



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

HABEAS CORPUS Nº 468.831 - SC (2018/0236103-1)

RELATORA : MINISTRA LAURITA VAZ
IMPETRANTE : PEDRO ANTONIO ANDRADE PORTO
ADVOGADO : DEFENSORIA PÚBLICA DO ESTADO DE SANTA CATARINA
IMPETRADO : TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SANTA CATARINA
PACIENTE : PEDRO ANTONIO ANDRADE PORTO

EMENTA

HABEAS CORPUS. PROCESSO PENAL. PLEITO DEFENSIVO DE ANULAÇÃO DO PROCESSO DESDE A NOMEAÇÃO DE DEFENSOR DATIVO. AUSÊNCIA DE COMPROVAÇÃO DO PREJUÍZO. PRINCÍPIO DA LEALDADE PROCESSUAL. ORDEM DENEGADA.

1. A recusa justificada de atendimento pela Defensoria Pública, suprida por defensor dativo, não obstou o direito à defesa técnica do Impetrante, portanto, ausente o prejuízo.

2. O art. 563 do Código de Processo Penal dispõe que "*nenhum ato será declarado nulo, se da nulidade não resultar prejuízo para a acusação ou para a defesa*", consagra o princípio do prejuízo, também conhecido pela expressão *pas de nullité sans grief*.

3. Nenhuma das partes poderá arguir nulidade a que haja dado causa. Isso porque ninguém pode se beneficiar da própria torpeza, diante do princípio da lealdade processual.

4. Ordem de *habeas corpus* denegada.

ACÓRDÃO

Vistos, relatados e discutidos estes autos, acordam os Ministros da Sexta Turma do Superior Tribunal de Justiça, na conformidade dos votos e das notas taquigráficas a seguir, por unanimidade, denegar a ordem, nos termos do voto da Sra. Ministra Relatora. Os Srs. Ministros Sebastião Reis Júnior, Rogerio Schietti Cruz, Nefi Cordeiro e Antonio Saldanha Palheiro votaram com a Sra. Ministra Relatora.

Brasília (DF), 05 de fevereiro de 2019 (Data do Julgamento)

MINISTRA LAURITA VAZ
Relatora



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

HABEAS CORPUS Nº 468.831 - SC (2018/0236103-1)

IMPETRANTE : PEDRO ANTONIO ANDRADE PORTO
ADVOGADO : DEFENSORIA PÚBLICA DO ESTADO DE SANTA CATARINA
IMPETRADO : TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SANTA CATARINA
PACIENTE : PEDRO ANTONIO ANDRADE PORTO

RELATÓRIO

A EXMA. SRA. MINISTRA LAURITA VAZ:

Trata-se de *habeas corpus*, com pedido liminar, impetrado por PEDRO ANTÔNIO ANDRADE PÔRTO, em favor próprio, contra acórdão do Tribunal de Justiça do Estado de Santa Catarina proferido nos autos do HC n.º 0017929-76.2018.8.24.0000.

Consta dos autos que o Paciente foi denunciado como incurso no art. 65 do Decreto-lei n.º 3.688/1941, por ter, supostamente, no dia 24/04/2016, encaminhado e-mail à vítima (adolescente), perturbando sua tranquilidade por motivo reprovável (fl. 3).

Narra o Paciente que reside em Brasília, mas a ação penal tramita na Comarca de Joaçaba, Santa Catarina.

Notícia que *"os autos foram remetidos pelo juízo criminal à Defensoria Pública do Estado de Santa Catarina, para que ingressasse no feito e elaborasse resposta à acusação oferecida pelo Ministério Público"* (fl. 7), diante da ausência de advogado constituído.

Alega que o Defensor Público de Santa Catarina declinou em assumir sua defesa, por *"motivos de ordem pessoal"* (fl. 7), e requereu que o Magistrado de primeiro grau nomeasse defensor dativo.

