



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

HABEAS CORPUS Nº 540.742 - SP (2019/0314319-1)

RELATOR : MINISTRO LEOPOLDO DE ARRUDA RAPOSO
(DESEMBARGADOR CONVOCADO DO TJ/PE)
IMPETRANTE : DEFENSORIA PÚBLICA DO ESTADO DE SÃO PAULO
ADVOGADOS : DEFENSORIA PÚBLICA DO ESTADO DE SÃO PAULO
MAILANE RAMOS DOS SANTOS R. DE OLIVEIRA -
SP166669
IMPETRADO : TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO
PACIENTE : TATIANA DE OLIVEIRA POLETINI (PRESO)
INTERES. : MINISTÉRIO PÚBLICO DO ESTADO DE SÃO PAULO

EMENTA

PENAL. **HABEAS CORPUS** IMPETRADO EM SUBSTITUIÇÃO A RECURSO PRÓPRIO. INADEQUAÇÃO DA VIA ELEITA. TRÁFICO DE DROGAS. ALEGADO CONSTRANGIMENTO ILEGAL PELA NEGATIVA DE APLICAÇÃO AO CASO DA DETRAÇÃO. EXISTÊNCIA DE REINCIDÊNCIA. PENA SUPERIOR A 4 ANOS. REGIME INICIAL FECHADO CORRETAMENTE FIXADO PELAS INSTÂNCIAS ORDINÁRIAS. CONSTRANGIMENTO ILEGAL NÃO EVIDENCIADO. PLEITO DE CONCESSÃO DA PRISÃO DOMICILIAR. MATÉRIA NÃO APRECIADA PELA CORTE DE ORIGEM. SUPRESSÃO INSTÂNCIA. **WRIT** NÃO CONHECIDO.

I - A Terceira Seção desta Corte, seguindo entendimento firmado pela Primeira Turma do col. Pretório Excelso, firmou orientação no sentido de não admitir a impetração de **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 - A previsão inserida no § 2º do art. 387 do Código de Processo Penal não se refere à verificação dos requisitos para a progressão de regime, instituto que se restringe à execução penal, mas da possibilidade de o Juízo de 1º grau, no momento oportuno da prolação da sentença, estabelecer regime inicial mais brando, em razão da detração.

III - E, no caso, o tempo de prisão provisória ao tempo da prolação da sentença, marco para a aplicação do disposto no art. 387, § 2º, do Código de Processo Penal, não era suficiente para conduzir a pena da paciente para patamar igual ou inferior a 4 anos de reclusão.

IV - Nesse contexto, torna-se irrelevante o aproveitamento do tempo de pena cumprida em caráter provisório, em observância ao art. 387, § 2º, do CPP, porquanto a pena da paciente permaneceria, na data da sentença, entre as balizas previstas no art. 33, § 2º, "b", do Código Penal, sendo que o regime mais gravoso pautou-se em fundamentação própria, que transcende o **quantum** de pena aplicada.

V - **No caso dos autos**, o regime mais gravoso não se baseou apenas no **quantum** da condenação, mas na **reincidência** da paciente e na **quantidade de drogas**



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

apreendidas, de forma que eventual aproveitamento do tempo de prisão provisória, por oportunidade da prolação da sentença, seria irrelevante.

VI- Quanto ao pleito de **concessão de prisão domiciliar** à paciente, a matéria não foi enfrentada pela Corte de origem. Logo, inviável a sua análise, na hipótese, pois tal proceder configuraria **indevida supressão de instância**, situação rechaçada por esse Tribunal Superior.

Habeas corpus não conhecido.

ACÓRDÃO

Vistos, relatados e discutidos os autos em que são partes as acima indicadas, acordam os Ministros da Quinta Turma do Superior Tribunal de Justiça, por unanimidade, não conhecer do pedido.

