



PODER JUDICIÁRIO  
TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO

**Registro: 2025.0000385029**

**ACÓRDÃO**

Vistos, relatados e discutidos estes autos de Habeas Corpus Criminal nº 2068975-69.2025.8.26.0000, da Comarca de São Paulo, em que são impetrantes JULIO CESAR SANTANA SANTOS e WENER GLEISON FELIPE SAGRADO e Paciente PERCY DAVISON RIBEIRO.

**ACORDAM**, em sessão permanente e virtual da 15ª Câmara de Direito Criminal do Tribunal de Justiça de São Paulo, proferir a seguinte decisão: **Concederam a ordem para declarar a nulidade da r. decisão objurgada, bem como dos atos processuais subsequentes, e restabelecer o d. advogado constituído na Defesa do paciente, diante da procuração juntada aos autos. V. U.**, de conformidade com o voto do relator, que integra este acórdão.

O julgamento teve a participação dos Desembargadores CHRISTIANO JORGE (Presidente) E GILDA ALVES BARBOSA DIODATTI.

São Paulo, 22 de abril de 2025.

**ÉRIKA SOARES DE AZEVEDO MASCARENHAS**

**Relator(a)**

Assinatura Eletrônica



PODER JUDICIÁRIO  
TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO

***Habeas Corpus* nº 2068975-69.2025.8.26.0000**

**Impetrantes:** Julio Cesar Santana Santos e Wener Gleison Felipe Sagrado

**Paciente:** Percy Davison Ribeiro

**Origem:** Vara Criminal do Foro Regional da Lapa da Comarca da Capital

**Autos nº:** 1501832-50.2021.8.26.0004

**Voto nº:** 5.796

**HABEAS CORPUS.** DESTITUIÇÃO DE ADVOGADO CONSTITUÍDO E NOMEAÇÃO DE DEFENSOR DATIVO, SEM PRÉVIA INTIMAÇÃO DO ACUSADO. MANIFESTO CERCEAMENTO DE DEFESA, COM VIOLAÇÃO À GARANTIA CONSTITUCIONAL DA AMPLA DEFESA, ASSEGURADA PELO ARTIGO 5º, INCISO LV, DA CONSTITUIÇÃO FEDERAL. INOBSERVÂNCIA DAS REGRAS PREVISTAS NO ARTIGO 263 E 265, PARÁGRAFO 3º, DO CÓDIGO DE PROCESSO PENAL. A APRESENTAÇÃO DE TODAS AS TESES DEFENSIVAS NA RESPOSTA À ACUSAÇÃO CONSTITUI FACULDADE DA DEFESA, NÃO OBRIGAÇÃO. NULIDADE DA DECISÃO QUE DESTITUIU O ADVOGADO CONSTITUÍDO PELO PACIENTE, IMPONDO-SE O RESTABELECIMENTO DO D. CAUSÍDICO NA DEFESA DO PACIENTE.

**ORDEM CONCEDIDA.**

Trata-se de *Habeas Corpus* impetrado pelo advogado Dr. Julio Cesar Santana Santos e pelo bacharel em Direito Wener

Gleison Felipe Sagrado, em favor de **Percy Davison Ribeiro**, sob a alegação de que este sofre constrangimento ilegal por ato da MM. Juíza de Direito da Vara Criminal do Foro Regional da Lapa da Comarca da Capital (págs. 01/08).

Requerem, liminarmente, a suspensão da ação penal originária, e ao final, o *“reconhecimento da nulidade absoluta da destituição do advogado de confiança do paciente, anulando-se todos os atos subsequentes, especialmente a resposta à acusação apresentada pelo defensor dativo (...)”*. Subsidiariamente, almejam a *“restituição do paciente ao pleno exercício do direito à defesa técnica, garantindo-lhe o direito de ser assistido pelo advogado de sua escolha e confiança, com a reabertura do prazo para apresentação de resposta à acusação”*. Aduzem que a r. decisão *a quo* violou os princípios e garantias fundamentais, e não observou o teor do artigo 263 do Código de Processo Penal. Por fim, esclarecem que *“a decisão de afastar o advogado baseando-se em uma suposta atuação deficitária deveria, necessariamente, ter sido precedida de um contraditório mínimo, permitindo ao paciente manifestar-se e, se necessário, regularizar a defesa conforme seu interesse, o que não ocorreu.”*

A liminar foi apreciada e indeferida (págs. 176/180). Dispensadas as informações, manifestou-se a Douta Procuradoria-Geral de Justiça pela concessão da ordem (págs. 187/192).

### **É o relatório.**

A impetração comporta acolhimento.

Consta dos autos originários que o paciente, investigado em inquérito policial por violação ao artigo 306, caput, e parágrafo 1º, I e II, e parágrafo 2º, da lei 9.503/1997, celebrou acordo de não persecução penal com o Ministério Público.