Irresignado contra a negativa de prestação de assistência jurídica pela Defensoria Pública do Estado de Santa Catarina, o Paciente impetrou *habeas corpus* perante o Tribunal *a quo*, que denegou a ordem.

Nas razões deste writ, o Paciente assevera que a recusa ao atendimento pela Defensoria Pública é ilegal, *"por violação, dentre outros, do art. 50 da Lei n.º 9.784/99, que preceitua que os atos administrativos devem ser motivados, com indicação dos fatos e fundamentos jurídicos, quando, dentre outras hipóteses, neguem, limites, ou afetem direitos ou interesses"* (fl. 13).

Ainda afirma que *"o móvel da negativa de atendimento pela Defensoria Pública em prol do Paciente, indicado como fundamento para a denegação da ordem de Habeas Corpus, pela 4.ª Câmara Criminal do TJSC, nos HC 0017929-76.2018.8.24.0000,*



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

citou o fato ocorrido preteritamente, no ano de 2016, e referente a uma outra ação" (fl. 15).

Sustenta que "não teve uma defesa efetiva" e, portanto, "restaram afrontadas as garantidas previstas no art. 5º, inciso LV, da Constituição Federal, além de violação à Súmula nº 523, do STF" (fl. 19).

Defende a ilegalidade no ato processual que designou defensor ad hoc em comarca com Defensoria Pública estruturada (fls. 22-24).

Requer a concessão da ordem, "sobrestando o andamento processual, bem como fazendo sua remessa à Defensoria Pública de Santa Catarina, a fim de assistir os interesses do Paciente no processo 0001607-98.2017.8.24.0037, da comarca de Joaçaba/SC" (fl. 25), e, no mérito, a anulação do Processo n.º 0001607-98.2017.8.24.0037, desde a nomeação do defensor dativo (fl. 26).

O pedido liminar foi indeferido (fls. 106-111).

Foram prestadas informações às fls. 117-190.

O Ministério Público Federal manifestou-se às fls. 192-199, opinando pela manutenção da decisão impugnada.

É o relatório.



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

HABEAS CORPUS Nº 468.831 - SC (2018/0236103-1)

EMENTA

HABEAS CORPUS. PROCESSO PENAL. PLEITO DEFENSIVO DE ANULAÇÃO DO PROCESSO DESDE A NOMEAÇÃO DE DEFENSOR DATIVO. AUSÊNCIA DE COMPROVAÇÃO DO PREJUÍZO. PRINCÍPIO DA LEALDADE PROCESSUAL. ORDEM DENEGADA.

1. A recusa justificada de atendimento pela Defensoria Pública, suprida por defensor dativo, não obstou o direito à defesa técnica do Impetrante, portanto, ausente o prejuízo.

2. O art. 563 do Código de Processo Penal dispõe que "*nenhum ato será declarado nulo, se da nulidade não resultar prejuízo para a acusação ou para a defesa*", consagra o princípio do prejuízo, também conhecido pela expressão *pas de nullité sans grief*.

3. Nenhuma das partes poderá arguir nulidade a que haja dado causa. Isso porque ninguém pode se beneficiar da própria torpeza, diante do princípio da lealdade processual.

4. Ordem de *habeas corpus* denegada.

VOTO

A EXMA. SRA. MINISTRA LAURITA VAZ:

Não assiste razão ao Impetrante.

Dispõe a Carta Magna, em seu art. 134, que "[a] Defensoria Pública é instituição permanente, essencial à função jurisdicional do Estado, incumbindo-lhe, como expressão e instrumento do regime democrático, fundamentalmente, a orientação jurídica, a promoção dos direitos humanos e a defesa, em todos os graus, judicial e extrajudicial, dos direitos individuais e coletivos, de forma integral e gratuita, aos necessitados, na forma do inciso LXXIV do art. 5.º desta Constituição Federal".

