



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

AgRg no HABEAS CORPUS Nº 842183 - GO (2023/0267614-6)

RELATOR : MINISTRO JESUÍNO RISSATO (DESEMBARGADOR CONVOCADO DO TJDF)
AGRAVANTE : FELIPE JUNIO SOUZA RODRIGUES
ADVOGADO : ALEX QUEIROZ SOUZA - GO051659
AGRAVADO : MINISTÉRIO PÚBLICO FEDERAL
AGRAVADO : MINISTÉRIO PÚBLICO DO ESTADO DE GOIÁS
IMPETRADO : TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE GOIÁS

EMENTA

AGRAVO REGIMENTAL NO *HABEAS CORPUS*. TRÁFICO DE DROGAS. BUSCA PESSOAL E DOMICILIAR. NULIDADE NÃO RECONHECIDA. IRRETROATIVIDADE DE ENTENDIMENTO JURISPRUDENCIAL. CONDENAÇÃO TRANSITADA EM JULGADO. AUSÊNCIA DE ADVERTÊNCIA SOBRE O DIREITO AO SILÊNCIO. PREJUÍZO NÃO DEMONSTRADO. AGRAVO DESPROVIDO.

1. No caso, o trânsito em julgado da condenação do paciente ocorreu em 9/1/2020, ao passo que a mudança de entendimento do STJ foi estabelecida no julgamento do HC n. 598.051/SP, julgado em 2/3/2021 e publicado em 15/3/2021, circunstância que inviabiliza a aplicação ao caso em tela.

2. Esta Corte Superior de Justiça possui entendimento no sentido de que "a mudança de entendimento jurisprudencial não autoriza à parte litigante pleitear a sua aplicação retroativa, por uma questão de segurança e estabilidade jurídica" (AgRg no AgRg no HC n. 667.949/CE, relator Ministro Antonio Saldanha Palheiro, Sexta Turma, DJe de 24/6/2022).

3. No que tange à alegada ausência de advertência sobre o direito ao silêncio, a defesa não se desincumbiu de demonstrar o prejuízo causado ao agravante, o que inviabiliza o reconhecimento da alegada nulidade.

4. O Superior Tribunal de Justiça, acompanhando entendimento consolidado no Supremo Tribunal Federal, "firmou o entendimento de que eventual irregularidade na informação acerca do direito de permanecer em silêncio é causa de nulidade relativa, cujo reconhecimento depende da comprovação do prejuízo." (RHC n. 67730/PE, relator Ministro Jorge Mussi, Quinta Turma, julgado em 26/4/2016, DJe de 4/5/2016.)

5. Agravo regimental desprovido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, acordam os Ministros da SEXTA TURMA do Superior Tribunal de Justiça, em sessão virtual de 21/11/2023 a 27/11/2023, por unanimidade, negar provimento ao recurso, nos termos do voto do Sr. Ministro Relator.

Os Srs. Ministros Sebastião Reis Júnior e Antonio Saldanha Palheiro votaram com o Sr. Ministro Relator.

Não participou do julgamento o Sr. Ministro Rogerio Schietti Cruz.

Presidiu o julgamento o Sr. Ministro Sebastião Reis Júnior.

Brasília, 27 de novembro de 2023.

Ministro Jesuíno Rissato (Desembargador Convocado do TJDFT)
Relator



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

AgRg no HABEAS CORPUS Nº 842183 - GO (2023/0267614-6)

RELATOR : MINISTRO JESUÍNO RISSATO (DESEMBARGADOR CONVOCADO DO TJDF)
AGRAVANTE : FELIPE JUNIO SOUZA RODRIGUES
ADVOGADO : ALEX QUEIROZ SOUZA - GO051659
AGRAVADO : MINISTÉRIO PÚBLICO FEDERAL
AGRAVADO : MINISTÉRIO PÚBLICO DO ESTADO DE GOIÁS
IMPETRADO : TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE GOIÁS

EMENTA

AGRAVO REGIMENTAL NO *HABEAS CORPUS*. TRÁFICO DE DROGAS. BUSCA PESSOAL E DOMICILIAR. NULIDADE NÃO RECONHECIDA. IRRETROATIVIDADE DE ENTENDIMENTO JURISPRUDENCIAL. CONDENAÇÃO TRANSITADA EM JULGADO. AUSÊNCIA DE ADVERTÊNCIA SOBRE O DIREITO AO SILÊNCIO. PREJUÍZO NÃO DEMONSTRADO. AGRAVO DESPROVIDO.

