

## CONFLITO DE COMPETÊNCIA Nº 770

(Secção Criminal)

Suscitante: JUÍZO DA VARA DE EXECUÇÕES CRIMINAIS

Suscitado: JUÍZO DA 1ª VARA CRIMINAL DE TAGUATINGA

Relator: Des. ELMANO FARIAS

**PARECER Nº 5.008/83**

Conflito de competência criminal. Vara de Execuções Criminais. Vara Criminal. Defensor dativo. Defensor público.

Egrégia Secção.

**Data venia**, parece-nos improcedente o presente conflito. Não existe dispositivo legal que determine a intimação do Defensor Dativo em relação à sentença criminal, pois o art. 392 do Código de Processo Penal, que, assim, regula exaustivamente a matéria e cria a legitimação processual para recorrer:

“Art. 392. A intimação da sentença será feita:

I, ao réu, pessoalmente, se estiver preso;

II, ao réu, pessoalmente, ou ao **defensor por ele constituído**, quando se livrar solto, ou, sendo afiançável a infração, tiver prestado fiança;

III, ao **defensor constituído pelo réu**, se este, afiançável, ou não, a infração, expedido o mandado de prisão, não tiver sido encontrado, e assim o certificar o oficial de justiça;

IV, mediante edital, nos casos do nº II, se o réu e o **defensor que houver constituído** não forem encontrados, e assim o certificar o oficial de justiça;

V, mediante edital, nos casos do nº III, se o **defensor que o réu houver constituído** também não for encontrado, e assim o certificar o oficial de justiça;

VI, mediante edital, se o réu, **não tendo constituído defensor**, não for encontrado, e assim o certificar o oficial de justiça.”

A preocupação do legislador em só se referir à intimação do Defensor constituído revela a sua intenção de excluir o Defensor Dativo, que, nomeado pelo Juiz para fazer a defesa formal do réu **coram iudice** no 1º grau de jurisdição, não tem autoridade recursal para impugnar a sentença judicial e muito menos para acompanhar, na Capital do Estado, a expensas suas, a defesa que fazia o advogado da comarca, em cumprimento de seu **munus publicum**, exercido em nível municipal, onde cessava a sua função. Essa circunstância às vezes escapa à compreensão dos que labutam na Capital da República, onde os três graus jurisdicionais federativos (municipal, estadual e federal) se acham e quase se confundem.

A Defensoria Pública ou De Ofício funciona no 1º grau como Defensor Dativo, complementando a ação dos advogados locais, que são assim aliviados de intensos deveres públicos a que estavam inteiramente sujeitos anteriormente.

O conceito de “ampla defesa” dos acusados, constante do § 15 do art. 153 da Constituição vigente, em que se baseia certa jurisprudência liberal para dar legitimação recursal aos defensores dativos ou públicos, é velhíssimo no nosso ordenamento constitucional, pois figurava com todas as letras nas Constituições de 1889 (art. 72, § 16), de 1934 (art. 113, nº 24), de 1937 (122, nº 11, com reservas), de 1946 (art. 141, § 25), de 1967 (150, § 15) e o CPP vige desde 1942, sem a ampliação desejada por aquela corrente.

Incluído no quadro do Ministério Público, o Defensor Público, segundo o Código do “Parquet”, faz jus à intimação pessoal (art. 13), pode facultativamente intervir no segundo grau (art. 14, parágrafo único), mas pode deixar de recorrer em alguns casos (art. 11), mas tem a prerrogativa de “manifestar livremente a sua opinião, quando lhe cumprir falar nos autos, após concluída a prova” (art. 12). Entretanto, a legislação federal nunca regulou o funcionamento do Defensor Público ou do Dativo perante os órgãos locais do DF e federais com regularidade e será muito difícil que os próprios membros dessas cortes venham a admitir essa ampliação da chamada “ampla defesa” dos acusados, apesar da manifestação favorável de alguns em certos arestos.

A praxe nos cartórios locais, como bem acentua a ilustre autoridade informando a fls. 66, é colocar nas mãos do condenado “um termo de apelação, já mimeografado, para que o réu o assine, se for de seu interesse”, dando-se, assim, titularidade ao Defensor Público para arrazoar-lhe o recurso, com a mencionada liberdade institucional, nos casos de réus presos ou eventualmente presentes no cartório criminal.

Durante muito tempo, a Egrégia Turma Criminal, baseada no mencionado art. 13 do Código do MP, fazia baixar os autos ao 1º grau para ensejar a intimação e recurso da Defensoria Pública e negava, no mesmo processo, a intimação pessoal dos Subprocuradores-Gerais, representantes da Justiça Pública e da Defensoria Pública em 2º grau, do acórdão respectivo, negando a estes a aplicação do aludido art. 13, mas isto felizmente já foi remediado.

A verdade é que os preceitos constitucionais são regulamentados pela lei que regula os direitos que eles asseguram. Se a lei não dá a elasticidade desejada pelo intérprete, não cabe a este ampliá-la a seu bel-prazer, como se fosse legislador. Portanto, os Juízos criminais devem continuar a fazer as intimações determinadas expressamente pela lei no citado art. 392 do CPP, transitando em julgado a sentença criminal não-recorrida. Não pode, portanto, o douto Juízo suscitante, **data venia**, impor ao não menos douto Juízo suscitado a execução de um ato judicial contra as convicções deste, por mais respeitáveis que sejam as suas.

Brasília, 25 de junho de 1984. — **Francisco de Assis Andrade**, 3º Subprocurador-Geral.