

COORD. DE ANÁLISE DE JURISPRUDÊNCIA

D.J. 28.05.2004

EMENTÁRIO Nº 2153-4

17.02.2004

PRIMEIRA TURMA

HABEAS CORPUS 83.451-5 PARAÍBA

**RELATOR:** MIN. JOAQUIM BARBOSA  
**PACIENTE(S):** HEITOR BOTELHO DE LUNA FILHO  
**PACIENTE(S):** FRANCISCO CARLOS DE SOUZA  
**IMPETRANTE(S):** BÓRIS TRINDADE E OUTRO(A/S)  
**COATOR(A/S) (ES):** SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

**EMENTA:** **HABEAS CORPUS. PROCESSO PENAL. DEFENSOR CONSTITUÍDO QUE, EMBORA TAMBÉM EXERÇA A FUNÇÃO DE DEFENSOR PÚBLICO, ATUA COMO ADVOGADO PARTICULAR. INEXISTÊNCIA DE PRAZO EM DOBRO PARA RECORRER. ORDEM DENEGADA.**

1. O fato de o defensor constituído também exercer a função de defensor público não implica, necessariamente, sua atuação como tal.


2. Na hipótese, o defensor atuou como advogado particular, razão por que não goza de prazo em dobro para recorrer.

3. *Habeas corpus* deferido.

A C Ó R D ã O

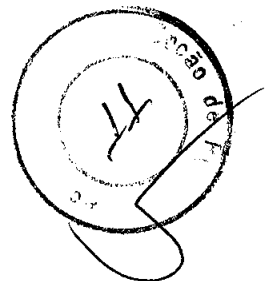
Vistos, relatados e discutidos estes autos, acordam os ministros da Primeira Turma do Supremo Tribunal Federal, sob a presidência do ministro Marco Aurélio, na conformidade da ata do julgamento e das notas taquigráficas, por unanimidade de votos, em indeferir o pedido de *habeas corpus*, para, assentada a intempestividade da apelação do assistente de acusação, restabelecer a decisão absolutória, nos termos do voto do relator.

Brasília, 17 de fevereiro de 2004.

  
**JOAQUIM BARBOSA**

-

Relator



17.02.2004

PRIMEIRA TURMA

HABEAS CORPUS 83.451-5 PARAÍBA


**RELATOR:** MIN. JOAQUIM BARBOSA  
**PACIENTE(S):** HEITOR BOTELHO DE LUNA FILHO  
**PACIENTE(S):** FRANCISCO CARLOS DE SOUZA  
**IMPETRANTE(S):** BÓRIS TRINDADE E OUTRO(A/S)  
**COATOR(A/S) (ES):** SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

R E L A T Ó R I O

**O SENHOR MINISTRO JOAQUIM BARBOSA (Relator):** Trata-se de *habeas corpus* impetrado em favor de HEITOR BOTELHO DE LUNA FILHO e FRANCISCO CARLOS DE SOUZA, sob a alegação de que os pacientes estariam sofrendo constrangimento ilegal pela Quinta Turma do Superior Tribunal de Justiça, que indeferiu o HC 24.079.

Os pacientes figuraram como réus na ação penal de número 200.94.000.332-6 e foram absolvidos, conforme sentença de fls. 557-561.

O Ministério Público pleiteou a absolvição dos pacientes nas alegações finais. No entanto, houve recurso exclusivo da assistência de acusação, ao qual foi dado provimento pela Câmara Criminal do Tribunal de Justiça do Estado da Paraíba, que condenou os réus à pena de um ano e seis meses de detenção. A Procuradoria de Justiça opinara pela intempestividade da apelação e, caso assim não entendesse o tribunal, pela manutenção da sentença absolutória (fls. 590).



HC 83.451 / PB

Em face desse acórdão, impetrou-se *habeas corpus* ao Superior Tribunal de Justiça, que, por unanimidade, o indeferiu (fls. 90-99).

