



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

HABEAS CORPUS Nº 412.028 - SP (2017/0200465-9)

RELATOR : **MINISTRO FELIX FISCHER**
IMPETRANTE : DEFENSORIA PÚBLICA DO ESTADO DE SÃO PAULO
ADVOGADO : FABIANA CAMARGO MIRANDA GUERRA - SP0234361
IMPETRADO : TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO
PACIENTE : DENISON MARQUES SENA (PRESO)

EMENTA

PROCESSO PENAL. **HABEAS CORPUS** SUBSTITUTIVO DE RECURSO ESPECIAL. NÃO CABIMENTO. TRÁFICO DE DROGAS. NULIDADE. INTIMAÇÃO PESSOAL DA DEFENSORIA PÚBLICA QUANTO À DATA DO JULGAMENTO DA APELAÇÃO. MANDADO DE INTIMAÇÃO RECEBIDO NO REFERIDO ÓRGÃO. SUFICIÊNCIA. CONSTRANGIMENTO ILEGAL NÃO CARACTERIZADO. **WRIT** NÃO CONHECIDO.

I - A Terceira Seção desta Corte, seguindo entendimento da Primeira Turma do col. Pretório Excelso, sedimentou orientação no sentido de não admitir **habeas corpus** em substituição ao recurso adequado, situação que implica o não conhecimento da impetração, ressalvados casos excepcionais em que, configurada flagrante ilegalidade apta a gerar constrangimento ilegal, seja possível a concessão da ordem de ofício.

II - A jurisprudência deste Superior Tribunal de Justiça consolidou-se no sentido de que *"a ausência de intimação pessoal da Defensoria Pública ou do defensor dativo sobre os atos do processo, a teor do disposto no art. 370 do CPP, e do art. 5º, § 5º, da Lei 1.060/1950, gera, via de regra, a sua nulidade"*, uma vez que cerceado o direito de defesa da parte (HC 288.517/MG, Quinta Turma, Rel. Min. Jorge Mussi, DJe 14/5/2014).

III - A regular intimação da Defensoria Pública acerca da data de julgamento da apelação criminal é suficiente para afastar a alegação de nulidade por ausência de intimação do Defensor Público atuante no feito, porquanto fica a cargo da instituição a organização da forma como atuarão os seus membros, notadamente diante do princípio da indivisibilidade que a rege, nos termos do art. 3º da Lei Complementar n. 80/94. Precedentes.

IV - No caso dos autos, consoante noticiado pela autoridade apontada como coatora, o Núcleo da Defensoria Pública de Segunda Instância e Tribunais Superiores foi devidamente cientificado da sessão de julgamento do recurso defensivo, por meio de mandado de intimação, o que afasta a alegação de ausência de intimação pessoal do ato.

Habeas corpus não conhecido.

ACÓRDÃO

Vistos, relatados e discutidos os autos em que são partes as acima indicadas,



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

acordam os Ministros da Quinta Turma do Superior Tribunal de Justiça, por unanimidade, não conhecer do pedido.

Os Srs. Ministros Jorge Mussi, Reynaldo Soares da Fonseca, Ribeiro Dantas e Joel Ilan Paciornik votaram com o Sr. Ministro Relator.

Brasília (DF), 12 de dezembro de 2017 (Data do Julgamento).

Ministro Felix Fischer

Relator



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

HABEAS CORPUS Nº 412.028 - SP (2017/0200465-9)

IMPETRANTE : DEFENSORIA PÚBLICA DO ESTADO DE SÃO PAULO
ADVOGADO : FABIANA CAMARGO MIRANDA GUERRA - SP0234361
IMPETRADO : TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO
PACIENTE : DENISON MARQUES SENA (PRESO)

RELATÓRIO

O EXMO. SR. MINISTRO FELIX FISCHER: Trata-se de **habeas corpus** substitutivo de recurso especial, com pedido liminar, impetrado pela Defensoria Pública estadual em benefício de DENISON MARQUES SENA, contra v. acórdão prolatado pelo eg. **Tribunal de Justiça do Estado de São Paulo**.

Depreende-se do feito que o paciente foi condenado à pena de 7 (sete) anos de reclusão, em regime inicial fechado. Irresignada, a Defesa interpôs recurso de apelação perante o eg. Tribunal de origem requerendo a absolvição. Ao apelo defensivo foi negado provimento, por v. acórdão não ementado (fls. 39-43).

No presente **writ**, a impetrante sustenta que o **decisum** proferido em sede de apelação padeceria de nulidade absoluta, pois o Defensor Público atuante no processo não teria sido devidamente intimado da sessão de julgamento do recurso, causando evidente prejuízo ao direito de defesa do paciente.

