



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

AgRg no HABEAS CORPUS N° 908031 - SP (2024/0142370-9)

RELATOR : MINISTRO RIBEIRO DANTAS
AGRAVANTE : MINISTÉRIO PÚBLICO FEDERAL
AGRAVADO : RENATO HENRIQUE DO CARMO (PRESO)
ADVOGADOS : ANDRÉ RICARDO DE LIMA DEVIDÉ - SP285379
MAURICIO RICARDO DE ALMEIDA - SP381673
IMPETRADO : TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO
INTERES. : MINISTÉRIO PÚBLICO DO ESTADO DE SÃO PAULO

EMENTA

EXECUÇÃO PENAL. AGRAVO REGIMENTAL NO *HABEAS CORPUS*. CERCEAMENTO DE DEFESA. NOMEAÇÃO DE DEFENSOR DATIVO SEM INTIMAÇÃO PRÉVIA DO APENADO. NULIDADE RECONHECIDA. RECURSO DESPROVIDO.

I. Caso em exame

1. Agravo regimental interposto pelo Ministério Público Federal contra decisão que concedeu ordem de *habeas corpus*, declarando a nulidade de acórdão proferido em agravo em execução pelo fato de ter sido nomeado defensor público para ofertar contrarrazões, sem a prévia intimação do apenado para constituir novo advogado.

II. Questão em discussão

2. A questão em discussão consiste em saber se a nomeação da Defensoria Pública para apresentar contrarrazões ao agravo em execução, sem a intimação prévia do réu para constituir novo advogado, configura cerceamento de defesa e nulidade processual.

III. Razões de decidir

3. A nomeação da Defensoria Pública sem a intimação prévia do apenado para constituir novo advogado viola o princípio do contraditório e da ampla defesa, se comprovado grave prejuízo resultante da não constituição de advogado de sua escolha, o qual, *in casu*, se referiu à cassação do livramento condicional.

IV. Dispositivo e tese

5. Agravo regimental desprovido.

Tese de julgamento: "1. A nomeação de defensor dativo ou da Defensoria Pública, sem a prévia intimação do réu para constituir novo advogado, configura cerceamento de defesa e nulidade processual, quando comprovado grave prejuízo ao apenado."

Dispositivos relevantes citados: CPP, art. 563.

Jurisprudência relevante citada: STJ, REsp n. 1.512.879/MA, Rel. Min. Sebastião Reis Júnior, Sexta Turma, julgado em 20/9/2016; STJ, AgRg no REsp n. 1.562.051/PA, Rel. Min. Antonio Saldanha Palheiro, Sexta Turma, julgado em 21/6/2022; STJ, HC n. 399.323/SC, Rel. Min. Joel

Ilan Paciornik, Quinta Turma, julgado em 11/4/2019; STJ, HC n. 460.485/RR, Rel. Min. Laurita Vaz, Sexta Turma, julgado em 26/2/2019.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, acordam os Ministros da QUINTA TURMA, por unanimidade, negar provimento ao recurso, nos termos do voto do Sr. Ministro Relator.

Os Srs. Ministros Reynaldo Soares da Fonseca, Joel Ilan Paciornik, Messod Azulay Neto e Daniela Teixeira votaram com o Sr. Ministro Relator.

Presidiu o julgamento o Sr. Ministro Messod Azulay Neto.

Brasília, 19 de dezembro de 2024.