Entretanto, diante do descumprimento das condições assumidas, o acordo foi rescindido e, via de consequência,

sobreveio o oferecimento e recebimento de denúncia, imputando ao paciente a prática do crime previsto acima referido (págs. 95/96).

Por ocasião do recebimento da denúncia (págs. 98/99), foi determinada a citação do paciente para apresentar resposta escrita à acusação, nos termos do artigo 396 do Código de Processo Penal.

O Douto Causídico constituído pelo paciente apresentou referida peça Defensiva, nos seguintes termos:

***“Muito embora o representante do Ministério Público o tenha denunciado como incurso nas penas do art. 306, caput, e §1º, inciso I e II e §2º, da Lei n. 9.503/1997 restará provado, ao final da instrução processual, que os fatos não ocorreram do modo como foram narrados na peça denunciatória.***

***O Réu reserva-se a apresentar defesa integral no momento processual oportuno.***

***Protesta e requer provar o alegado por todos os meios permitidos em direito, pugnando-se desde logo, perante V. Exa. a dispensa do direito de arrolar testemunhas, não maculando em nada os princípios da ampla defesa e do contraditório, consubstanciados no artigo 5º, inciso LV, da nossa Carta Magna.***

***Em sendo assim, espera o acusado o prosseguimento do presente feito, em todos os termos ulteriores, para que ao seu término possa ser feita a mais lúdima justiça.”*** – pág. 118.

Na sequência, sobreveio r. despacho proferido pela MMª Magistrada *a quo*, determinando a apresentação de nova resposta à acusação, *litteris*:

***“Vistos.***

***Antes de designar audiência, deverá o advogado constituído pelo acusado apresentar a resposta à acusação nos termos do art. 396 do Código de Processo Penal, sendo este o momento processual oportuno,***

*inclusive apresentando o rol de testemunhas na resposta, sob pena de preclusão.*

*Na resposta, o acusado poderá arguir preliminares e alegar tudo o que interesse à sua defesa, oferecer documentos e justificações, especificar as provas pretendidas e arrolar testemunhas, qualificando-as e requerendo sua intimação, quando necessário.*

*Cumpra-se.*

*Int.” – pág. 123.*

Publicada r. decisão, o Douto Defensor apresentou nova resposta à acusação, nos mesmos termos daquela anteriormente protocolada (pág. 126). Diante disso, a Ilustre Magistrada, ao entender que a atuação do defensor foi insuficiente para assegurar a ampla defesa do paciente, determinou sua destituição, proferindo a seguinte decisão:

*“Fls. 126: Não obstante decisão de fl. 123, a manifestação do advogado constituído não atende às exigências dos Arts. 396 e 396-A do Código de Processo Penal.*

*Conforme prevê a referida norma, deverá o defensor arguir preliminares e alegar tudo o que interesse à sua defesa, oferecer documentos e justificações, especificar as provas pretendidas e arrolar testemunhas, qualificando-as e requerendo sua intimação, quando necessário, efetivando-se de tal forma o princípio da ampla defesa e contraditório.*

*In casu, o advogado, em duas oportunidades cingiu-se a afirmar que apresentaria defesa integral em momento processual oportuno. Não se trata de mera deficiência técnica, portanto, mas ausência de defesa.*

*Observo que não se satisfaz a relação processual penal com a simples presença formal de defesa.*

*Exigível é, além dela, a existência de defesa substancial.*

*(...)*

***Observa-se que a atuação do defensor ficou muito aquém do que se pode considerar como mínimo indispensável para se atender às exigências do princípio do art. 5º, LV, da Constituição Federal, restando patente que o réu encontra-se indefeso.***

***Isso posto, destituo o advogado constituído nos autos.***

***Intime-se o réu a constituir novo defensor, no prazo de 10 (dez) dias.***

***No silêncio, requirite-se indicação à Defensoria Pública do Estado de São Paulo, ficando, desde logo, nomeado o advogado indicado nos autos, devendo apresentar resposta à acusação, nos termos do art. 396 e 396-A do CPP.***

***Cumpra-se.***

***Int.” – págs. 132/134.***

Foi expedido mandado de intimação ao paciente, cujo cumprimento restou frustrado, uma vez que o Oficial de Justiça não localizou a numeração do endereço constante no mandado

Na sequência, foi nomeada Defensora Dativa, que apresentou nova resposta à acusação (págs. 145/148).

Por derradeiro, em 24 de outubro passado, sobreveio r. decisão judicial nos seguintes termos:

***“Melhor analisando os autos, observo que o acusado, apesar de ter constituído advogado na primeira fase da persecução penal, destituído as fls. 132/134, não foi pessoalmente citado e intimado da referida decisão.***

***Isso posto, considerando que o réu reside no endereço de fl. 131, deverá ser citado e intimado da decisão de fls. 132/134 com hora certa***

*e pelo mesmo Oficial de Justiça, sem direito a nova diligência.” – pág. 160.*

O réu foi citado e, na oportunidade, informou ao Sr. Oficial de Justiça que já possui advogado constituído nos autos (pág. 169).

