



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

RECLAMAÇÃO Nº 2.952 - SP (2008/0209209-0)

RELATOR : MINISTRO SEBASTIÃO REIS JÚNIOR
RECLAMANTE : GILMAR ZOCCHIO (PRESO)
ADVOGADO : WAGNER PAULO DA COSTA FRANCISCO
RECLAMADO : JUÍZA DE DIREITO DA 1A VARA JUDICIAL DE ITAPIRA - SP
INTERES. : MINISTÉRIO PÚBLICO DO ESTADO DE SÃO PAULO

EMENTA

RECLAMAÇÃO. PENAL. HC N. 42.297/SP – PEDIDO DE EXTENSÃO. DEFERIMENTO. PRISÃO CAUTELAR. REVOGAÇÃO. ALVARÁ DE SOLTURA EXPEDIDO. RECLAMANTE PRESO POR OUTRO MOTIVO. DESCUMPRIMENTO DA DECISÃO. INEXISTÊNCIA. HC N. 44.464/SP. ANULAÇÃO PARCIAL DA SENTENÇA. CORREÇÃO DA DOSIMETRIA. ART. 14 DA LEI N. 6.368/1976. RETIFICAÇÃO NÃO REALIZADA PELO JUÍZO DE PRIMEIRO GRAU. APELAÇÃO DEFENSIVA JULGADA APÓS A CONCESSÃO DA ORDEM. DESRESPEITO CARACTERIZADO. ANULAÇÃO DO PROCESSO. NECESSIDADE. PREJUÍZO PARA A DEFESA. CARACTERIZAÇÃO.

1. A reclamação é improcedente no que diz respeito ao cumprimento da extensão da ordem deferida no HC n. 42.197/SP, uma vez que, em 16/12/2005, expediu-se alvará de soltura em razão do ordenado no referido *writ*, não tendo sido o reclamante colocado em liberdade por estar preso, também, em razão de flagrante delito referente a outra ação penal.

2. Não efetivada pelo Juízo de primeiro grau a correção da dosimetria da pena em relação ao art. 14 da Lei n. 6.368/1976, determinada no julgamento do HC n. 44.664/SP, fica evidenciado o desrespeito à autoridade da decisão desta Corte.

3. É nulo o julgamento da apelação defensiva, uma vez que o Tribunal de Justiça, mesmo ciente da decisão proferida por esta Corte anulando parcialmente a sentença, entendeu que não havia empeço à apreciação do apelo defensivo, inclusive no tocante à matéria objeto da anulação.

4. A anulação do julgamento da apelação, embora limitada ao ora reclamante, deve ser integral, não se restringindo apenas ao crime cuja dosimetria da pena, na sentença, foi anulada pelo HC n. 44.664/SP. Entendimento diverso importaria o desmembramento dos autos, a fim de que, enquanto é corrigida a sentença no tocante ao crime do art. 14 da Lei. 6.368/1976, fossem processados os recursos especial e extraordinário no que diz respeito ao delito do art. 12 da mesma lei.

5. Em se tratando de crimes conexos, objeto da mesma denúncia e com instrução processual una, o fracionamento da sentença, especialmente quanto à fundamentação, causaria prejuízo à atuação da defesa.

6. É descabido proceder ao desmembramento, causando tumulto processual e gravame à defesa, se o motivo da cisão é a existência de



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

error in procedendo por parte das instâncias ordinárias.

7. Hipótese em que, após a correção da sentença, deverá ser aberto novamente o prazo para a interposição de apelação, na qual poderá o reclamante impugnar toda a matéria debatida no julgado singular, inclusive na parte que não foi objeto de anulação por esta Corte.

8. Reclamação parcialmente procedente, para anular a Ação Penal n. 381/00, desde a publicação da sentença, apenas em relação ao reclamante, determinando que o Tribunal de Justiça encaminhe os autos ao Juízo de Direito da 1ª Vara Judicial de Itapira/SP, o qual deverá proceder à correção da sentença determinada por esta Corte no HC n. 44.664/SP, com observância da vedação à *reformatio in pejus* indireta.