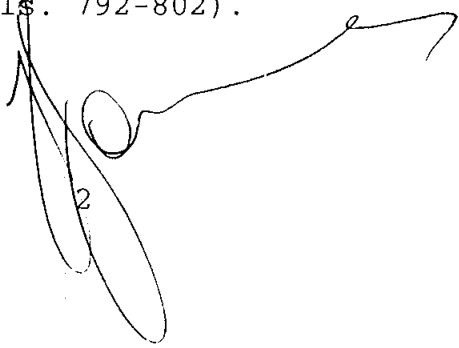
Posteriormente, impetrou-se novo *writ*, agora a esta corte.

Alega-se (i) que a Dra. LÚCIA DE FÁTIMA FREIRE LINS, ao habilitar-se como representante dos assistentes de acusação, a despeito de exercer a função de defensora pública, o fez como advogada particular; (ii) que a assistência do Ministério Público na ação penal pública não pode ser exercida por defensor público; (iii) que, ainda que defensor público possa atuar como assistente da acusação, não lhe assiste o direito ao prazo em dobro para recorrer (art. 5º, § 5º, da Lei 1.060/1950 e art. 128, I, da Lei Complementar 80/1994) e, portanto, *in casu*, o recurso de apelação interposto pela assistência de acusação apresenta-se intempestivo.

As informações de praxe foram prestadas a fls. 78-80 e 86-100.

A Procuradoria-Geral da República, em parecer de lavra do subprocurador-geral da República Dr. Edson Oliveira de Almeida, opina pelo deferimento da ordem, uma vez que a apelação se apresenta intempestiva (fls. 792-802).

**É o relatório.**

A handwritten signature in black ink, consisting of several loops and a long horizontal stroke extending to the right. Below the signature, the number '2' is written.

17.02.2004

PRIMEIRA TURMA

HÁBEAS CORPUS 83.451-5 PARAÍBAV O T O


O SENHOR MINISTRO JOAQUIM BARBOSA (Relator): O presente *habeas corpus* apresenta como fundamento três teses.

A primeira delas consiste na alegação de que a Dra. LÚCIA DE FÁTIMA FREIRE LINS, ao habilitar-se como representante dos assistentes de acusação, o fez como advogada particular, e não como defensora pública. Não lhe assistiriam, portanto, as prerrogativas inerentes ao exercício do cargo de defensor público.

A segunda refere-se à impossibilidade de a Defensoria Pública figurar como assistente de acusação em ação penal pública.

A terceira trata da intempestividade da apelação interposta pela assistência de acusação, visto que o prazo recursal é simples, mesmo que se admita que a assistente de acusação esteja exercendo o *munus* público como defensora pública.

A alegação de que a Dra. LÚCIA DE FÁTIMA FREIRE LINS, apesar de compor o quadro de defensores públicos do estado da Paraíba, estaria assistindo a acusação como causídica particular foi enfrentada pelo Ministério Público Federal, em parecer de lavra da Dra. Ela Wiecko V. de Castilho:



HC 83.451 / PB

"(...) a procuração juntada aos autos (f. 13) possui o timbre da Defensoria Pública, sendo suficiente, em princípio, para comprovar que a advogada atuou como órgão do Estado. A infirmação desta conclusão também dependeria de produção de provas, não sendo permitida na presente via." (Fls. 800)

Não convencido, resolvi analisar melhor a questão. Inicialmente, a assistência de acusação era representada pelo Dr. JOCÉLIO JAIRO VIEIRA, advogado devidamente habilitado (fls. 684).

Em 04.09.1995, as Dras. LÚCIA DE FÁTIMA e MARIA DE FÁTIMA DE SÁ FONTES apresentaram petição requerendo a habilitação de SONIVAL TADEU CAVALCANTI FAGUNDES e MARIA VERÔNICA DE ARAÚJO FAGUNDES (pais da vítima) como assistentes da acusação e, em anexo, uma procuração particular com o aludido timbre da Defensoria Pública (fls. 56-57). Em ambas as peças a Dra. LÚCIA DE FÁTIMA se auto-qualificou como advogada.