1. No caso, o trânsito em julgado da condenação do paciente ocorreu em 9/1/2020, ao passo que a mudança de entendimento do STJ foi estabelecida no julgamento do HC n. 598.051/SP, julgado em 2/3/2021 e publicado em 15/3/2021, circunstância que inviabiliza a aplicação ao caso em tela.

2. Esta Corte Superior de Justiça possui entendimento no sentido de que "a mudança de entendimento jurisprudencial não autoriza à parte litigante pleitear a sua aplicação retroativa, por uma questão de segurança e estabilidade jurídica" (AgRg no AgRg no HC n. 667.949/CE, relator Ministro Antonio Saldanha Palheiro, Sexta Turma, DJe de 24/6/2022).

3. No que tange à alegada ausência de advertência sobre o direito ao silêncio, a defesa não se desincumbiu de demonstrar o prejuízo causado ao agravante, o que inviabiliza o reconhecimento da alegada nulidade.

4. O Superior Tribunal de Justiça, acompanhando entendimento consolidado no Supremo Tribunal Federal, "firmou o entendimento de que eventual irregularidade na informação acerca do direito de permanecer em silêncio é causa de nulidade relativa, cujo reconhecimento depende da comprovação do prejuízo." (RHC n. 67730/PE, relator Ministro Jorge Mussi, Quinta Turma, julgado em 26/4/2016, DJe de 4/5/2016.)

5. Agravo regimental desprovido.

RELATÓRIO

Trata-se de agravo regimental interposto contra a decisão de fls. 184-190, que denegou o *habeas corpus*.

A defesa reitera os argumentos dispostos no *writ*, corroborando a existência de nulidades das provas apreendidas em decorrência da ilegalidade das buscas pessoal e domiciliar e da não advertência sobre o direito de silêncio.

Quanto à não aplicação do atual entendimento do Superior Tribunal de Justiça em razão da irretroatividade inerente aos entendimentos jurisprudenciais, a defesa alega que, "Em que pese o fato seja datado 17/08/2017, o acórdão de apelação só transitou em julgado no dia 09/01/2020" e que "À época do trânsito em julgado já se discutia nos Tribunais Superiores a ilegalidade de busca pessoal e domiciliar. Ocorre que por deficiência da defesa, essas ilicitudes não forem abordada" (fls. 192-193).

No que tange à alegada ausência de advertência quanto ao direito ao silêncio, afirma que, "Se no momento da abordagem ele não foi inquirido de seus direitos, todas as provas estão maculadas, não podendo a condenação ser embasada com as provas colhidas dentro da residência" (fl. 194).

Nessas premissas, requer "seja o presente agravo regimental conhecido e provido, a fim de reconsiderar a decisão para conceder a ordem de ofício em favor do paciente, reconhecendo-se a ilicitude das provas obtidas. Caso não reconsiderada, requer seja a questão submetida ao Órgão Colegiado competente." (fl. 195.)

É o relatório.

VOTO

A decisão agravada está assim fundamentada (fls. 184-190):

Trata-se de habeas corpus, com pedido liminar, impetrado contra acórdão assim ementado (fl. 11):

EMENTA: REVISÃO CRIMINAL. CONDENAÇÃO POR TRÁFICO DE DROGAS. TESES DA REVISIONAL: ILEGALIDADE NAS BUSCAS PESSOAL E DOMICILIAR (AUSÊNCIA DE JUSTA CAUSA) E DESCONSIDERAÇÃO AO DIREITO DE SILÊNCIO QUANDO DO INTERROGATÓRIO INFORMAL (OMISSÃO AO “AVISO DE MIRANDA”). INOCORRÊNCIA DE NULIDADES. I. Não se admite a revisão criminal ajuizada de forma desvinculada das hipóteses do artigo 621, do Código de Processo Penal, traduzindo interesse próprio do processo penal condenatório, emprestando-lhe feição recursal, não comprovada nulidade