ACÓRDÃO

Vistos, relatados e discutidos os autos em que são partes as acima indicadas, acordam os Ministros da TERCEIRA SEÇÃO do Superior Tribunal de Justiça, por unanimidade, julgar parcialmente procedente a reclamação, nos termos do voto do Sr. Ministro Relator. Os Srs. Ministros Marco Aurélio Bellizze, Vasco Della Giustina (Desembargador convocado do TJ/RS), Adilson Vieira Macabu (Desembargador convocado do TJ/RJ), Gilson Dipp, Laurita Vaz, Jorge Mussi e Og Fernandes votaram com o Sr. Ministro Relator.

Presidiu o julgamento a Sra. Ministra Maria Thereza de Assis Moura.
Brasília, 28 de março de 2012 (data do julgamento).

Ministro Sebastião Reis Júnior
Relator



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

RECLAMAÇÃO Nº 2.952 - SP (2008/0209209-0) (f)

RELATÓRIO

O EXMO. SR. MINISTRO SEBASTIÃO REIS JÚNIOR: Trata-se de reclamação ajuizada por **Gilmar Zocchio** na qual figura como reclamado o Juízo de Direito da 1ª Vara Judicial de Itapira/SP.

Narra a exordial que esta Corte, no julgamento do HC n. 44.664/SP, concedeu a ordem para anular a sentença condenatória proferida pelo referido Juízo, em desfavor do então paciente, em razão de erro na fixação da pena. De igual forma, esta Corte deferiu pedido de extensão da ordem concedida no HC n. 42.297/SP em favor de corréu, e revogou a sua prisão preventiva, permitindo-lhe aguardar em liberdade o trânsito em julgado da condenação.

No entanto, apesar de devidamente comunicado, o Juízo reclamado não teria cumprido as determinações desta Corte, deixando de proceder à correção da sentença e de expedir alvará de soltura em favor do reclamante.

Pede-se a procedência da reclamação, para que se corrija a sentença, bem como possa o reclamante aguardar em liberdade o trânsito em julgado da condenação.

Indeferida a liminar (fls. 30/31), foram prestadas as informações (fls. 46/107).

O Ministério Público Federal, em sua última manifestação, opinou pelo parcial deferimento do pedido (fl. 125):

RECLAMAÇÃO PARA GARANTIA DA AUTORIDADE DE DECISÕES DO STJ PROFERIDAS EM SEDE DE *HABEAS CORPUS*. LIBERDADE PROVISÓRIA. PREJUDICIALIDADE. NOVO CÁLCULO DE PENA. DEFERIMENTO PARCIAL.

Hipótese em que a decisão tomada pelo STJ em *habeas corpus* para que se procedesse a novo cálculo de pena na sentença condenatória, passou incólume pelas instâncias ordinárias, não impedindo, inclusive, o julgamento da apelação interposta, para o que também contribuiu equivocada



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

informação fornecida pelo próprio STJ. Em todo caso, cumpre a essa Corte Superior resgatar a autoridade de sua decisão, ainda que por tal resulte nulidade do julgamento da apelação do reclamante.

Parecer pelo parcial deferimento da reclamação, de sorte a determinar ao Juízo de 1º grau reclamado novo cálculo de uma das penas do reclamante, para o que se faz necessário declarar a nulidade do julgamento da respectiva apelação no tocante ao ponto central da reclamação e só em relação ao reclamante.

É o relatório.



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

RECLAMAÇÃO Nº 2.952 - SP (2008/0209209-0) (f)

VOTO

O EXMO. SR. MINISTRO SEBASTIÃO REIS JÚNIOR (RELATOR):

Inicialmente, a reclamação é improcedente no que diz respeito ao cumprimento da extensão da ordem deferida no HC n. 42.197/SP, uma vez que, em 16/12/2005, expediu-se alvará de soltura em razão do ordenado no referido *writ*.