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

Brasília (DF), 17 de dezembro de 2019(Data do Julgamento)

MINISTRO LEOPOLDO DE ARRUDA RAPOSO
(DESEMBARGADOR CONVOCADO DO TJ/PE)

Relator



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

HABEAS CORPUS Nº 540.742 - SP (2019/0314319-1)

RELATOR : MINISTRO LEOPOLDO DE ARRUDA RAPOSO (DESEMBARGADOR CONVOCADO DO TJ/PE)
IMPETRANTE : DEFENSORIA PÚBLICA DO ESTADO DE SÃO PAULO
ADVOGADOS : DEFENSORIA PÚBLICA DO ESTADO DE SÃO PAULO
MAILANE RAMOS DOS SANTOS R. DE OLIVEIRA - SP166669
IMPETRADO : TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO
PACIENTE : TATIANA DE OLIVEIRA POLETINI (PRESO)
INTERES. : MINISTÉRIO PÚBLICO DO ESTADO DE SÃO PAULO

RELATÓRIO

EXMO. SR. MINISTRO LEOPOLDO DE ARRUDA RAPOSO (DESEMBARGADOR CONVOCADO DO TJ/PE): Trata-se de **habeas corpus** substitutivo de recurso especial, com pedido liminar, impetrado pela Defensoria Pública em favor de TATIANA DE OLIVEIRA POLETINI, contra v. acórdão proferido pelo eg. **Tribunal de Justiça do Estado de São Paulo**, nos autos da apelação criminal n. 0001021-79.2017.8.26.0595.

Depreende-se dos autos que a paciente foi condenada, em primeira instância, às penas de 05 anos e 10 meses de reclusão, em regime inicial **fechado**, mais 583 dias-multa, no valor unitário mínimo legal, como incurso no art. 33, **caput**, da Lei nº 11.343/06; e a absolvida da imputação do art. 35 da mesma Lei com fundamento no art. 386, VII, do Código de Processo Penal.

Inconformada, a defesa interpôs recurso de apelação perante o eg. Tribunal de origem, que, por unanimidade, negou provimento ao apelo defensivo, em v. acórdão assim ementado:

"APELAÇÃO CRIMINAL – TRÁFICO ILÍCITO DE DROGAS Recurso defensivo Absolvição Impossibilidade Materialidade delitiva, autoria e destinação das drogas sobejamente demonstradas nos autos Validade do depoimento dos agentes públicos Circunstâncias da apreensão que evidenciam a finalidade mercantil Condenação bem decretada Pena criteriosamente aplicada Manutenção do aumento pela reincidência Inaplicabilidade do art. 33, §4º, da Lei de Drogas Não preenchimento dos requisitos legais Ré reincidente Regime inicial fechado



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

mantido ante a gravidade em concreto dos fatos Incabível a substituição da pena privativa de liberdade por restritiva de direitos Imediato início do resgate da expiação Precedente do STF Recurso desprovido com determinação de expedição de mandado de prisão" (fl. 16).

Dai o presente **writ**, onde a impetrante alega, em síntese, a ocorrência de constrangimento ilegal na negativa de detração da reprimenda para fins de alteração do regime inicial estabelecido.

Requer, assim, a concessão da ordem para que seja alterado o regime prisional, pela aplicação do disposto no art. 387, § 2º, do Código de Processo Penal, e deferindo-se o cumprimento da pena mediante o exercício laboral diurno e o recolhimento noturno em sua residência.

O pedido liminar foi **indeferido** às fls. 71-73.

Informações prestadas às fls. 80-81.

O Ministério Público Federal, às fls. 102-108, manifestou-se pelo não conhecimento do **writ** e pela concessão da ordem, de ofício, a fim de que seja aplicada a detração do tempo de prisão provisória. Eis a ementa do parecer:

"Habeas corpus substitutivo. Tráfico de drogas. Detração. Art. 387, § 2º, do CPP. Competência do juízo de conhecimento, e não do juízo da execução. Aplicação. Necessidade. Ausência de reflexos, contudo, no regime prisional. Prisão domiciliar. Questão não enfrentada no acórdão. Supressão de instância. Parecer pelo não conhecimento do habeas corpus e pela concessão da ordem, de ofício, a fim de que seja aplicada a detração do tempo de prisão provisória" (fl. 102).

É o relatório.



