

Ellen Gracie e os Ministros Gilmar Mendes e Joaquim Barbosa. Ausente, justificadamente, o Ministro Celso de Mello. Subprocurador-Geral da República, Dr. Paulo da Rocha Campos.

Brasília, 20 de setembro de 2005 – Carlos Alberto Cantanhede, Coordenador.

### HABEAS CORPUS 85.845 – BA

Relator: O Sr. Ministro Carlos Velloso

Paciente: Antônio Alves Serra

Impetrante: Marco Aurélio Lelis de Souza

Coator: Superior Tribunal de Justiça[

Penal. Processual Penal. Habeas corpus. Sustentação oral. Cerceamento de defesa.

I - O julgamento de *habeas corpus* independe de pauta ou de qualquer tipo de comunicação, cumprindo ao advogado acompanhar a colocação do processo em mesa para julgamento (Súmula 431/STF).

II - A sustentação oral não é ato essencial da defesa. Precedentes.

III - HC indeferido.

### ACÓRDÃO

Vistos, relatados e discutidos estes autos, acordam os Ministros do Supremo Tribunal Federal, em Segunda Turma, na conformidade da ata do julgamento e das notas taquigráficas, por unanimidade de votos, indeferir a ordem. Ausente, justificadamente, neste julgamento, o Ministro Celso de Mello, Presidente.

Brasília, 23 de agosto de 2005 – Carlos Velloso, Presidente e Relator.

### RELATÓRIO

O Sr. Ministro Carlos Velloso: Trata-se de *habeas corpus* impetrado em favor de Antônio Alves Serra, da decisão da 5ª Turma do Eg. Superior Tribunal de Justiça que indeferiu pedido de *habeas corpus* (HC 38.317/BA), em acórdão assim ementado:

*“Habeas corpus. Prefeito. Denúncia. Art. 89 da Lei n. 8.666/93 (por dez vezes) e art. 1º, inciso I, do Decreto-Lei n. 201/67 (por duas vezes), c.c. art. 69 do Código Penal. Acusação recebida. Pedidos de adiamento da sessão de julgamento indeferidos à mingua de motivos idôneos para justificá-los. Ausência de cerceamento de de-*

fesa.

1. O patrono do Prefeito, devidamente intimado, pediu adiamento do julgamento, alegando razões particulares. O pleito foi indeferido. No exato dia do julgamento, outro causídico atravessou petição, que nem sequer fora protocolizada, informando ter havido substabelecimento e pleiteando adiamento da sessão para nova vista dos autos a fim de viabilizar sua sustentação oral. Em preliminar, o pedido foi rejeitado, culminando o acórdão com o recebimento da denúncia.
2. No caso em tela, inexistiu cerceamento de defesa, mas tão-somente a utilização de estratagemas dos causídicos do ora Paciente com a clara intenção de postergar o julgamento, o que não foi tolerado pelo Tribunal *a quo*. Ausência de demonstração de motivo idôneo para justificar os pedidos de adiamento.
3. Ordem denegada, tornando sem efeito a liminar anteriormente deferida". (Fl. 192)

Diz a impetração que o Eg. Tribunal de Justiça do Estado da Bahia recebeu denúncia oferecida contra o paciente, imputando-lhe a prática dos delitos previstos nos arts. 89 da Lei 8.666/93 e 1º, I, do DL 201/67, c/c o art. 69 do Código Penal.

Contra essa decisão, foi impetrado *habeas corpus* ao Superior Tribunal de Justiça, de cujo acórdão ora se argúi a nulidade por cerceamento de defesa. Afirma o impetrante que, embora tivesse requerido, não foi comunicado da data do julgamento do *writ*, o que o impediu de realizar a sustentação oral.

Sustenta, ainda, que as decisões que indeferiram os pedidos de comunicação do impetrante não estão devidamente fundamentadas e que o não-acolhimento do pedido de sustentação oral constitui cerceamento do direito de defesa.

Pede a concessão da ordem, a fim de que seja declarada a nulidade do acórdão do STJ, "*com a realização de novo julgamento, determinando-se à autoridade coatora, tão somente, a devida comunicação ao impetrante do dia do novo julgamento para que o mesmo possa exercer o seu munus perante o órgão colegiado*" (fl. 22).

