada a impugnação ao julgamento virtual, nos termos de ato regulamentar interno do Tribunal de Justiça, a defesa quedou-se inerte, vindo a alegar a referida nulidade somente após o decurso do prazo regimental.

É o que se retira do seguinte excerto citado na decisão agravada (fls. 1.376-1.377):

[...] como bem argumentado pelo assistente de acusação a fls. 1030/1032, a oposição do apelante a essa modalidade de julgamento (virtual) se deu de modo extemporâneo. Vale dizer, a matéria estava preclusa pela sua inércia, que se traduz em aquiescência .

A matéria é regulada pela Resolução de número 549/2011, do Órgão Especial deste Tribunal de Justiça, com redação dada pela Resolução de número 772/2017.

Estabelece seu artigo 1º (com a nova redação e grifos da reprodução):

Art. 1º - **As apelações** , agravos de instrumento, agravos internos, embargos de declaração, mandados de segurança, *habeas corpus* , conflitos de competência e ações originárias serão, preferencialmente, julgados em sessão virtual, a critério da turma julgadora, ressalvada expressa oposição de qualquer das partes, independentemente de motivação declarada, mediante petição protocolizada no prazo de cinco dias úteis, contados da publicação da distribuição dos autos que, para este específico fim, servirá como intimação.

É a hipótese vertente, que trata de combativo causídico constituído, não se cogitando da aplicação das prerrogativas garantidas à Defensoria Pública deste estado.

A publicação da distribuição, ocorrida em 22 de janeiro de 2021 (fls. 986), se deu em 21 de janeiro do ano corrente.

O pleito de sustentação oral, em seu turno, foi trazido a fls. 1014, sendo protocolizado apenas no dia 02 de março de 2021. Antes de tal manifestação, não houve qualquer outra emanada do apelante quanto ao citado Julgamento Virtual.

Nota-se que a resolução citada não requer que a parte exponha as razões para sua opção pelo julgamento (tele)presencial. Basta, apenas, que se manifeste o que não ocorreu na hipótese vertente.

Observa-se, portanto, que nos termos do art. 1º da Resolução n. 549 /2011, com redação estabelecida pela Resolução n. 772/2017, ambas do Órgão Especial do Tribunal de Justiça do Estado de São Paulo, a oposição ao julgamento em sessão virtual deverá ser realizada mediante petição protocolizada no prazo de cinco dias úteis, contados da publicação da distribuição dos autos, que, para este específico fim, servirá como intimação.

No caso concreto, concluiu-se que a defesa do agravante foi intimada, nos termos dos atos normativos acima citados, pela própria publicação disponibilizada no dia 22/1/2021, quedando-se inerte. O julgamento virtual do recurso de apelação ocorreu no dia 1º/3/2021 e, somente no dia 2 de março seguinte, a defesa apresentou pedido para que fosse autorizada a sustentação oral, opondo-se ao referido julgamento.

Correta, portanto, a decisão agravada ao concluir que inexistente flagrante ilegalidade que justifique a concessão da ordem de ofício, porquanto não se evidenciou vício ou violação dos princípios do contraditório e da ampla defesa no curso do processo, muito menos o prejuízo exigido pela Súmula n. 523 do STF, o que inviabiliza a declaração de nulidade do acórdão proferido nos termos adequados e seguindo o trâmite processual aplicável ao caso”.

Essa conclusão não apresenta qualquer ilegalidade, sobretudo porque o apontado vício decorrente da supressão da sustentação oral perante a Corte

estadual somente foi alegado após o início do julgamento virtual; ou seja, a parte interessada, na primeira oportunidade em que teve para se manifestar nos autos, deixou de arguir o seu inconformismo perante o Tribunal local.

