



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

EDcl no HABEAS CORPUS Nº 344.552 - SP (2015/0310930-2)

RELATOR : **MINISTRO ANTONIO SALDANHA PALHEIRO**
EMBARGANTE : **LUCIANO PIRES RODRIGUES (PRESO)**
ADVOGADO : **CARLOS ALBERTO TELLES E OUTRO(S)**
EMBARGADO : **TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO**

EMENTA

PENAL E PROCESSUAL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO NO *HABEAS CORPUS*. CONTRADIÇÃO INEXISTENTE. PEDIDO DE FIXAÇÃO DE REGIME PRISIONAL MAIS BRANDO. PERDA DE OBJETO DECORRENTE DA SUPERVENIENTE PROGRESSÃO DE REGIME. ATRIBUIÇÃO DE EFEITOS INFRINGENTES. INVIABILIDADE. EMBARGOS REJEITADOS.

1. Inexistentes ambiguidade, obscuridade, contradição ou omissão no acórdão embargado, impõe-se a rejeição dos embargos de declaração.

2. Alcançado o pedido deduzido na impetração, relativo à fixação de regime aberto ou semiaberto de cumprimento de pena, ainda que em virtude da progressão de regime (no caso, para o semiaberto), não se constata a alegada contradição no aresto embargado que, no ponto, reconheceu a perda de objeto do *writ*.

3. A atribuição de efeitos infringentes aos embargos de declaração dá-se em hipóteses excepcionais, vale dizer, quando, constatado um dos vícios previstos no art. 619 do Código de Processo Penal, a modificação do julgado for decorrência lógica da sua correção, além dos casos de erro material ou equívoco manifesto, que sejam, de *per si*, suficientes para a alteração do julgado, o que não ocorre na espécie.

4. Embargos de declaração rejeitados.

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, rejeitar os embargos de declaração nos termos do voto do Sr. Ministro Relator. Os Srs. Ministros Maria Thereza de Assis Moura, Sebastião Reis Júnior, Rogério Schietti Cruz e Nefi Cordeiro votaram com o Sr. Ministro Relator.

Brasília, 16 de junho de 2016 (Data do Julgamento).



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

Ministro ANTONIO SALDANHA PALHEIRO

Relator



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

EDcl no HABEAS CORPUS Nº 344.552 - SP (2015/0310930-2)

RELATOR : **MINISTRO ANTONIO SALDANHA PALHEIRO**
EMBARGANTE : **LUCIANO PIRES RODRIGUES (PRESO)**
ADVOGADO : **CARLOS ALBERTO TELLES E OUTRO(S)**
EMBARGADO : **TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO**

RELATÓRIO

O EXMO. SR. MINISTRO ANTONIO SALDANHA PALHEIRO

(Relator):

Cuida-se de embargos de declaração opostos ao acórdão proferido pela eg. Sexta Turma desta Corte, de minha relatoria, pela qual não se conheceu do *habeas corpus* em aresto assim ementado (e-STJ fl. 137):

PENAL E PROCESSUAL. HABEAS CORPUS. PACIENTE CONDENADO PELOS CRIMES TIPIFICADOS NOS ARTS. 33, CAPUT, E 34, CAPUT, DA LEI N. 11.343/2006, EM CONCURSO MATERIAL. PEDIDO DE ABSOLVIÇÃO DO SEGUNDO DELITO PELA INCIDÊNCIA DO PRINCÍPIO DA CONSUNÇÃO. INVIABILIDADE. CRIMES AUTÔNOMOS. PRECEDENTES. PEDIDO DE FIXAÇÃO DE REGIME PRISIONAL MAIS BRANDO. PERDA DE OBJETO. HABEAS CORPUS NÃO CONHECIDO.

