

Recurso	Ap. 264491
Tribunal	STJ
Relator	OG FERNANDES
Julgado em	14/10/2009

DEFICIÊNCIA — NULIDADE RELATIVA**RESUMO**

- Apoiando-se no argumento de que a defesa técnica constituída pelo paciente teria sido prestada de forma deficiente, pretende o impetrante a anulação da ação penal em tela. - Sobre o assunto, consolidou-se no âmbito dos Tribunais Superiores o entendimento de que apenas a falta de defesa técnica constitui nulidade absoluta da ação penal, sendo certo que eventual alegação de sua deficiência, para ser apta a macular a prestação jurisdicional, deve ser acompanhada da demonstração de efetivo prejuízo para o acusado, tratando-se, pois, de nulidade relativa. - Tal entendimento, a propósito, encontra-se resumido no enunciado n. 523 da Súmula do Supremo Tribunal Federal: "No processo penal, a falta de defesa constitui nulidade absoluta, mas a sua deficiência só o anulará se houver prova de prejuízo para o réu". - No mesmo sentido posiciona-se a doutrina, podendo ser citada, por todos, a lição de ADA PELLEGRINI GRINOVER, ANTONIO MAGALHÃES GOMES FILHO e ANTONIO SCARANCE FERNANDES: "Nessa linha - nulidade absoluta quando for afetada a defesa como um todo; nulidade relativa com prova do prejuízo (para a defesa) quando o vício do ato defensivo não tiver essa consequência - é que deve ser resolvida a questão das nulidades por vício ou inexistência dos atos processuais inerentes à defesa técnica e à autodefesa. Assim, inúmeros julgados, sem indagar a respeito do prejuízo, reconhecem a nulidade absoluta em casos como: inépcia da denúncia ou queixa (STJ, HC 66.195-RJ, j. 26.08.2008); ausência ou irregularidade de citação, não sanadas pelo comparecimento do réu (TACrimSP, JTACrim 28/31, 44/75, 52/272 e 65/349; RT 489/380, STJ, HC 91.210-PR, j. 21.02.2008); colidência de defesas (RT 217/78, 302/447 e 357/375; RTJ 32/49 e 42/804, STF, HC 91.946-4-RJ, j. 11.12.2007); falta ou inépcia de alegações finais (RT 511/230; JTACrim 71/295); falta ou inépcia das razões de recurso (TACrimSP, Ap. 264491, in O processo constitucional em marcha). (...) Nesses casos, afetado que fica o direito de defesa como um todo, o vício acarreta a nulidade absoluta (art. 564, III, a, c, e, g, l, o, do CPP). Em outros casos, porém, nos termos da Súmula 523 do STF, depende a nulidade da comprovação do prejuízo: assim ocorre com a falta ou inépcia das razões de recurso, a falta de prova do alibi referido pelo acusado, a ausência do curador (ver O processo constitucional em marcha, Acórdãos 59 e 68: TACrimSP, Ap. 264.491, Ap. 266.023, Ap. 318.713, Ap. 299.561, Ap. 315.087, Ap. 348.153-1, Ap. 342.389, Ap. 347.993-6, Ap. 271834 e Ap. 83.404). (...) É que, nesses casos, o vício ou inexistência de ato defensivo pode não levar, como consequência necessária, à vulneração do direito de defesa, em sua inteireza, dependendo a declaração de nulidade da demonstração do prejuízo à atividade defensiva como um todo." (As nulidades no processo penal. 11ª ed. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2009, p. 74/75). - Conforme se depreende dos autos, à toda evidência, a hipótese não se enquadra no conceito de ausência de defesa, tendo em vista que durante todo o trâmite da ação penal o paciente se viu assistido por profissional habilitado, regularmente constituído - circunstância que pressupõe ter depositado confiança no trabalho que seria exercido pelo advogado livremente escolhido -, cuja atuação não se mostrou desidiosa ou negligente, já que sustentou seus argumentos em todas as oportunidades concedidas pelo juízo processante. - Tampouco se pode qualificar como defeituoso o trabalho realizado pelo referido profissional, pois atuou de acordo com a autonomia que lhe foi conferida por ocasião da habilitação ao exercício da advocacia, nos termos do artigo 7º, inciso I, da Lei n. 8.906/94. - Como se sabe, o conhecimento e a experiência agregados por cada

profissional, em qualquer ofício, são critérios que levam, muitas vezes, à execução de trabalhos distintos sobre uma mesma base fática, como não raro ocorre, por exemplo, em diagnósticos diversos dados a um mesmo sintoma por dois ou mais médicos. Trata-se, na verdade, da avaliação subjetiva do profissional, diante de um caso concreto, das medidas que entende devidas para alcançar um fim almejado. - O ofício do advogado, entretanto, se consubstancia em obrigação de meio, não lhe sendo exigível qualquer resultado específico sobre a sua atuação em juízo, senão a diligência na prestação do serviço e o emprego dos recursos que lhe estiverem disponíveis em busca do êxito almejado. - Assim, embora aos olhos do impetrante a atuação do causídico con

EMENTA

Apenas a falta de defesa técnica constitui nulidade absoluta da ação penal, sendo certo que eventual alegação de sua deficiência, para ser apta a macular a prestação jurisdicional, deve ser acompanhada da demonstração de efetivo prejuízo para o acusado, tratando-se, pois, de nulidade relativa. (Trecho da ementa)

NOTA DA REDAÇÃO

RT