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

HABEAS CORPUS Nº 540.742 - SP (2019/0314319-1)

**RELATOR : MINISTRO LEOPOLDO DE ARRUDA RAPOSO
(DESEMBARGADOR CONVOCADO DO TJ/PE)**

IMPETRANTE : DEFENSORIA PÚBLICA DO ESTADO DE SÃO PAULO
ADVOGADOS : DEFENSORIA PÚBLICA DO ESTADO DE SÃO PAULO
MAILANE RAMOS DOS SANTOS R. DE OLIVEIRA -
SP166669

IMPETRADO : TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO
PACIENTE : TATIANA DE OLIVEIRA POLETINI (PRESO)
INTERES. : MINISTÉRIO PÚBLICO DO ESTADO DE SÃO PAULO

EMENTA

PENAL. **HABEAS CORPUS** IMPETRADO EM SUBSTITUIÇÃO A RECURSO PRÓPRIO. INADEQUAÇÃO DA VIA ELEITA. TRÁFICO DE DROGAS. ALEGADO CONSTRANGIMENTO ILEGAL PELA NEGATIVA DE APLICAÇÃO AO CASO DA DETRAÇÃO. EXISTÊNCIA DE REINCIDÊNCIA. PENA SUPERIOR A 4 ANOS. REGIME INICIAL FECHADO CORRETAMENTE FIXADO PELAS INSTÂNCIAS ORDINÁRIAS. CONSTRANGIMENTO ILEGAL NÃO EVIDENCIADO. PLEITO DE CONCESSÃO DA PRISÃO DOMICILIAR. MATÉRIA NÃO APRECIADA PELA CORTE DE ORIGEM. SUPRESSÃO INSTÂNCIA. **WRIT** NÃO CONHECIDO.

I - A Terceira Seção desta Corte, seguindo entendimento firmado pela Primeira Turma do col. Pretório Excelso, firmou orientação no sentido de não admitir a impetração de **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 - A previsão inserida no § 2º do art. 387 do Código de Processo Penal não se refere à verificação dos requisitos para a progressão de regime, instituto que se restringe à execução penal, mas da possibilidade de o Juízo de 1º grau, no momento oportuno da prolação da sentença, estabelecer regime inicial mais brando, em razão da detração.

III - E, no caso, o tempo de prisão provisória ao



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

tempo da prolação da sentença, marco para a aplicação do disposto no art. 387, § 2º, do Código de Processo Penal, não era suficiente para conduzir a pena da paciente para patamar igual ou inferior a 4 anos de reclusão.

IV - Nesse contexto, torna-se irrelevante o aproveitamento do tempo de pena cumprida em caráter provisório, em observância ao art. 387, § 2º, do CPP, porquanto a pena da paciente permaneceria, na data da sentença, entre as balizas previstas no art. 33, § 2º, "b", do Código Penal, sendo que o regime mais gravoso pautou-se em fundamentação própria, que transcende o **quantum** de pena aplicada.

V - **No caso dos autos**, o regime mais gravoso não se baseou apenas no **quantum** da condenação, mas na **reincidência** da paciente e na **quantidade de drogas apreendidas**, de forma que eventual aproveitamento do tempo de prisão provisória, por oportunidade da prolação da sentença, seria irrelevante.

VI- Quanto ao pleito de **concessão de prisão domiciliar** à paciente, a matéria não foi enfrentada pela Corte de origem. Logo, inviável a sua análise, na hipótese, pois tal proceder configuraria **indevida supressão de instância**, situação rechaçada por esse Tribunal Superior.

Habeas corpus não conhecido.

VOTO

EXMO. SR. MINISTRO LEOPOLDO DE ARRUDA RAPOSO (DESEMBARGADOR CONVOCADO DO TJ/PE): A Terceira Seção desta Corte, seguindo entendimento firmado pela Primeira Turma do col. Pretório Excelso, firmou orientação no sentido de não admitir a impetração de **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.

Dessarte, passo ao exame das razões veiculadas no **mandamus**.