processual ou do julgamento, ausente flagrante erro na fixação da pena, capaz de vulnerar a coisa julgada que acoberta o pronunciamento condenatório, garantia de porte constitucional, art. 5º, inciso XXXVI, da Constituição da República. II. Se o requerente não comprovou vício de procedimento ou de julgamento, não tendo a ação revisional a finalidade de garantir ao condenado mais uma oportunidade de ser absolvido ou declarada extinta a punibilidade, inviável sua utilização como sucedâneo recursal, para reexame de fatos e provas a desconstituir condenação. III. Não há se falar em invasão de domicílio pelos policiais, se somente entraram na residência após a tentativa de fuga do revisionando, ao perceber a presença dos policiais, o que motivou a abordagem e a constatação, na busca pessoal, de que levava consigo porções de drogas. Outrossim, confessou a traficância no momento do flagrante delito, apontando aos policiais o local, em sua residência, onde as drogas eram mantidas em depósito. Ademais, a partir da denúncia, constataram que as suspeitas de comercialização de drogas pelo revisionando naquele local se concretizaram. De forma que o contexto dos fatos apresentados nos autos, em que o cenário anterior às buscas permitia concluir pela ocorrência de crime no interior da residência, legítima a busca domiciliar. II. Quanto à propalada omissão ao “Aviso de Miranda”, precedentes do STJ a consideram causa de nulidade relativa, caso demonstrado prejuízo, o que não é o caso, porquanto a condenação lastreou-se em provas além da confissão informal. III. Revisão criminal improcedente.

Consta dos autos que o paciente foi condenado à pena de 5 anos de reclusão, em regime semiaberto, e 300 dias-multa, como incurso no artigo 33, caput, da Lei n. 11.343/2006.

Em sede de revisão criminal, o julgamento foi pela sua improcedência.

Sustenta o impetrante, em síntese, a ocorrência de nulidades referentes à busca pessoal, amparada tão somente em denúncia anônima, ao interrogatório informal, realizado sem advertência do direito ao silêncio e às provas colhidas em contexto de violação domiciliar.

Requer, liminarmente, seja sobrestado o cumprimento da pena até o julgamento meritório do presente *writ*, e no mérito, sejam reconhecidas as referidas nulidades para o fim de invalidar a sentença condenatória.

A liminar foi indeferida (fls. 144-145).

Prestadas as informações (fls. 150-156), o Ministério Público Federal manifestou pela denegação da ordem (fl. 180).

Quanto às alegadas nulidades, assim se manifestou o Tribunal de origem (fls. 13-15):

III. Inocorrência das ilegalidades aventadas pela defesa

Por meio desta, o revisionando objetiva desconstituir aludida sentença proferida nos autos 0206236-25, sustentando nulidade das provas obtidas, por ausência de justa causa nas buscas pessoal e domiciliar e violação ao direito de silêncio quando do interrogatório informal, por inocorrência do “Aviso de Miranda”. A revisão criminal, como medida excepcional que é, já que implica a desconsideração da imutabilidade constitucionalmente conferidas às decisões judiciais definitivas (CF, art. 5º, XXXVI), somente será admitida quando demonstrada alguma das hipóteses taxativamente enumeradas no artigo 621 do Código Processual Penal: “I) a sentença condenatória for contrária ao texto expresso a lei penal ou à evidência dos autos; II) a sentença condenatória se fundar em depoimentos, exames e documentos comprovadamente falsos; III)