Ministro Ribeiro Dantas
Relator



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

AgRg no HABEAS CORPUS N° 908031 - SP (2024/0142370-9)

RELATOR : MINISTRO RIBEIRO DANTAS
AGRAVANTE : MINISTÉRIO PÚBLICO FEDERAL
AGRAVADO : RENATO HENRIQUE DO CARMO (PRESO)
ADVOGADOS : ANDRÉ RICARDO DE LIMA DEVIDÉ - SP285379
MAURICIO RICARDO DE ALMEIDA - SP381673
IMPETRADO : TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO
INTERES. : MINISTÉRIO PÚBLICO DO ESTADO DE SÃO PAULO

EMENTA

EXECUÇÃO PENAL. AGRAVO REGIMENTAL NO *HABEAS CORPUS*. CERCEAMENTO DE DEFESA. NOMEAÇÃO DE DEFENSOR DATIVO SEM INTIMAÇÃO PRÉVIA DO APENADO. NULIDADE RECONHECIDA. RECURSO DESPROVIDO.

I. Caso em exame

1. Agravo regimental interposto pelo Ministério Público Federal contra decisão que concedeu ordem de *habeas corpus*, declarando a nulidade de acórdão proferido em agravo em execução pelo fato de ter sido nomeado defensor público para ofertar contrarrazões, sem a prévia intimação do apenado para constituir novo advogado.

II. Questão em discussão

2. A questão em discussão consiste em saber se a nomeação da Defensoria Pública para apresentar contrarrazões ao agravo em execução, sem a intimação prévia do réu para constituir novo advogado, configura cerceamento de defesa e nulidade processual.

III. Razões de decidir

3. A nomeação da Defensoria Pública sem a intimação prévia do apenado para constituir novo advogado viola o princípio do contraditório e da ampla defesa, se comprovado grave prejuízo resultante da não constituição de advogado de sua escolha, o qual, *in casu*, se referiu à cassação do livramento condicional.

IV. Dispositivo e tese

5. Agravo regimental desprovido.

Tese de julgamento: "1. A nomeação de defensor dativo ou da Defensoria Pública, sem a prévia intimação do réu para constituir novo advogado, configura cerceamento de defesa e nulidade processual, quando comprovado grave prejuízo ao apenado."

Dispositivos relevantes citados: CPP, art. 563.

Jurisprudência relevante citada: STJ, REsp n. 1.512.879/MA, Rel. Min. Sebastião Reis Júnior, Sexta Turma, julgado em 20/9/2016; STJ, AgRg no REsp n. 1.562.051/PA, Rel. Min. Antonio Saldanha Palheiro, Sexta Turma, julgado em 21/6/2022; STJ, HC n. 399.323/SC, Rel. Min. Joel Ilan Paciornik, Quinta Turma, julgado em 11/4/2019; STJ, HC n. 460.485/RR, Rel. Min. Laurita Vaz, Sexta Turma, julgado em 26/2/2019.

RELATÓRIO

Trata-se de agravo regimental interposto pelo **MINISTÉRIO PÚBLICO FEDERAL** contra decisão que concedeu a ordem.

Em suas razões, o agravante alega que não há nulidade por cerceamento de defesa. Sustenta que, de acordo com Súmula n. 523/STF, somente a ausência de defesa técnica, ou situação a isso equiparável, com prejuízos demonstrados ao acusado, é apta a macular a prestação jurisdicional,

Argumenta que a Defensoria Pública foi nomeada para atuar no feito em face da renúncia do defensor constituído e que sua atuação foi eficiente, cumprindo com seriedade e combatividade sua atuação em prol dos direitos do reeducando.

Requer, ao final, a reconsideração da decisão agravada ou a submissão a esta Quinta Turma, para que se restabeleça o acórdão estadual.

É o relatório.

VOTO

A irresignação não merece prosperar.

Na origem, a ordem foi denegada aos seguintes fundamentos:

"O presente remédio heroico busca a intimação do paciente para constituir novo defensor e, via de consequência, a expedição de contramandado de prisão, sob o argumento de que o paciente teve tolhido seu direito de constituir defensor à sua escolha, após ter seu antigo causídico destituído do acompanhamento da execução de sua pena.