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

No caso, pretende o impetrante, em síntese, o reconhecimento de constrangimento ilegal decorrente da não observância da norma prevista no § 2º do art. 387 do Código de Processo Penal, na medida em que a paciente faria jus a regime mais brando, tendo em vista o tempo em que permaneceu custodiada preventivamente.

Com efeito, segue o teor do art. 387, § 2º, do Código de Processo Penal:

"O juiz, ao proferir sentença condenatória:

[...]

§ 2º O tempo de prisão provisória, de prisão administrativa ou de internação, no Brasil ou no estrangeiro, será computado para fins de determinação do regime inicial de pena privativa de liberdade."

Ressai da transcrição supra que o preceito normativo se refere, simplesmente, ao cômputo do tempo de prisão provisória para efeito de fixar o regime inicial, o que demanda análise objetiva sobre a eventual redução da pena para patamar mais brando, dentre as balizas previstas no § 2º do art. 33 do Código Penal.

Nesse sentido:

"PENAL. HABEAS CORPUS SUBSTITUTIVO DE RECURSO PRÓPRIO. INADEQUAÇÃO. TRÁFICO DE DROGAS. CAUSA DE DIMINUIÇÃO DO ART. 33, § 4º, DA LEI N. 11.343/2006. INAPLICABILIDADE. DEDICAÇÃO DO AGENTE À ATIVIDADE CRIMINOSA. REEXAME DE PROVAS. REGIME PRISIONAL MAIS GRAVOSO (FECHADO). PENA SUPERIOR A 4 (QUATRO) ANOS DE RECLUSÃO. NATUREZA E QUANTIDADE DA DROGA. FUNDAMENTAÇÃO IDÔNEA. DETRAÇÃO. ART. 387, § 2º, DO CPP. MEDIDA INEFICAZ. AUSÊNCIA DE MANIFESTA ILEGALIDADE. WRIT NÃO CONHECIDO.

[...]

4. Se o tempo de prisão provisória cumprido pelo paciente, no momento da análise do acórdão impugnado, é insuficiente para mitigar o regime inicial de cumprimento de pena estabelecido, não se identifica a alegada coação ilegal apontada pela defesa na manutenção do modo fechado.

5. Habeas corpus não conhecido" (HC 290.691/SP, Quinta Turma, Rel. Min. Ribeiro Dantas, DJe 29/3/2016).



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

"HABEAS CORPUS SUBSTITUTIVO DE RECURSO. INADEQUAÇÃO DA VIA ELEITA. ROUBO DUPLAMENTE MAJORADO. PACIENTE CONDENADO A 5 ANOS E 6 MESES DE RECLUSÃO. FRAÇÃO DE AUMENTO PELAS MAJORANTES ESTABELECIDADA COM BASE EM CRITÉRIO QUANTITATIVO. IMPOSSIBILIDADE. OFENSA À SÚMULA N. 443/STJ. FRAÇÃO REDUZIDA PARA 1/3. PENA REDIMENSIONADA. DETRAÇÃO. HABEAS CORPUS NÃO CONHECIDO. ORDEM CONCEDIDA DE OFÍCIO.

[...]

- O § 2º do art. 387 do Código de Processo Penal não possui relação com a progressão de regime, instituto próprio da execução penal. Assim, cabe ao juízo sentenciante a verificação da possibilidade de se estabelecer regime inicial mais brando, em razão da aplicação da detração no caso concreto, descontando-se da pena aplicada o tempo de prisão provisória do acusado.

- No caso, como o feito transitou em julgado e não há nos autos informações precisas acerca do tempo em que o paciente permaneceu em custódia preventiva, deve o Juízo das Execuções Penais avaliar a possibilidade de o paciente iniciar o cumprimento da pena em regime mais brando, considerando a detração.

- Habeas corpus não conhecido. Ordem concedida de ofício para reduzir a pena do paciente e determinar que o Juízo das Execuções Penais considere a possibilidade da detração" (HC n. 343.147/SP, **Quinta Turma**, Rel. Min. **Reynaldo Soares da Fonseca**, DJe de 7/3/2016).