se descobrirem, após a sentença, novas provas de inocência do condenado ou de circunstâncias que determinem ou autorizem a diminuição especial da pena. ”Para propositura de tal ação revisional é indispensável que o autor do pedido apresente argumentos sólidos, capazes de revelar a necessidade de reexame da decisão condenatória impugnada, indicando que a questão trazida se compatibiliza com uma das hipóteses taxativas de cabimento, previstas no artigo acima transcrito. Por sua vez, o artigo 622 e seu parágrafo único dispõe que a revisão poderá ser requerida em qualquer tempo, antes da extinção da pena ou após, além do que não será admissível a reiteração do pedido, salvo se fundado em novas provas. Acrescente-se, ainda, os casos de nulidade do processo. Desse modo, não deve ser admitido o manejo do pleito revisional como sucedâneo recursal tendente a rever sentença ou acórdão que, dentro dos limites legais, pôs fim ao processo, conforme leciona Guilherme de Souza Nucci: “o objetivo da revisão não é permitir uma 'terceira instância' de julgamento, garantindo ao acusado mais uma oportunidade de ser absolvido ou ter reduzida sua pena, mas, sim, assegurar-lhe a correção de um erro judiciário.” (in Manual de Processo e Execução Penal, São Paulo: Ed. Revista dos Tribunais, 2005, p. 858). Evidencia-se, portanto, que o processo revisional não pode ser utilizado indevidamente para mero reexame de questão que já analisada e valorada no processo de conhecimento, sem a incidência de causas, fatos ou intercorrências novas que ensejariam a modificação da condenação, sobretudo porque “a mudança de entendimento jurisprudencial posterior ao trânsito em julgado da condenação não autoriza o ajuizamento de revisão criminal visando a sua aplicação retroativa” (STJ – 5ª Turma, AgRg no REsp: 1816088 RS 2019/0152316-6, Rel. Ministro REYNALDO SOARES DA FONSECA, j. 06/08/2019, DJe 22/08/2019). Desse modo, já que a Revisão Criminal não é sucedâneo recursal, verificado seu manejo a título de nova apelação, com repristinação de teses absolutória e dosimétricas exaustivamente discutidas no feito originário, impõe-se a improcedência do pedido revisional. Sobre o tema, ensinam Eugênio Pacelli de Oliveira e Douglas Fischer: “(...) A revisão criminal não se presta para uma simples reabertura das discussões travadas no âmbito da ação penal já transitada em julgado (...)” (Comentários ao Código de Processo Penal e sua Jurisprudência, 2ª tiragem, Lumen Juris, 2010, p. 1.262). Seguindo essa linha de raciocínio, veja-se a doutrina de Julio Fabbrini Mirabete, in verbis:“(...) A revisão não é uma segunda apelação, não se prestando à mera reapreciação da prova já examinada pelo Juízo de primeiro grau e, eventualmente, de segundo, exigindo que o requerente apresente com o pedido elementos probatórios que desfaçam o fundamento da condenação (...)” (Processo Penal, Atlas, 2008, p. 704) No caso dos autos, pelos elementos de prova colhidos observa-se que policiais militares receberam informações precisas noticiando que na residência do

revisionando funcionava uma “boca de fumo”, com intenso fluxo de pessoas, algumas, inclusive ostentando armas de fogo nas imediações. Fato esse que culminou com a diligência, para verificar a procedência da denúncia de tráfico de drogas. Na oportunidade, dirigiram-se ao endereço apontado e, em campanha, observaram a movimentação suspeita, quando o revisionando saiu da residência e, após vê-los, correu, tentando fugir. Contudo, foi contido e realizada a busca pessoal, que resultou na apreensão de porções de maconha, e na confissão de traficância, o que motivou a busca residencial, onde encontradas mais porções dessa substância. Extrai-se, portanto, que não houve invasão de domicílio pelos policiais, pois somente entraram na residência após a tentativa de fuga do revisionando, ao percebera presença militar, a constatação de que levava consigo porções de drogas e a confissão de traficância, ora acoimada como inadvertida, quando apontou aos policiais o local, na residência, onde as drogas eram mantidas em depósito. Portanto, a partir da denúncia, as suspeitas de comercialização de drogas pelo revisionando naquele local se concretizaram. Logo, o contexto dos fatos apresentados nos autos, em que o cenário pretérito às buscas permitia concluir pela ocorrência de crime no interior da residência, legitimou a busca domiciliar. Quanto à propalada omissão ao “Aviso de Miranda”, precedente do Superior Tribunal de Justiça, a considera causa de nulidade relativa, caso demonstrado prejuízo, o que não é o caso, porquanto a condenação lastreou-se em provas além da confissão informal. Confira-se:“(…) Quanto à suposta nulidade por descumprimento do Aviso de Miranda, melhor sorte não assiste ao agravante, uma vez que teve seu direito de permanecer em silêncio assegurado perante a autoridade policial, bem como em juízo, sendo certo que os questionamentos realizados pelos policiais militares responsáveis pela prisão em flagrante não têm o condão de tornar nula a condenação, ainda mais porque nem sequer se demonstrou eventual prejuízo para o acusado, que foi condenado com base em elementos de prova devidamente produzidos no crivo do contraditório judicial, assegurada a ampla defesa. Precedentes. (...)”[AgRg no AREsp n. 1.933.837/PR, relator Ministro Jesuíno Rissato (Desembargador Convocado do TJDF), Quinta Turma, julgado em 4/10/2022, DJe de 11/10/2022]. Outrossim, não é demais destacar que, ao ser interrogado em juízo, o revisionando confessou a propriedade das drogas apreendidas em seu poder, asseverando que as comercializava para qualquer pessoa que aparecesse. Por conseguinte, impõe-se rejeitar as teses aventadas pela defesa, uma vez que, além de preclusas e insubsistentes, não se constituem em ilegalidade, tampouco se enquadram em qualquer das hipóteses previstas no art. 621 do CPP.[...]

