



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

HABEAS CORPUS Nº 307.924 - SP (2014/0279682-0)

RELATOR : **MINISTRO RIBEIRO DANTAS**
IMPETRANTE : DEFENSORIA PÚBLICA DO ESTADO DE SÃO PAULO
ADVOGADO : DANIELA CRISTINA BARBATO
IMPETRADO : TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO
PACIENTE : CICERO CARLOS DA SILVA FILHO

EMENTA

PENAL. PROCESSO PENAL. *HABEAS CORPUS* SUBSTITUTIVO DE RECURSO PRÓPRIO. INADEQUAÇÃO. TRÁFICO DE DROGAS. NULIDADE DO ACÓRDÃO DO RECURSO DA APELAÇÃO. AUSÊNCIA DE FUNDAMENTAÇÃO. VIOLAÇÃO DO ART. 93, IX, DA CONSTITUIÇÃO FEDERAL. INOCORRÊNCIA. *HABEAS CORPUS* NÃO CONHECIDO.

1. O Supremo Tribunal Federal e o Superior Tribunal de Justiça não têm admitido o *habeas corpus* como sucedâneo do meio processual adequado, seja o recurso ou a revisão criminal, salvo em situações excepcionais, quando manifesta a ilegalidade ou sendo teratológica a decisão apontada como coatora.
2. É permitido ao Tribunal reportar-se ao parecer ministerial ou a decisão de primeira instância, e a motivação pode ser, inclusive, sucinta. Porém, vale salientar, que mesmo assim, o *decisum* deve garantir a possibilidade de compreensão das razões pelas quais ela foi tomada, o que ocorreu neste caso.
3. Segundo a legislação penal em vigor, é imprescindível quando se trata de alegação de nulidade de ato processual a demonstração do prejuízo sofrido, em consonância com o princípio *pas de nullité sans grief*, consagrado pelo legislador no art. 563 do CPP, o que não ocorreu nos autos.
4. *Habeas corpus* não conhecido.

ACÓRDÃO

Vistos, relatados e discutidos os autos em que são partes as acima indicadas, acordam os Ministros da Quinta Turma do Superior Tribunal de Justiça, por unanimidade, não conhecer do pedido. Os Srs. Ministros Joel Ilan Paciornik, Felix Fischer, Jorge Mussi e Reynaldo Soares da Fonseca votaram com o Sr. Ministro Relator.

Brasília (DF), 25 de outubro de 2016(data do julgamento)

Ministro RIBEIRO DANTAS
Relator



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

HABEAS CORPUS Nº 307.924 - SP (2014/0279682-0)

RELATOR : **MINISTRO RIBEIRO DANTAS**
IMPETRANTE : DEFENSORIA PÚBLICA DO ESTADO DE SÃO PAULO
ADVOGADO : DANIELA CRISTINA BARBATO
IMPETRADO : TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO
PACIENTE : CICERO CARLOS DA SILVA FILHO

RELATÓRIO

O EXMO. SR. MINISTRO RIBEIRO DANTAS (Relator):

Trata-se de *habeas corpus* substitutivo de recurso próprio, impetrado em favor de **CÍCERO CARLOS DA SILVA FILHO**, contra acórdão proferido pelo Tribunal de Justiça do Estado de São Paulo.

Consta dos autos que o paciente foi denunciado e condenado como incurso no art. 33, *caput*, da Lei n. 11.343/2006, às penas de 5 anos e 10 meses de reclusão, além do pagamento de 583 dias-multa, em regime fechado (e-STJ, fls. 11-14).

Inconformada, a defesa interpôs recurso de apelação. A 7ª Câmara de Direito Criminal do Tribunal de Justiça do Estado de São Paulo negou provimento ao recurso (e-STJ, fls. 40-51).

Nesta impetração, a defesa sustenta, em síntese, que: a) "nenhum argumento da defesa foi analisado, quiçá lido efetivamente, pois a decisão 'adotou' e 'incorporou' o parecer da Procuradoria de Justiça"; b) "foi frontalmente desrespeitado o disposto no art. 93, inc. IX da Constituição Federal segundo o qual todas as decisões judiciais devem ser fundamentadas. O apelante tem o direito de saber que o magistrado que analisou seu recurso leu todos os seus argumentos e tem o direito de saber porque os mesmos foram refutados. Não respeitando o dever acima, igualmente foi violado princípio da ampla defesa e do contraditório"; c) "as teses da defesa do apelante não podem ser julgadas por parecer do Ministério Público"(e-STJ, fls. 1-5).