"HABEAS CORPUS. TRÁFICO ILÍCITO DE ENTORPECENTES. CONDENAÇÃO. DOSIMETRIA. APLICAÇÃO DA CAUSA ESPECIAL DE DIMINUIÇÃO DE PENA PREVISTA NO ART. 33, § 4º, DA LEI N.º 11.343/06. IMPOSSIBILIDADE. CONCLUSÃO DE QUE O PACIENTE DEDICAVA-SE ÀS ATIVIDADES CRIMINOSAS. AFERIÇÃO. REVOLVIMENTO FÁTICO-PROBATÓRIO. INVIABILIDADE. SUBSTITUIÇÃO DA PENA. IMPOSSIBILIDADE. PENA SUPERIOR A 4 ANOS. DETRAÇÃO. AUSÊNCIA DE RELAÇÃO COM O INSTITUTO DA PROGRESSÃO DE REGIME. ANÁLISE QUE DEVE SER FEITA PELO JUÍZO SENTENCIANTE. [...] NÃO CONHECIMENTO. ORDEM CONCEDIDA, DE OFÍCIO.

[...]

2. O § 2.º do art. 387 do CPP, com redação dada pela Lei n.º 12.736/12, não guarda relação com o instituto da progressão de regime, próprio da execução penal, tendo em vista que o legislador cuidou de abranger o referido dispositivo no Título XII - Da Sentença. Diante de tal fato e em razão do próprio teor do dispositivo, que se refere a regime inicial de cumprimento de pena, incumbe ao juízo sentenciante a verificação da possibilidade de se estabelecer regime inicial mais brando,



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

tendo em vista a aplicação da detração no caso concreto. Notabiliza-se, pois, que o mencionado artigo não diz respeito à progressão de regime, motivo pelo qual não há falar em exame dos critérios objetivo (lapso temporal) e subjetivo (comportamento carcerário), até porque tal avaliação invadiria a competência do Juízo das Execuções prevista no art. 66, III, b, da Lei de Execuções Penais. Deve ser afastado o óbice apontado pela Corte de origem para deixar de analisar o tema ora em testilha.

[...]

*5. Habeas corpus não conhecido. Ordem concedida, de ofício, a fim de afastar o óbice apontado pelo Colegiado estadual para deixar de examinar a possibilidade de aplicação da detração, determinando ao Tribunal a quo que reavalie o regime inicial de cumprimento de pena à luz do disposto no art. 387, § 2º, do Código Penal" (HC 325.174/SP, **Sexta Turma**, Relª. Minª. **Maria Thereza de Assis Moura**, DJe 30/9/2015).*

E, no caso, o tempo de prisão provisória ao tempo da prolação da sentença, marco para a aplicação do disposto no art. 387, § 2º, do Código de Processo Penal, não era suficiente para conduzir a pena da paciente para patamar igual ou inferior a 4 anos de reclusão.

Nesse contexto, torna-se irrelevante o aproveitamento do tempo de pena cumprida em caráter provisório, em observância ao art. 387, § 2º, do CPP, porquanto a pena da paciente permaneceria, na data da sentença, entre as balizas previstas no art. 33, § 2º, "b", do Código Penal, sendo que o regime mais gravoso pautou-se em fundamentação própria, que transcende o **quantum** de pena aplicada.

No caso dos autos, o regime mais gravoso não se baseou apenas no **quantum** da condenação, mas na **reincidência** da paciente e na **quantidade de drogas apreendidas**, de forma que eventual aproveitamento do tempo de prisão provisória, por oportunidade da prolação da sentença, seria irrelevante.

Nesse sentido:

"HABEAS CORPUS IMPETRADO EM SUBSTITUIÇÃO A RECURSO PRÓPRIO. ROUBO. RÉU REINCIDENTE. PENA DEFINITIVA IGUAL A 4 ANOS. FIXAÇÃO DO REGIME INICIAL FECHADO. APLICAÇÃO DO ENUNCIADO N. 269 DA SÚMULA DO SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA - STJ. CONSTRANGIMENTO



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

ILEGAL EVIDENCIADO. HABEAS CORPUS NÃO CONHECIDO. ORDEM CONCEDIDA DE OFÍCIO.