O fato de o reclamante não ter sido colocado em liberdade não decorreu do descumprimento da decisão, mas da circunstância de ter sido preso em flagrante, pela suposta prática de outro delito, conforme consta das informações prestadas pelo Juízo reclamado (fl. 48):

[...]

Por despacho proferido em 16 de dezembro de 2005, foi determinada a expedição de Alvará de Soltura Clausulado em favor do paciente Gilmar Zocchio, face a decisão proferida nos autos do *Habeas Corpus* nº 42297/SP (fls. 248 - Autos Suplementares).

O Alvará de Soltura Clausulado do paciente Gilmar Zocchio, foi devidamente cumprido em 19 de dezembro de 2005, não sendo na oportunidade colocado em liberdade, em virtude de uma prisão em flagrante referente ao Processo nº 671/04 - J.D. da 3ª Vara Criminal da Comarca de Sumaré - SP (fls. 277/vº - Autos Suplementares).

[...]

Prossegue-se na análise da tese de descumprimento do HC n. 44.664/SP.

Em 29/4/2004, nos Autos n. 381/00, o Juízo reclamado proferiu sentença condenando o ora reclamante a uma pena total de 10 anos de reclusão, em regime fechado, e pagamento de 174 dias-multa, como incurso nos arts. 12 e 14 da Lei n. 6.368/1976.

Contra a sentença, impetrou-se *habeas corpus* perante o Tribunal de origem, no qual se sustentava a sua nulidade, por erro de cálculo da pena, no



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

entanto, a ordem foi denegada (HC n. 505044/3). Novo *writ* foi então ajuizado, agora perante esta Corte Superior (HC n. 44.664/SP). A ordem foi parcialmente deferida pela Sexta Turma, em 15/9/2005, para, *mantida a pena fixada para o delito do artigo 12, da Lei 6.368/76, determinar ao Juízo sentenciante que proceda ao cálculo da pena para o segundo crime, o do artigo 14, da mesma Lei.*

O julgado teve a seguinte ementa:

HABEAS CORPUS. FIXAÇÃO DE PENA. TRÁFICO DE ENTORPECENTES E ASSOCIAÇÃO PARA O TRÁFICO. CONCURSO MATERIAL. LEI 6.368/76, ARTS. 12 E 14, c/c ART. 69, CP. PEDIDO DE RESTITUIÇÃO DE AUTOMÓVEL USADO PARA A PRÁTICA DO CRIME. NÃO CONHECIMENTO. NATUREZA PATRIMONIAL ESTRANHA AO WRIT DA LIBERDADE. PEDIDO DE ANULAÇÃO DA SENTENÇA CONDENATÓRIA POR ERRO NA FIXAÇÃO E CÁLCULO DA PENA. PROCEDÊNCIA PARCIAL.

1. Requerimento de restituição de veículo é algo totalmente estranho à ação de *habeas corpus*, pois inexistente qualquer violação ao direito maior da liberdade. Pedido não conhecido.

2. Em se tratando de concurso material de infrações, não pode o Juiz proceder à quantificação de pena a propósito de um crime e, em seguida, pretender que o mesmo e idêntico raciocínio possa implicitamente ser aproveitado em relação à pena de um segundo crime diverso do primeiro, pois não está desobrigado de repetir toda a tarefa de fixação da pena para cada delito.

3. Ordem parcialmente conhecida e, nessa extensão, parcialmente concedida.

Ao mesmo tempo que impetrou *habeas corpus*, a defesa também manifestou recurso de apelação, protocolizado em 9/11/2004. Em 12/11/2004, o Juízo de primeiro grau recebeu o recurso e, em 10/8/2005, a apelação criminal foi autuada no Tribunal de Justiça de São Paulo sob o n. 856835.3/9-0000-000.

