HABEAS CORPUS Nº 406.136 - SP (2017/0157331-8)

RELATOR	**:**	**MINISTRO JOEL ILAN PACIORNIK**
IMPETRANTE	:	ELAINE HAKIM MENDES
ADVOGADO	:	ELAINE HAKIM MENDES - SP138091
IMPETRADO	:	TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO
PACIENTE	:	RONI CARLOS GREGORIO (PRESO)

DECISÃO

Cuida-se de *habeas corpus* substitutivo de recurso próprio, com pedido liminar, impetrado em favor de RONI CARLOS GREGÓRIO contra acórdão do Tribunal de Justiça do Estado de São Paulo

Consta dos autos que o paciente foi acusado de prática de falta grave no curso da execução penal. O advogado constituído no curso do processo administrativo permaneceu inerte, o que levou à nomeação da Defensoria Pública. Sobreveio a sentença que homologou a falta grave, que ensejou a intimação da Defensoria Pública. Em um primeiro momento, o defensor público interpôs recurso de agravo em execução, mas posteriormente requereu a desistência.

O paciente nomeou novo defensor que requereu a devolução do prazo recursal, não tendo logrado êxito. Impetrou, então, *habeas corpus* que restou denegado. Posteriormente, interpôs Agravo em Execução que restou desprovido, nos termos do acórdão de fls. 13/21.

No presente *writ*, sustenta a ocorrência de nulidade por ausência de defesa, uma vez que a Defensoria Pública desistência do recurso já interposto.

Requer, assim a devolução do prazo para apresentar recurso de agravo em execução.

Liminar indeferida às fls.162/164.

Informações prestadas às fls. 169/247.

O Ministério Público Federal manifestou-se pelo não conhecimento da impetração, conforme parecer de fls. 250/253.

É o relatório.

Decido.

Diante da hipótese de habeas corpus substitutivo de recurso próprio, a

impetração sequer deveria ser conhecida, segundo orientação jurisprudencial do Supremo Tribunal Federal – STF e do próprio Superior Tribunal de Justiça – STJ. Contudo, considerando as alegações expostas na inicial, razoável a análise do feito para verificar a existência de eventual constrangimento ilegal que justifique a concessão da ordem de ofício.

Conforme relatado, após a desídia do advogado constituído, o paciente foi intimado para a nomeação de novo patrono, o que levou a da Defensoria Pública a atuar no feito.

Com efeito, nos termos da jurisprudência dominante nesta Corte Superior, o fato de a Defensoria Pública requerer a desistência recurso por ela mesmo interposto caracteriza estratégia de defesa e não configura nulidade por ausência de defesa técnica em razão da voluntariedade recursal.

Nesse sentido:

> *PENAL. PROCESSUAL PENAL. HABEAS CORPUS SUBSTITUTIVO DE RECURSO OU DE REVISÃO CRIMINAL. NÃO CABIMENTO. HOMICÍDIO QUALIFICADO E FURTO QUALIFICADO. DECISÃO DE PRONÚNCIA. INTERPOSIÇÃO DE RECURSO EM SENTIDO ESTRITO PELA DEFENSORIA PÚBLICA. PEDIDO DE DESISTÊNCIA DO RECURSO. RÉU FORAGIDO. ESTRATÉGIA DE DEFESA. PREJUÍZO INEXISTENTE. AUSÊNCIA DE CERCEAMENTO DE DEFESA. REVOGAÇÃO DA PRISÃO PREVENTIVA. IMPOSSIBILIDADE. MATÉRIA NÃO ANALISADA PELO TRIBUNAL DE ORIGEM. SUPRESSÃO DE INSTÂNCIA. ORDEM CONCEDIDA DE OFÍCIO.*
>
> *1. Ressalvada pessoal compreensão diversa, uniformizou o Superior Tribunal de Justiça ser inadequado o writ em substituição a recursos especial e ordinário, ou de revisão criminal, admitindo-se, de ofício, a concessão da ordem ante a constatação de ilegalidade flagrante, abuso de poder ou teratologia.*
>
> *2. Após o transcurso de aproximadamente de 20 anos, a Defensoria Pública foi intimada para a defesa de réu revel, tendo interposto recurso em sentido estrito em face da decisão de pronúncia, datada de 16/7/1996, em que foi decretada a prisão preventiva. A desistência foi pleiteada em 16/12/2015, sendo realizada a sessão de julgamento do recurso em 7/4/2016, enquanto que houve o cumprimento do mandado de prisão do paciente apenas em 19/5/2016.*
>
> *3. Embora prudente a manifestação do paciente para fins de desistência do recurso, contudo, a presente questão mostra-se excepcional, porquanto, além do paciente encontrar-se foragido ao tempo do fato, o Defensor Público, por meio da independência funcional que lhe*

é assegurada no art. 127, I, da Lei Complementar 80/94, pode adotar a estratégia de defesa que entender mais adequada em benefício do assistido, sem que isso importe em nulidade.

4. Não se vislumbra prejuízo com a desistência do recurso durante a primeira etapa do Tribunal do Júri, mormente por não acarretar trânsito em julgado da condenação, pois tratando-se, no caso, de procedimento bifásico, o pleito defensivo não acarreta cerceamento de defesa, diante do caráter provisório do juízo de pronúncia, sendo que ainda haverá instrução processual perante o plenário, na segunda etapa do procedimento - judicium causae.

5. Quanto à revogação da prisão preventiva, a matéria não foi objeto de debate por parte do Tribunal local, não podendo ser apreciada diretamente nesta Corte sob pena de supressão de instância.

6. Habeas corpus não conhecido, mas concedida a ordem, de ofício, para revogar o acórdão impugnado a fim de admitir a desistência do recurso em sentido estrito (HC 364.438/SP, Rel. Ministro NEFI CORDEIRO, SEXTA TURMA, julgado em 06/10/2016, DJe 10/11/2016)

Além disso, nos termos do art. 565 do Código de Processo Penal, não se reconhecerá nulidade em que a parte houver dado causa ou contribuído para sua ocorrência. No caso concreto, houve o abandona do processo pela defesa do paciente, o que ensejou a nomeação da defensoria pública para atuar na defesa de seus interesses. Não se mostra lícito, agora, suscitar nulidade à qual foi a própria defesa do paciente contribuiu ao abandonar a causa.

Ausente, portanto, qualquer constrangimento que justifique a concessão da ordem de ofício.

Ante o exposto, com fundamento no art. 34,inciso XVIII, alínea *a*, do Regimento Interno do Superior Tribunal de Justiça, não conheço da presente impetração.

Publique-se.

Brasília (DF), 11 de abril de 2019.

MINISTRO JOEL ILAN PACIORNIK

Relator