



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

AgRg no AGRADO EM RECURSO ESPECIAL Nº 1.490.192 - SP (2019/0123294-0)

RELATOR : **MINISTRO ANTONIO SALDANHA PALHEIRO**
AGRAVANTE : R B C DE M
ADVOGADOS : ESTEFANIA FERREIRA DE SOUZA DE VIVEIROS - DF011694
MATHEUS GUIMARÃES CURY - SP139614
JOSÉ ANÍBAL BENTO CARVALHO - SP202624
BRUNO CESAR ALVES PINTO - DF026096
AGRAVADO : MINISTÉRIO PÚBLICO FEDERAL

EMENTA

PENAL E PROCESSO PENAL. AGRADO REGIMENTAL NO AGRADO EM RECURSO ESPECIAL. ART. 33, *CAPUT*, C/C O ART. 40, I, AMBOS DA LEI N. 11.343/2006. AUSÊNCIA DE VIOLAÇÃO AO ART. 619 DO CÓDIGO DE PROCESSO PENAL. ALEGAÇÃO DE NULIDADE. DESIGNAÇÃO DA DATA PARA REALIZAÇÃO DE AUDIÊNCIA DE INSTRUÇÃO E JULGAMENTO NO MESMO DESPACHO QUE ABRIU VISTA PARA APRESENTAÇÃO DE DEFESA PRELIMINAR. PREJUÍZO NÃO DEMONSTRADO. *PAS DE NULLITÉ SANS GRIEF*. DEPOIMENTO DE AGENTE COLABORADOR EM JUÍZO. POSSIBILIDADE. PLEITO DE ABSOLVIÇÃO. REVERSÃO DO JULGADO PELO TRIBUNAL DE ORIGEM. IMPOSSIBILIDADE. REVISÃO DO CONTEÚDO FÁTICO-PROBATÓRIO. ÓBICE DA SÚMULA N. 7/STJ. VIOLAÇÃO DO ART. 156 DO CPP. NÃO OCORRÊNCIA.

1. Não ocorre violação ao art. 619 do Código de Processo Penal, no caso, porquanto exaurido integralmente pelo Tribunal *a quo* o exame dos argumentos da defesa, sendo dispensáveis quaisquer outros pronunciamentos supletivos, mormente quando postulados apenas para atender ao inconformismo do agravante, que, por via transversa, tenta modificar a conclusão alcançada pelo acórdão.

2. Não se verifica, no caso, a nulidade apontada pela defesa, quanto à designação de audiência de instrução e julgamento no mesmo despacho que determinou a notificação do ora recorrente para apresentação de defesa preliminar. De fato, ficou constatado nos autos que o ato, na verdade, configurou medida administrativa do cartório que militou em favor da defesa, pois visava imprimir maior celeridade ao feito, já que se tratava de réu preso. E, conforme assentado pelo Tribunal de origem, somente após a apreciação da defesa preliminar é que o Juízo *a quo* recebeu a denúncia. Ainda, o pedido da defesa de redesignação da audiência, sob o argumento de que não teria tido acesso aos termos da colaboração de corréu, foi acolhido pelo Juízo de



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

primeiro grau. Assim, constata-se que o procedimento adotado em primeiro grau não causou prejuízo à defesa do recorrente.

3. No ponto, a jurisprudência desta Corte Superior é firmada no sentido de que *"todas as nulidades, sejam elas relativas ou absolutas, demandam a demonstração do efetivo prejuízo para que possam ser declaradas"* (AgRg no AREsp n. 713.197/MG, relator Ministro ROGERIO SCHIETTI CRUZ, SEXTA TURMA, julgado em 19/4/2016, DJe 28/4/2016), o que, repito, não se verificou no presente caso.

4. *"Não sendo vedada a ouvida de coautores colaboradores, constantes ou não do processo, exigida é tão somente a indicação dessa condição - não pode o acusado desconhecer a condição do depoente como favorecido em acordo de colaboração premiada"* (RHC n. 75.856/SP, relator Ministro NEFI CORDEIRO, SEXTA TURMA, julgado em 6/12/2016, DJe 16/12/2016).

5. A Corte originária reconheceu a existência de elementos de prova suficientes para embasar o decreto condenatório pela prática do crime previsto no art. 33, *caput*, c/c o art. 40, I, ambos da Lei n. 11.343/2006. Assim, a mudança da conclusão alcançada no acórdão impugnado, de modo a absolver o acusado, exigiria o reexame das provas, o que é vedado nesta instância extraordinária, uma vez que o Tribunal a *quo* é soberano na análise do acervo fático-probatório dos autos (Súmula n. 7/STJ e Súmula n. 279/STF).

6. Outrossim, *"não configura indevida inversão do ônus da prova exigir que a defesa comprove fato impeditivo da pretensão acusatória, nos termos do art. 156 do Código de Processo Penal"* (AgRg nos EDcl no REsp n. 1.465.485/PR, relator Ministro ANTONIO SALDANHA PALHEIRO, SEXTA TURMA, julgado em 28/5/2019, DJe 18/6/2019).

7. Agravo regimental desprovido.

ACÓRDÃO

Vistos, relatados e discutidos os autos em que são partes as acima indicadas, acordam os Ministros da Sexta Turma do Superior Tribunal de Justiça, por unanimidade, negar provimento ao agravo regimental nos termos do voto do Sr. Ministro Relator. Os Srs. Ministros Laurita Vaz, Sebastião Reis Júnior, Rogerio Schietti Cruz e Nefi Cordeiro votaram com o Sr. Ministro Relator.



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

Brasília, 03 de dezembro de 2019 (data do julgamento).

Ministro ANTONIO SALDANHA PALHEIRO

Relator



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

AgRg no AGRADO EM RECURSO ESPECIAL Nº 1.490.192 - SP (2019/0123294-0)

RELATOR : MINISTRO ANTONIO SALDANHA PALHEIRO
AGRAVANTE : R B C DE M
ADVOGADOS : ESTEFANIA FERREIRA DE SOUZA DE VIVEIROS - DF011694
MATHEUS GUIMARÃES CURY - SP139614
JOSÉ ANÍBAL BENTO CARVALHO - SP202624
BRUNO CESAR ALVES PINTO - DF026096
AGRAVADO : MINISTÉRIO PÚBLICO FEDERAL

RELATÓRIO

O EXMO. SR. MINISTRO ANTONIO SALDANHA PALHEIRO

(Relator):

Trata-se de agravo regimental interposto por R B C DE M contra decisão exarada no recurso em epígrafe.

Depreende-se dos autos que o ora agravante foi condenado, como incurso nas sanções do art. 33, *caput*, c/c o art. 40, I, ambos da Lei n. 11.343/2006, à pena de 7 anos, 11 meses e 8 dias de reclusão, em regime inicial fechado, e ao pagamento de 793 dias-multa (e-STJ fls. 677/692).

Extrai-se da sentença que (e-STJ fl. 677):

2. Narra a denúncia (fls. 111/114), que, em 23 de junho de 2017, após ser aliciado pelo denunciado [R. B. C. DE M.] e a pedido deste, de forma livre e consciente, [J. V. R. R.], **transportou e importou 9.850 (nove mil e oitocentos e cinquenta gramas) massa líquida de Tetrahydrocannabinol, substância popularmente conhecida como Haxixe, de Londres/Inglaterra para o Brasil mediante a promessa de receber R\$ 20.000,00.**

3. O denunciado foi preso em flagrante delito, no dia 26/06/2017, no hall do Hotel Blue Tree, localizado na Avenida Faria Lima, no momento em que aguardava [J. V. R. R.] para receber a mala com o entorpecente e pagar-lhe o valor combinado pelo transporte.