Alega a Defesa que *"os Defensores Públicos têm assegurado por lei, o direito à intimação pessoal de todos os atos processuais, norma esta que foi violada no presente caso"* (fl. 3).

Assevera que *"trata-se, portanto, de nulidade absoluta, produtora de nítida infração ao interesse público na produção do devido processo legal"* (fl. 4).

Requer, por fim, *"a concessão da ordem de Habeas Corpus em favor de DENISON MARQUES SENA, para que seja anulado o processo desde o julgamento do recurso de apelação"* (fl. 7).

O pedido liminar foi indeferido às fls. 51-53.

As informações vieram às fls. 60-106.

O Ministério Público Federal oficiou, às fls. 108-109, pela denegação da



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

ordem, conforme parecer assim ementado:

"Processo penal. Habeas corpus. Alegada nulidade por falta de intimação pessoal da Defensoria Pública acerca da data de julgamento do recurso de apelação interposto pela defesa.

1. O mandado de intimação entregue ao Núcleo da Defensoria Pública de Segunda Instância e Tribunais Superiores é suficiente para dar ciência ao órgão acerca da data de julgamento de recurso de apelação, não sendo necessário, em tais casos, o envio dos autos ao órgão. Precedentes do STJ.

2. Pela denegação da ordem"

É o relatório.



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

HABEAS CORPUS Nº 412.028 - SP (2017/0200465-9)

RELATOR : **MINISTRO FELIX FISCHER**
IMPETRANTE : DEFENSORIA PÚBLICA DO ESTADO DE SÃO PAULO
ADVOGADO : FABIANA CAMARGO MIRANDA GUERRA - SP0234361
IMPETRADO : TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO
PACIENTE : DENISON MARQUES SENA (PRESO)

EMENTA

PROCESSO PENAL. **HABEAS CORPUS** SUBSTITUTIVO DE RECURSO ESPECIAL. NÃO CABIMENTO. TRÁFICO DE DROGAS. NULIDADE. INTIMAÇÃO PESSOAL DA DEFENSORIA PÚBLICA QUANTO À DATA DO JULGAMENTO DA APELAÇÃO. MANDADO DE INTIMAÇÃO RECEBIDO NO REFERIDO ÓRGÃO. SUFICIÊNCIA. CONSTRANGIMENTO ILEGAL NÃO CARACTERIZADO. **WRIT** NÃO CONHECIDO.

I - A Terceira Seção desta Corte, seguindo entendimento da Primeira Turma do col. Pretório Excelso, sedimentou orientação no sentido de não admitir **habeas corpus** em substituição ao recurso adequado, situação que implica o não conhecimento da impetração, ressalvados casos excepcionais em que, configurada flagrante ilegalidade apta a gerar constrangimento ilegal, seja possível a concessão da ordem de ofício.

II - A jurisprudência deste Superior Tribunal de Justiça consolidou-se no sentido de que "*a ausência de intimação pessoal da Defensoria Pública ou do defensor dativo sobre os atos do processo, a teor do disposto no art. 370 do CPP, e do art. 5º, § 5º, da Lei 1.060/1950, gera, via de regra, a sua nulidade*", uma vez que cerceado o direito de defesa da parte (HC 288.517/MG, Quinta Turma, Rel. Min. Jorge Mussi, DJe 14/5/2014).

III - A regular intimação da Defensoria Pública acerca da data de julgamento da apelação criminal é suficiente para afastar a alegação de nulidade por ausência de intimação do Defensor Público atuante no feito, porquanto fica a cargo da instituição a organização da forma como atuarão os seus membros, notadamente diante do princípio da indivisibilidade que a rege, nos termos do art. 3º da Lei Complementar n. 80/94. Precedentes.



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

IV - No caso dos autos, consoante noticiado pela autoridade apontada como coatora, o Núcleo da Defensoria Pública de Segunda Instância e Tribunais Superiores foi devidamente cientificado da sessão de julgamento do recurso defensivo, por meio de mandado de intimação, o que afasta a alegação de ausência de intimação pessoal do ato.

Habeas corpus não conhecido.

VOTO

O EXMO. SR. MINISTRO FELIX FISCHER: A Terceira Seção desta Corte, seguindo entendimento firmado pela **Primeira Turma do col. Pretório Excelso**, sedimentou orientação no sentido de não admitir **habeas corpus** em substituição ao recurso adequado, situação que implica o não conhecimento do **writ**, ressalvados casos excepcionais em que, configurada flagrante ilegalidade apta a gerar constrangimento ilegal, seja possível a concessão da ordem de ofício.