1. A jurisprudência desta Corte Superior, à luz da orientação da Primeira Turma do Supremo Tribunal Federal, exarada no julgamento do HC 109.956/PR, com o fito de conceder efetividade ao disposto no art. 102, II, “a”, da Constituição da República, e nos arts. 30 a 32 da Lei nº 8.038/90, assentou-se no sentido de que o habeas corpus não pode ser utilizado como substituto de recurso próprio, com vistas a não se desvirtuar a finalidade desse remédio constitucional. No entanto, quando a ilegalidade apontada é flagrante, excepciona-se a análise do constrangimento, justificando-se a atuação deste Superior Tribunal, caso em que se concede a ordem de ofício. Nesse mesmo sentido: HC 313.318/RS, Quinta Turma, Rel. Min. Felix Fischer, julgamento em 7/5/2015, DJe de 21/5/2015; HC 321.436/SP, Sexta Turma, Rel. Min. Maria Thereza de Assis Moura, julgado em 19/5/2015, DJe de 27/5/2015.

2. Esta Corte já decidiu que o delito de que trata o art. 34, caput, da Lei n. 11.343/2006, é autônomo em relação ao do art. 33, caput, da referida Lei, o que inviabiliza a incidência do princípio da consunção, quando comprovado que o acusado utilizava e guardava instrumentos e objetos destinados à preparação,



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

produção e transformação de substâncias entorpecentes, além de também ter em depósito e guardar substâncias entorpecentes, como ocorreu no caso em comento.

3. Concedido regime prisional semiaberto ao paciente, em 20/10/2015, registra-se, no ponto, a perda de objeto do presente writ.

4. Habeas corpus não conhecido.

O embargante aponta contradição no acórdão embargado, tecendo as seguintes considerações (e-STJ fl. 152):

[...]. O v. acórdão é contraditório quanto ao dispositivo de ter sido concedido ao Paciente o regime prisional semiaberto, sendo que o Ofício de fls. 94/95 deixa evidente que este foi concedido em decorrência da progressão de regime prisional, em virtude (sic) lapso temporal e bom comportamento do Paciente, o que não se confunde com a fixação de regime inicial semiaberto da pena, nos termos dos artigos 33, § 2º, "b" e 59 do Código Penal.

Requer, dessa forma, o acolhimento dos presentes embargos, com efeitos modificativos, para que seja sanada a contradição apontada, de modo que a pena privativa de liberdade seja substituída por pena restritiva de direitos, consistente em prestação de serviço à comunidade. Caso não acolhido esse pedido, postula a fixação do regime inicial semiaberto, de acordo com a pena aplicada, nos termos dos referidos arts. 33 e 59 do Código Penal.

É, em síntese, o relatório.

EDcl no HABEAS CORPUS Nº 344.552 - SP (2015/0310930-2)

VOTO

O EXMO. SR. MINISTRO ANTONIO SALDANHA PALHEIRO

(Relator):

A despeito da argumentação deduzida pelo embargante, não se vislumbra a contradição apontada.

No caso, a eg. Sexta Turma desta Corte, quanto ao regime prisional,



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

concluiu pela perda superveniente de objeto do *habeas corpus* em razão da notícia de que o paciente progredira para o regime semiaberto.

Nesse contexto, considerando que o impetrante, ao formular o pedido do presente *writ*, postulou, no mérito, a fixação do regime aberto ou semiaberto de cumprimento de pena, era imperativo o reconhecimento da perda superveniente de objeto no que diz respeito a esse ponto, na medida em que a pretensão fora alcançada na origem, ainda que por força de progressão de regime.

Por oportuno, em casos semelhantes, esta Corte já decidiu pela perda superveniente de objeto da impetração. Confira-se:

HABEAS CORPUS SUBSTITUTIVO DE RECURSO. DESCABIMENTO. NULIDADE DO ACÓRDÃO DA APELAÇÃO POR FALTA DE INTIMAÇÃO PESSOAL DO ADVOGADO DATIVO PARA A SESSÃO DE JULGAMENTO. INÉRCIA DA DEFESA POR VÁRIOS ANOS. PRECLUSÃO. PRINCÍPIO DA SEGURANÇA JURÍDICA. PRETENSÃO DE FIXAÇÃO DO REGIME SEMIABERTO. PEDIDO PREJUDICADO EM RAZÃO DE PROGRESSÃO. HABEAS CORPUS NÃO CONHECIDO.