Inconformados, apelaram a defesa e o *Parquet*. O Tribunal de origem negou provimento ao apelo defensivo e deu parcial provimento ao recurso ministerial *"para exasperar a pena-base, fixando a pena definitiva em 8 (oito) anos e 2 (dois)*



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

meses de reclusão, a ser cumprida em regime inicial fechado, além de 816 (oitocentos e dezesseis) dias-multa" (e-STJ fl. 858), conforme a seguinte ementa (e-STJ fls. 857/858):

PENAL. PROCESSO PENAL. TRÁFICO INTERNACIONAL DE DROGAS. ART. 33, CAPUT, E 40, I, DA LEI N. 11.343/06. AUTORIA E MATERIALIDADE DEMONSTRADAS. ASSOCIAÇÃO PARA O TRÁFICO. ART. 35 DA LEI N. 11.343/06. ABSOLVIÇÃO MANTIDA. DOSIMETRIA. PENA-BASE ACIMA DO MÍNIMO LEGAL. TRANSNACIONALIDADE. AUMENTO EM 1/6.

1. Rejeitadas as preliminares arguidas.
2. Materialidade e autoria do crime de tráfico internacional de drogas demonstradas.
3. O conjunto probatório não se mostra suficiente para permitir a condenação pelo crime de associação para o tráfico em relação aos fatos narrados na denúncia do presente feito.
4. Não restou demonstrada a existência de ânimo associativo entre o acusado e o colaborador.
5. Foram apreendidos 9.850g (nove mil, oitocentos e cinquenta gramas) de haxixe.
6. Cabe, diante disso, exasperar a pena-base, a fim de que seja estabelecida em 1/5 (um quinto) acima do mínimo legal, em 6 (seis) anos de reclusão e 600 (seiscentos) dias-multa.
7. Na segunda fase, ausentes atenuantes, incide a agravante da reincidência, dado que o réu foi condenado anteriormente pela prática do crime de tráfico internacional de drogas.
8. Na terceira fase, ausentes causas de diminuição, incide a causa de aumento de pena referente à transnacionalidade delitiva, pois a droga foi trazida ao Brasil da Europa. No entanto, em que pese o quanto sustentado pelo *Parquet*, deve ser mantida a fração de aumento de 1/6 (um sexto), considerando que a transnacionalidade do delito é normal à espécie, bem como é a única causa de aumento aplicável dentre as previstas no art. 40 da Lei n. 11.343/06.
9. Apelação da defesa não provida. Apelação da acusação provida em parte.

Os embargos de declaração opostos foram rejeitados (e-STJ fls. 881/891).

Nas razões do recurso especial, a defesa apontou violação aos "arts.



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

54, 55 e 56, da Lei 11.343/06, artigo 4, parágrafo 16 da Lei 12.850/2013 e arts. 156, 186 e 619, do CPP" (e-STJ fl. 893).

Sustentou a nulidade do processo uma vez que o Juízo de primeiro grau determinou a notificação do acusado e, no mesmo despacho, sem apreciar a defesa preliminar, designou data para realização de audiência de instrução e julgamento, em ofensa aos arts. 55 e 56 da Lei n. 11.343/2006.

Alegou, ainda, que houve ofensa ao princípio da paridade das armas, pois permitiu que o *Parquet* arrolasse seis testemunhas, quando o limite máximo é de cinco, ferindo o art. 54 do mesmo diploma legal.

Aduziu que houve *"evidente prejuízo ao Recorrente, pois o depoimento da testemunha excedente serviu para basear a condenação"* (e-STJ fl. 902).

Afirmou que *"é evidente que ambos, tanto [J. V.] quanto [R.], foram contratados por um terceiro, um destes para transportar drogas e o outro uma quantia monetária, ocorre que é inequívoco o fato de que se tratam de duas 'mulas'"* (e-STJ fl. 903).

Defendeu que *"a única prova trazida aos autos fora o depoimento do colaborador, indicando terceiro para que pudesse furtar-se da aplicação da lei penal, indicando pessoa alheia à sua prisão em flagrante para que pudesse atribuir culpa que lhe pertencia"* (e-STJ fl. 907), asseverando ser *"imperiosa a absolvição do Recorrente ante a flagrante contrariedade ao disposto no artigo 4, parágrafo 16 da Lei 12.850/2013"* (e-STJ fl. 910).

No tocante aos arts. 156 e 186 do Código de Processo Penal, sustentou que *"o magistrado impôs ao Recorrente, equivocadamente, o ônus de provar a ausência de responsabilidade sobre os fatos imputados, sendo que seria ônus da acusação comprová-los de forma inequívoca nos autos. Além disso, a sentença interpretou, sim, o silêncio do Recorrente em seu prejuízo"* (e-STJ fl. 911).

Por fim, apontou violação ao art. 619 do Código de Processo Penal, insurgindo-se contra a rejeição dos embargos de declaração, aduzindo que *"opôs embargos de declaração pleiteando a manifestação do Tribunal de origem sobre os*



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

seguintes pontos: (i) nulidade do processo em razão do despacho que designou audiência de instrução antes do recebimento da denúncia, em contrariedade ao disposto nos artigos 55 e 56, da Lei 11.343/2006, e por ter sido admitida testemunha excedente no rol de acusação; (ii) impossibilidade de a condenação se basear tão somente na palavra do colaborador; (iii) impossibilidade de exigir do Recorrente a inversão do ônus da prova" (e-STJ fl. 914).

Conclusos os autos nesta Corte, conheci do agravo para conhecer parcialmente do recurso especial e, nessa extensão, negar-lhe provimento (e-STJ fls. 1.084/1.102).

Contra a decisão a defesa interpõe o presente regimental. Em suas razões, reitera as mesmas alegações do recurso especial, aduzindo que não pretende o reexame de provas.

Assim, requer que seja reconsiderada a decisão agravada ou que o presente recurso seja levado para apreciação da Turma competente.

É o relatório.



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

AgRg no AGRADO EM RECURSO ESPECIAL Nº 1.490.192 - SP (2019/0123294-0)

VOTO

O EXMO. SR. MINISTRO ANTONIO SALDANHA PALHEIRO

(Relator):

O recurso não se credencia ao provimento, ante a inexistência de fundamento capaz de infirmar as bases da decisão agravada, que deve ser mantida em todos os seus termos.

De início, conforme asseverado na decisão ora agravada, em análise dos autos, verifica-se que não há falar-se em afronta ao art. 619 do Código de Processo Penal, uma vez que o aresto recorrido de fato solveu todas as questões postas de forma clara e com fundamentação satisfatória, não se revelando ambíguo, obscuro, contraditório ou omissivo.