Tal posicionamento tem por objetivo preservar a utilidade e eficácia do **habeas corpus** como instrumento constitucional de relevante valor para proteção da liberdade da pessoa, quando ameaçada por ato ilegal ou abuso de poder, de forma a garantir a necessária celeridade no seu julgamento. Assim, incabível o presente **mandamus**, porquanto **substitutivo de recurso especial**.

Em homenagem ao princípio da ampla defesa, contudo, necessário o exame da insurgência, a fim de se verificar eventual constrangimento ilegal passível de ser sanado pela concessão da ordem, de ofício.

Pretende a Defesa, em síntese, seja anulado o processo desde o julgamento do recurso defensivo, por ausência de intimação pessoal do Defensor Público para o julgamento do feito, o que configura, no seu entender, nulidade absoluta.

Como é cediço, os membros da Defensoria Pública estadual são comunicados dos atos processuais por intimação pessoal, conforme prerrogativa estabelecida nos termos do art. 128, I, da Lei Complementar n. 80/94.

Por essa razão, pacificou-se nesta Corte Superior de Justiça o entendimento de



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

que a ausência de intimação pessoal da Defensoria Pública ou do defensor dativo dos atos do processo, a teor do disposto no art. 370 do Código de Processo Penal e do art. 5º, § 5º, da Lei n. 1.060/50, gera, **via de regra**, a sua nulidade.

A propósito, confirmam-se os precedentes desta Corte de Justiça:

"PROCESSO PENAL. RECURSO ORDINÁRIO EM HABEAS CORPUS. INJÚRIA. AUSÊNCIA DE INTIMAÇÃO PESSOAL DO DEFENSOR PÚBLICO. JUIZADO ESPECIAL CRIMINAL. AUSÊNCIA DE NULIDADE. RECURSO DESPROVIDO.

I - A jurisprudência deste Superior Tribunal de Justiça consolidou-se no sentido de que "a ausência de intimação pessoal da Defensoria Pública ou do defensor dativo sobre os atos do processo, a teor do disposto no artigo 370 do Código de Processo Penal e do artigo 5º, § 5º, da Lei 1.060/1950, gera, via de regra, a sua nulidade", uma vez que cerceado o direito de defesa da parte (HC n. 288.517/MG, Quinta Turma, Rel. Min. Jorge Mussi, DJe de 14/5/2014).

II - Por outro lado, no âmbito dos Juizados Especiais criminais, não se exige a intimação pessoal do defensor público, admitindo-se a intimação na sessão de julgamento ou pela imprensa oficial (precedentes do STF e do STJ).

Recurso ordinário em habeas corpus desprovido" (RHC 79.148/MG, Quinta Turma, de minha relatoria, DJe 03/05/2017, grifei).

"PROCESSO PENAL. HABEAS CORPUS. AUSÊNCIA DE INTIMAÇÃO DO DEFENSOR PÚBLICO PARA A SESSÃO DE JULGAMENTO. NULIDADE. NÃO OCORRÊNCIA. DEFENSORIA PÚBLICA DEVIDAMENTE INTIMADA. ADIAMENTO PARA DUAS SESSÕES SUBSEQUENTES. NOVA INTIMAÇÃO. DESNECESSIDADE. ORDEM DENEGADA.

1. Esta Corte Superior possui entendimento no sentido de que, nos termos do art. 5º, § 5º, da Lei n. 1.060/1950, com a redação dada pela Lei n. 7.871/1989, artigos 44, I, 89, I, e 128, I, da Lei Complementar n. 80/1994 e art. 370, § 4º, do CPP, é obrigatória a intimação pessoal da Defensoria Pública de todos os atos processuais praticados nos feitos de sua responsabilidade.

[...]

5. Habeas corpus denegado" (HC 367.803/SP, Quinta Turma, Rel. Min. Ribeiro Dantas DJe 07/04/2017).

"HABEAS CORPUS. ROUBO MAJORADO. AUSÊNCIA DE INTIMAÇÃO PESSOAL DA DEFENSORIA PÚBLICA ACERCA DA SESSÃO DE JULGAMENTO E DA CIÊNCIA DO RESULTADO DO RECURSO. NULIDADE. ORDEM CONCEDIDA.



