



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

HABEAS CORPUS Nº 690336 - SP (2021/0278381-9)

RELATOR : **MINISTRO RIBEIRO DANTAS**
IMPETRANTE : DAVID METZKER DIAS SOARES
ADVOGADO : DAVID METZKER DIAS SOARES - ES015848
IMPETRADO : TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO
PACIENTE :
CORRÉU :

INTERES. : MINISTÉRIO PÚBLICO DO ESTADO DE SÃO PAULO

DECISÃO

Trata-se de *habeas corpus* impetrado em benefício de no qual se aponta como autoridade coatora o Tribunal de Justiça do Estado de São Paulo, no julgamento do HC n. 2099850-61.2021.8.26.0000.

Segundo se infere, o paciente foi condenado à pena de 15 anos de reclusão, em regime fechado, mais o pagamento de 1.900 dias-multa, como incurso nos artigos 33, *caput*, e 35, ambos da Lei nº 11.343/06, sendo negado o benefício de recorrer em liberdade.

Irresignada, a defesa impetrou *habeas corpus* postulando a redução da pena-base e a colocação do paciente em liberdade. A ordem foi denegada pelo TJSP.

Nesta Corte, o impetrante alega, em suma, a nulidade do julgamento em modo virtual do *writ* deduzido na origem em benefício do paciente, por violação ao princípio do contraditório e da ampla defesa, uma vez que não foi observado o pedido expresso para julgamento telepresencial do feito e realização de sustentação oral pelo advogado.

Argumenta que "houve manifestação da defesa em duas oportunidades quanto ao interesse na realização do julgamento telepresencial/presencial. A primeira, em momento anterior ao início do julgamento, na inicial do *habeas corpus* e outra após sua abertura, em petição avulsa juntada aos autos em 08 de junho de 2021, não analisada pelo Nobre Relator."

Requer assim a nulidade do acórdão impugnado a fim de que seja realizado novo julgamento do *habeas corpus*, com a prévia manifestação oral da defesa.

É o breve relato.

Decido.

O Tribunal de origem prestou os seguintes esclarecimentos:

Em atenção à solicitação, esclareço que o ora paciente foi condenado nos autos da Ação Penal nº 1500031-59.2020.8.26.0546, da Vara Criminal da Comarca de Mogi-Guaçu, por infração aos arts. 33, *caput*, e 35, ambos da Lei nº 11.343/06, na forma do art. 69 do Código Penal, às penas de, respectivamente, 12 anos de reclusão e 1.220 dias-multa e 03 anos de reclusão e 700 dias-multa, fixado o regime inicial fechado para desconto das sanções, vedado o recurso em liberdade, posto que preso permaneceu durante o processo.

Contra o édito condenatório a Defesa recorreu e ainda ajuizou neste Tribunal o Habeas Corpus nº 2099850-61.2021.8.26.0000, pleiteando direito de o réu recorrer solto e o redimensionamento das reprimendas, tendo, ainda, o causídico requerido a realização de julgamento presencial ou telepresencial, a fim de que pudesse sustentar oralmente do alegado.

O writ deu entrada nesta Corte aos 04 de maio de 2021 e, por publicação no Diário da Justiça Eletrônico disponibilizada aos 06 de maio seguinte, foram as partes intimadas para manifestarem-se acerca de eventual oposição ao julgamento virtual, nos termos do art. 1º, da Resolução 549/2011, com redação estabelecida pela Resolução 772/2017, ambas do Órgão Especial deste Tribunal. Indeferida a medida liminar, foram dispensadas as informações da autoridade apontada como coatora, sendo colhido parecer da Procuradoria Geral de Justiça.

Iniciado o julgamento virtual em 07 de junho de 2021, aos 08 de junho subsequente, o causídico, por petição nos próprios autos, externou sua oposição ao referido ato virtual, mencionando que havia pedido expressamente na inicial da impetração a realização de julgamento presencial ou telepresencial, solicitando, assim, a retirada do habeas corpus do julgamento. Em seguida, a Sétima Câmara de Direito Criminal, por julgamento virtual encerrado aos 12 de junho de 2021, à unanimidade, denegou ordem à impetração, certificando-se o trânsito em julgado.

Assinalo, outrossim, que a apelação criminal ingressou nesta 20 de abril de 2021, sendo distribuída aos 30 de abril seguinte.

Colhido parecer da Procuradoria Geral de Justiça, aos 04 de setembro transato, o Relator determinou a restituição dos autos à Secretaria para as providências cabíveis, diante da proximidade de sua aposentadoria.

Encaminho, para conhecimento, cópia do édito condenatório e do aresto mencionado, bem como do decisum nele referido, além das publicações no Diário da Justiça Eletrônico e senhas de acesso ao apelo e ao habeas corpus.