Em 19/1/2006, a defesa fez juntar aos autos da apelação petição noticiando o deferimento parcial da ordem no HC n. 44.664/SP, por esta Corte Superior (apenso 4 – fls. 921/926). Da mesma forma, em 13/2/2006, o Juízo de primeiro grau oficiou ao Tribunal paulista, encaminhando-lhe cópia da comunicação da referida concessão da ordem (apenso 4 – fls. 933/934).



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

O Relator da apelação, então, requereu que se consultasse ao Superior Tribunal de Justiça acerca do objeto da impetração. A secretaria da Corte estadual juntou aos autos certidão de fase obtida no site deste Superior Tribunal (apenso 4 – fls. 935/941). Oficiou-se a esta Corte para que encaminhasse cópia do acórdão proferido no HC n. 44.664/SP. Em resposta, foi-lhe enviado telegrama comunicando que a íntegra do julgado era passível de ser obtida em consulta na página eletrônica deste Tribunal (apenso 4 – fls. 949/955).

Na sequência, o Tribunal de Justiça paulista entendeu que a concessão da ordem no HC n. 44.664/SP não impediria o julgamento da apelação defensiva e, em 21/11/2007, deu-lhe parcial provimento para reduzir a reprimenda imposta ao reclamante para um total de 9 anos de reclusão e 149 dias-multa (fls. 90/101). Houve a oposição de embargos de declaração por um dos corréus, os quais foram rejeitados em 29/3/2008.

Em 18/6/2008, certificou-se o trânsito em julgado do acórdão da apelação, em relação ao reclamante, Gilmar Zocchio (apenso 4 - fl. 1.003), posteriormente tornada sem efeito, tendo em vista que havia ele interposto recursos especial e extraordinário (apenso 5 - fl. 1.145).

O Presidente da Corte paulista, então, diante da existência do julgamento do HC n. 44.664/SP e do fato de que o ora reclamante tinha suscitado a nulidade da sentença em razão da ordem concedida no referido *writ*, ordenou o desmembramento dos autos em relação ao reclamante e sobrestou os recursos especial e extraordinário por ele interpostos, determinando o encaminhamento de cópia dos autos para que esta Corte analisasse a nulidade arguida (apenso 5 – fl. 1.186).

Quanto aos apelos extraordinário e especial dos demais corréus, tiveram eles seu seguimento negado e, conforme andamento processual obtido em consulta ao site da Corte *a quo*, após o trânsito em julgado, foram devolvidos ao Juízo de primeiro grau.

É evidente o desrespeito à autoridade da decisão proferida por esta



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

Corte.

Destarte, não obstante a concessão da ordem, em 15/9/2005, determinando o refazimento da dosimetria da pena em relação ao art. 14 da Lei n. 6.368/1976, o Juízo de primeiro grau não efetivou a correção da dosimetria.

Mais ainda, fica evidente o desrespeito à decisão desta Corte, também, pelo Tribunal de origem, que, ao julgar a apelação, mesmo tendo ciência do teor do julgado proferido por este Superior Tribunal, anulando parcialmente a sentença, entendeu não haver impedimento para que se prosseguisse na análise da apelação interposta contra a sentença parcialmente anulada.

A propósito, transcreve-se excerto do acórdão proferido quando da análise da apelação defensiva (fls. 92/94):

[...]

A defesa de Gilmar ingressou com pedido de sobrestamento do feito, sustentando, em suma, que a r. sentença havia sido anulada pelo Colendo Superior Tribunal de Justiça e que, ainda, havia recursos pendentes de julgamento tanto no Colendo Superior Tribunal de Justiça, como no E. Supremo Tribunal Federal (fls. 921/924).

Solicitadas informações (fls. 929, 935), o r. juízo de origem não confirmou comunicação do Colendo Superior Tribunal de Justiça sobre o aduzido pelo requerente.

Foram juntadas certidões encaminhadas pelo colendo Superior Tribunal de Justiça (fls. 937/941) e a D. Procuradoria opinou pelo indeferimento do pedido (fls. 944/945).