Assim pretende-se o reconhecimento da nulidade ante a não intimação do paciente para constituir novo Defensor, o que lhe teria acarretado prejuízo, uma vez que dado

providimento ao recurso de Agravo em Execução nº 7001553-37.2019.8.26.0344, interposto pelo Ministério Público, para cassar a r. decisão que concedeu o livramento condicional ao paciente, o que, adiante-se, não merece acolhimento.

Isto porque, embora constatada a inércia do advogado constituído, o réu deve ser intimado para indicar novo defensor, antes de ser nomeada a Defensoria Pública ou de defensor dativo para o exercício do contraditório, porém no presente caso, atina-se que não se revestiu de ilegalidade a decisão que determinou a intimação da Defensoria Pública para apresentar contrarrazões a recurso interposto pelo Ministério Público, uma vez observados principalmente os princípios constitucionais do contraditório e da ampla, que fossem inobservados incidiria em nulidade.

Com efeito, a Súmula 523 do Supremo Tribunal Federal traz que, no processo penal, a falta da defesa que nulidade absoluta, mas a sua deficiência só o anulará se houver prova de prejuízo para o réu, aliada ao entendimento firmado no egrégio Superior Tribunal de Justiça que aponta que a decretação de nulidade processual, em conformidade com os preceitos do art. 563 do Código de Processo Penal, absoluta ou relativa, depende da demonstração do efetivo prejuízo para a acusação ou para a defesa (princípio do *pas de nullité sans grief*), o que não ocorreu *in casu*.

Isto porque depara-se com a atuação eficiente da Defensoria Pública (fls. 255/256), cumprindo com seriedade e combatividade sua atuação em defesa dos direitos do ora paciente, não se vislumbrando, portanto, ilegalidade na r. decisão hostilizada, que implique no reconhecimento da alardeada ilegalidade, valendo, no ponto, a transcrição de trecho do notável parecer da Procuradoria de Justiça: '...nada sugere que outra seria a sorte do agravo se o paciente tivesse constituído outro Defensor, não havendo demérito na atuação sempre combativa e eficiente da conceituada Defensoria Pública do Estado de São Paulo, reconhecida pela seriedade e combatividade na defesa dos direitos e interesses dos sentenciados'.

Assim, sob todos os aspectos, não se vislumbra, ao menos por ora e nos estritos limites cognitivos do *writ*, flagrante constrangimento ilegal, suficiente para ensejar a concessão da medida emergencial, pertinente apenas em casos de ilegalidade evidente e incontestável, situação em que a mácula processual salte aos olhos, independentemente de análise probatória. Não é, a toda evidência, o caso dos autos." (e-STJ, fls. 301-303).

É cediço que o reconhecimento de nulidades no curso do processo penal reclama uma efetiva demonstração do prejuízo à parte, sem a qual prevalecerá o princípio da instrumentalidade das formas positivado pelo art. 563 do CPP (*pas de nullité sans grief*).

No caso dos autos, é evidente a existência de gravame causado ao paciente, por violação do princípio do contraditório e da ampla defesa.

Isso porque, ao ser nomeada a Defensoria Pública para apresentar contrarrazões ao agravo em execução do Ministério Público, sem a intimação do reeducando para constituir novo patrono, foi-lhe cerceado o direito de ser assistido por advogado de sua escolha e confiança. Tal fato poderia alterar o julgamento do referido recurso, cujo resultado determinou a cassação do livramento condicional antes deferido pelo Juízo de primeiro grau.

Ao julgar situação semelhante, esta Corte Superior deliberou no sentido de que, "[...] no caso de inércia do advogado constituído, deve ser o acusado intimado para constituir novo advogado para a prática do ato, inclusive por edital, caso não seja localizado e, somente caso não o faça, deve ser nomeado advogado dativo, sob pena de, em assim não se procedendo, haver nulidade absoluta" (REsp n. 1.512.879/MA, relator Ministro Sebastião Reis Júnior, Sexta Turma,

julgado em 20/9/2016, DJe de 6/10/2016).