Como se vê, no caso em exame, o Tribunal origem não vislumbrou a ocorrência de ilegalidade nas buscas pessoal e domiciliar afirmando que os "policiais militares receberam

informações precisas noticiando que na residência do revisionando funcionava uma “boca de fumo”, com intenso fluxo de pessoas, algumas, inclusive ostentando armas de fogo nas imediações. Fato esse que culminou com a diligência, para verificar a procedência da denúncia de tráfico de drogas." e que "Na oportunidade, dirigiram-se ao endereço apontado e, em campana, observaram a movimentação suspeita, quando o revisionando saiu da residência e, após vê-los, correu, tentando fugir. Contudo, foi contido e realizada a busca pessoal, que resultou na apreensão de porções de maconha, e na confissão de traficância, o que motivou a busca residencial, onde encontradas mais porções dessa substância"(fl. 14).

Ademais, afirmou que "Evidencia-se, portanto, que o processo revisional não pode ser utilizado indevidamente para mero reexame de questão que já analisada e valorada no processo de conhecimento, sem a incidência de causas, fatos ou intercorrências novas que ensejariam a modificação da condenação, sobretudo porque “a mudança de entendimento jurisprudencial posterior ao trânsito em julgado da condenação não autoriza o ajuizamento de revisão criminal visando a sua aplicação retroativa” (STJ – 5ª Turma, AgRg no REsp: 1816088 RS 2019/0152316-6, Rel. Ministro REYNALDO SOARES DA FONSECA, j. 06/08/2019, DJe 22/08/2019)."(fl. 14).

No julgamento do HC 598.051/SP, julgado em 2/3/2021 e publicado em 15/3/2021, houve alteração do entendimento desta Corte Superior, ficando consignado que:

- "O ingresso regular em domicílio alheio, na linha de inúmeros precedentes dos Tribunais Superiores, depende, para sua validade e regularidade, da existência de fundadas razões (justa causa) que sinalizem para a possibilidade de mitigação do direito fundamental em questão. É dizer, apenas quando o contexto fático anterior à invasão permitir a conclusão acerca da ocorrência de crime no interior da residência - cuja urgência em sua cessação demande ação imediata - é que se mostra possível sacrificar o direito à inviolabilidade do domicílio."
- "Ante a ausência de normatização que oriente e regule o ingresso em domicílio alheio, nas hipóteses excepcionais previstas no Texto Maior, há de se aceitar com muita reserva a usual afirmação - como ocorreu no caso ora em julgamento - de que o morador anuiu livremente ao ingresso dos policiais para a busca domiciliar, máxime quando a diligência não é acompanhada de documentação que a imunize contra suspeitas e dúvidas sobre sua legalidade"
- [...] "[a]s circunstâncias que antecederem a violação do domicílio devem evidenciar, de modo satisfatório e objetivo, as fundadas razões que justifiquem tal diligência e a eventual prisão em flagrante do suspeito, as quais, portanto, não podem derivar de simples desconfiança policial, apoiada, v. g., em mera atitude 'suspeita', ou na fuga do indivíduo em direção a sua casa diante de uma ronda ostensiva, comportamento que pode ser atribuído a vários motivos, não, necessariamente, o de estar o abordado portando ou comercializando substância entorpecente" (HC 598.051/SP, Rel. Ministro Rogerio Schietti Cruz, Sexta Turma, DJe 15/03/2021).

No que tange à busca pessoal, "A jurisprudência desta Corte tem entendido que a revista pessoal sem autorização judicial prévia somente pode ser realizada diante de fundadas suspeitas de que alguém oculte consigo arma proibida, coisas achadas ou obtidas por meios criminosos, instrumentos de falsificação ou de contrafação e objetos falsificados ou contrafeitos; ou objetos necessários à prova de infração, na forma do disposto no § 2º do art.