A respeito:

PENAL. AGRADO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. CRIME DE CORRUPÇÃO PASSIVA. NULIDADE. INTIMAÇÃO PARA A SESSÃO DE JULGAMENTO DA APELAÇÃO. PLURALIDADE DE ADVOGADOS CONSTITUÍDOS. INTIMAÇÃO EM NOME DE APENAS UM. PUBLICAÇÃO NA FORMA LEGAL. PEDIDO DE DILIGÊNCIAS. INDEFERIMENTO DEVIDAMENTE FUNDAMENTADO. NULIDADE NÃO CONFIGURADA. ACÓRDÃO CONDENATÓRIO. FRAGILIDADE PROBATÓRIA. FLAGRANTE PREPARADO. SÚMULA 7/STJ. VIOLAÇÃO DE DISPOSITIVOS DO CPP. AUSÊNCIA DE PREQUESTIONAMENTO. SÚMULAS 282 E 356 DO STF. MANDADO DE SEGURANÇA. CONCESSÃO DA ORDEM. ANULAÇÃO DA DEMISSÃO. REINTEGRAÇÃO. ESFERAS INDEPENDENTES ENTRE SI. AGRADO IMPROVIDO.

[...].

2. Não há falar em negativa de prestação jurisdicional, na medida em que o voto condutor do acórdão apreciou, fundamentadamente, de modo coerente e completo, todas as questões necessárias à solução da controvérsia, não havendo nenhuma das hipóteses previstas no art. 619 do CPP, aptas a serem sanadas em embargos de declaração, que não constituem veículo próprio para o exame das razões atinentes ao inconformismo da parte, tampouco meio de



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

revisão, rediscussão e reforma de matéria já decidida.

[...].

7. *Agravo regimental improvido* (AgRg no REsp 1228897/RJ, Rel. Ministro NEFI CORDEIRO, SEXTA TURMA, julgado em 02/02/2016, DJe 23/02/2016).

Prosseguindo, alega o agravante a nulidade do processo ante a designação da data para realização de audiência de instrução e julgamento antes mesmo do recebimento da denúncia.

O Tribunal de origem, no entanto, rejeitou a preliminar ao concluir que não houve prejuízo ao réu, salientando que tal medida visava conferir maior celeridade ao feito em benefício ao réu preso, sem prejuízo da análise da defesa preliminar e eventual cancelamento da audiência, bem como observando que houve a redesignação da audiência a pedido da defesa, assim consignando (e-STJ fls. 844/847, grifei):

Preliminar. Em sede recursal, a defesa sustenta a nulidade do processo, a partir do oferecimento da denúncia ou da notificação do denunciado para apresentação da defesa preliminar, pois o Juízo *a quo* determinou a notificação no apelante e, no mesmo despacho, sem apreciar a defesa preliminar, designou data para realização de audiência de instrução e julgamento, intimando-se as testemunhas e o informante arrolados pela acusação. Além disso, afirma que, "em evidente afronta à paridade de armas, se proporcionou ao Ministério Público Federal que se arrolasse 6 testemunhas, sem qualquer decisão que deferisse a prova e fundamentasse a sua necessidade" (fl. 680), e que "a presente preliminar foi arguida a tempo, na audiência do dia 19/10/2017, ocasião em que a defesa não tinha sido sequer intimada do despacho que recebeu a denúncia, e que o Douto Magistrado redesignou a referida audiência em razão da defesa não ter tido àquela altura, também, sequer acesso aos autos de delação premiada. A defesa preliminar foi feita sem que a defesa tivesse acesso ao conteúdo da colaboração premiada" (fl. 681).

Não assiste razão à defesa.

Ao proferir o despacho que determinou a notificação do denunciado para apresentação de defesa preliminar, o Juízo *a quo*, no mesmo ato, também designou audiência de instrução e julgamento, visando conferir maior celeridade ao feito, sem prejuízo da análise da defesa preliminar e eventual cancelamento da audiência, conforme restou expressamente consignado:



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

A designação de audiência de instrução e julgamento, nesta fase processual, visa apenas imprimir uma maior celeridade, caso recebida a denúncia, tendo em vista tratar-se de feito com réu preso. Evidente, caso a acusado seja absolvido sumariamente após a análise de sua defesa preliminar, que a audiência agendada será cancelada. (fl. 150v.)

Foi apresentada a defesa preliminar e somente após sua apreciação o Juízo *a quo* recebeu a denúncia (fls. 236/237), razão pela qual o procedimento adotado não causou prejuízo ao réu. Nesse sentido, conforme alegado pela própria defesa em sede recursal, a mesma insurgência fora apresentada, em primeiro grau, em audiência realizada em 19.10.17, quando reiterado pelo Juízo que a designação de audiência já no despacho que determina a notificação do denunciado é feita em benefício do réu preso, a fim de conferir celeridade ao trâmite processual.

A propósito, em 19.10.17, a defesa requereu a redesignação da audiência, sob o argumento de que não teve acesso aos termos da colaboração de [J. V. R. R.], e o pedido foi acolhido pelo Juízo de primeiro grau. Consta da ata de audiência o seguinte:

Pela Defesa do réu, foi dito: "Requer a redesignação da presente audiência ante manifesto prejuízo ao contraditório e a ampla defesa, uma vez que o acusado e seus defensores não tiveram acesso aos termos da suposta colaboração realizada pelo MPF e o informante [J. V.].

Ademais, verifica-se flagrante ofensa ao devido processo legal ante o recebimento antecipado da denúncia sem apresentação de defesa preliminar, o que afronta o devido processo legal, mesmo porque a defesa sequer tomou ciência ou foi intimada do recebimento de denúncia, inclusive, demonstrado prejuízo tanto que, em defesa preliminar, o acusado requereu vista o termo de colaboração, que não foi apreciado a tempo pelo Juízo.

Assim sendo, requer a anulação do processo a partir da defesa preliminar, vista da colaboração premiada e novo prazo para apresentação de defesa e, por fim, a revogação da prisão preventiva." Pelo MPF, foi dito: "Com relação ao pedido da defesa de anulação do processo a partir da defesa preliminar, o MPF entende não encontrar amparo na legislação, tendo em vista que o único prejuízo possível à defesa seria do ato de instrução que hoje seria realizado.

Com relação ao questionamento da audiência ser marcada antes da decisão de recebimento da denúncia, observa-se que é prática que visa a celeridade processual, especialmente em casos em que o réu se encontra preso, de maneira que, se a denúncia não fosse recebida, o ato apenas estaria prejudicado. Como neste caso,



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

entretanto, existe a peculiaridade do termo de colaboração, que não foi oportunizada a vista à defesa antes da audiência de instrução, e a fim de evitar eventuais nulidade, o MPF não se opõe a redesignação da audiência."

Pelo Juiz Federal, foi decidido: "Em relação ao agendamento prévio da audiência, trata-se de medida administrativa desta Vara que visa abreviar ao máximo possível tempo do processo. É que, nos casos de réu preso (como o presente), deve-se prestigiar, com atenção, a celeridade processual. Na hipótese de não ser recebida a denúncia, restaria prejudicado ato designado de audiência. Ou seja, a prática referida pela defesa, em verdade, existe em benefício exclusivo do réu preso.

Quanto às alegações de prejuízo à defesa, adoto o posicionamento do MPF no sentido de que, oferecida a ação penal, deve-se dar plena ciência à defesa dos elementos de acusação, inclusive, de eventual acordo de colaboração premiada. Nesse sentido, concordo com a defesa sobre a necessidade evidente, neste momento, de acesso ao acordo de colaboração premiada, nos termos do artigo 7º, §3º, Lei 12.850/2013.

(...)

