



## SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

**RECURSO EM HABEAS CORPUS Nº 113.880 - SP (2019/0164171-7)**

**RELATOR** : **MINISTRO JOEL ILAN PACIORNIK**  
**RECORRENTE** : CLARIANE SILVESTRE  
**ADVOGADOS** : VALDEMIR EDUARDO NEVES - SP109122  
EDUARDO CAMARGO E OUTRO(S) - SP334766  
VINICIUS NEVES - SP410064  
**RECORRIDO** : MINISTÉRIO PÚBLICO DO ESTADO DE SÃO PAULO

### EMENTA

RECURSO ORDINÁRIO EM *HABEAS CORPUS*. TRÁFICO DE ENTORPECENTES. INOBSERVÂNCIA DO RITO PROCEDIMENTAL PREVISTO NO ART. 55 DA LEI N. 11.343/2006. AUSÊNCIA DE PREJUÍZO. NULIDADE NÃO DECLARADA. AGRAVO REGIMENTAL DESPROVIDO.

1. *"A jurisprudência desta Corte Superior de Justiça é no sentido de que a inobservância do rito procedimental previsto no art. 55 da Lei n. 11.343/2006, que prevê a apresentação de defesa preliminar antes do recebimento da denúncia, gera nulidade relativa, desde que demonstrados, concretamente, eventuais prejuízos suportados pela defesa, (...) (AgRg no AREsp 292.376/MG, Rel. Ministro REYNALDO SOARES DA FONSECA, QUINTA TURMA, DJe 21/9/2015), o que incorre na espécie" (RHC 52.147/SP, Rel. Ministro RIBEIRO DANTAS, QUINTA TURMA, DJe 23/6/2017).*

2. Recurso ordinário desprovido.

### 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, negar provimento ao recurso.

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

Brasília, 26 de maio de 2020(Data do Julgamento)

MINISTRO JOEL ILAN PACIORNIK

Relator



## SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

### RECURSO EM HABEAS CORPUS Nº 113.880 - SP (2019/0164171-7)

RECORRENTE : CLARIANE SILVESTRE  
ADVOGADOS : VALDEMIR EDUARDO NEVES - SP109122  
EDUARDO CAMARGO E OUTRO(S) - SP334766  
VINICIUS NEVES - SP410064  
RECORRIDO : MINISTÉRIO PÚBLICO DO ESTADO DE SÃO PAULO

### RELATÓRIO

#### O EXMO. SR. MINISTRO JOEL ILAN PACIORNIK:

Cuida-se de recurso ordinário em *habeas corpus* interposto por CLARIANE SILVESTRE contra acórdão do Tribunal de Justiça do Estado de São Paulo no julgamento do HC n. 2002632-04.2019.8.26.0000.

Extrai-se dos autos que a paciente foi presa em flagrante no dia 21 de janeiro de 2019 por ter supostamente praticado o delito tipificado no art. 33 da Lei n. 11.343/2006 (tráfico de drogas). Referida custódia foi convertida em prisão preventiva.

Irresignada, a defesa impetrou *habeas corpus* perante o Tribunal de origem, o qual denegou a ordem, por entender que estavam presentes os requisitos para a manutenção da custódia cautelar, além de alegar a ocorrência de nulidade do feito, em virtude da falta de defesa preliminar. Referido acórdão recebeu o seguinte sumário:

*Habeas Corpus. Tráfico de drogas. Alegação de nulidade do processo por ter adotado o procedimento ordinário. Impossibilidade. Embora seja o rito especial o procedimento devido, não há prejuízo para a defesa a adoção do rito geral. Entendimento do artigo 563 do CPP. Pleito de revogação da prisão preventiva, em especial porque a paciente possui uma filha que, à época dos fatos, contava com menos de 12 anos de idade. Presença dos requisitos do artigo 312 do Código de Processo Penal. Paciente presa em flagrante com aproximadamente 25 kg de maconha. A quantidade de droga apreendida demonstra, 'a priori', a gravidade concreta da infração, restando pertinente a manutenção da custódia cautelar como garantia da ordem pública, sendo inviável a substituição por outras medidas cautelares diversas da prisão. Inviabilidade de substituição da prisão cautelar pela domiciliar. Filha da paciente que já conta com mais de 12 anos de idade, não configurando a hipótese do HC 143.641/SP do STF, tampouco artigo 318, V, do CPP. Ordem denegada (fl. 314).*

No presente recurso, a defesa busca a anulação do processo desde o recebimento da denúncia, com o consequente relaxamento da prisão da recorrente.



## **SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA**

É o relatório.



## SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

**RECURSO EM HABEAS CORPUS Nº 113.880 - SP (2019/0164171-7)**

**RELATOR : MINISTRO JOEL ILAN PACIORNIK**

**RECORRENTE : CLARIANE SILVESTRE**

**ADVOGADOS : VALDEMIR EDUARDO NEVES - SP109122**  
**EDUARDO CAMARGO E OUTRO(S) - SP334766**  
**VINICIUS NEVES - SP410064**

**RECORRIDO : MINISTÉRIO PÚBLICO DO ESTADO DE SÃO PAULO**

### EMENTA

RECURSO ORDINÁRIO EM *HABEAS CORPUS*. TRÁFICO DE ENTORPECENTES. INOBSERVÂNCIA DO RITO PROCEDIMENTAL PREVISTO NO ART. 55 DA LEI N. 11.343/2006. AUSÊNCIA DE PREJUÍZO. NULIDADE NÃO DECLARADA. AGRAVO REGIMENTAL DESPROVIDO.

1. *"A jurisprudência desta Corte Superior de Justiça é no sentido de que a inobservância do rito procedimental previsto no art. 55 da Lei n. 11.343/2006, que prevê a apresentação de defesa preliminar antes do recebimento da denúncia, gera nulidade relativa, desde que demonstrados, concretamente, eventuais prejuízos suportados pela defesa, (...) (AgRg no AREsp 292.376/MG, Rel. Ministro REYNALDO SOARES DA FONSECA, QUINTA TURMA, DJe 21/9/2015), o que inocorre na espécie" (RHC 52.147/SP, Rel. Ministro RIBEIRO DANTAS, QUINTA TURMA, DJe 23/6/2017).*

2. Recurso ordinário desprovido.

### VOTO

**O EXMO. SR. MINISTRO JOEL ILAN PACIORNIK (RELATOR):**

O recurso não merece prosperar.

Por oportuno, confirmam-se os seguintes excertos do voto condutor do acórdão recorrido:

*Inicialmente, quanto à nulidade alegada pela defesa, verifica-se que, embora não tenha o magistrado a quo agido com acerto ao deixar de aplicar o rito previsto na Lei nº 11.343/06, certo é que não se verifica qualquer prejuízo à ré pela adoção do rito ordinário.*

*Com efeito, a teor do que prevê o artigo 563 do CPP, nenhum ato será declarado nulo, se da nulidade não resultar prejuízo para a acusação ou para a defesa. [...]*

*Dessa forma, ante a não demonstração do efetivo prejuízo sofrido pela paciente em razão da adoção do rito ordinário, a nulidade não deve ser declarada (fl. 318).*



## SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

Assim, como não houve a demonstração de prejuízo para a defesa, a aventada nulidade não pode ser reconhecida. Nesse sentido:

*PROCESSUAL PENAL. RECURSO ORDINÁRIO EM HABEAS CORPUS. TRÁFICO DE ENTORPECENTES. RITO PROCEDIMENTAL PREVISTO NO ART. 55 DA LEI N. 11.343/2006. INOBSERVÂNCIA. NULIDADE RELATIVA. NÃO DEMONSTRAÇÃO DE PREJUÍZO. PAS DE NULLITÉ SANS GRIEF. RECURSO DESPROVIDO.*

1. O Superior Tribunal de Justiça já consolidou entendimento no sentido de 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).

2. No caso em exame, a instrução encontra-se encerrada, com a apresentação de resposta à acusação e de alegações finais, razão pela qual não se verifica nenhum prejuízo à defesa, que terá suas teses oportunamente apreciadas na sentença, após a resolução do incidente de dependência toxicológica instaurado, demonstrando-se, portanto, ser desarrazoada a anulação do feito apenas para cumprir uma formalidade.

**3. 'A jurisprudência desta Corte Superior de Justiça é no sentido de que a inobservância do rito procedimental previsto no art. 55 da Lei n. 11.343/2006, que prevê a apresentação de defesa preliminar antes do recebimento da denúncia, gera nulidade relativa, desde que demonstrados, concretamente, eventuais prejuízos suportados pela defesa, (...)'** (AgRg no AREsp 292.376/MG, Rel. Ministro REYNALDO SOARES DA FONSECA, QUINTA TURMA, DJe 21/9/2015), o que inocorre na espécie.