Pois bem.

Feitas tais considerações, da análise dos autos, evidenciada a violação ao princípio da ampla defesa, além de cerceamento de defesa ao paciente.

Com efeito, nos termos do artigo 263 do Código de Processo Penal, ao réu é conferido o direito de constituir defensor de sua confiança.

No caso em análise, verifica-se que a autoridade coatora destituiu o advogado escolhido pelo paciente e, sem que este fosse previamente comunicado, nomeou-lhe defensor dativo, violando seu direito de defesa, causando manifesto cerceamento de defesa.

Como já se decidiu:

***“Como pode ser inferido das premissas expendidas, há que ser considerada a garantia constitucional da ampla defesa, vista em suas duas interfaces, a defesa técnica e autodefesa. Em outras palavras, ainda que os advogados constituídos possam sofrer consequências, em razão da atuação profissional, no âmbito da Ordem dos Advogados do Brasil, órgão de classe, não há possibilidade de destituição dos defensores constituídos, eis que não quebrada a relação de confiança com o paciente.***

***(...)***

***Não se pode dizer que a defesa do paciente deixou de se expressar de maneira efetiva. A ausência de recurso contra a sentença de pronúncia não caracteriza deficiência de defesa. Discordância sobre a***

***conduta da defesa técnica não configura ausência de atuação.***

***Tendo em vista o quadro apresentado, não se mostra configurada deficiência de defesa e, manifesto, pelo ora paciente, o desejo de continuidade do patrocínio da causa pelos defensores constituídos, devem ser reconduzidos ao exercício da defesa, nos autos em questão.”***

(TJ SP; Habeas Corpus nº 2240898-42.2020.8.26.0000, Relator(a): Angélica de Almeida; 12ª Câmara de Direito Criminal; Julgamento em: 27/04/2021)

Ademais, como bem ressaltado pela I. Procuradora de Justiça:

***“Com a devida vênia, essa decisão, contrária à razoabilidade, a meu ver, é fruto de um entusiasmo um tanto excessivo com um instrumento de poder que há de ser empregado com bom senso e moderação. Assim, o processo deve ser anulado desde a decisão de destituição do advogado, inclusive. Em seguida, deve ser reaberto o prazo ao advogado até então constituído para a apresentação da resposta à acusação. Decorrido o prazo in albis, o Juízo de origem deverá intimar o paciente a constituir novo defensor, nos termos do art. 263, do Código de Processo Penal, e, se necessário for, poderá proceder com a nomeação de defensor dativo.”***

Importa destacar que a destituição do advogado constituído se deu por decisão desprovida de fundamentação jurídica adequada, violando o direito do paciente à ampla defesa e ao contraditório, princípios basilares do devido processo legal, consagrados no artigo 5º, incisos LIV e LV, da Constituição Federal. A legislação processual penal não confere ao magistrado poderes discricionários para destituir defensor regularmente constituído pelo réu sem justa causa e sem oportunizar a manifestação prévia da parte interessada. Dessa forma, a decisão carece de amparo normativo e afronta as garantias fundamentais asseguradas ao acusado.

Neste sentido:

***“Habeas Corpus. Destituição de advogado constituído e nomeação de defensor dativo sem prévia intimação do acusado. Violação ao***

**artigo 263 do Código de Processo Penal. Cerceamento de defesa configurado. Nulidade do feito desde a decisão de destituição e nomeação do dativo. Ordem concedida.** (TJ SP - Habeas Corpus Criminal nº 2091177-79.2021.8.26.0000, Relator (a): Luiz Fernando Vaggione, 2ª Câmara de Direito Criminal, Julgado em: 19/07/2021).

***“(...) Também não se vislumbra constrangimento a ser sanado no indeferimento da pleiteada redesignação da audiência. Afinal, a rigor, não se incumbiu a profissional de demonstrar o ventilado impedimento, como exigido pelo art. 265, § 2º, do CPP. De cunho genérico e de difícil leitura, os documentos juntados às fls. 618/620 não se prestam a revelar que estivesse impossibilitada de comparecer ao ato, para o qual, nos termos do citado dispositivo, houve designação de advogado “ad hoc”. No entanto, abusiva, pois desprovida de amparo legal, a ordem de destituição da causídica e a determinação de intimação do réu para constituir novo patrono. Não se sustenta a afirmação do Juiz de que impossibilitada a advogada de continuar a representar o acusado. Na verdade, verifica-se certa contradição com o quanto decidido, já que não acolhida a pretensão de suspensão do processo pelo Magistrado, dentre outros argumentos, justamente por compreender que não evidenciadas restrições. Em suma, conserva-se o indeferimento das postuladas suspensão do feito e anulação da audiência realizada. Repita-se que, nesta, advogado “ad hoc” atuou na defesa do acusado. Por outro lado, cassa-se a decisão no que tange à determinação de intimação do réu para constituição de novo patrono.”***  
(grifo nosso) (TJ SP - Habeas Corpus Criminal nº 2247594-31.2019.8.26.0000, Relator (a): Vico Mañas, 12ª Câmara de Direito Criminal, Julgado em: 20/01/2020).