Quanto ao pedido de anulação pela defesa, não vejo necessidade, pois neste ato é dado acesso aos autos em que consta o acordo de colaboração premiada. Igualmente fica concedido novo prazo para defesa complementar. Por fim, registro o cuidado, por parte deste Juízo, de abreviar a tramitação nos casos de réu preso. Tanto por isso, constará a designação da próxima audiência para data bastante próxima."

(...)

Pelo Juiz Federal, então, foi dito: "1. Por cautela, de maneira a evitar acesso a eventual investigação em andamento, que conste dos autos com acordo de colaboração premiada, vista ao MPF para indicar quais documentos (ou eventualmente todos os autos) que podem ser levados à ciência da defesa, no prazo de 2 dias; 2. Com a informação prestada, juntem-se cópias dos autos de colaboração premiada nestes autos; 3. Com a juntada, intime-se a defesa, informando-se do início de prazo de defesa complementar até a próxima audiência; 4. Designo audiência de instrução para o dia 10/11/2017, às 10 horas; (...) (fls. 283/284, sic)

O pedido de acesso aos autos de colaboração premiada foi deferido e o réu complementou sua defesa preliminar na audiência de instrução realizada em 10.11.17 (cf. fls. 382/383v.).

Logo, não constatado o alegado prejuízo à defesa, descabida a arguição de nulidade. (Grifei.)



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

O acórdão recorrido encontra-se em harmonia com a jurisprudência desta Corte Superior de que *"todas as nulidades, sejam elas relativas ou absolutas, demandam a demonstração do efetivo prejuízo para que possam ser declaradas"* (AgRg no AREsp n. 713.197/MG, relator Ministro ROGERIO SCHIETTI CRUZ, SEXTA TURMA, julgado em 19/4/2016, DJe 28/4/2016), o que não se verificou no presente caso, pois a defesa não logrou demonstrar, nas razões do apelo nobre, qual teria sido o prejuízo sofrido pelo réu em virtude dessa alegada nulidade.

Ainda, a propósito:

PENAL E PROCESSO PENAL. HABEAS CORPUS SUBSTITUTIVO DE RECURSO ESPECIAL. NÃO CABIMENTO. TRÁFICO DE DROGAS. NULIDADE. INVERSÃO DA ORDEM DO INTERROGATÓRIO. ÚLTIMO ATO DA INSTRUÇÃO. APLICAÇÃO DO ART. 400 DO CÓDIGO DE PROCESSO PENAL. ADOÇÃO DO RITO PREVISTO EM LEGISLAÇÃO ESPECIAL. MATÉRIA JULGADA PELO STF. HC N. 127.900/AM. INTERROGATÓRIO OCORRIDO APÓS 11/3/2016. AUSÊNCIA DE IMPUGNAÇÃO EM AUDIÊNCIA. PRECLUSÃO. PREJUÍZO NÃO DEMONSTRADO. PAS DE NULLITÉ SANS GRIEF. HABEAS CORPUS NÃO CONHECIDO.

I - A Terceira Seção desta Corte, seguindo entendimento firmado pela Primeira Turma do col. Pretório Excelso, sedimentou orientação no sentido de não admitir habeas corpus em substituição ao recurso adequado, situação que implica o não conhecimento da impetração, ressalvados casos excepcionais em que, configurada flagrante ilegalidade apta a gerar constrangimento ilegal, seja possível a concessão da ordem de ofício.

II - Esta Corte Superior de Justiça, acompanhando o entendimento firmado pela Suprema Corte no julgamento do habeas corpus n. 127.900/AM, de relatoria do Ministro Dias Toffoli, firmou compreensão no sentido de que "o rito processual para o interrogatório, previsto no art. 400 do CPP, deve ser aplicado a todos os procedimentos regidos por leis especiais, porquanto a Lei 11.719/2008, que deu nova redação ao art. 400 do CP, prepondera sobre as disposições em sentido contrário previstas em lei especial, por se tratar de lei posterior mais benéfica ao acusado" (HC 390.707/SC, Sexta Turma, Rel. Min. Nefi Cordeiro, DJe 24/11/2017).

III - Os efeitos da decisão foram modulados, para se aplicar a nova compreensão somente aos processos cuja instrução criminal não tenha se encerrado até a publicação da ata do julgamento do HC n. 127.900/AM (11/3/2016), sob pena de ofensa ao princípio da



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

segurança jurídica, consubstanciado no art. 5º, inciso XXXVI, da Constituição Federal.

IV - In casu, embora a audiência de instrução tenha ocorrido em 31/1/2017, e, na ocasião, o acusado tenha sido interrogado antes da oitiva das testemunhas, é necessário, a fim de que se reconheça a nulidade pela inversão da ordem de interrogatório, que a impugnação tenha sido tempestiva, ou seja, na própria audiência em que o ato foi realizado, sob pena de preclusão. Além disso, necessária a comprovação do prejuízo que o réu teria sofrido com a citada inversão, o que não ocorreu no caso concreto. Precedentes.

V - Da leitura da ata de audiência (fl. 12), verifica-se que o ora paciente estava acompanhado de Defensor Público, que não questionou o fato de o acusado ser interrogado no início da assentada, tampouco há comprovação de que a irresignação tenha sido apresentada nas alegações finais.

VI - A jurisprudência desta Corte de Justiça há muito se firmou no sentido de que a declaração de nulidade exige a comprovação de prejuízo, em consonância com o princípio pas de nullité sans grief, consagrado no art. 563 do CPP e no enunciado n. 523 da Súmula do STF, o que não ocorreu na hipótese.

Habeas corpus não conhecido. (HC 446.528/SP, Rel. Ministro RIBEIRO DANTAS, Rel. p/ Acórdão Ministro FELIX FISCHER, QUINTA TURMA, julgado em 11/09/2018, DJe 20/09/2018, grifei)

AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO EM HABEAS CORPUS. INTERROGATÓRIO POR VIDEOCONFERÊNCIA. FUNDAMENTAÇÃO IDÔNEA. NULIDADE. INOCORRÊNCIA. NÃO DEMONSTRAÇÃO DE EFETIVO PREJUÍZO. AGRAVO DESPROVIDO.

1. Esta Corte Superior de Justiça possui entendimento firmado no sentido de que, em obediência ao princípio pas de nullité sans grief, que vigora plenamente no processo penal pátrio (art. 563 do Código de Processo Penal - CPP), não se declara nulidade de ato se dele não resulta demonstrado efetivo prejuízo para a parte.

2. O Juiz de primeiro grau, em obediência ao disposto no § 2.º do art. 185 da Lei n. 11.900/2009, apresentou fundamentação apta a justificar a necessidade da adoção do interrogatório do recorrente pelo sistema de videoconferência, notadamente para se evitar a delonga na prestação jurisdicional, considerando sobretudo os problemas constantes na escolta de réu preso.

3. Não se verifica, na hipótese em apreço, a alegada nulidade, tendo em vista que o recorrente não logrou êxito em demonstrar



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

efetivo prejuízo à sua defesa com a realização do interrogatório pelo sistema de videoconferência.

Agravo regimental desprovido. (AgRg no RHC 85.853/AL, Rel. Ministro JOEL ILAN PACIORNIK, QUINTA TURMA, julgado em 15/03/2018, DJe 02/04/2018, grifei.)

