



HABEAS CORPUS LIBERATÓRIO, COM PEDIDO DE LIMINAR  
PROCESSO Nº 0001288-26.2017.814.0000  
ÓRGÃO JULGADOR: SEÇÃO DE DIREITO PENAL  
IMPETRANTE: FERNANDO PESSOA (Advogado)  
PACIENTE: ADRIANO FERNANDO SOUSA DIAS  
IMPETRADO: JUÍZO DE DIREITO DA VARA CRIMINAL COMARCA DE  
ALTAMIRA  
PROCURADOR DE JUSTIÇA: CLÁUDIO BEZERRA DE MELO  
RELATOR: DES. RONALDO MARQUES VALLE

#### EMENTA

HABEAS CORPUS. TRÁFICO DE DROGAS E PORTE ILEGAL DE ARMAS. NULIDADE: APLICABILIDADE DO RITO ORDINÁRIO PARA PROCESSAMENTO DA AÇÃO PENAL. AUSÊNCIA DE PROVA PRÉ-CONSTITUÍDA DO PREJUÍZO SOFRIDO. NÃO CONHECIMENTO. ERRO NA DOSIMETRIA DA PENA. INTERPOSIÇÃO DE APELAÇÃO. ORDEM NÃO CONHECIDA.

01. Tanto as nulidade relativas como as absolutas exigem a efetiva demonstração do prejuízo ao acusado. A adoção de procedimento incorreto somente macula o andamento da ação penal quando resta demonstrada a extensão do dano efetivamente suportado pelo paciente, ônus que não se desincumbiu o impetrante, vez que não juntou aos autos documentos que comprovem a violação ao seu direito à ampla defesa e ao contraditório, prevalecendo o entendimento fixado no art. 563 do CPP;

02. Quanto ao reexame da dosimetria, trata-se de intento do impetrante de utilização do writ como sucedâneo de recurso de Apelação, sendo imperioso o não conhecimento, vez que matéria estranha a natureza jurídica do habeas corpus;

03. A ação constitucional impetrada se caracteriza por ser de cognição sumária e de rito procedimental abreviado. Portanto, as teses aventadas pelo impetrante deviam estar embasadas em elementos probatórios anexados à exordial, inexistindo as referidas provas, culmina o não conhecimento do writ.

04. Ordem não conhecida.

#### ACÓRDÃO

Vistos etc.

Acordam, os Excelentíssimos Senhores Desembargadores, componentes da Egrégia Seção de Direito Penal à unanimidade, em NÃO CONHECER À ORDEM, nos termos do voto do Desembargador Relator.

Sala das Sessões do Tribunal de Justiça do Pará, no dia vinte de março de 2017.

Julgamento presidido pelo Excelentíssimo Senhor Desembargador Milton Augusto de Brito Nobre.

#### RELATÓRIO

Cuidam os autos de ordem de habeas corpus liberatório com pedido de



liminar, impetrada por advogado particular, em favor ADRIANO FERNANDO SOUSA DIAS processado, no âmbito do juízo impetrado, pelos delitos tipificados no art. 33 da Lei nº 11.343/2006 e porte ilegal de armas.

Inicialmente, destaca que em 14/09/2015, o MM. Juízo Plantonista da Comarca de Altamira converteu a prisão em flagrante do paciente, sendo a denúncia oferecida em 29/09/2015. Destaca que a autoridade coatora determinou a notificação do paciente, não verificando que se tratavam de crimes conexos, sendo o caso de citação. Prossegue afirmando que, no ato de recebimento da denúncia, o MM. Juízo a quo designou a audiência de instrução e julgamento.

Suscita, assim, existência de nulidade no feito, ante o cerceamento de defesa por inadequação do rito adotado pelo magistrado a quo, vez que deveria ter aplicado ao caso o rito ordinário, bem como a inexistência de citação do paciente após o recebimento da denúncia em desfavor do coacto.

Argumenta que o impetrado, ao sentenciar o feito, realizou a dosimetria da pena sem aplicar a atenuante da menor idade, uma vez que o paciente à época do delito era menor de vinte e um ano.

Aduz que, caso acolhida a preliminar de nulidade do feito, o paciente estaria sendo submetido a constrangimento ilegal por excesso de prazo para o julgamento da ação penal, haja vista que se anulado, ocorreria um alongamento indeterminado na formação da culpa. Com base nesses argumentos, pede a concessão da liminar para fazer cessar o constrangimento ilegal que vem sofrendo o coacto.

Juntou documentos fls. 30-71.

O feito me foi distribuído em 31/01/2017, oportunidade em que indeferi a liminar, solicitei informações à autoridade coatora, e, após, determinei que os autos fossem remetidos ao custos legis.