Nessas circunstâncias, “inviável acatar o pedido defensivo cujo prejuízo alegado é decorrência da própria inércia da defesa que deixou transcorrer *in albis* o prazo previsto em ato normativo interno do Tribunal de origem para impugnar o julgamento virtual realizado. Entender de modo diverso seria avalizar o *venire contra factum proprium*, o que é vedado no ordenamento jurídico”, como destacado no ato impugnado.

Em caso análogo, assim decidiu a Primeira Turma desta SUPREMA CORTE:

“[...]”

2. A jurisprudência do Supremo Tribunal Federal (STF) é no sentido de que a “nulidade não suscitada no momento oportuno é impassível de ser arguida através de *habeas corpus*, no afã de superar a preclusão, sob pena de transformar o *writ* em sucedâneo da revisão criminal” (RHC 107.758, Rel. Min. Luiz Fux). Ainda nessa linha, veja-se o HC 206.151, Rel. Min. Ricardo Lewandowski.

3. Não há situação de teratologia, ilegalidade flagrante ou abuso de poder que autorize o acolhimento da pretensão defensiva, notadamente ao se considerar o entendimento do acórdão proferido pelo Superior Tribunal de Justiça no sentido de que, “não obstante a afirmação de que a atual defesa do ora agravante somente teve ciência da realização do julgamento da apelação na modalidade virtual após a disponibilização do acórdão, a Corte local demonstrou, contudo, que a defesa possuía prévio acesso aos autos e protocolou petição contra a realização da sessão virtual, apenas, no dia do julgamento do apelo, ou seja, não o fez em tempo hábil”.

4. Embargos declaratórios recebidos como agravo regimental a que se nega provimento (RHC 207477 ED, Relator(a): ROBERTO BARROSO, DJe de 13/12/2021)”. ”

Em suma, é da jurisprudência deste STF o entendimento de que a matéria “não suscitada no momento oportuno é impassível de ser arguida por meio de *habeas corpus*, instrumento jurídico inábil para descaracterizar a preclusão consumativa” (HC 135002 AgR, Relator(a): LUIZ FUX, Primeira Turma, DJe de 11/5/2017). No mesmo sentido: HC 102077, Relator(a): ROBERTO BARROSO, Primeira Turma, DJe de 1º/4/2014; HC 129728, Relator(a): MARCO AURÉLIO, Primeira Turma, DJe de 12/9/2018; HC 102597, Relator(a): CÁRMEN LÚCIA, Primeira Turma, DJ 10/9/2010; HC

147867 AgR, Relator(a): DIAS TOFFOLI, Segunda Turma, DJe de 17/10/2018; HC 133476, Relator(a): TEORI ZAVASCKI, Segunda Turma, DJe de 27/6/2016; RHC 130270, Relator(a): ROSA WEBER, Primeira Turma, DJe de 12/8/2016; RHC 86085, Relator(a): CARLOS BRITTO, Primeira Turma, DJ 31/3/2006; RHC 107758, Relator(a): LUIZ FUX, Primeira Turma, DJ 28/9/2011.

Por fim, quanto aos argumentos relacionados ao excesso de prazo da custódia, registrou o STJ:

“Na situação dos autos, conforme destacado na decisão agravada, o Tribunal de origem entendeu pela razoabilidade do tramite processual, ante a agilidade no julgamento do recurso de apelação diante da condenação do paciente à pena de 30 anos de reclusão disposta na sentença, não sendo demonstrado qualquer desídia ou atraso por parte do Poder Público na realização da persecução penal (fl. 1.377)”.

Realmente, as circunstâncias da causa não revelam quadro de constrangimento ilegal a justificar o relaxamento da prisão cautelar. Até porque, nesse exame, não se pode ignorar que o paciente ostenta condenação de 30 anos de reclusão, confirmada pelo Tribunal estadual, pela prática do crime de latrocínio.

Em conclusão, não há constrangimento ilegal a ser sanado.

Diante do exposto, NEGO PROVIMENTO ao Agravo Regimental.

É o voto.

Plenário Virtual
minuta devoto
17/05/2022 09:59