Do termo de audiência a fls. 415 consta que o Ministério Público não se opôs ao pedido de assistência formulado pela Dra. MARIA DE FÁTIMA SÁ FONTES.

Não há nos autos certidão que comprove intimação pessoal da Defensoria Pública para os atos processuais subseqüentes ao pedido de habilitação, como seria exigível.

HC 83.451 / PB

Em todos os demais termos constantes dos autos, nota-se apenas a presença da Dra. MARIA DE FÁTIMA como representante da assistência de acusação.

O documento de fls. 565-v. certifica que a intimação da sentença se deu apenas na pessoa da Dra. MARIA DE FÁTIMA, no endereço indicado no requerimento de habilitação.

Ora, tivesse a Dra. LÚCIA DE FÁTIMA efetivamente atuado como defensora pública, sua intimação pessoal seria de rigor, sob pena de nulidade do feito.

Verifico ainda que o Tribunal de Justiça do Estado da Paraíba, ao indeferir agravo regimental interposto pelas representantes da assistência de acusação, enfrentou tal questão, concluindo que estas agiram na qualidade de advogadas:

*"Sucedede que, na hipótese em tela, o que revela o processo é que a Dra. Lúcia de Fátima Freire Lins, juntamente com a Bela. Maria de Fátima de Sá Fontes, requereram habilitação nos autos, como Assistente de Acusação, mas na qualidade de advogadas, exibindo instrumento procuratório, fls. 180/181.*

*Em nenhum lugar do processo existe qualquer ato que tenha nomeado a Dra. Lúcia de Fátima Freires Lins para exercer tal **munus**, dentro do espírito do comando do artigo 140, da Constituição doméstica (...).*

*No caso **sub judice**, o que se vê no bojo do processo (fls. 180/181) é a prova de que as Requerentes habilitaram-se nos autos para atuarem na causa como Assistentes do Ministério Público, mas como advogadas com poderes outorgados por Sonival Tadeu Cavalcanti Fagundes e Maria Verônica de Araújo Fagundes." (Fls. 65)*

HC 83.451 / PB

Assim, entendo que, apesar de atuar como representante da assistência de acusação do Ministério Público, a Dra. LÚCIA DE FÁTIMA o fez como causídica particular, e não como defensora pública.

Após essas considerações, passo à análise da tempestividade do recurso de apelação interposto pela assistência de acusação.

O recurso foi lançado em protocolo em 28.12.1998 (fls. 578). O promotor de justiça foi intimado da sentença em 24.11.1998 (fls. 561-v.). A advogada assistente, Dra. MARIA DE FÁTIMA DE SÁ FONTES, já habilitada, foi intimada por oficial de justiça em 11.12.1998, sexta-feira (fls. 565-v.).

Como a contagem do prazo se inicia com a intimação pessoal, e não com a juntada aos autos do mandado cumprido, conforme entendimento desta corte (HC 68.113, rel. min. Celso de Mello, e HC 76.256, rel. min. Néri da Silveira), o *dies a quo* é 14.12.1998 (segunda-feira).

Assim, em consonância com as regras do art. 593 do Código de Processo Penal, o prazo para interposição de recurso expirou em 18.12.1998. A apelação apresenta-se, de fato, intempestiva.

Devido à extemporaneidade do recurso, entendo que a decisão do Tribunal de Justiça do Estado da Paraíba é nula, o

HC 83.451 / PB

que dá ensejo a outra questão: a prescrição da pretensão punitiva dos pacientes.

Estes foram denunciados por homicídio culposo, cuja pena máxima em abstrato é de três anos de detenção. A denúncia foi recebida em 13.10.1995 (fls. 373-v.). O juízo monocrático proferiu sentença absolutória em 23.11.1998 (fls. 557-561).

Por força do art. 109, IV, do Código Penal, a pretensão punitiva advinda do crime pelo qual foram denunciados os pacientes se encontra prescrita, uma vez que a última causa de interrupção da prescrição se deu com o recebimento da denúncia (art. 117, I, do Código Penal).