O magistrado a quo prestou as seguintes informações (fls. 79-79 v.):

- O Ministério Público ofereceu denúncia em 28/09/2015 imputando ao paciente o delito inculcado no art. 33 e art. 35 da Lei nº 11.343/06 e art. 12 da Lei nº 10.826/06, sendo ela recebida em 14/10/2015;

- A instrução iniciou-se em 05/11/2015 e teve continuidade em 13/11/2015, obedecendo ao rito especificado na lei de drogas, sendo indeferido o pedido de liberdade provisória dos réus;

- As sentença foi prolatada e o paciente foi condenado a pena de 09 (nove) anos 07 (sete) meses de reclusão e ao pagamento de 1360 dias-multa, a ser cumprida no regime inicialmente fechado, razão pela qual o paciente interpôs recurso de apelação, na forma do art. 600, § 4º do CPP, destacando que o processo se encontrava em preparo para remessa ao TJE-PA;

O feito foi encaminhado ao custos legis, sendo distribuído ao Procurador de Justiça Cláudio Bezerra de Melo que, nas fls.95-96, se manifestou pela não conhecimento da ordem, em virtude da inexistência de constrangimento ilegal, vindo-me os autos conclusos em 08/04/2016.

É o relatório.

## V O T O

Atinente ao conhecimento do writ, na esteira da manifestação Ministerial, depreende-se da exordial que os pleitos não merecem ser conhecidos,



conforme segue:

A ação constitucional impetrada se caracteriza por ser de cognição sumária e de rito procedimental abreviado. Portanto, as teses aventadas pelo impetrante acerca da nulidade oriunda da adoção do rito especial previsto na Lei de Drogas em detrimento do procedimento ordinário, em razão do processamento de crimes conexos, deve ser avaliada através da consulta pormenorizada dos autos da ação penal, com o intuito de se averiguar a existência concreta de violação ao direito à ampla defesa e contraditório, vez que, inexistindo as referidas provas, inexoravelmente se conduz ao não conhecimento do writ. Isto porque, o nosso Código de Processo Penal acolheu o princípio pas de nullité sans grief, de onde se conclui que somente há de se declarar a nulidade do feito quando resultar prejuízo devidamente demonstrado pela parte interessada.

In casu, o impetrante tinha o ônus de demonstrar que o paciente foi privado da oportunidade de, verbi gratia, arrolar testemunhas, especificar provas, apresentar documentos, requerer diligências ou outros atos inerentes ao exercício do princípio da ampla defesa para que a nulidade pudesse ser reconhecida, senão vejamos:

**HABEAS CORPUS SUBSTITUTIVO DE RECURSO ESPECIAL. NÃO-CABIMENTO. RESSALVA DO ENTENDIMENTO PESSOAL DA RELATORA. TRÁFICO ILÍCITO DE DROGAS E ROUBO CIRCUNSTANCIADO. ALEGADA DEFICIÊNCIA DE DEFESA TÉCNICA. ANULAÇÃO DO PROCESSO. IMPOSSIBILIDADE. SÚMULA N.º 523/STF.RITO DA LEI N.º 11.343/2006. LEX SPECIALIS QUE SE SOBREPÕE, EM TERMOS HERMENÊUTICOS, AO PROCEDIMENTO ORDINÁRIO PREVISTO NO CÓDIGO DE PROCESSO PENAL. INQUIRÇÃO DO RÉU AO FIM DA AUDIÊNCIA DE INSTRUÇÃO E JULGAMENTO. INVERSÃO QUE, NO CASO, NÃO ACARRETOU NENHUM PREJUÍZO À DEFESA. PAS DE NULLITÉ SANS GRIEF. DOSIMETRIA DA PENA. EXISTÊNCIA DE FLAGRANTE ILEGALIDADE NA VALORAÇÃO DAS CIRCUNSTÂNCIAS JUDICIAIS. READEQUAÇÃO DA PENA. HABEAS CORPUS NÃO CONHECIDO. ORDEM PARCIALMENTE CONCEDIDA, DE OFÍCIO. 1. (...)3. Hipótese em que o Paciente foi condenado como incurso nos art. 157, §2.º, inciso II, do Código Penal, e 33, da Lei n.º 11.343/06, às penas corporal de 15 anos de reclusão, em regime fechado, e 720 dias-multa. 4. "No processo penal, a falta de defesa constitui nulidade absoluta, mas a sua deficiência só o anulará se houver prova de prejuízo para o réu." (Súmula n.º 523/STF). No caso, o Paciente foi satisfatoriamente assistido por defensor constituído, que ofereceu defesa preliminar, compareceu à audiência de instrução e julgamento, apresentou alegações finais impugnando a versão trazida na denúncia e as provas contrárias produzidas no transcurso do processo, e interpôs recurso de apelação repisando a necessidade de aplicação do princípio do in dubio pro reo. 5. Não se ignora que a Lei n.º 11.343/2006 prevê procedimento especial a ser seguido nas ações penais instauradas para a persecução do crime de tráfico ilícito de drogas, estabelecendo, entre outras coisas, que, na audiência de instrução, o interrogatório do acusado deve preceder as demais inquirições. Sem dúvida, por se tratar de lex specialis, sua aplicação é mister quando em confronto com o rito ordinário previsto no Código de Processo Penal, já que as regras da lex**