Indeferida a medida liminar e requisitadas informações (fl. 170), foram elas prestadas pelo eminente Min. Edson Vidigal, Presidente do Eg. Superior Tribunal de Justiça, que encaminhou cópia do acórdão impugnado, bem como do parecer do Ministério Público Federal (fls. 191-218 e 228-256).

O Ministério Público Federal, oficiando às fls. 222-225, pelo parecer da ilustre Subprocuradora-Geral da República, Dra. Cláudia Sampaio Marques, opina pelo indeferimento da ordem.

É o relatório.

## VOTO

O Sr. Ministro Carlos Velloso (Relator): Leio no parecer do Ministério Público Federal, da lavra da ilustre Subprocuradora-Geral da República, Dra. Cláudia Sampaio Marques (fls. 222-225):

“(…)

4. A assertiva de nulidade do julgamento do *habeas corpus* originário não prospera.

5. Em face do caráter de urgência inerente ao processamento do remédio heróico, a respectiva sessão de julgamento prescinde de qualquer forma de cientificação, intimação ou de inclusão em pauta. Após a oferta do parecer ministerial, o pedido deve ser apreciado na primeira sessão do órgão julgador, independentemente de comunicação, de intimação pessoal das partes e de seus procuradores ou de publicação de pauta na imprensa. É ler o disposto na Súmula n. 431 do Supremo Tribunal Federal e no art. 664 do Código de Processo Penal:

‘Art. 664. Recebidas as informações, ou dispensadas, o *habeas corpus* será julgado na primeira sessão, podendo, entretanto, adiar-se o julgamento para a sessão seguinte.’

‘É nulo o julgamento de recurso criminal, na segunda instância, sem prévia intimação ou publicação da pauta, salvo em *habeas corpus*.’

6. Nesse sentido, a jurisprudência dessa Suprema Corte:

‘*Habeas corpus. Prisão civil. Prestações alimentícias. Inadimplemento.*

(…)

Nos termos da Súmula n. 431 do STF, desnecessária a intimação ou publicação de pauta para o julgamento do *habeas corpus* ou de seu recurso ordinário (art. 664 do Código de Processo Penal e art. 31, parágrafo único da Lei n. 8.038/90).

(…) (HC n. 83.000-5/RS, 2ª Turma, Rel. Ministra Ellen Gracie, in DJ de 1º-8-2003)

**'Habeas corpus. Homicídio. Intimação pessoal de defensor público em qualquer processo e grau de jurisdição: pauta e acórdão do Superior Tribunal de Justiça.**

1. Ao defensor público do Estado foi concedida a prerrogativa de ser intimado pessoalmente em qualquer processo e grau de jurisdição (artigo 128, I, da Lei Orgânica da Defensoria Pública - Lei Complementar n. 80, de 12.01.94).

Este direito, contudo, não cria obrigação ao Poder Judiciário de proceder à intimação que a lei não prevê deva ser feita.

Assim, inexistindo previsão legal para intimação ou publicação de pauta para o julgamento de *habeas corpus* (artigos 202 do RI/STF, 192 do RI-STF, 664 do Código de Processo Penal e Súmula 431) não há nulidade a ser declarada quando o defensor público não é intimado pessoalmente.

(...)' (HC n. 80.104-8/RJ, 2ª Turma, Rel. Ministro Maurício Corrêa, in DJ de 15-3-2002)

7. Não existe, portanto, o apontado cerceamento de defesa. Em razão da celeridade e urgência do rito, o julgamento do *habeas corpus* independe de prévia comunicação do patrono. O pedido formulado com o intento de produzir sustentação oral não tem previsão regimental ou legal, devendo o impetrante ficar atento ao andamento da ordem e, pelos meios disponíveis, cientificar-se a respeito da data do julgamento.

8. Ante o exposto, opina o Ministério Público Federal pelo indeferimento do pedido de *habeas corpus*.

(...)." (Fls. 223-225)

Correto o entendimento.