No tocante à alegada ofensa ao princípio da paridade das armas, igualmente sem razão o recorrente, pois, conforme bem observado pelo Tribunal de origem, foi respeitado o número máximo de 5 (cinco) testemunhas, em atenção ao disposto no art. 55, § 1º, da Lei n. 11.343/2006, uma vez que [J. V. R. R.] foi ouvido na condição de colaborador em juízo.

A propósito:

PENAL. AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO EM HABEAS CORPUS. CRIME CONTRA ORDEM TRIBUTÁRIA (ART. 3º, II, DA LEI N. 8.137/90). OPERAÇÃO ZINABRE. ARQUIVAMENTO IMPLÍCITO. INEXISTÊNCIA. DEPOIMENTO DE AGENTE COLABORADOR EM JUÍZO. POSSIBILIDADE. CLASSIFICAÇÃO COMO TESTEMUNHA. NULIDADE. INEXISTÊNCIA. PLEITO DE EXPEDIÇÃO DE OFÍCIO AO MINISTÉRIO PÚBLICO. SUPRESSÃO DE INSTÂNCIA. DECISÃO MANTIDA. AGRAVO IMPROVIDO.

1. Não sendo vedada a oitiva de coautores colaboradores, constantes ou não do processo, exigida é tão somente a indicação dessa condição - não pode o acusado desconhecer a condição do depoente como favorecido em acordo de colaboração premiada.

2. A categoria indicada ao colaborador deve ser de corréu ou informante (se não integra a ação penal), pelo direto interesse nos fatos acusatórios, mas a errônea nomeação como testemunha não gera nulidade na colheita ou valoração dessa prova.

3. Ausente debate nas instâncias de origem a respeito do pleito de envio de ofício ao Ministério Público requerendo eventuais esclarecimentos, impossível a análise diretamente por esta Corte superior, sob pena de incorrer em indevida supressão de instâncias.

4. Agravo regimental improvido.

(AgRg no RHC 73.461/SP, Rel. Ministro NEFI CORDEIRO, SEXTA TURMA, julgado em 04/10/2018, DJe 23/10/2018)

PENAL E PROCESSUAL PENAL. RECURSO EM HABEAS CORPUS. ASSOCIAÇÃO CRIMINOSA E CRIMES CONTRA A ORDEM TRIBUTÁRIA. OPERAÇÃO ZINABRE. ARQUIVAMENTO IMPLÍCITO.



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

INEXISTÊNCIA. DEPOIMENTO DE AGENTE COLABORADOR EM JUÍZO. POSSIBILIDADE. CLASSIFICAÇÃO COMO TESTEMUNHA. ERRO FORMAL QUE NÃO GERA NULIDADES. RECURSO IMPROVIDO.

1. Ausente expresso pedido ministerial de arquivamento da investigação em face de agentes, não se tem arquivamento implícito, hoje diretamente inexistente, mas opção de imediata acusação contra os investigados em face de quem já se encontra presente a justa causa, podendo a persecução penal em face dos demais ser ainda desenvolvida por aditamento à denúncia ou em ação penal autônoma.
2. Não sendo vedada a ouvida de coautores colaboradores, constantes ou não do processo, exigida é tão somente a indicação dessa condição - não pode o acusado desconhecer a condição do depoente como favorecido em acordo de colaboração premiada.
3. A categoria indicada ao colaborador deve ser de corrêu ou informante (se não integra a ação penal), pelo direto interesse nos fatos acusatórios, mas a errônea nomeação como testemunha não gera nulidade na colheita ou valoração dessa prova.
4. A diferença de valor da prova colhida, como informante ou testemunha, com ou sem compromisso de dizer a verdade, inobstante a previsão do art. 4º, § 14, da Lei nº 12.850/2013, decorre da ponderação judicial e não como prova legal com valoração pela categoria da prova oral.
5. Cabimento, ademais, da contradita para arguição e saneamento da condição de isenção e desinteresse da testemunha, na forma do art. 214 do CPP.
6. Ausência de prejuízos concretos na mera indicação inicial do depoente como testemunha, informante ou coautor.
7. Recurso em habeas corpus improvido.

(RHC 75.856/SP, Rel. Ministro NEFI CORDEIRO, SEXTA TURMA, julgado em 06/12/2016, DJe 16/12/2016)

No mais, o ora agravante pleiteia novamente a sua absolvição, alegando que as provas carreadas aos autos não corroboram a acusação.

O Tribunal de origem manteve a condenação, sob os seguintes fundamentos (e-STJ fls. 847/852):

Autoria. Tráfico de drogas. Está demonstrada a autoria delitiva.

Foram apreendidos R\$ 44.745,00 (quarenta e quatro mil, setecentos e quarenta e cinco reais) em poder de [R.] (auto de apresentação e apreensão às fls. 16/17).



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

A respeito dos fatos envolvendo a prisão em flagrante de [R. B. C. de M.], o Agente de Polícia Federal Mauro Gomes da Silva declarou à Autoridade Policial o seguinte:

QUE, se encontrava de serviço no Núcleo de Operações da Delegacia Especial do Aeroporto Internacional de São Paulo - DEAIN/SR/SP, nesta data, quando por volta das 14h30min, foi acionado para dar continuidade numa investigação de uma pessoa que teria ido resgatar uma mala abandonada no voo da British Airways, que foi apreendida por conter drogas, nos autos do IPL 288/2017-DEAIN/SR/SP; QUE, tal pessoa foi identificada como [J. V. R. R.], que teria vindo do voo 13A247, procedente de Londres e desembarcado neste aeroporto de Guarulhos, em 23/06/2017; QUE, segundo informações da Cia Aérea tal pessoa teria aberto um registro de perda de mala e na data de 26/06/2017, teria vindo ao aeroporto recuperar a mala abandonada, que estaria com a droga apreendida; QUE, realizada a detenção de [J. V.], este de pronto já se mostrou disposto a colaborar espontaneamente a fim de apontar e identificar a pessoa que o teria contratado para trazer a droga do exterior; QUE, a Delegada Luciana, que estava de Plantão, comunicou os fatos que estavam ocorrendo e visando a possibilidade de prender o contratante, foi formada uma Equipe do Núcleo de Operações com vistas a diligenciar junto ao Hotel Blue Tree, que seria o local acertado do encontro para a entrega da mala com a droga pelo [J. V.] a seu contratante; QUE, assim sendo, a Equipe foi firmada pelo APF Thiago, pelo depoente, bem como pelos APF's MARCOS e MARLON; QUE, por volta das 15h30min, se dirigiram para o citado hotel, levando o pax [J. V.] e a mala que trouxe oculta a droga apreendida; QUE, chegando pelo hotel comunicou a gerência sobre o que estava ocorrendo, depois ficaram abrigados no quarto reservado para o pax [J. V.], com o fito de aguardarem o contato do contratante; QUE, durante esse período foram mantidos alguns contatos entre [J. V.] e seu contratante, até então identificados apenas pelo pré-nome [R.]; QUE, [R.] em uma das mensagens afirmou que estava o Rio de Janeiro, mas que já estaria vindo para São Paulo para pegar a mala e fazer o pagamento; QUE, durante todo o tempo [J. V.] foi orientado a responder de forma natural como se tudo estivesse ok; QUE, após algumas mensagens do tipo: "já estou chegando, já estou perto", [R.] informou que já estava no hotel e solicitou que [J. V.] fosse até a recepção; QUE, após receber esta última mensagem, por volta das 22h30min, [J. V.] desceu para o Hall do hotel, acompanhado do APF Thiago, enquanto o depoente e os demais Policiais Federais se posicionavam no Hall a fim de identificarem [R.]; QUE, houve um primeiro contato, tipo um cumprimento entre [R.] e [J. V.], o que deu a certeza de que a pessoa que tentavam identificar seria aquele que ali estava; QUE, nesse sentido, foram para abordar tal pessoa, dando-lhe voz de prisão, quando então a pessoa se opôs a ordem de prisão,