Requer a concessão da ordem, para que seja "declarada nula a decisão de segundo grau de jurisdição" (e-STJ, fl. 5).

Sem pedido de liminar (e-STJ, fl. 54).

Informação prestadas pelo Tribunal de origem (e-STJ, fls. 59-72).

Parecer do Ministério Público pela não concessão da ordem (e-STJ, fls. 76-80).

É o relatório.



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

HABEAS CORPUS Nº 307.924 - SP (2014/0279682-0)

RELATOR : **MINISTRO RIBEIRO DANTAS**
IMPETRANTE : DEFENSORIA PÚBLICA DO ESTADO DE SÃO PAULO
ADVOGADO : DANIELA CRISTINA BARBATO
IMPETRADO : TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO
PACIENTE : CICERO CARLOS DA SILVA FILHO

EMENTA

PENAL. PROCESSO PENAL. *HABEAS CORPUS* SUBSTITUTIVO DE RECURSO PRÓPRIO. INADEQUAÇÃO. TRÁFICO DE DROGAS. NULIDADE DO ACÓRDÃO DO RECURSO DA APELAÇÃO. AUSÊNCIA DE FUNDAMENTAÇÃO. VIOLAÇÃO DO ART. 93, IX, DA CONSTITUIÇÃO FEDERAL. INOCORRÊNCIA. *HABEAS CORPUS* NÃO CONHECIDO.

1. O Supremo Tribunal Federal e o Superior Tribunal de Justiça não têm admitido o *habeas corpus* como sucedâneo do meio processual adequado, seja o recurso ou a revisão criminal, salvo em situações excepcionais, quando manifesta a ilegalidade ou sendo teratológica a decisão apontada como coatora.
2. É permitido ao Tribunal reportar-se ao parecer ministerial ou a decisão de primeira instância, e a motivação pode ser, inclusive, sucinta. Porém, vale salientar, que mesmo assim, o *decisum* deve garantir a possibilidade de compreensão das razões pelas quais ela foi tomada, o que ocorreu neste caso.
3. Segundo a legislação penal em vigor, é imprescindível quando se trata de alegação de nulidade de ato processual a demonstração do prejuízo sofrido, em consonância com o princípio *pas de nullité sans grief*, consagrado pelo legislador no art. 563 do CPP, o que não ocorreu nos autos.
4. *Habeas corpus* não conhecido.

VOTO

O EXMO. SR. MINISTRO RIBEIRO DANTAS (Relator):

O Supremo Tribunal Federal e o Superior Tribunal de Justiça não têm admitido o *habeas corpus* como sucedâneo do meio processual adequado, seja o recurso ou a revisão criminal, salvo em situações excepcionais, quando manifesta a ilegalidade ou sendo teratológica a decisão apontada como coatora.

Nesta impetração, a defesa sustenta, em síntese, que: a) "nenhum argumento da defesa foi analisado, quicá lido efetivamente, pois a decisão 'adotou' e 'incorporou' o parecer da Procuradoria de Justiça"; b) "foi frontalmente desrespeitado o disposto no art. 93, inc. IX da Constituição Federal segundo o qual todas as decisões judiciais devem ser fundamentadas. O apelante tem o direito de saber que o magistrado que analisou seu recurso leu todos os seus argumentos e tem o direito de saber porque os mesmos foram refutados. Não respeitando o dever acima, igualmente foi violado principio da ampla defesa e do contraditório"; c) "as teses da defesa do apelante não podem ser julgadas por parecer do Ministério Público" (e-STJ, fls. 1-5).

Na hipótese, não se percebe a existência de ilegalidade manifesta a ser sanada.

Com efeito, "os Tribunais Superiores possuem entendimento de que a utilização da técnica de motivação *per relationem*, quando o ato decisório se reporte a outra decisão ou manifestação dos autos e as adote como razão de decidir, não vulnera o disposto no artigo 93, IX,



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

da Constituição Federal" (HC n. 298.319/SP, Ministro GURGEL DE FARIA, QUINTA TURMA, DJe 15/2/2016).