Extinguiu-se a punibilidade dos pacientes, portanto, em 12.10.2003.

Do exposto, defiro o pedido de *habeas corpus* e declaro extinta a punibilidade dos pacientes por força da ocorrência da prescrição.

É o meu voto.



17/02/2004

PRIMEIRA TURMA

HABEAS CORPUS 83.451-5 PARAÍBA

À REVISÃO DE APARTES DO SR. MINISTRO MARCO AURÉLIO (PRESIDENTE).

## V O T O

O SENHOR MINISTRO CARLOS AYRES BRITTO - Senhor Presidente, a nossa vida jurídica é mesmo nuançada, tanto no plano dos fatos como no plano das normas.

A Defensora Pública ingressa nos autos da ação penal pública como advogada, entretanto se habilita com o documento timbrado, portanto público, da Defensoria.

O SENHOR MINISTRO MARCO AURÉLIO (PRESIDENTE) - Vossa Excelência me permite? Eu teria dificuldade em conciliar o objetivo da Defensoria Pública com o papel da Defensora como assistente, mesmo porque o diploma de regência revela que são funções institucionais da Defensoria Pública, entre outras, a defesa. No tocante ao pólo ativo na relação processual, cabe-lhe patrocinar a ação penal privada e a subsidiária da pública. Neste caso, é a qualificação é de assistente.

O SENHOR MINISTRO CARLOS AYRES BRITTO - Ela entrou como assistente em ação penal pública, mas na condição de advogada.

HC 83.451 / PB

O SENHOR MINISTRO MARCO AURÉLIO (PRESIDENTE) - Ela pode atuar, na qualidade de Defensora, como assistente? De início, sem uma reflexão maior, respondo que não. Mas, de qualquer forma, ela atuou como advogada.

O SENHOR MINISTRO CARLOS AYRES BRITTO - Agora, como advogada, surge, também, uma perplexidade, pelo artigo 134, parágrafo único, da Constituição: é vedado o exercício da advocacia para os defensores públicos, ou seja, fora das funções institucionais dos defensores. As Disposições Constitucionais Transitórias, longe de infirmar essa vedação, confirma-a, artigo 22:

*"É assegurado aos defensores públicos investidos na função até a data de instalação da Assembléia Nacional Constituinte o direito de opção pela carreira," - até aí tudo bem, mas olha o fecho do dispositivo - "com a observância das garantias e vedações" - ou seja, está vedado o exercício da advocacia - "previstas no art.134, parágrafo único, da Constituição."*

Então, vejam que situação; aconteceu um verdadeiro embroglio no plano dos fatos.

Acompanho o voto do eminente Ministro-Relator.

\* \* \* \* \*



PRIMEIRA TURMA

EXTRATO DE ATA

HABEAS CORPUS 83.451-5

PROCED.: PARAÍBA

RELATOR : MIN. JOAQUIM BARBOSA

PACTE.(S): HEITOR BOTELHO DE LUNA FILHO

PACTE.(S): FRANCISCO CARLOS DE SOUZA

IMPTE.(S): BÓRIS TRINDADE E OUTRO(A/S)

COATOR(A/S)(ES): SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

**Decisão:** A Turma deferiu o pedido de **habeas corpus** para, assentada a intempestividade da apelação do assistente de acusação, restabelecer a decisão absolutória, nos termos do voto do Relator. Unânime. Presidiu o julgamento o Ministro Marco Aurélio. Ausente, justificadamente, o Ministro Sepúlveda Pertence. 1ª Turma, 17.02.2004.

Presidência do Ministro Marco Aurélio. Presentes à Sessão os Ministros Cezar Peluso, Carlos Britto e Joaquim Barbosa. Ausente, justificadamente, o Ministro Sepúlveda Pertence.

Subprocurador-Geral da República, Dr. Edson Oliveira de Almeida.

  
Ricardo Dias Duarte  
p/Coordenador