Foi solicitada cópia do V. Acórdão prolatado em julgamento pelo Colendo Superior Tribunal de Justiça e intimada a defesa para comprovar o alegado (fl. 946 e 950).

Foi concedida, em parte, ordem de *HABEAS CORPUS* impetrada perante o Colendo Superior Tribunal de Justiça, para adequação do cálculo da pena privativa de liberdade concernente ao crime do art. 14, da Lei 6.368/76 (HC 44.664-SP, 2005/009296-8, Relator Ministro Paulo Medina).

É em síntese, o relatório.

Insta consignar, de início, que não houve demonstração inequívoca de qualquer circunstância concreta que impeça o julgamento do presente feito.

Não há que se falar, portanto, sequer em sobrestamento do feito.

[...]

Cabia à Corte *a quo* ter, naquele momento, reconhecido que a apelação, apenas em relação ao reclamante, estaria prejudicada, determinado o



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

desmembramento dos autos em relação a ele e remetido o feito ao Juízo de primeiro grau para que procedesse à nova dosimetria da pena do art. 14 da Lei n. 6.368/1976, conforme ordenado no HC n. 44.664/SP.

Além disso, no caso, o descumprimento da decisão teve o condão de nulificar o julgamento da apelação, repita-se, apenas quanto ao reclamante, bem como de esvaziar os recursos interpostos contra o julgamento nela proferido.

Menciona-se, a respeito, o parecer ministerial, da lavra do Subprocurador-Geral da República Carlos Vasconcelos (fls. 127/128):

[...]

10. Levado o recurso de apelação a julgamento, o Tribunal a quo, apesar de mencionar a deliberação do STJ de determinar novo cálculo de pena (fl. 967 do apenso 04), entendeu por bem não sobrestar o andamento do recurso, tampouco devolveu o feito à 1ª instância para cumprimento, ainda que extemporâneo, da decisão emanada dessa Corte Superior.

11. Vê-se, assim, que, por conta da sucessão de equívocos, a decisão proferida pelo STJ não foi cumprida, mesmo com as oportunas advertências do competente advogado do reclamante. De fato, não há outro caminho a ser tomado por essa Corte Superior, em nome da autoridade de suas próprias decisões, que não o de reiterar, ao juízo de piso, que se proceda ao novo cálculo de sua pena, exclusivamente para o reclamante, do crime do art. 14 da Lei nº 6.368/76, conforme determinava o acórdão proferido nos autos do HC nº 44.664/SP.

14. Como premissa necessária de tal desfecho, cumpre a essa Corte Superior decretar a nulidade do acórdão da apelação interposta pela defesa do reclamante, restrita ao reclamante e ao crime de associação de tráfico.

13. Ante o exposto, opina o MPF pelo parcial deferimento da reclamação, de sorte a determinar ao Juízo Criminal da Comarca de Itapira-SP retificar a sentença condenatória para adequá-la aos termos do HC nº 44.644/SP, não sem antes decretar a nulidade do julgamento da apelação equivocadamente processada, evidentemente restrita ao reclamante e ao tema objeto do referido *habeas corpus*.

Entendo, contudo, com a devida vênia, que a anulação do julgamento da apelação, embora limitada ao ora reclamante, deve ser integral, não se restringindo ao crime cuja dosimetria da pena, na sentença, foi anulada no HC n. 44.664/SP (art. 14 da Lei n. 6.368/1976).

Com efeito, quando o Juízo de primeiro grau efetivar as correções determinadas por essa Corte, essa decisão constituirá, juntamente com a parte



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

não anulada da sentença, um só pronunciamento judicial, contra o qual cabe um só recurso, segundo o princípio da unirrecorribilidade recursal.

Outrossim, em se tratando de crimes conexos, objeto da mesma denúncia e com instrução processual una, não me parece possível fracionar a sentença, especialmente quanto à fundamentação, sem que seja causado prejuízo para a defesa.