Não se olvida que, existindo Defensoria Pública estruturada na Comarca, não se legitima a nomeação de Defensor Dativo, notadamente **quando não destacada nenhuma circunstância que impossibilite a atuação da Defensoria Pública.**

No caso, **a questão submetida a esta Corte é distinta**, pois o Tribunal de origem consignou que a "*recusa de atendimento ao paciente se encontra devidamente justificada*" (fl. 40), e assim explicitou (fls. 40-41):

"[...] conforme petição de fls. 16-17, o Defensor Público, observando a determinação do Defensor Público Geral no Despacho nº 78/2018 e o art. 13 da Resolução nº 15/2014 do Conselho Superior da Defensoria Pública, asseverou que não atuaria na ação penal.



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

O art. 13 da mencionada resolução dispõe que 'O Defensor Público poderá deixar de atender o interessado quando este manifestar desprezo ou desconfiança em sua atuação profissional, por meio de conduta ofensiva que demonstrem quebra da relação de confiança'.

E o 'Termo de Denegação de Atendimento' demonstra claramente as razões para o paciente não ser assistido pela Defensoria Pública no presente feito. Consta no documento (fls. 347 dos autos na origem):

[...] 5. Exposição clara e sucinta dos motivos de negativa do patrocínio. Não caracterização da hipossuficiência, com fulcro na Resolução n. 15 [...] Matéria fora da atribuição de função da instituição, com fulcro na Resolução n. 24 [...] 6. Fundamentação denegatória Denegação por quebra de confiança:

[...] Aos 23 dias do mês de fevereiro de 2016 este Defensor Público realizou diversas ligações telefônicas para o cidadão, no intuito de explicar a situação atual do seu processo. Durante uma destas ligações, em meio as explicações sobre o processo a situação recursal e teses defensivas do réu (P. A. A. P.), destratou, ofendeu o Defensor Público dizendo o seguinte:

'Com quem você acha que está falando? Seu advogadinho de merda. Não preciso pedir favor a ninguém, seu advogadinho do interior. Vocês aí do interior não mandam em nada. Tu tem obrigação de me defender'.

Houve, então, inequívoca quebra de confiança, razão pela qual nega-se atendimento ao interessado."

Dessa forma, a alegação defensiva de ilegalidade está circunscrita ao pleito de declaração de "anulação do processo" (fl. 26), sob os argumentos de que "não teve uma defesa efetiva" e, portanto, "restaram afrontadas as garantidas previstas no art. 5º, inciso LV, da Constituição Federal, além de violação à Súmula nº 523, do STF" (fl. 19); e de que é possível **inferir que a Defesa Dativa** "esteja, desde o princípio com aspirações de prejudicar o Réu, pois é evidente que não aspira mínima confiança um defensor que, a despeito do pedido do cliente em não mais ser defendido por ele, contraria a vontade do cliente, a quem deveria prezar pelos interesses" (fl. 17-18).

Ocorre que, de acordo com o Verbete Sumular n.º 523 do STF, *in verbis*:

"No processo penal, a falta da defesa constitui nulidade absoluta, mas a sua deficiência só o anulará se houver prova de prejuízo para o réu."

É certo ainda que o Superior Tribunal de Justiça tem firme posicionamento de que apenas a ausência de defesa produz nulidade absoluta da ação penal, ao passo que a insuficiência, nulidade relativa. Nesse sentido: HC 457.024/MG, Rel. Ministro FELIX FISCHER, QUINTA TURMA (DJe 21/09/2018); AgRg no RHC 92.955/RJ, Rel. Ministro NEFI CORDEIRO, SEXTA TURMA (DJe 24/05/2018).



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

Ademais, independentemente do grau da nulidade, a teor do art. 563 do Código de Processo Penal, *"nenhum ato será declarado nulo, se da nulidade não resultar prejuízo para a acusação ou para a defesa."* É a consagração, entre nós, do princípio do prejuízo, também conhecido pela expressão *pas de nullité sans grief*. A propósito: HC 466.410/SP, Rel. Ministro RIBEIRO DANTAS, QUINTA TURMA (DJe 15/10/2018); REsp 1.577.195/PB, Rel. Ministro NEFI CORDEIRO, SEXTA TURMA (DJe 10/10/2018).