No caso em exame, o acórdão fundamentou a decisão nos seguintes termos:

"O recorrente foi condenado por infração ao artigo 33, *caput*, da Lei n. 11.343/06. Em função disso foi apenada com 05 anos e 10 meses de reclusão, em regime inicial fechado, e 583 dias-multa, no valor unitário mínimo. Segundo consta da denúncia, o apelante foi surpreendido quando trazia, para fins de tráfico, 31 papelotes de cocaína, pesando 10,6g e 17 trouxinhas de maconha, pesando 16,0g, além da importância de R\$ 97,00, em dinheiro.

Em que pese o esforço da combativa defesa, tal condenação deve prevalecer em todos os seus termos.

Com efeito, o processo mostra-se hígido, não encerrando qualquer vício ou nulidade. Ademais, a solução condenatória foi devidamente motivada, a partir do exame aprofundado das provas contidas nos autos, realizado pelo d. Magistrado da origem na r. Sentença que proferiu, a qual portanto deve prevalecer.

Fica adotado, a propósito, o judicioso parecer de fls. 170/180, subscrito pelo d. Procurador de Justiça Dr. José Roberto Sígolo. Consoante bem anotou o d. Preopinante:

[...]

A versão exculpatória do Sentenciado, na fase judicial não encontra respaldo probatório nos autos e sequer foi objeto de prova fls. 100/104. lembrando que confessou a prática do tráfico de drogas quando ouvido no auto de prisão em flagrante, afirmando comprar pequenas porções de droga na favela e, em seguida, faz sua divisão em porções menores e as revende, obtendo cerca de RS 300,00 fls. 06.

A negativa de autoria por parte do Apelante apresentada em juízo, retratando-se da confissão policial, amparada em versão singela e desprovida de credibilidade de ser um mero usuário, bem como de que foi agredido pelos policiais e que forjaram a apreensão da quantidade de drogas apreendida só para incriminá-lo, não poderá ser acolhida[...]

Frise-se que o Apelante sequer fez prova da suposta condição de usuário e tampouco acerca dos motivos pelos quais inveridicamente confessou o tráfico de drogas na fase extrajudicial.

Além disso, registre-se que o Sentenciado foi preso em flagrante na pose de drogas, embaladas individualmente para mercancia no varejo, além de certa quantia em dinheiro miúdo, em local havido como ponto de tráfico de drogas, depois de denúncia anônima recebida pelos policiais e constatada a nefasta prática através de vigília à distância o que constitui certeza visual do crime de tráfico de drogas e sua autoria.

[...]

Destarte, como a r. sentença guerreada, não foi abalada pelas razões recursais apresentadas, fica ela aqui e agora confirmada, por seus próprios e jurídicos fundamentos, ratificados, a teor do disposto no artigo 252 do Regimento Interno desta Corte.

As penas foram corretamente dosadas, de acordo com o livre convencimento motivado do ilustre Juiz sentenciante, o qual, por conseguinte, deve ser preservado, especialmente por não se vislumbrar erro técnico ou excessivo rigor.

O regime prisional estabelecido (inicial fechado) também deve ser mantido, uma vez que guarda plena sintonia com a gravidade do caso concreto e a



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

culpabilidade revelada pelo agente, que é reincidente específico" (e-STJ, fls. 40-51).

Como se vê, o Desembargador relator adotou como razões de decidir o parecer ministerial que examinou adequadamente as questões postas no apelo defensivo, além de fazer menção as peculiaridades do caso concreto, inclusive acerca da reincidência do paciente, razão pela qual não há falar em ausência de fundamentação ou de nulidade no acórdão impugnado.

Ademais, segundo a legislação penal em vigor, é imprescindível quando se trata de alegação de nulidade de ato processual a demonstração do prejuízo sofrido, em consonância com o princípio *pas de nullité sans grief*, consagrado pelo legislador no art. 563 do CPP.