Nessa linha de raciocínio, confirmam-se:

"AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. PROCESSO PENAL. NULIDADE. CERCEAMENTO DE DEFESA. INÉRCIA DA DEFESA. INTIMAÇÃO PARA CONSTITUIÇÃO DE NOVO PATRONO. INOBSERVÂNCIA. NOMEAÇÃO PREMATURA DE DEFENSOR DATIVO. AGRAVO REGIMENTAL DESPROVIDO.

1. O entendimento do Superior Tribunal de Justiça é uníssono no sentido de que, inerte a defesa do acusado para apresentação de contrarrazões, a nomeação de defensor dativo deve ser precedida de intimação do réu para oportunizar-lhe a constituição de novo advogado, sob pena de nulidade. (Precedentes).
2. 'Consoante entendimento jurisprudencial desta Corte Superior, constatada a inércia do advogado constituído, o réu deve ser intimado para indicar novo patrono de sua confiança, antes de proceder-se à nomeação da Defensoria Pública ou de defensor dativo para o exercício do contraditório' (RHC n. 135.700/BA, relator Ministro Rogério Schietti Cruz, Sexta Turma, DJe de 3/3/2022.)
3. Agravo regimental desprovido." (AgRg no AgRg no REsp n. 1.562.051/PA, relator Ministro Antonio Saldanha Palheiro, Sexta Turma, julgado em 21/6/2022, DJe de 24/6/2022).

"*HABEAS CORPUS*. AGRAVO EM EXECUÇÃO. CERCEAMENTO DE DEFESA. AUSÊNCIA DE INTIMAÇÃO DOS ADVOGADOS CONSTITUÍDOS PARA APRESENTAÇÃO DE CONTRARRAZÕES AO RECURSO DO MINISTÉRIO PÚBLICO. NULIDADE RECONHECIDA. ORDEM CONCEDIDA.

1. 'A escolha de defensor é um direito inafastável do acusado, em razão da relação de confiança que deve existir entre ele e o seu patrono. Assim, é de rigor que o advogado constituído seja intimado para apresentar contrarrazões ao recurso da acusação e, em caso de inércia, deve-se intimar o réu para que nomeie novo patrono, sob pena de nulidade, por cerceamento de defesa. Somente se inerte o acusado, proceder-se-á à nomeação da Defensoria Pública ou de defensor dativo' (HC 249.445/RJ, Rel. Ministro SEBASTIÃO REIS JÚNIOR, SEXTA TURMA, julgado em 10/2/2015, DJe 23/2/2015).
2. Restou comprovada a ausência de intimação dos advogados constituídos para apresentação de contrarrazões ao recurso do Ministério Público, tendo sido imediatamente intimada a Defensoria Pública.
3. Nos termos do art. 197 da Lei de Execuções Penais - LEP, o recurso interposto pelo Ministério Público não possui efeito suspensivo. Mantidas as circunstâncias fáticas que ensejaram a concessão do benefício, volta a vigorar a decisão do Juízo das execuções que havia deferido a inclusão do paciente em regime domiciliar.
4. *Habeas Corpus* concedido." (HC n. 399.323/SC, relator Ministro Joel Ilan Paciornik, Quinta Turma, julgado em 11/4/2019, DJe de 29/4/2019).

"*HABEAS CORPUS*. PROCESSUAL PENAL. PECULATO E ASSOCIAÇÃO CRIMINOSA. RENÚNCIA DO MANDATO PELA ADVOGADA CONSTITUÍDA. JULGAMENTO DO RECURSO DE APELAÇÃO. AUSÊNCIA DE INTIMAÇÃO DO RÉU PARA CONSTITUIÇÃO DE NOVO PATRONO. NULIDADE. ORDEM DE *HABEAS CORPUS* CONCEDIDA.

