

HABEAS CORPUS" Nº 2009.04.00.011894-4/RS

RELATOR : Des. Federal LUIZ FERNANDO WOVK PENTEADO

IMPETRANTE : UNIÃO FEDERAL

PACIENTE : LUIS ANTONIO ALCOBA DE FREITAS

IMPETRADO : JUÍZO SUBSTITUTO DA 06A VF DE PORTO ALEGRE

DECISÃO

Cuida-se de *habeas corpus*, com pedido de provimento liminar, objetivando revogar decisão que determinou a prisão de Luis Antônio Alcoba de Freitas pela suposta prática do crime de desobediência.

Consta dos autos que, em decorrência de antecipação de tutela deferida judicialmente, a União foi obrigada a fornecer determinado medicamento. Em razão da demora no atendimento da ordem, já tendo sido inclusive imposta multa diária, a autoridade impetrada determinou a prisão do "*responsável pelo atendimento das ordens judiciais na esfera da Advocacia-Geral da União, qual seja, o Procurador Regional da União na 4ª Região*", ordem cumprida na data de hoje.

A requerente sustenta, em síntese, que o paciente, embora tenha a atribuição de representar judicialmente a União, não possui competência para cumprir decisões judiciais ou poder hierárquico para obrigar o cumprimento de decisões.

A prisão decorre do não atendimento de ordem judicial anteriormente proferida. Todavia, o cumprimento incumbe à União, por meio de seu órgão competente, não ao seu Procurador, que apenas a representa judicialmente.

Não possuindo o paciente tal poder, descabe a respectiva prisão. Nesse sentido o precedente que segue:

HABEAS CORPUS. PENAL. CRIMES DE DESOBEDIÊNCIA E PREVARICAÇÃO. DESCUMPRIMENTO DE ORDEM JUDICIAL DETERMINANDO O PAGAMENTO DE QUANTIA RELATIVA A REPASSE DO SUS A CLÍNICA CONVENIADA. ORDEM DIRIGIDA A QUEM NÃO TEM COMPETÊNCIA FUNCIONAL PARA DETERMINAR, DE FORMA DIRETA, O SEU CUMPRIMENTO. CONSTRANGIMENTO ILEGAL EVIDENCIADO.

1. Via de regra, não se admite *habeas corpus* contra decisão proferida em sede liminar pelo relator da impetração na instância de origem, sob pena de indevida supressão de instância. Verbete sumular n.º 691 do STF.

2. No entanto, este Superior Tribunal de Justiça e o próprio Supremo Tribunal Federal têm mitigado esse entendimento, de modo a admitir impetrações dessa natureza em situações absolutamente excepcionais, onde restar claramente evidenciada a ilegalidade do ato coator, a exigir providência imediata, o que se vislumbra na presente hipótese.

3. Não possuindo o Paciente - Procurador Seccional da União em Marília/SP - o poder funcional de, diretamente, proceder ao cumprimento da ordem legal, uma vez que somente poderia liberar os valores pleiteados judicialmente, em medida liminar, através de parecer favorável da Consultoria Jurídica do Ministério da Saúde, não pode, dessa forma, ser responsabilizado criminalmente como prevaricador e desobediente. Precedentes do STJ.

4. *Ordem concedida para, confirmando a liminar deferida, determinar, em definitivo, a expedição de salvo-conduto em favor do ora Paciente.* (HC nº 48.734/SP, STJ, 5ª Turma, relª. Minª. Laurita Vaz, DJU, ed. 17-12-2007, p. 231)

De outra parte, é entendimento preponderante de que o servidor público, no desempenho das suas funções, não pode ser sujeito ativo do delito de desobediência. Confira-se:

HABEAS CORPUS. TRANCAMENTO DA AÇÃO PENAL. FUNCIONÁRIO PÚBLICO. DESOBEDIÊNCIA. ART. 330 DO CP. ATIPICIDADE.

- *O Superior Tribunal de Justiça adota entendimento no sentido de que funcionário público pode praticar o delito de desobediência, capitulado no artigo 330 do CP, apenas quando a ordem não se refere às funções que desempenha.*

- *O crime de desobediência só se configura quando há descumprimento à ordem legal, emanada da autoridade e endereçada diretamente para quem tem o dever legal de cumpri-la.*

- *Ordem concedida.* (HC nº 2004.04.01.011323-4/RS, 7ª turma, relª. Desª. Federal Maria de Fátima Freitas Labarrère, DJU, ed. 12-05-2004, p. 711)

Caracterizado, portanto, o constrangimento ilegal a justificar a concessão da medida de urgência.

Isso posto, defiro liminar para revogar, de imediato, a ordem de prisão proferida em desfavor do paciente.

Comunique-se com urgência à digna autoridade impetrada, solicitando-lhe, na oportunidade, informações.

Após, dê-se vista ao Ministério Público Federal.

Publique-se. Intime-se.

Porto Alegre, 07 de maio de 2009.

Desembargador Federal Luiz Fernando Wowk Penteado

Relator

Documento eletrônico assinado digitalmente conforme MP nº 2.200-2/2001 de 24/08/2001, que instituiu a Infra-estrutura de Chaves Públicas Brasileira - ICP-Brasil, por:

Signatário (a): LUIZ FERNANDO WOWK PENTEADO

Nº de Série do 42C51543

Certificado:

Data e Hora: 07/05/2009 13:45:57