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

debatendo-se, de forma agressiva, motivo pelo qual foi necessário algemá-la; QUE, a pessoa encontrava-se extremamente agitada; QUE, recorda-se que em uma das mensagens recebidas pelo [J. V.], seu interlocutor ([R.]) disse que estava "chapadão", o que sugeriria ter consumido drogas; QUE, somente depois de algemado foi possível identificá-lo como [R. B. C. DE M.]; QUE, [J. V.] alegou que receberia pela empreitada R\$ 20.000,00 (vinte mil reais); QUE, no momento da abordagem [R.] transportava uma bolsa de viagem; QUE, no interior da bolsa foi verificado a existência de muito dinheiro em espécie lá no hotel; QUE, diante dos fatos ambos foram conduzidos para este Plantão Policial; QUE, pela Delegacia foi acionada uma testemunha para acompanhar a abertura e revista da bolsa de [R.], além de sua revista pessoal; QUE, dentro da bolsa foram arrecadados RS 44.745,00 (quarenta e quatro mil, setecentos e quarenta e cinco reais); QUE, também foram arrecadados os celulares de [R.] e [J. V.], além de uma boarding pass da viagem de [R.] do Rio de Janeiro para este Estado; QUE, os presos mantinham contato por intermédio do aplicativo WICKR, cuja principal função é apagar as mensagens logo após lidas (destruídas em 10 segundos); QUE, também foram arrecadadas várias malas que [J. V.] mantinha no hotel, além de valores em espécie: (...) (fls. 5/6, sic)

No mesmo sentido o depoimento extrajudicial do Agente de Polícia Federal Thiago Augusto Lerin Vieira (fls. 2/4).

Em Juízo, Mauro Gomes da Silva relatou que foi designado, junto com uma equipe policial, para dirigir-se a um hotel onde uma pessoa receberia uma mala contendo droga. Havia a cooperação de um indivíduo que fora detido em flagrante no aeroporto, trazendo a mala da Europa. Após contato por meio de aplicativo de telefone celular, a pessoa que receberia a mala apareceu e foi presa.

A testemunha acompanhou a troca de mensagens. Havia dois Agentes de Polícia Federal no quarto e outros dois no saguão do hotel. O homem abordado carregava uma bolsa. Havia aproximadamente quarenta mil reais na mala. Houve certa resistência no momento da prisão, sendo necessário o emprego de força para algemar o indivíduo. [R.] encontrava-se sentado no sofá do saguão. O combinado era que [J. V.] desceria com a mala (mídia à fl. 389).

Rodrigo Araújo Silva, Agente de Proteção, declarou à Autoridade Policial e também em Juízo que foi chamado por um policial para acompanhar na Delegacia de Polícia Federal a contagem do dinheiro encontrado na mochila, cerca de quarenta mil reais. Também presenciou a revista pessoal de [R.] (fl. 7 e mídia à fl. 389).

A testemunha [C. C. M. da S.], Analista Tributária da Receita Federal, declarou em Juízo que trabalhava no Terminal 3 do



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

Aeroporto Internacional de Guarulhos e tinha como procedimento de rotina inspecionar as bagagens esquecidas ou extraviadas. Uma bagagem chamou a atenção porque possuía substância orgânica atípica. A mala foi encaminhada à Polícia Federal. A testemunha acompanhou a abertura do fundo falso da mala e a perícia, que constatou a presença de droga. A testemunha soube, por funcionário da companhia aérea, que o passageiro já havia aberto uma reclamação quanto à mala extraviada (mídia à fl. 389).

A testemunha [G. M. S. de L.], que na data dos fatos operava máquina de "raios X", afirmou em audiência judicial que trabalhava na alfândega quando um funcionário de empresa terceirizada, prestando serviços para a companhia aérea British Airways, passou uma bagagem na máquina de "raios X", e foi acusada a presença de material "estranho". A testemunha comunicou a funcionária da Receita Federal, C., que por sua vez acionou a Polícia Federal. A mala foi aberta na Delegacia. Em um fundo falso havia tabletes contendo substância que, submetida ao narcoteste, deu positivo para THC (mídia à fl. 389).

[R. H.], funcionário da British Airways, afirmou em Juízo que faz parte da gerência da companhia aérea, e narrou que uma mala faltante chegou ao aeroporto e passou pela Receita Federal, conforme procedimento padrão. A Receita Federal encaminhou a mala para a Polícia Federal, que assumiu o caso. Na segunda-feira após a apreensão, o dono da bagagem apareceu na sala da testemunha e solicitou reavê-la. A testemunha comunicou a Polícia Federal, que deu voz de prisão ao passageiro, [J. V.] (mídia à fl. 389).

Ouvido em Juízo na condição de colaborador, [J. V. R. R.] declarou que conhecera o acusado [R.] em Florianópolis (SC), em uma festa, e passaram a manter contato. [R.] apresentou-se como "R.". Por diversas vezes [R.] disse a [J. V.] que o colaborador possuía o perfil para realizar o transporte internacional de drogas, pois era estudante universitário, falava inglês e tinha desenhado para viajar para o exterior. Acabou aceitando fazer as viagens porque teve sua pensão cortada e tinha contas a pagar. A oferta consistiu em buscar droga em Barcelona, na Espanha, e entregar em São Paulo (SP), e para tanto receberia R\$ 20.000,00 (vinte mil reais) mais o reembolso pelos custos da viagem. Era a terceira viagem que fazia prestando serviços para [R.], mas foi a primeira viagem na qual conseguiu efetivamente trazer a droga. Na primeira vez todos sumiram e ficou preso na Europa. Acabou não recebendo nada porque o trabalho não foi feito, mas a promessa era de que receberia R\$ 40.000,00 (quarenta mil reais), sendo vinte mil reais para ir e outros vinte mil para voltar. Na segunda viagem recebeu R\$ 20.000,00 (vinte mil reais). Os pagamentos eram feitos em dinheiro. Nas outras duas vezes, em São Paulo (SP), hospedou-se no Hotel Ibis Budget da Avenida Nove de Julho, por exigência de



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

[R.]. Na terceira vez, hospedou-se no Hotel Blue Tree da Avenida Faria Lima. Recebeu visitas enquanto esteve hospedado. [R.] residia no Rio de Janeiro (RJ). Passou todos os endereços de [R.] para a Polícia. Utilizava o aplicativo Wickr para conversar com [R.], conforme orientações do acusado, pois o programa excluía as mensagens trocadas. Pegou a droga em Barcelona, com um brasileiro, "Bochecha", que era parceiro e amigo de [R.]. "Bochecha" encontrava [J. V.] no último dia e entregava a mala pronta. Recebiam cocaína do Brasil e enviavam haxixe. Nunca levou cocaína. Na primeira viagem, foi para levar cocaína, mas não o fez porque o "equipamento" não ficou pronto. Na segunda vez viajou somente para trazer haxixe, assim como na terceira. A mala de [J. V.] foi extraviada, mas [R.] exigiu que ele permanecesse no hotel, para que não fosse embora sem a mala. Foi preso quando foi até o aeroporto para buscar a bagagem. Disse à delegada que não era criminoso e que queria colaborar com a justiça para entregar seu aliciador. Depois de [J. V.] insistir muito, a delegada autorizou que continuasse a conversa com [R.] e que uma equipe policial fosse ao hotel. O tempo inteiro [R.] estava desconfiado. Quando o acusado chegou ao hotel, pediu que o colaborador descesse do quarto para realizar a entrega. [J. V.] desceu, assim como a equipe policial, e [R.] foi preso. O acusado tentou fugir, mas foi contido pelos três policiais. As três viagens feitas a serviço de [R.] tiveram como destino Barcelona. Viajou outras vezes para o exterior.