O Superior Tribunal de Justiça tem entendimento firme de que caracteriza cerceamento de defesa o não atendimento de pedido expresso do advogado constituído para a realização de sustentação oral. Todavia, referida nulidade deve ser questionada em momento oportuno e estar embasada na comprovação de efetivo prejuízo, sob pena de preclusão.

No caso, observa-se que a defesa arguiu prontamente a nulidade do julgamento virtual assim que tomou conhecimento de sua efetivação, tendo destacado a importância de apresentar oralmente suas teses, em atenção plena ao princípio da ampla defesa. Logo, é de rigor a declaração de invalidade da sessão de julgamento efetivada virtualmente sem o atendimento do pedido expresso da defesa para a apreciação do feito em sessão telepresencial a fim de que fosse oportunidade a possibilidade de sustentar oralmente.

A seguir os julgados que respaldam esse entendimento:

PROCESSUAL PENAL. HABEAS CORPUS. INDEFERIMENTO DE PEDIDO TEMPESTIVO PARA REALIZAÇÃO DE SUSTENTAÇÃO ORAL EM SESSÃO DE JULGAMENTO PRESENCIAL OU TELEPRESENCIAL. OPOSIÇÃO EXPRESSA À REALIZAÇÃO DO JULGAMENTO DO FEITO EM SESSÃO VIRTUAL. NULIDADE. CERCEAMENTO DE DEFESA. ANULAÇÃO DA SESSÃO DE JULGAMENTO. ORDEM CONCEDIDA.

1. A realização do julgamento virtual, mesmo após a oposição tempestiva da defesa, com a manifestação expressa de interesse na realização de sustentação oral presencial ou telepresencial, ocasiona prejuízo ao direito de defesa da parte. Precedente: HC 583.604/SP, Rel. Ministro NEFI CORDEIRO, SEXTA TURMA, julgado em 23/6/2020.

2. Exceção feita a casos de urgência passíveis de perecimento de direito - o que não era o caso em tela, em que se buscava o reconhecimento de excesso de prazo e ausência de fundamentação da prisão -, havendo oposição formal e tempestiva da parte à realização do julgamento do feito em sessão virtual, deverá ele ser retirado de pauta, privilegiando-se a escolha da parte pelo julgamento presencial (ou telepresencial), no qual lhe possa ser facultada a realização de sustentação oral.

3. Ordem concedida para anular o julgamento virtual do acórdão recorrido,

realizando-se outro, na modalidade presencial ou telepresencial, com a devida intimação de seu patrono constituído, a fim de, caso queira, sustentar oralmente perante o Colegiado local.

(HC 603.259/SP, Rel. Ministro REYNALDO SOARES DA FONSECA, QUINTA TURMA, julgado em 24/11/2020, DJe 27/11/2020)

HABEAS CORPUS. NULIDADE DO JULGAMENTO DA APELAÇÃO. OPOSIÇÃO AO JULGAMENTO VIRTUAL. SUSTENTAÇÃO ORAL PRESENCIAL NÃO PERMITIDA. PEDIDO TEMPESTIVO DE ADIAMENTO DA SESSÃO DE JULGAMENTO. ATOS NORMATIVOS REGULANDO A SUSTENTAÇÃO ORAL DURANTE A PANDEMIA. VIABILIDADE DE AGUARDAR JULGAMENTO PRESENCIAL QUANDO POSSÍVEL. VIOLAÇÃO À AMPLA DEFESA. HABEAS CORPUS CONCEDIDO.

1. Prevendo a norma regulamentadora do tribunal local que fica facultado sustentar oralmente de forma presencial e/ou se opor, por outra razão, ao julgamento virtual, mediante petição devidamente justificada (Resolução 23/2020- TRF 4ª Região), revela a Corte local que a excepcionalidade dos julgamentos em tempos de pandemia fica condicionada à concordância das partes.

2. Inexistindo na decisão atacada arguição de questão de perecimento de direito passível de concessão de ofício, nada justifica negar a opção da parte pelo julgamento no formato legal, com participação presencial para o ato - ainda mais diante do exíguo prazo para insurgência ao Colegiado a quo contra o indeferimento do pedido, haja vista que a intimação ocorreu um dia antes da sessão de julgamento.

2. Habeas corpus concedido para anular o julgamento do recurso de apelação do paciente no Processo n. 5049238-95.2017.4.04.7100, sendo oportunizado julgamento e eventual sustentação oral presencial.

(HC 583.604/RS, Rel. Ministro NEFI CORDEIRO, SEXTA TURMA, julgado em 23/06/2020, DJe 30/06/2020)

Ante o exposto, **concedo a ordem** para anular o julgamento do *Habeas Corpus* n. 2099850-61.2021.8.26.0000, a fim de que seja designada nova data para apreciação do feito em julgamento presencial ou telepresencial com a devida intimação dos advogados constituídos para sustentarem oralmente.

Cientifique-se o Ministério Público Federal.

Publique-se. Intimem-se.

Brasília, 17 de setembro de 2021.

Ministro Ribeiro Dantas

Relator