- O Superior Tribunal de Justiça, seguindo entendimento firmado pelo Supremo Tribunal Federal, passou a não admitir o conhecimento de habeas corpus substitutivo de recurso previsto para a espécie. No entanto, deve-se analisar o pedido formulado na inicial, tendo em vista a possibilidade de se conceder a ordem de ofício, em razão da existência de eventual coação ilegal. - Nos termos do enunciado n. 269 da Súmula desta Corte, é admissível a fixação do regime prisional semiaberto ao réu reincidente condenado a pena igual ou inferior a quatro anos, quando favoráveis as circunstâncias judiciais, entendimento aplicável ao caso dos autos. - Lado outro, em virtude da reincidência da paciente, a decretação da prisão preventiva e a negativa do direito de recorrer em liberdade encontram suporte na "necessidade da segregação cautelar para a garantia da ordem pública, a fim de evitar a reiteração delitiva" (HC 313.227/SP, Rel. Ministro FELIX FISCHER, Quinta Turma, DJe 18/5/2015).

- Além disso, não há "incompatibilidade entre o estabelecimento do regime inicial semiaberto de cumprimento da pena e a negativa do direito do réu de apelar em liberdade, quando presentes os requisitos para a segregação cautelar, desde que determinada a inclusão imediata do réu no regime imposto na sentença" (RHC n. 56.102/BA, Rel. Ministro LEOPOLDO DE ARRUDA RAPOSO, Quinta Turma, DJe 8/4/2015).

- Na hipótese, torna-se irrelevante o aproveitamento do tempo de pena cumprida em caráter provisório, em observância ao art. 387, § 2º, do CPP, porquanto a pena da paciente, inferior a 4 anos, está entre as balizas previstas no art. 33, § 2º, "c", do Código Penal, sendo que o regime semiaberto, imediatamente mais gravoso, está pautado em fundamentação própria, tendo em vista a reincidência, o que transcende o quantum de pena aplicada, sendo irrelevante a aplicação do instituto da detração.

- Habeas corpus não conhecido. Ordem concedida de ofício para aplicar o regime inicial semiaberto para o início do cumprimento de pena, devendo a prisão provisória da paciente ser compatibilizada com o referido regime" (HC 435.885/SP, **Quinta Turma**, Rel. Min. **Reynaldo Soares da Fonseca**, DJe de 12/04/2018).

Assim, a pretensão formulada encontra óbice na jurisprudência consolidada do Superior Tribunal de Justiça.

Quanto ao pleito de **concessão de prisão domiciliar** à paciente, a matéria não



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

foi enfrentada pela Corte de origem. Logo, inviável a sua análise, na hipótese, pois tal proceder configuraria **indevida supressão de instância**, situação rechaçada por esse Tribunal Superior. Nesse sentido os seguintes julgados:

"PROCESSUAL PENAL E PENAL. HABEAS CORPUS SUBSTITUTIVO DE RECURSO ESPECIAL, ORDINÁRIO OU DE REVISÃO CRIMINAL. NÃO CABIMENTO. HOMICÍDIO QUALIFICADO. TRIBUNAL DO JÚRI. EFEITO DEVOLUTIVO RESTRITO DA APELAÇÃO. SÚMULA 713/STF. PRINCÍPIO DO DUPLO GRAU DE JURISDIÇÃO LIMITADO PELO PRINCÍPIO DA SOBERANIA DOS VEREDITOS. CONTINUIDADE DELITIVA, REVISÃO DA DOSIMETRIA E EXCLUSÃO DE AGRAVANTE. MATÉRIAS NÃO APRECIADAS NA APELAÇÃO. SUPRESSÃO DE INSTÂNCIA. HABEAS CORPUS NÃO CONHECIDO.

1. Ressalvada pessoal compreensão diversa, uniformizou o Superior Tribunal de Justiça ser inadequado o writ em substituição a recursos especial e ordinário, ou de revisão criminal, admitindo-se, de ofício, a concessão da ordem ante a constatação de ilegalidade flagrante, abuso de poder ou teratologia.