1. Consoante orientação desta Corte Superior de Justiça, renunciando o advogado constituído, deve-se intimar o réu para que nomeie novo patrono, sob pena de nulidade, por cerceamento de defesa. Permanecendo inerte o acusado, proceder-se-á à nomeação da Defensoria Pública.
2. No caso, a advogada do Paciente renunciou ao mandato, e o Tribunal *a quo* deixou de proceder à devida intimação do Réu a fim de que constituísse novo causídico. E, mais, a Corte de origem entendeu que todos os réus, inclusive o Paciente, estariam representados pela Defensoria Pública, sem considerar que a renúncia ao mandato ocorreu posteriormente à remessa dos autos à DPU.
3. Ordem de *habeas corpus* concedida, a fim de anular o julgamento da Apelação n. 2006.42.00.000822-0 e todos os atos processuais subsequentes, tão somente com relação ao ora Paciente, assegurando aos seus Defensores constituídos a intimação para sustentação oral". (HC n. 460.485/RR, relatora Ministra Laurita Vaz, Sexta Turma, julgado em 26/2/2019, DJe de 15/3/2019).

Assim, deve ser mantida a decisão concessiva da ordem, para declarar a nulidade do acórdão proferido em sede de agravo em execução interposto pelo Ministério Público, bem como de todos os atos judiciais praticados desde a nomeação da Defensoria Pública, com determinação de recolhimento do mandado de prisão e de intimação pessoal do apenado, para constituir novo advogado de sua escolha, ressalvando-se que, apenas em caso de inércia ou impossibilidade, seja a Defensoria Pública instada a patrocinar a causa.

Ante o exposto, **nego provimento** ao agravo regimental.

É o voto.



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

TERMO DE JULGAMENTO QUINTA TURMA

AgRg no HC 908.031 / SP
PROCESSO ELETRÔNICO
MATÉRIA CRIMINAL

Número Registro: 2024/0142370-9

Número de Origem:

0604728 23028687220228260000 604728 70015533720198260344

Sessão Virtual de 12/12/2024 a 18/12/2024

Relator do AgRg

Exmo. Sr. Ministro RIBEIRO DANTAS

Presidente da Sessão

Exmo. Sr. Ministro MESSOD AZULAY NETO

Secretário

Me. MARCELO PEREIRA CRUVINEL

AUTUAÇÃO

IMPETRANTE : ANDRE RICARDO DE LIMA DEVIDE
ADVOGADOS : ANDRÉ RICARDO DE LIMA DEVIDÉ - SP285379
MAURICIO RICARDO DE ALMEIDA - SP381673
IMPETRADO : TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO
PACIENTE : RENATO HENRIQUE DO CARMO (PRESO)
INTERES. : MINISTÉRIO PÚBLICO DO ESTADO DE SÃO PAULO

ASSUNTO : DIREITO PROCESSUAL PENAL - EXECUÇÃO PENAL E DE MEDIDAS
ALTERNATIVAS - PENA PRIVATIVA DE LIBERDADE - LIVRAMENTO
CONDICIONAL

AGRAVO REGIMENTAL

AGRAVANTE : MINISTÉRIO PÚBLICO FEDERAL
AGRAVADO : RENATO HENRIQUE DO CARMO (PRESO)
ADVOGADOS : ANDRÉ RICARDO DE LIMA DEVIDÉ - SP285379
MAURICIO RICARDO DE ALMEIDA - SP381673
IMPETRADO : TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO
INTERES. : MINISTÉRIO PÚBLICO DO ESTADO DE SÃO PAULO

TERMO

"A QUINTA TURMA, por unanimidade, negou provimento ao recurso, nos termos do voto do Sr. Ministro Relator."

Os Srs. Ministros Reynaldo Soares da Fonseca, Joel Ilan Paciornik, Messod Azulay Neto e Daniela Teixeira votaram com o Sr. Ministro Relator. Presidiu o julgamento o Sr. Ministro Messod Azulay Neto.

Brasília, 18 de dezembro de 2024