- O Superior Tribunal de Justiça, seguindo a Primeira Turma do Supremo Tribunal Federal - STF, passou a inadmitir *habeas corpus* substitutivo de recurso próprio, ressaltando, porém, a possibilidade de concessão da ordem de ofício nos casos de flagrante constrangimento ilegal.

- A ausência de intimação pessoal do Defensor Público ou Dativo para a sessão de julgamento da apelação gera a nulidade do acórdão, em observância aos arts. 5º, § 5º, da Lei 1.060/50; 44, I, e 128, I, ambos da Lei Complementar 80/94. No entanto, quando a defesa toma ciência do acórdão e se mantém silente por muito tempo, como na hipótese dos autos (mais de 12 anos), ocorre a preclusão da matéria, com base no princípio da segurança jurídica.

- **O pedido de alteração do regime inicial está prejudicado em razão da superveniente progressão de regime.** Precedentes: HC 266.465/SC, Rel. Ministra MARIA THEREZA DE ASSIS MOURA, SEXTA TURMA, julgado em 08/04/2014, DJe 24/04/2014; HC 174.289/SP, Rel. Ministro MOURA RIBEIRO, QUINTA TURMA, julgado em 17/09/2013, DJe 23/09/2013.

Habeas corpus não conhecido.

(HC 274.237/SP, Rel. Ministro ERICSON MARANHÃO – DESEMBARGADOR CONVOCADO DO TJ/SP, SEXTA TURMA, julgado em 06/08/2015, DJe 28/08/2015, grifei).

AGRAVO REGIMENTAL. HABEAS CORPUS. REGIME FECHADO. PROGRESSÃO. SEMIABERTO. PREJUDICADO.

1. A progressão para o semiaberto torna prejudicado o habeas



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

corpus impetrado em face da fixação do regime inicial fechado para o cumprimento da pena, porquanto não mais vigente o regime prisional atacado.

2. Agravo regimental improvido.

(AgRg no HC 293.457/RJ, Rel. Ministro NEFI CORDEIRO, SEXTA TURMA, julgado em 05/05/2015, DJe 14/05/2015)

HABEAS CORPUS. ART. 157, § 2º, I E II, DO CÓDIGO PENAL. (1) IMPETRAÇÃO SUBSTITUTIVA DE RECURSO ESPECIAL. IMPROPRIEDADE DA VIA ELEITA. (2) PENA-BASE. ACRÉSCIMO. MOTIVADO. AUSÊNCIA DE ILEGALIDADE. (3) WRIT PREJUDICADO, EM PARTE, E, NO MAIS, NÃO CONHECIDO.

[...].

*2. A dosimetria é uma operação lógica, formalmente estruturada, de acordo com o princípio da individualização da pena. Tal procedimento envolve profundo exame das condicionantes fáticas, sendo, em regra, vedado revê-lo em sede de habeas corpus (STF: HC 97677/PR, 1.ª Turma, rel. Min. Cármen Lúcia, 29.9.2009 - Informativo 561, 7 de outubro de 2009. Assim, a dosimetria somente pode ser aferida em sede de habeas corpus quando há ilegalidade patente, o que não se verifica na espécie, uma vez que a pena-base foi exasperada, em razão da existência de elemento concreto, que revela um plus de reprovabilidade na conduta do paciente. **Ademais, o paciente foi beneficiado com a progressão para o regime semiaberto.***

3. Habeas corpus prejudicado quanto ao regime inicial de cumprimento da pena e, no mais, não conhecido.

(HC 266.465/SC, Rel. Ministra MARIA THEREZA DE ASSIS MOURA, SEXTA TURMA, julgado em 08/04/2014, DJe 24/04/2014, grifei).