Ressalte-se, ainda, que, nos termos do item XVII da Exposição de Motivos do Código de Processo Penal, *"não será declarada a nulidade de nenhum ato processual, quando este não haja influído concretamente na decisão da causa ou na apuração da verdade substancial"*.

Pois bem. No caso, está consignado no acórdão impugnado que *"já foram nomeados três defensores, [...] inexistindo qualquer circunstância que demonstre que a atuação do advogado não estaria sendo efetuada de forma escorreita"* (fl. 43).

Assim, em que pesem os argumentos do Impetrante, tenho que **não logrou demonstrar concretamente que a atuação do Defensor Dativo tenha contribuído para o juízo condenatório**, trazendo prejuízo à Defesa. Vê-se que **a ausência de assistência pela Defensoria Pública, suprida por Defensor Dativo, não obstou o direito à defesa técnica do Impetrante, que teve em seu favor a nomeação sucessiva de três advogados pelo Juízo, além de não haver nos autos nenhuma prova de que algum ato processual tenha ocorrido sem a respectiva assistência técnica.**

Portanto, segundo a perspectiva instrumentalista, não há que se falar em nulidade por ausência ou deficiência de defesa.

Ademais, a Corte local consignou que a negativa de atendimento da Defensoria Pública ocorreu diante do comportamento do Impetrante, que proferiu a seguinte ofensa durante atendimento: *"Com quem você acha que está falando? Seu advogadinho de merda. Não preciso pedir favor a ninguém, seu advogadinho do interior. Vocês aí do interior não mandam em nada. Tu tem obrigação de me defender."*

Consoante o art. 565 do Código de Processo Penal, nenhuma das partes poderá arguir nulidade a que haja dado causa, como no caso em apreço. Isso porque ninguém pode se beneficiar da própria torpeza, diante do princípio da lealdade processual.

A propósito: AgRg no AgRg no HC 453.621/ES, Rel. Ministro FELIX FISCHER, QUINTA TURMA, julgado em 23/10/2018 (DJe 30/10/2018); AgRg no HC 363.207/SP, Rel.



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

Ministro NEFI CORDEIRO, SEXTA TURMA, julgado em 27/09/2016 (DJe 10/10/2016).

Ante o exposto, DENEGO a ordem.

É como voto.



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

CERTIDÃO DE JULGAMENTO SEXTA TURMA

Número Registro: 2018/0236103-1

HC 468.831 / SC
MATÉRIA CRIMINAL

Números Origem: 00016079820178240037 0179297620188240000 082017002257224 16079820178240037
179297620188240000 82017002257224

EM MESA

JULGADO: 05/02/2019

Relatora

Exma. Sra. Ministra **LAURITA VAZ**

Presidente da Sessão

Exmo. Sr. Ministro NEFI CORDEIRO

Subprocurador-Geral da República

Exmo. Sr. Dr. CARLOS FREDERICO SANTOS

Secretário

Bel. ELISEU AUGUSTO NUNES DE SANTANA

AUTUAÇÃO

IMPETRANTE : PEDRO ANTONIO ANDRADE PORTO
ADVOGADO : DEFENSORIA PÚBLICA DO ESTADO DE SANTA CATARINA
IMPETRADO : TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SANTA CATARINA
PACIENTE : PEDRO ANTONIO ANDRADE PORTO

ASSUNTO: DIREITO PENAL - Contravenções Penais

CERTIDÃO

Certifico que a egrégia SEXTA TURMA, ao apreciar o processo em epígrafe na sessão realizada nesta data, proferiu a seguinte decisão:

A Sexta Turma, por unanimidade, denegou a ordem, nos termos do voto da Sra. Ministra Relatora.

Os Srs. Ministros Sebastião Reis Júnior, Rogerio Schietti Cruz, Nefi Cordeiro e Antonio Saldanha Palheiro votaram com a Sra. Ministra Relatora.