E consoante leciona Guilherme de Souza Nucci:

***“Escolha de defensor de sua confiança: é direito inafastável do acusado, fazendo parte da ampla defesa. Deve haver uma estreita relação de confiança entre o réu e o profissional destacado para ouvir seus segredos e usar todos os recursos cabíveis para garantir o seu indisponível direito à liberdade. Assim, é natural que, não possuindo defensor, a princípio, cumprindo-se o estabelecido no art. 261, deve o juiz nomear-lhe um, o que não impede, a qualquer tempo, o ingresso no feito de advogado escolhido pelo próprio réu.”*** (grifos nossos) (NUCCI, Guilherme de Souza. Código de Processo Penal Comentado. 16ª ed., rev. atual. e ampl. Rio de Janeiro: Editora Forense, 2017, p. 94).

De mais a mais, é cediço que o juiz não pode interferir na estratégia da defesa, especialmente quando do oferecimento da resposta à acusação, não sendo o advogado obrigado a antecipar sua tese de mérito no curso da ação penal.

É consabido que a apresentação de teses defensivas na resposta à acusação constitui faculdade da defesa, e não obrigação, consoante dispõe o artigo 396-A do Código de Processo Penal. A redação do dispositivo legal é clara ao afirmar que *"na resposta, o acusado poderá arguir preliminares e alegar tudo o que interesse à sua defesa (...)"*, deixando evidente que a defesa tem liberdade para decidir quais pontos serão oportunamente suscitados, sem imposição de exaurimento ou antecipação da tese de mérito. Assim, qualquer tentativa de compelir o advogado à exposição completa da estratégia defensiva nesse momento processual representa indevida interferência judicial na condução da defesa técnica, afrontando os princípios constitucionais do contraditório e da ampla defesa.

Nesta toada:

***"PENAL E PROCESSUAL PENAL. HABEAS CORPUS SUBSTITUTIVO DE RECURSO ORDINÁRIO. NÃO CONHECIMENTO DO WRIT. ART. 171, CAPUT, DO CÓDIGO PENAL. TRANCAMENTO DE AÇÃO PENAL. ATIPICIDADE DA CONDUTA. INOCORRÊNCIA. RESPOSTA À ACUSAÇÃO. NÃO ENFRENTAMENTO DO MÉRITO. ESTRATÉGIA DA DEFESA. POSSIBILIDADE. HABEAS CORPUS NÃO CONHECIDO. 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. O trancamento da ação penal na via do habeas corpus constitui medida excepcional, cabível apenas em casos de manifesta atipicidade da conduta, evidente ausência de autoria ou extinção de punibilidade, hipóteses não verificadas in casu. 3. A aquisição de bens com preordenada intenção de não pagamento, formalizada com aparente regularidade, constitui meio idôneo para o imputado crime de estelionato. O dolo, na acusação inicial induzido das ações imputadas, dependerá de apuração no curso da instrução criminal a***

*ser desenvolvida. 4. Irrelevante é o nome iuris dado à resposta à acusação, se defesa prévia ou preliminar, desde que sirva como oportunidade para a plena defesa de mérito e indicação de provas. 5. Lícita é a opção do advogado constituído em não enfrentar o mérito na resposta à acusação, nisto não existindo deficiência de defesa, pois inclusive possível a estratégia de não antecipar teses à parte adversa. 6. **Ordem não conhecida.**” - grifos nossos - (STJ – Habeas Corpus nº 246.156/PE, Relator Ministro Nefi Cordeiro, Sexta Turma; Julgado em 20/05/2014, DJe 28/10/2014).*

Portanto, diante do manifesto cerceamento de defesa, com violação da garantia constitucional da ampla defesa, prevista no artigo 5º, inciso LV, da Constituição Federal, restou caracterizado o constrangimento ilegal, que impõe a concessão da ordem.

*Ex positis*, pelo meu voto, **concede-se a ordem** para declarar a nulidade da r. decisão impugnada, bem como dos atos processuais subsequentes, e restabelecer o d. advogado constituído na Defesa do paciente, diante da procuração juntada aos autos.

**ÉRIKA MASCARENHAS**  
*Relatora*