Não se recordava das datas das viagens. Havia outro brasileiro em Barcelona, "chefe de tudo", cujo apelido era "Rolex". Na segunda viagem, quando conseguiu trazer a droga, encontrou-se com [R.] no Hotel Ibis Budget, em São Paulo (SP), e o réu disse-lhe que iria se encontrar com outras mulheres, as quais também estavam hospedadas no hotel e haviam trazido malas com droga.

[R.] referia-se à droga como "equipo" ou "equipamento". [J. V.] deixou de receber pensão pela morte do genitor quando tinha 21 (vinte e um) anos, mas ainda recebeu um saldo por um tempo. Viajou para a Europa outras vezes com o dinheiro da pensão e de suas economias, além de ter feito empréstimos com bancos. As viagens feitas a serviço de [R.] eram intercaladas por um período de quatro meses. Amigos de [R.] também queriam que [J. V.] fizesse viagens para trazer droga, mas [R.] pagou R\$ 5.000,00 (cinco mil reais) para garantir que [J. V.] não fizesse viagens para outras pessoas, além de ter ressarcido as despesas da primeira viagem. O colaborador informava a [R.] valores superiores aos que havia de fato gastado, e assim conseguia um dinheiro a mais. Os pagamentos eram feitos em espécie (mídia à fl. 528).

Interrogado por ocasião de sua prisão em flagrante, [R. B. C. de M.] afirmou que entregaria o dinheiro apreendido para [J. V.], a mando de pessoa que preferiu não identificar, mas negou ter contratado [J. V.] para trazer a droga do exterior (fls. 8/9).



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

Interrogado em audiência judicial, [R.] declarou que foi contratado por [R.], vulgo "Boca", para transportar o dinheiro, R\$ 44.000,00 (quarenta e quatro mil reais), para São Paulo (SP). "Boca" era de Florianópolis (SC), mas estava sempre no Rio de Janeiro (RJ). Encontravam-se na praia, na Barra da Tijuca, no Rio de Janeiro. Perdeu contato com "Boca" depois que foi preso. Deveria apenas entregar o dinheiro. Negou que receberia a droga. No dia dos fatos, no hotel, dos três elevadores desceram vários policiais federais, que prenderam o acusado. Negou que tivesse resistido à prisão. Não estava sob efeito de droga. Não enviou mensagens para que [J. V.] descesse do quarto de hotel com mala ou droga. Não questionou o destino do dinheiro, mas achou que pudesse ser algo ilícito, pois "Boca" era envolvido com jogo-do-bicho e escolas de samba. "Boca" ofereceu-lhe R\$ 3.000,00 (três mil reais) para levar o dinheiro.

Indagado a respeito das mensagens trocadas com [J. V.], enviadas por número de telefone que o próprio acusado declarara ter utilizado enquanto realizada o transporte do dinheiro, [R.] negou ter sido o autor das mensagens lidas pelo Juiz de primeiro grau. Declarou ter enviado mensagens a [J. V.] apenas quando chegou ao hotel (mídia à fl. 528).

O conjunto probatório dos autos demonstra que [R. B. C. de M.] praticou o crime de tráfico internacional de drogas, pois foi coautor do transporte de haxixe da Europa até o Brasil, tendo contratado [J. V. R. R.] para realizar a viagem.

Destaca-se que a condenação do réu não se fundamentou apenas nas declarações do colaborador, mas também na apreensão do dinheiro que seria entregue a [J. V. R. R.] e nas declarações das testemunhas, que acompanharam desde a apreensão da droga até o momento em que o acusado chegou ao hotel para efetuar o pagamento, ocasião na qual foi preso em flagrante.

Por outro lado, a versão do acusado não restou amparada pelas provas produzidas. É inverossímil que [R.] tivesse sido contratado por "Boca" apenas para entregar o dinheiro a [J. V.]. Como bem salientado pelo Juízo a quo (fls. 605/606), nem mesmo a existência de "Boca" foi demonstrada pela defesa, não havendo nos autos elementos que confirmem credibilidade às alegações defensivas e ponham em dúvida a prova produzida pela acusação.

Ao contrário do que aduz a defesa, não houve indevida inversão do ônus da prova, em desfavor do apelante, nem foi o silêncio do acusado interpretado em seu prejuízo. O réu apresentou sua versão dos fatos, incumbindo-lhe, portanto, a prova de suas alegações, nos termos do art. 156, caput, do Código de Processo Penal.

De rigor, portanto, a manutenção da condenação pelo crime de tráfico de drogas.



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

Verifica-se, portanto, que o Tribunal de origem, analisando os elementos probatórios colhidos nos autos, sob o crivo do contraditório, entendeu pela comprovação da autoria e da materialidade do delito, consignando que **a condenação do réu não se fundamentou apenas nas declarações do colaborador e que a versão do acusado não foi amparada pelas provas produzidas.**

Desse modo, tenho que, de fato, a mudança da conclusão alcançada no acórdão impugnado exigiria o reexame das provas, o que é vedado nesta instância extraordinária, uma vez que o Tribunal *a quo* é soberano na análise do acervo fático-probatório dos autos (Súmula n. 7/STJ e Súmula n. 279/STF).

Nesse sentido:

PENAL E PROCESSO PENAL. AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. ROUBO DUPLAMENTE MAJORADO. ABSOLVIÇÃO. REEXAME DO ACERVO FÁTICO-PROBATÓRIO. IMPOSSIBILIDADE. SÚMULA 7 DO STJ. VIA ESPECIAL IMPRÓPRIA PARA ANÁLISE DE OFENSA A DISPOSITIVO DA CONSTITUIÇÃO FEDERAL. AGRAVO NÃO PROVIDO.

1. Para alterar a conclusão a que chegaram as instâncias ordinárias e decidir pela absolvição do recorrente, demandaria, necessariamente, revolvimento do acervo fático-probatório delineado nos autos, procedimento que encontra óbice na Súmula 7/STJ, que dispõe: "A pretensão de simples reexame de prova não enseja recurso especial."

2. Quanto à alegada violação do artigo 5º, LXII, da Constituição Federal e do princípio constitucional da isonomia, tem-se que tal pretensão não merece subsistir, uma vez que a via especial é imprópria para o conhecimento de ofensa a dispositivos constitucionais.