generalis só se aplicam subsidiariamente à legislação específica, caso nesta existam lacunas. 6. Considerando que tanto nos casos de nulidade relativa como nos casos de nulidade absoluta é imprescindível a efetiva demonstração de prejuízo ao acusado, a adoção de procedimento incorreto só poderia ter o condão de macular o andamento da ação penal caso restasse demonstrada a extensão do dano efetivamente suportado pelo Paciente, ônus do qual não se desincumbiram os Impetrantes. 7. Não bastasse, além de o vício processual estar nitidamente precluso, uma vez que não foi alegado durante a audiência em que teria ocorrido - e, posteriormente, em nenhuma outra peça processual -, o fato é que, no caso concreto, em que há conexão entre os crimes de tráfico de drogas e de roubo, a fidelidade ao rito comum ordinário constituiu ato até mesmo mais benéfico ao acusado, nomeadamente porque a alteração promovida pela Lei n.º 11.719/2008 no art. 400 do Código de Processo Penal, posicionando o interrogatório do réu no final da instrução, objetivou justamente otimizar o princípio da ampla defesa. 8. (...) 10. Habeas corpus não conhecido. Ordem parcialmente concedida, de ofício, para reduzir a pena-base aplicada ao Paciente e, conseqüentemente, readequar a reprimenda total para 12 anos e 20 dias de reclusão e 594 dias-multa, em regime inicial fechado. (STJ, HC 234.942/PB, Rel. Ministra LAURITA VAZ, QUINTA TURMA, julgado em 06/02/2014, DJe 26/02/2014).

PENAL E PROCESSO PENAL. RECURSO EM HABEAS CORPUS. 1. CRIMES DE TRÁFICO E DE ASSOCIAÇÃO PARA O TRÁFICO. PROCEDIMENTO DA LEI DE DROGAS. AUSÊNCIA DE NOTIFICAÇÃO PARA APRESENTAR DEFESA PRELIMINAR. ART. 55, CAPUT, DA LEI N. 11.343/2006. DEFESA APRESENTADA APÓS O RECEBIMENTO DA DENÚNCIA. AUSÊNCIA DE PREJUÍZO. 2. RECURSO QUE NÃO APONTA EVENTUAL PREJUÍZO. SISTEMA PROCESSUAL QUE NÃO RECONHECE NULIDADE SEM PREJUÍZO. ART. 563 DO CPP. 3. PLEITO DE REVOGAÇÃO DA PRISÃO. MATÉRIA NÃO ANALISADA PELA CORTE LOCAL. SUPRESSÃO DE INSTÂNCIA. PEDIDO EXAMINADO PELO STJ NO HC N. 355.822/SP. MERA REITERAÇÃO. 4. RECURSO EM HABEAS CORPUS CONHECIDO EM PARTE, E IMPROVIDO NESTA PARTE. 1. A jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça é no sentido de que a não observância 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. Dessa forma, a defesa deve demonstrar, com base em elementos concretos, eventuais prejuízos suportados, o que não ocorreu no presente caso. 2. Os recorrentes nem ao menos apontaram em que consistiria eventual prejuízo, o que inviabiliza o reconhecimento de nulidade, uma vez que prevalece o entendimento expressamente disposto no art. 563 do Código de Processo Penal, no sentido de que "nenhum ato será declarado nulo, se da nulidade não resultar prejuízo para a acusação ou para a defesa". 3. O pedido de revogação da prisão não foi analisado pelo Tribunal de origem no acórdão recorrido, porquanto já examinado em prévio mandamus. De igual forma, o pedido já foi analisado pelo Superior Tribunal de Justiça, no julgamento do Habeas Corpus n. 355.822/SP, da minha relatoria, que não foi conhecido, haja vista a ausência de manifesto constrangimento ilegal. Dessa forma, quer



por se tratar de supressão de instância quer por se tratar de mera reiteração, não é possível analisar o pedido alternativo no presente recurso. 4. Recurso em habeas corpus conhecido em parte, e improvido na parte conhecida. (STJ, RHC 65.306/SP, Rel. Ministro REYNALDO SOARES DA FONSECA, QUINTA TURMA, julgado em 22/11/2016, DJe 02/12/2016).