A propósito:

"*HABEAS CORPUS*. ROUBO CIRCUNSTANCIADO E RECEPÇÃO. PROCESSUAL PENAL. AUSÊNCIA DE FUNDAMENTAÇÃO DO DESPACHO DE RECEBIMENTO DA DENÚNCIA, OFERECIDA ANTES DA ÚLTIMA REFORMA DO CÓDIGO DE PROCESSO PENAL. AUSÊNCIA DE CONSTRANGIMENTO NO PONTO. DEFENSOR QUE NÃO FOI INTIMADO PARA RESPONDER OS TERMOS DO PARECER DO MINISTÉRIO PÚBLICO. ILEGALIDADE TAMBÉM NÃO CONFIGURADA. ORDEM DE *HABEAS CORPUS* DENEGADA.

1. Não há ilegalidade na falta de fundamentação do despacho que recebe a denúncia, oferecida antes da edição da Lei n. 11.719/2008. Isso porque o 'ato judicial que formaliza o recebimento da denúncia oferecida pelo Ministério Público não se qualifica e nem se equipara, para os fins a que se refere o art. 93, IX, da Constituição de 1988, a ato de caráter decisório. O juízo positivo de admissibilidade da acusação penal não reclama, em consequência, qualquer fundamentação.' (STF - HC 70.763/DF, 1.^a TURMA, Rel Min. CELSO DE MELLO, DJ 23/09/1994).

2. O Ministério Público, quando oferece parecer, atua na condição *custus legis*, e não de parte. Desta feita, não há contraditório a ser assegurado, pois a manifestação ministerial, em segundo grau de jurisdição, não pode ser qualificada como ato da parte.

3. É claro o papel de parte do Ministério Público quando atua na condição de *dominus litis*; de outro lado, o presentante do Parquet que atua em segundo grau e nas instâncias extraordinárias exerce o papel precípua de fiscal da lei. Nessa condição, o Órgão Ministerial sequer está vinculado às razões ou contrarrazões oferecidas por quaisquer das partes na instância inferior. Pode, sem embargos, inclusive, veicular tese favorável ao Condenado. Esta inteligência inclusive está sedimentada, *mutatis mutandis*, em regra do Regimento Interno deste Superior Tribunal de Justiça, que dispõe, em seu art. 159, § 2.º, que na condição de *custus legis* o Ministério Público Federal 'fará uso da palavra após o recorrente e o recorrido'.

4. *Ne pas de nullité sans grief*, ou seja, não há nulidade sem prejuízo (art. 563, do Código de Processo Penal). Isso significa que o efetivo prejuízo deve sempre ser demonstrado, não apenas o resultado desfavorável no julgamento do recurso. O simples fato de ter sido dado provimento ao recurso ministerial ou desprovido o recurso do Réu não implica, necessariamente, ter havido prejuízo à defesa, em se tratando de nulidade relativa.

5. Ordem de *habeas corpus* denegada."

(HC 163.258/SP, Rel. Ministra LAURITA VAZ, QUINTA TURMA, julgado



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

em 26/06/2012, DJe 01/08/2012.)

Desse modo, não se verifica nenhum constrangimento ilegal apto a justificar, a concessão da ordem por esta Corte.

Ante o exposto, **não conheço** o *habeas corpus*.

É como voto.



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

CERTIDÃO DE JULGAMENTO QUINTA TURMA

Número Registro: 2014/0279682-0

HC 307.924 / SP
MATÉRIA CRIMINAL

Números Origem: 00312967020128260050 20140000476602 312967020128260050

EM MESA

JULGADO: 25/10/2016

Relator

Exmo. Sr. Ministro **RIBEIRO DANTAS**

Presidente da Sessão

Exmo. Sr. Ministro **FELIX FISCHER**

Subprocurador-Geral da República

Exmo. Sr. Dr. **ALCIDES MARTINS**

Secretário

Me. **MARCELO PEREIRA CRUVINEL**

AUTUAÇÃO

IMPETRANTE : DEFENSORIA PÚBLICA DO ESTADO DE SÃO PAULO
ADVOGADO : DANIELA CRISTINA BARBATO
IMPETRADO : TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO
PACIENTE : CICERO CARLOS DA SILVA FILHO

ASSUNTO: DIREITO PENAL - Crimes Previstos na Legislação Extravagante - Crimes de Tráfico Ilícito e
Uso Indevido de Drogas

CERTIDÃO

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

"A Turma, por unanimidade, não conheceu do pedido."

Os Srs. Ministros Joel Ilan Paciornik, Felix Fischer, Jorge Mussi e Reynaldo Soares da Fonseca votaram com o Sr. Ministro Relator.