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

1. O Superior Tribunal de Justiça firmou o entendimento de que o Defensor Público, ou quem lhe faça as vezes, deve ser intimado pessoalmente de todos os atos do processo, sob pena de nulidade absoluta do ato, por violação à ampla defesa, conforme se extrai dos arts. 5º, § 5º, da Lei n. 1.060/1950 e 128, I, da Lei Complementar n. 80/1994.

[...]

5. *Ordem concedida*" (HC 397.907/SP, **Sexta Turma**, Rel. Min. **Rogério Schietti Cruz** DJe 11/09/2017).

Ocorre que no caso em apreço, há peculiaridades que determinam o não reconhecimento da alegada nulidade. Isso porque afere-se da análise dos documentos que instruem o writ que, **em 07/03/2017, o Núcleo da Defensoria Pública de Segunda Instância e Tribunais Superiores foi devidamente cientificado da sessão de julgamento** do já mencionado recurso defensivo, que ocorreu em 15/03/2017 (fls. 105-106).

Desse modo, ainda que o Defensor Público não tenha sido intimado pessoalmente da data da sessão de julgamento da apelação, a regular intimação da Defensoria Pública acerca da referida data é suficiente para obstar o reconhecimento da nulidade suscitada, porquanto fica a cargo da instituição a organização da forma como atuarão os seus membros, notadamente diante do princípio da indivisibilidade que a rege, nos termos do art. 3º da Lei Complementar n. 80/94. Precedentes.

Nesse sentido:

"HABEAS CORPUS. IMPETRAÇÃO EM SUBSTITUIÇÃO AO RECURSO CABÍVEL. UTILIZAÇÃO INDEVIDA DO REMÉDIO CONSTITUCIONAL. NÃO CONHECIMENTO. [...] TRÁFICO DE DROGAS E POSSE ILEGAL DE MUNIÇÕES DE USO RESTRITO. AUSÊNCIA DE INTIMAÇÃO PESSOAL DA DEFENSORIA PÚBLICA QUANTO À DATA DO JULGAMENTO DA APELAÇÃO. MANDADO DE INTIMAÇÃO RECEBIDO NO REFERIDO ÓRGÃO. SUFICIÊNCIA. CONSTRANGIMENTO ILEGAL NÃO CARACTERIZADO. DENEGAÇÃO DA ORDEM. [...] PRETENDIDA APLICAÇÃO DA MINORANTE PREVISTA NO ARTIGO 33, § 4º, DA LEI 11.343/2006. INEXISTÊNCIA DE BIS IN IDEM. NÃO PREENCHIMENTO DOS REQUISITOS PREVISTOS EM LEI. ILEGALIDADE INEXISTENTE. [...] REGIME INICIAL FECHADO. POSSIBILIDADE. GRAVIDADE CONCRETA DO CRIME. MODO MAIS GRAVOSO JUSTIFICADO. CONSTRANGIMENTO ILEGAL NÃO CARACTERIZADO.



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

[...]

2. Não é obrigatória a cientificação pessoal do membro da Defensoria Pública oficiante nos autos que serão submetidos a julgamento, sendo suficiente a prova da inequívoca ciência da referida instituição, ficando a cargo desta a organização da forma como atuarão os seus membros, mormente em razão do princípio da indivisibilidade que a rege, nos termos do artigo 3º da Lei Complementar 80/1994. Precedentes.

3. No caso dos autos, consoante noticiado pela autoridade apontada como coatora, a Defensoria Pública foi pessoalmente notificada da data em que o recurso de apelação seria julgado, o que afasta a mácula suscitada na impetração.

[...]

Habeas corpus não conhecido" (HC 333.515/SP, **Quinta Turma**, Rel. Min. **Jorge Mussi**, DJe 14/12/2015).

"HABEAS CORPUS. TRÁFICO DE DROGAS. AUSÊNCIA DE INTIMAÇÃO PESSOAL DA DEFENSORIA PÚBLICA QUANTO À DATA DO JULGAMENTO DA APELAÇÃO. MANDADO DE INTIMAÇÃO RECEBIDO NO REFERIDO ÓRGÃO. SUFICIÊNCIA. CONSTRANGIMENTO ILEGAL NÃO CARACTERIZADO. DENEGAÇÃO DA ORDEM.

1. A ausência de intimação pessoal do defensor público ou dativo sobre a data do julgamento dos recursos interpostos gera nulidade do processo, a teor do disposto no § 4º artigo 370 do Código de Processo Penal e no artigo 5º, § 5º, da Lei 1.060/1950.