3. Agravo regimental não provido. (AgRg no AREsp 1.137.124/CE, Rel. Ministro RIBEIRO DANTAS, QUINTA TURMA, julgado em 03/10/2017, DJe 11/10/2017)

AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. ROUBOS QUALIFICADOS. RECEPÇÃO. INÉPCIA DA DENÚNCIA. SUPERVENIÊNCIA DE ACÓRDÃO CONDENATÓRIO. MATÉRIA SUPERADA. ALEGAÇÃO DE NULIDADE ABSOLUTA. PREJUÍZO NÃO COMPROVADO.



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

ABSOLVIÇÃO POR AUSÊNCIA DE PROVA SUFICIENTE PARA CONDENAÇÃO. REEXAME DE PROVAS. INCIDÊNCIA DA SÚMULA N. 7 DO STJ. ANÁLISE DAS CIRCUNSTÂNCIAS JUDICIAIS DO ART. 59 DO CP BEM FUNDAMENTADA. AUSÊNCIA DE BIS IN IDEM RELATIVAMENTE À AGRAVANTE PREVISTA NO ART. 61, II, "H", DO CÓDIGO PENAL. FUNDAMENTAÇÃO DIVERSA. FRAÇÃO DE AUMENTO PELA CONTINUIDADE DELITIVA. ALEGAÇÃO DE AUSÊNCIA DE PROVAS QUANTO AO NÚMERO DE ABUSOS. INCIDÊNCIA DA SÚMULA N. 7 DO STJ. ESGOTAMENTO DAS INSTÂNCIAS ORDINÁRIAS. EXECUÇÃO IMEDIATA DA PENA. AGRAVO NÃO PROVIDO.

1. Com a prolação de acórdão condenatório, fica esvaída a análise do pretendido reconhecimento de inépcia da denúncia. Isso porque, se, após toda a análise do conjunto fático-probatório amalhado aos autos ao longo da instrução criminal, já houve pronunciamento sobre o próprio mérito da persecução penal (que denota, ipso facto, a plena aptidão da inicial acusatória), não há mais sentido em se analisar eventual inépcia da denúncia. A alegação de que tal nulidade é absoluta não pode ensejar o conhecimento da matéria ante a ausência de comprovação de que as apontadas causas da inépcia acarretaram prejuízo ao réu.

2. Para entender-se pela absolvição do réu, seria necessário o revolvimento de todo o conjunto fático-probatório produzido nos autos, providência incabível na via do recurso especial, consoante o enunciado na Súmula n. 7 do STJ.

[...]

7. Agravo regimental não provido. (AgRg no AgRg no AREsp 60.617/PR, Rel. Ministro ROGERIO SCHIETTI CRUZ, SEXTA TURMA, julgado em 15/08/2017, DJe 24/08/2017)

Outrossim, *"não configura indevida inversão do ônus da prova exigir que a defesa comprove fato impeditivo da pretensão acusatória, nos termos do art. 156 do Código de Processo Penal"* (AgRg nos EDcl no REsp n. 1.465.485/PR, relator Ministro ANTONIO SALDANHA PALHEIRO, SEXTA TURMA, julgado em 28/5/2019, DJe 18/6/2019).

E, ainda:

PENAL E PROCESSO PENAL. AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. 1. VIOLAÇÃO DOS ARTS. 156 e 186 DO CPP. NÃO OCORRÊNCIA. PRESUNÇÃO TRIBUTÁRIA. MATERIALIDADE DEVIDAMENTE COMPROVADA. 2. ABRANDAMENTO DO REGIME. SUBSTITUIÇÃO DA PENA.



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

INOVAÇÃO RECURSAL. NÃO CABIMENTO. 3. PRESCRIÇÃO DA PRETENSÃO PUNITIVA. NÃO OCORRÊNCIA. DATA DOS FATOS. CONSTITUIÇÃO DEFINITIVA DO CRÉDITO TRIBUTÁRIO. SÚMULA VINCULANTE 24/STF. 4. AGRAVO REGIMENTAL A QUE SE NEGA PROVIMENTO.

1. A leitura atenta do acórdão recorrido não revela violação dos arts. 156 e 186 do Código de Processo Penal, haja vista a confirmação da condenação por meio da análise pormenorizada da prova feita pela acusação em confronto com aquela produzida pela defesa não caracterizando, assim, "inversão do ônus da prova" ou presunção de prática ilícita, como tenta fazer crer o recorrente. Devidamente comprovada a incompatibilidade entre os valores movimentados e a ausência de declaração, encontra-se demonstrada a materialidade penal, não havendo se falar em condenação baseada em presunção ou em inversão do ônus da prova. **Assim, "inexiste inversão do ônus da prova quando a acusação produz arcabouço probatório suficiente à formação da certeza necessária ao juízo condenatório"** (AgRg nos EDcl no REsp. 1.292.124/PR, Rel. Ministro Jorge Mussi, Quinta Turma, julgado em 14/09/2017, DJe 20/09/2017). No mesmo sentido: HC 405.337/SP, Rel. Min. Reynaldo Soares da Fonseca, Quinta Turma, j. em 3/10/2017, DJe 11/10/2017).

[...]

4. Agravo regimental a que se nega provimento.

(AgRg no REsp 1704979/MS, Rel. Ministro REYNALDO SOARES DA FONSECA, QUINTA TURMA, julgado em 21/06/2018, DJe 29/06/2018, grifei)

Assim, como visto, a decisão agravada não enseja retratação ou reforma.

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

É o voto.

Ministro ANTONIO SALDANHA PALHEIRO
Relator



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

CERTIDÃO DE JULGAMENTO SEXTA TURMA

Número Registro: 2019/0123294-0 **PROCESSO ELETRÔNICO** **AgRg no**
AREsp 1.490.192 /
SP
MATÉRIA CRIMINAL

Números Origem: 00043811220174036119 201761190043818 43811220174036119

EM MESA

JULGADO: 03/12/2019
SEGREDO DE JUSTIÇA

Relator

Exmo. Sr. Ministro **ANTONIO SALDANHA PALHEIRO**

Presidente da Sessão

Exmo. Sr. Ministro **ANTONIO SALDANHA PALHEIRO**

Subprocuradora-Geral da República

Exma. Sra. Dra. **MÔNICA NICIDA GARCIA**

Secretário

Bel. **ELISEU AUGUSTO NUNES DE SANTANA**

AUTUAÇÃO

AGRAVANTE : R B C DE M (PRESO)
ADVOGADOS : ESTEFANIA FERREIRA DE SOUZA DE VIVEIROS - DF011694
MATHEUS GUIMARÃES CURY - SP139614
JOSÉ ANÍBAL BENTO CARVALHO - SP202624
BRUNO CESAR ALVES PINTO - DF026096
AGRAVADO : MINISTÉRIO PÚBLICO FEDERAL

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

AGRAVO REGIMENTAL

AGRAVANTE : R B C DE M
ADVOGADOS : ESTEFANIA FERREIRA DE SOUZA DE VIVEIROS - DF011694
MATHEUS GUIMARÃES CURY - SP139614
JOSÉ ANÍBAL BENTO CARVALHO - SP202624
BRUNO CESAR ALVES PINTO - DF026096
AGRAVADO : MINISTÉRIO PÚBLICO FEDERAL

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, negou provimento ao agravo regimental, nos termos do voto do Sr. Ministro Relator.

Os Srs. Ministros Laurita Vaz, Sebastião Reis Júnior, Rogerio Schietti Cruz e Nefi Cordeiro votaram com o Sr. Ministro Relator.