A adoção desse entendimento demandaria que fizesse novo desmembramento dos autos, de forma que os recursos especial e extraordinário, na parte referente ao crime do art. 12 da Lei n. 6.368/1976, pudessem ser processados e julgados imediatamente.

Em razão da conexão existente, tal desmembramento também causaria prejuízo à defesa, bem como ao julgamento desses recursos ou da apelação que eventualmente venha a ser interposta contra a sentença cindida, seja pelo tumulto processual, seja pela dificuldade de se delimitar quais temas estariam relacionados a um ou a outro delito, dada a intrínseca relação entre eles.

Tenho que não é o caso de se aplicar a Súmula 235/STJ, a qual pressupõe processos referentes a crimes conexos que tramitaram separadamente em juízos diversos, razão pela qual, tendo um deles sido julgado, não devem ser reunidos pela conexão.

Na situação processual – em uma só ação penal o reclamante foi denunciado pela prática de dois crimes em conexão –, a instrução processual e a defesa foram feitas conjuntamente e a sentença proferida foi uma só.

Ademais, é descabido proceder ao desmembramento, causando tumulto processual e gravame para a defesa se o motivo da cisão é a existência de *error in procedendo* por parte das instâncias ordinárias.

Sendo assim, após a correção da sentença, deverá ser aberto novamente o prazo para a interposição de apelação, na qual poderá o reclamante impugnar toda a matéria debatida no julgado singular, inclusive na parte que não



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

foi objeto de anulação por esta Corte.

Ante o exposto, **julgo parcialmente procedente** a reclamação para anular a Ação Penal n. 381/00, desde a publicação da sentença, apenas em relação ao reclamante, determinando que o Tribunal de Justiça encaminhe os autos ao Juízo de Direito da 1ª Vara Judicial de Itapira/SP, o qual deverá proceder à correção da sentença determinada por esta Corte no HC n. 44.664/SP, com a observância da vedação à *reformatio in pejus* indireta.



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

CERTIDÃO DE JULGAMENTO TERCEIRA SEÇÃO

Número Registro: 2008/0209209-0

Rcl 2.952 / SP
MATÉRIA CRIMINAL

Números Origem: 200500358330 200500929168 2720120000055751 3812000

PAUTA: 28/03/2012

JULGADO: 28/03/2012

Relator

Exmo. Sr. Ministro **SEBASTIÃO REIS JÚNIOR**

Presidente da Sessão

Exma. Sra. Ministra MARIA THEREZA DE ASSIS MOURA

Subprocuradora-Geral da República

Exma. Sra. Dra. JULIETA E. FAJARDO C. DE ALBUQUERQUE

Secretária

Bela. VANILDE S. M. TRIGO DE LOUREIRO

AUTUAÇÃO

RECLAMANTE : GILMAR ZOCCHIO (PRESO)
ADVOGADO : WAGNER PAULO DA COSTA FRANCISCO
RECLAMADO : JUÍZA DE DIREITO DA 1A VARA JUDICIAL DE ITAPIRA - SP
INTERES. : 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 TERCEIRA SEÇÃO, ao apreciar o processo em epígrafe na sessão realizada nesta data, proferiu a seguinte decisão:

A Seção, por unanimidade, julgou parcialmente procedente a reclamação, nos termos do voto do Sr. Ministro Relator.

Os Srs. Ministros Marco Aurélio Bellizze, Vasco Della Giustina (Desembargador convocado do TJ/RS), Adilson Vieira Macabu (Desembargador convocado do TJ/RJ), Gilson Dipp, Laurita Vaz, Jorge Mussi e Og Fernandes votaram com o Sr. Ministro Relator.

Presidiu o julgamento a Sra. Ministra Maria Thereza de Assis Moura.

Brasília, 28 de março de 2012

VANILDE S. M. TRIGO DE LOUREIRO
Secretária