2. Não é obrigatória a intimação pessoal do membro da Defensoria Pública oficiante nos autos que serão submetidos a julgamento, sendo suficiente a prova da inequívoca ciência da referida instituição, ficando a cargo desta a organização da forma como atuarão os seus membros, mormente em razão do princípio da indivisibilidade que a rege, nos termos do artigo 3º da Lei Complementar 80/1994. Precedentes.

3. No caso dos autos, consoante noticiado pela autoridade apontada como coatora, a Defensoria Pública foi devidamente notificada acerca da data em que o recurso de apelação seria julgado, por meio de mandado de intimação entregue ao Núcleo da Defensoria Pública de Segunda Instância e Tribunais Superiores, o que afasta a mácula suscitada na impetração.

4. Ordem denegada" (HC 322.405/SP, **Quinta Turma**, Rel. Min. **Leopoldo de Arruda Raposo** - Desembargador convocado do TJ/PE, DJe 01/09/2015).

"HABEAS CORPUS. INTIMAÇÃO PESSOAL DA



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

DEFENSORIA PÚBLICA. ENTREGA DOS AUTOS COM VISTA. DESNECESSIDADE. RECURSO DE APELAÇÃO CRIMINAL DA DEFESA JÁ INTERPOSTO. INTIMAÇÃO PARA COMPARECIMENTO EM SESSÃO DE JULGAMENTO. MANDADO DE INTIMAÇÃO RECEBIDO PELO NÚCLEO DA DEFENSORIA PÚBLICA DE SEGUNDA INSTÂNCIA E TRIBUNAIS SUPERIORES. INTIMAÇÃO PESSOAL CONCRETIZADA. NULIDADE NÃO CONFIGURADA. HABEAS CORPUS NÃO CONHECIDO.

1. A jurisprudência desta Corte Superior é firme em assinalar que a intimação da Defensoria Pública para interposição de recurso aperfeiçoa-se com a entrega dos autos com vista, independentemente do comparecimento do defensor à audiência.

2. Consoante o disposto no art. 128, III, da Lei Complementar n. 80/1994, a Defensoria Pública dos Estados possui a prerrogativa de "receber, inclusive quando necessário, mediante entrega dos autos com vista, intimação pessoal em qualquer processo e grau de jurisdição ou instância administrativa, contando-se-lhes em dobro todos os prazos".

3. Entretanto, não é de exigir-se a entrega dos autos à Defensoria Pública se a finalidade da intimação é apenas a de dar ciência da data do julgamento da apelação interposta pela defesa.

4. Demonstrado que a intimação ocorreu por meio do recebimento de mandado pelo setor administrativo do órgão, desacolhe-se o pleito de anulação do julgamento da apelação.

5. Habeas corpus não conhecido" (HC 332.772/SP, **Sexta Turma**, Rel. Min. **Rogério Schietti Cruz** DJe 02/12/2015).

Desse modo, tendo havido a regular intimação da Defensoria Pública acerca da data de julgamento do recurso de apelação, não há flagrante ilegalidade a ser sanada.

Ante o exposto, **não conheço do habeas corpus.**

É o voto.



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

CERTIDÃO DE JULGAMENTO QUINTA TURMA

Número Registro: 2017/0200465-9

HC 412.028 / SP
MATÉRIA CRIMINAL

Números Origem: 00196018020168260050 196018020168260050 20170000182637

EM MESA

JULGADO: 12/12/2017

Relator

Exmo. Sr. Ministro **FELIX FISCHER**

Presidente da Sessão

Exmo. Sr. Ministro REYNALDO SOARES DA FONSECA

Subprocurador-Geral da República

Exmo. Sr. Dr. JOSE ADONIS CALLOU DE ARAUJO SA

Secretário

Me. MARCELO PEREIRA CRUVINEL

AUTUAÇÃO

IMPETRANTE : DEFENSORIA PÚBLICA DO ESTADO DE SÃO PAULO
ADVOGADO : FABIANA CAMARGO MIRANDA GUERRA - SP0234361
IMPETRADO : TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO
PACIENTE : DENISON MARQUES SENA (PRESO)

ASSUNTO: DIREITO PENAL - Crimes Previstos na Legislação Extravagante - Crimes de Tráfico Ilícito e
Uso Indevido de Drogas - Tráfico de Drogas e Condutas Afins

CERTIDÃO

Certifico que a egrégia QUINTA TURMA, ao apreciar o processo em epígrafe na sessão realizada nesta data, proferiu a seguinte decisão:

"A Turma, por unanimidade, não conheceu do pedido."

Os Srs. Ministros Jorge Mussi, Reynaldo Soares da Fonseca, Ribeiro Dantas e Joel Ilan Paciornik votaram com o Sr. Ministro Relator.