Não há falar em cerceamento de defesa, dado que o julgamento de *habeas corpus* independe de pauta ou de qualquer tipo de comunicação, cumprindo ao advogado acompanhar a colocação do processo em mesa para julgamento (Súmula 431/STF). Nesse sentido, aliás, a jurisprudência da Casa, de que são exemplos o HC 83.000/RS, Rel. Min. Ellen Gracie, e o RHC 85.312/SC, por mim relatado:

**"EMENTA: Habeas corpus. Prisão civil. Prestações alimentícias. Inadimplemento.**

1. Em face da natureza e da finalidade da prisão civil,

que não se confunde com a prisão decorrente de condenação criminal, não há nulidade em decreto prisional que não fixa o regime de cumprimento da prisão decorrente do inadimplemento de prestações alimentícias em atraso.

2. Nos termos da Súmula n. 431 do STF, desnecessária a intimação ou publicação de pauta para o julgamento do *habeas corpus* ou de seu recurso ordinário (art. 664 do Código de Processo Penal e art. 31, parágrafo único, da Lei n. 8.038/90).

3. O *habeas corpus* não é a via adequada ao exame das escusas de inadimplemento das prestações alimentícias, por alegada incapacidade financeira do alimentante.

4. A ordem para pagamento de apenas três das últimas parcelas, ficando o alimentante, no caso do não-cumprimento, sujeito à prisão civil, é consentânea com a jurisprudência do Supremo Tribunal Federal. Precedentes.

Ordem indeferida." (HC 83.000/RS, Rel. Min. Ellen Gracie, DJ de 1º-8-2003)

**"EMENTA: Penal. Processual Penal. Habeas corpus. Delito de menor potencial ofensivo julgado pela Justiça comum. Apelação julgada pela Turma Recursal. Incompetência. Cerceamento de defesa. Sustentação oral.**

I - Por conter questões novas, não apreciadas pelo Superior Tribunal de Justiça, o recurso, nessa parte, não pode ser conhecido, sob pena de supressão de instância.

II - Compete ao Tribunal estadual de 2º grau e não à Turma Recursal o julgamento de processo referente a crime de menor potencial ofensivo julgado pela Justiça comum.

III - O julgamento de *habeas corpus* independe de pauta ou de qualquer tipo de comunicação, cumprindo ao advogado acompanhar a colocação do processo em mesa para julgamento.

IV - Recurso conhecido parcialmente e, nessa parte, provido." (RHC 85.312/SC, Rel. Min. Carlos Velloso, DJ de 29-4-2005).

Ademais, a sustentação oral há de ser visualizada na sua exata dimensão: ela não constitui ato essencial à defesa.

Veja-se, a propósito, o decidido por esta Corte no julgamento do HC 66.315/RJ, Relator Min. Moreira Alves:

*“Habeas corpus. Falecimento do patrono do réu, que não teve defensor para fazer a sustentação oral.*

Se é certo que o artigo 261 do Código de Processo Penal estabelece que ‘nenhum acusado ainda que ausente ou foragido, será processado e julgado sem defensor’, também é certo que esse dispositivo tem de ser interpretado no sentido de que, no período em que há ausência eventual de advogado constituído porque, em casos como o presente, o Juiz ou o Tribunal não soube da ocorrência da morte deste, só há falar de defesa — e, portanto, nulidade absoluta — se deveria ser praticado ato essencial a ela e não o foi por ter falecido o patrono constituído.

Sustentação oral de recurso não é ato essencial à defesa, tanto assim que não é necessária a constituição de advogado dativo para a sua prática, na falta do patrono.

*Habeas corpus indeferido.” (RTJ 127/894)*

Do exposto, indefiro a ordem.

#### EXTRATO DA ATA

HC 85.845/BA - Relator: Ministro Carlos Velloso. Paciente: Antônio Alves Serra. Impetrante: Marco Aurélio Lelis de Souza. Coator: Superior Tribunal de Justiça.

Decisão: Indeferiu-se a ordem, decisão unânime. Ausente, justificadamente, neste julgamento, o Ministro Celso de Mello. Presidiu, este julgamento, o Ministro Carlos Velloso.

Presidência do Ministro Carlos Velloso. Presentes à sessão a Ministra Ellen Gracie e os Ministros Gilmar Mendes e Joaquim Barbosa. Ausente, justificadamente, o Ministro Celso de Mello. Subprocurador-Geral da República, Dr. Geraldo Brindeiro.

Brasília, 23 de agosto de 2005 - Carlos Alberto Cantanhede, Coordenador.