Inexiste, assim, a contradição apontada.

Destaca-se, ainda, que a atribuição de efeitos infringentes aos embargos de declaração dá-se em hipóteses excepcionais, vale dizer, quando, constatado um dos vícios previstos no art. 619 do Código de Processo Penal, a modificação do julgado for decorrência lógica da sua correção, além dos casos de erro material ou equívoco manifesto, que sejam, de *per si*, suficientes para a alteração do julgado, o que não ocorre na espécie.

No mesmo diapasão, o seguinte julgado da eg. Corte Especial:

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO NO AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO EXTRAORDINÁRIO. REDISCUSSÃO DE MATÉRIA SUFICIENTEMENTE DECIDIDA.

INVIABILIDADE. EFEITOS INFRINGENTES. IMPOSSIBILIDADE. AUSÊNCIA DE VÍCIOS NO JULGADO. EMBARGOS DE



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

DECLARAÇÃO REJEITADOS.

1. Os embargos de declaração destinam-se a suprir omissão, afastar obscuridade ou eliminar contradição eventualmente existente no julgado, sendo certo que não se coadunam com a pretensão de rediscussão de questão suficientemente decidida.

2. A obtenção de efeitos infringentes somente é possível, excepcionalmente, nos casos em que, reconhecida a existência de um dos defeitos previstos no art. 619 do Código de Processo Penal, a alteração do julgado seja consequência inarredável da correção do vício, bem como nas hipóteses de erro material ou equívoco manifesto, que, por si sós, sejam suficientes para a inversão do julgado.

3. Na hipótese, não se verifica qualquer irregularidade ensejadora dos embargos de declaração, razão pela qual o acórdão embargado deve ser mantido por seus próprios e jurídicos fundamentos.

4. Embargos de declaração rejeitados.

(EDcl no AgRg no RE nos EDcl no AgRg nos EAREsp 576.793/PR, Rel. Ministra LAURITA VAZ, CORTE ESPECIAL, julgado em 02/12/2015, DJe 02/02/2016, grifei)

À vista de tais pressupostos, rejeitam-se os embargos de declaração.

É como voto.

Ministro ANTONIO SALDANHA PALHEIRO
Relator



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

CERTIDÃO DE JULGAMENTO SEXTA TURMA

Número Registro: 2015/0310930-2 **PROCESSO ELETRÔNICO** **EDcl no**
HC 344.552 / SP
MATÉRIA CRIMINAL

Números Origem: 0001619272013 00016192720138260222 1619272013 16192720138260222
20150000573397

EM MESA

JULGADO: 16/06/2016

Relator

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

Presidente da Sessão

Exmo. Sr. Ministro ROGERIO SCHIETTI CRUZ

Subprocurador-Geral da República

Exmo. Sr. Dr. JULIANO BAIOCCHI VILLA-VERDE DE CARVALHO

Secretário

Bel. ELISEU AUGUSTO NUNES DE SANTANA

AUTUAÇÃO

IMPETRANTE : CARLOS ALBERTO TELLES E OUTRO
ADVOGADO : CARLOS ALBERTO TELLES E OUTRO(S)
IMPETRADO : TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO
PACIENTE : LUCIANO PIRES RODRIGUES (PRESO)
CORRÉU : ALEXANDRE RAMOS ZIVIANI

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

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO

EMBARGANTE : LUCIANO PIRES RODRIGUES (PRESO)
ADVOGADO : CARLOS ALBERTO TELLES E OUTRO(S)
EMBARGADO : TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO

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, rejeitou os embargos de declaração, nos termos do voto do Sr. Ministro Relator.

Os Srs. Ministros Maria Thereza de Assis Moura, Sebastião Reis Júnior, Rogerio Schietti Cruz e Nefi Cordeiro votaram com o Sr. Ministro Relator.