Ademais, a tese atinente ao erro existente na sentença quanto aplicação da atenuante da menoridade trata-se de matéria que deve ser aventada e decidida no bojo da Apelação Criminal, conforme precedentes de nosso Tribunal:

HABEAS CORPUS COM PEDIDO DE LIMINAR ART. 33 DA LEI Nº 11.343/2006 - INSURGE-SE O PACIENTE CONTRA A DOSIMETRIA DA PENA- FIXAÇÃO DO REGIME PRISIONAL DIREITO A CONVERSÃO A PENA RESTRITIVA DE DIREITO DE RECORRER EM LIBERDADE ORDEM NÃO CONHECIDA. 1.DOSIMETRIA DA PENA Como é cediço o habeas corpus tem finalidade específica, visando resguardar ameaça, violação ou coação na liberdade de locomoção, por ilegalidade ou abuso de poder, não podendo ser utilizado, salvo excepcionalmente, como sucedâneo recursal Em análise dos autos, não se vislumbra manifesta ilegalidade ou grave teratologia na decisão impugnada a ser atacada por meio do remédio constitucional, devendo as matérias fático-probatórias, serem apreciadas por meio de recurso próprio Precedentes jurisprudenciais; 2. AUSÊNCIA DE FUNDAMENTAÇÃO NA SENTENÇA CONDENATÓRIA DA NEGATIVA AO PACIENTE DO DIREITO DE RECORRER EM LIBERDADE. Constata-se que a referida matéria já foi objeto de recente apreciação por esta Egrégio Câmara, em julgamento do Habeas Corpus nº 2014.3001643-1, em Sessão realizada em 24.02.2014, impetrado em favor do paciente, em que à unanimidade de votos, foi denegada a ordem - Constituindo-se este pedido, reiteração de writ anterior, o que enseja o seu não conhecimento, conforme reiterado entendimento desta Corte. Verifica-se ainda que o paciente encontra-se atualmente custodiado no regime semiaberto constante na sentença, já tendo sido expedido a Guia de Execução Provisória; 3. ORDEM NÃO CONHECIDA. UNANIMIDADE. (201430016473, 131404, Rel. MARIA DE NAZARE SILVA GOUVEIA DOS SANTOS, Órgão Julgador CÂMARAS CRIMINAIS REUNIDAS, Julgado em 31/03/2014, Publicado em 02/04/2014).

HABEAS CORPUS COM PEDIDO DE LIMINAR – TRÁFICO DE ENTORPECENTES – PLEITO DE REEXAME DA DOSIMETRIA DA PENA APLICADA AOS PACIENTES E MODIFICAÇÃO DO REGIME INICIAL DE CUMPRIMENTO DA REPRIMENDA – MEIO INADEQUADO – INVIABILIDADE EM SEDE DE HABEAS CORPUS – RECURSO DE APELAÇÃO PENDENTE DE JULGAMENTO - NÃO CONHECIMENTO. I - Rediscutir provas e fatos na via da ação mandamental equivale a utilizá-la como sucedâneo de recurso, o que não se admite a não ser em hipótese de decisão teratológica; II – Conhecer de writ como substitutivo de recurso é violar perigosamente



todo o esquema recursal previsto nas diversas leis processuais penais em vigor; III – A dosimetria da pena e a modificação de um regime inicial de cumprimento de uma reprimenda não são passíveis de aferição na via estreita do habeas corpus, por demandar minucioso exame fático e probatório inerente a meio processual diverso. Precedentes no TJE/PA, STJ e STF; IV – Assim, tendo sido interposto recurso de apelação, objetivando o mesmo pedido contido no bojo do mandamus, o exame da matéria deve ser remetido para a via de maior abrangência; V – Ordem não conhecida. (TJPA, processo nº 20143014400-0, Relator Juiz Convocado Paulo Gomes Jussara Júnior, julgado em 21/07/2014).

Destarte, o habeas corpus, remédio constitucional voltado ao combate de constrangimento ilegal específico, de ato ou decisão que afete, potencial ou efetivamente, direito líquido e certo de cidadão, com reflexo direto em sua liberdade, não se presta à correção de decisão sujeita a recurso próprio e adequado, previsto no sistema processual penal, não sendo, pois, substitutivo de recursos ordinários, especial ou extraordinário.

Além disso, é necessário seja retomada a função constitucional do habeas corpus, sem o seu emprego como substitutivo de recurso no processo penal, objetivando a preservação da racionalidade do sistema processual e recursal, bem como a necessidade de se atacar a sobrecarga dos Tribunais recursais e superiores, como forma reduzir a morosidade processual e assegurar uma melhor prestação jurisdicional, bem como à razoável duração do processo.

Por todo o exposto, não conheço da ordem, alinhando-me ao parecer ministerial.

É o voto.

Belém, 20 de março de 2017.

Des. RONALDO MARQUES VALLE  
Relator