4. Recurso ordinário desprovido (RHC 52.147/SP, Rel. Ministro RIBEIRO DANTAS, QUINTA TURMA, DJe 23/6/2017).

*PENAL E PROCESSUAL PENAL. RECURSO ORDINÁRIO EM HABEAS CORPUS. TRÁFICO DE DROGAS. LAVAGEM DE CAPITAIS. RITO DA LEI DE DROGAS. NOTIFICAÇÃO PARA APRESENTAÇÃO DE DEFESA PRELIMINAR. NULIDADE RELATIVA. RESPOSTA À ACUSAÇÃO. PRAZO QUE TRANSCORREU IN ALBIS. MANIFESTAÇÕES POSTERIORES RECEBIDAS COMO PEÇA DE DEFESA. AUSÊNCIA DE PREJUÍZO. PRINCÍPIOS DA LEALDADE, DA BOA-FÉ OBJETIVA E DA COOPERAÇÃO ENTRE OS SUJEITOS PROCESSUAIS. ARGUIÇÃO DE VÍCIO PARA O QUAL A PARTE CONCORREU. IMPOSSIBILIDADE. PREJUÍZO NÃO DEMONSTRADO. PAS DE NULLITÉ SANS GRIEF. RECURSO PARCIALMENTE CONHECIDO E DESPROVIDO.*

**I - A jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça é no sentido de que a não observância do rito procedimental previsto na Lei de Drogas - ausência de notificação para apresentação de defesa preliminar, antes do recebimento da denúncia, nos termos do art. 55**



## SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

**da Lei n. 11.343/2006 - gera nulidade relativa. Não demonstrado, com base em elementos concretos, eventuais prejuízos suportados pela não observância do mencionado rito, não se reconhece a nulidade.**

II - Inviável o reconhecimento de nulidade pelo indeferimento do pedido de reabertura do prazo para o oferecimento de resposta à acusação, se foram dadas duas oportunidades para apresentação da referida peça preliminar de defesa, com a renovação de prazos, mas o advogado do recorrente os deixou transcorrer *in albis*. III - Além disso, o defensor constituído continuou a se manifestar nos autos e compareceu aos demais atos processuais, tendo acompanhado o recorrente nas audiências e, inclusive, formulado indagações às testemunhas e aos corréus, manifestando-se por escrito em oportunidades distintas.

IV - Se foi oportunizado ao recorrente o direito de manifestar-se, na forma do art. 396-A do Código de Processo Penal, por mais de uma vez, no curso da instrução processual, e se as petições apresentadas pela Defesa foram interpretadas pelo Juízo de 1º grau como estratégia defensiva de postergar as teses de mérito para o final da instrução, não há qualquer nulidade a ser reconhecida.

V - No sistema processual penal aplicam-se os princípios da lealdade, da boa-fé objetiva e da cooperação entre os sujeitos processuais, não sendo lícito à parte arguir vício para o qual concorreu, sob pena de violação ao princípio de que ninguém pode se beneficiar da própria torpeza - *nemo auditur propriam turpitudinem allegans*. Precedentes.

VI - O entendimento desta Corte Superior de Justiça é no sentido de que, em obediência ao princípio *pas de nullité sans grief*, que vigora no processo penal pátrio (art. 563 do CPP), não se declara nulidade do ato se dele não resulta efetivo prejuízo para a parte.

VII - O pedido subsidiário de substituição da prisão preventiva por medidas cautelares diversas da prisão, caso acolhida a tese de nulidade, fica prejudicado. Em verdade, trata-se de matéria não apreciada pelo eg. Tribunal de origem, o que impede que esta Corte Superior se pronuncie sobre ela, sob pena de incorrer em indevida supressão de instância.

Recurso ordinário parcialmente conhecido e, nessa extensão, desprovido (RHC 94.446/MS, Rel. Ministro FELIX FISCHER, QUINTA TURMA, DJe 25/5/2018).

Ante o exposto, voto no sentido de negar provimento ao recurso.



## SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

### CERTIDÃO DE JULGAMENTO QUINTA TURMA

Número Registro: 2019/0164171-7

**RHC 113.880 / SP**  
MATÉRIA CRIMINAL

Números Origem: 15002521420188260481 20026320420198260000 3488/2018 34882018

EM MESA

JULGADO: 26/05/2020

#### **Relator**

Exmo. Sr. Ministro **JOEL ILAN PACIORNIK**

Presidente da Sessão

Exmo. Sr. Ministro **RIBEIRO DANTAS**

Subprocurador-Geral da República

Exmo. Sr. Dr. **LUCIANO MARIZ MAIA**

Secretário

Me. **MARCELO PEREIRA CRUVINEL**

#### **AUTUAÇÃO**

RECORRENTE : CLARIANE SILVESTRE  
ADVOGADOS : VALDEMIR EDUARDO NEVES - SP109122  
EDUARDO CAMARGO E OUTRO(S) - SP334766  
VINICIUS NEVES - SP410064  
RECORRIDO : MINISTÉRIO PÚBLICO DO ESTADO DE SÃO PAULO

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

#### **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, negou provimento ao recurso."

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