2. Tratando-se de apelação interposta contra decisões do Tribunal do Júri, dotada de efeito devolutivo restritivo, o conhecimento do recurso limita-se às questões efetivamente arguidas nas razões recursais, não sendo devolvido ao Tribunal de 2º Grau o conhecimento amplo da matéria. Inteligência da Súmula 713/STF. Precedentes.

3. **Não tendo sido objeto da apelação as teses de continuidade delitiva, de necessária revisão da dosimetria e exclusão da agravante da reincidência, não há como ser conhecida a presente impetração, sob pena de indevida supressão de instância.**

4. Habeas corpus não conhecido" (HC n. 179.209/RJ, Sexta Turma, Rel. Min. Nefi Cordeiro, DJe de 23/11/2015, grifei).

"AGRAVO REGIMENTAL NO HABEAS CORPUS. RECEPÇÃO E PORTE ILEGAL DE ARMA DE FOGO DE USO RESTRITO. DOSIMETRIA. RECONHECIMENTO DA ATENUANTE DA CONFISSÃO ESPONTÂNEA E POSTERIOR COMPENSAÇÃO COM A AGRAVANTE DA REINCIDÊNCIA. INVIABILIDADE DE ANÁLISE DIRETAMENTE POR ESTE TRIBUNAL SUPERIOR. MATÉRIAS NÃO DIRIMIDAS PELA CORTE DE ORIGEM. SUPRESSÃO DE INSTÂNCIA. INOVAÇÃO DE TESES JURÍDICAS. IMPOSSIBILIDADE. PRECEDENTES DESTA CORTE. RECURSO IMPROVIDO.

1. **Inviável o reconhecimento da atenuante da confissão**



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

espontânea e sua compensação com a agravante da reincidência, porquanto tais questões não foram suscitadas pelo recorrente e tampouco analisadas pelo Tribunal a quo por ocasião do julgamento da apelação, sob pena de se incidir na indevida supressão de instância.

2. *É inadmissível a apreciação, em sede de agravo regimental, de teses que não foram alegadas na inicial do remédio constitucional, pois à parte é vedado inovar quando da interposição do recurso interno, conforme jurisprudência deste Tribunal Superior. Precedentes.*

3. *Agravo Regimental improvido"* (AgRg no HC n. 306.246/SP, **Quinta Turma**, Rel. Min. **Jorge Mussi**, DJe de 14/4/2015, grifei).

Ante o exposto, não evidenciado o apontado constrangimento ilegal, **não conheço** do presente **habeas corpus**.

É como voto.



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

CERTIDÃO DE JULGAMENTO QUINTA TURMA

Número Registro: 2019/0314319-1

HC 540.742 / SP
MATÉRIA CRIMINAL

Números Origem: 00010217920178260595 10217920178260595

EM MESA

JULGADO: 17/12/2019

Relator

Exmo. Sr. Ministro **LEOPOLDO DE ARRUDA RAPOSO (DESEMBARGADOR
CONVOCADO DO TJ/PE)**

Presidente da Sessão

Exmo. Sr. Ministro **RIBEIRO DANTAS**

Subprocurador-Geral da República

Exmo. Sr. Dr. **MÁRIO FERREIRA LEITE**

Secretário

Me. **MARCELO PEREIRA CRUVINEL**

AUTUAÇÃO

IMPETRANTE	: DEFENSORIA PÚBLICA DO ESTADO DE SÃO PAULO
ADVOGADOS	: DEFENSORIA PÚBLICA DO ESTADO DE SÃO PAULO MAILANE RAMOS DOS SANTOS R. DE OLIVEIRA - SP166669
IMPETRADO	: TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO
PACIENTE	: TATIANA DE OLIVEIRA POLETINI (PRESO)
CORRÉU	: DIOGO VALEZI FERREIRA DA SILVA
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 QUINTA TURMA, ao apreciar o processo em epígrafe na sessão realizada nesta data, proferiu a seguinte decisão:

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

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