240 e no art. 244, ambos do CPP" (AgRg no HC n. 767.510/RJ, relator Ministro Reynaldo Soares da Fonseca, Quinta Turma, julgado em 13/9/2022, DJe de 19/9/2022.) Precedentes: HC n. 659.689/DF, rel. Min. Sebastião Reis Júnior, Sexta Turma, julgado em 15/6/2021, DJe 18/6/2021; HC n. 687.342/SC, rel. Min. Olindo Menezes (Desembargador convocado do TRF 1ª Região), Sexta Turma, julgado em 5/10/2021, DJe 11/10/2021. (HC n. 473.727/MG, Ministro Felix Fischer, Quinta Turma, DJe 19/2/2019) [...]" (AgRg no REsp n. 1.976.801/SP, relator Ministro Sebastião Reis Júnior, Sexta Turma, julgado em 28/6/2022, DJe de 30/6/2022).

No caso, constata-se a ocorrência de trânsito em julgado da condenação do paciente, o que inviabiliza a utilização dos citados precedentes como parâmetros para o julgamento do presente writ.

Quanto ao ponto, esta Corte já decidiu que a mudança de entendimento jurisprudencial não autoriza a parte litigante pleitear a sua aplicação retroativa, por uma questão de segurança e estabilidade jurídica. (AgRg no AgRg no HC n. 667.949/CE, Sexta Turma, Rel. Min. Antônio Saldanha Palheiro, DJe de 24/6/2022).

Ainda nessa linha:

PENAL E PROCESSO PENAL. AGRAVO REGIMENTAL NO HABEAS CORPUS. 1. MERA REITERAÇÃO. MATÉRIA EXAMINADA NO HC 611.694/RJ. 2. ALTERAÇÃO DA JURISPRUDÊNCIA. PEDIDO DE APLICAÇÃO RETROATIVA. INSTÂNCIA EXAURIDA. 3. AGRAVO REGIMENTAL A QUE SE NEGA PROVIMENTO. 1. A matéria trazida no presentemandamus já foi analisada por esta Corte Superior no julgamento do HC 611.694/RJ. Dessarte, ainda que tenha havido alteração no entendimento jurisprudencial, não compete ao STJ conhecer de HC contra seus próprios julgados, devendo o agravante se insurgir na Corte constitucionalmente competente. 2. Importante ressaltar que o processo é um encadeamento de atos para frente, não sendo possível, portanto, que a parte ingresse com pedidos perante instâncias já exauridas. Ademais, não se pode descuidar que "a mudança de entendimento jurisprudencial não autoriza à parte litigante pleitear a sua aplicação retroativa, por uma questão de segurança e estabilidade jurídica". (AgRg no AgRg no HC n. 667.949/CE, relator Ministro Antonio Saldanha Palheiro, Sexta Turma, julgado em 21/6/2022, DJe de 24/6/2022.) 3. Agravo regimental a que se nega provimento. (AgRg no HC n. 753.519/RJ, desta Relatoria, DJe de 22/8/2022.)

PENAL. AGRAVO REGIMENTAL NO HABEAS CORPUS SUBSTITUTIVO DE RECURSO PRÓPRIO. FURTO QUALIFICADO. DOSIMETRIA. PEDIDO DE AFASTAMENTO DA CAUSA DE AUMENTO DE PENA RELATIVA AO REPOUSO NOTURNO. ALTERAÇÃO DE ENTENDIMENTO JURISPRUDENCIAL POSTERIOR AO TRÂNSITO EM JULGADO DA CONDENAÇÃO. IMPOSSIBILIDADE. PRECEDENTES DO STJ. AGRAVO REGIMENTAL DESPROVIDO.[...]II -

Furto qualificado. Pedido de afastamento da causa de aumento de pena relativa ao repouso noturno. Com efeito, "este Superior Tribunal de Justiça que a mudança de entendimento jurisprudencial não autoriza o ajuizamento de Revisão Criminal" (AgRg no HC n. 395.162/SC, Quinta Turma, Rel. Min. Felix Fischer, DJe de 21/09/2017). III - Isto é: a alteração de entendimento jurisprudencial verificada posteriormente ao trânsito em julgado da condenação não autoriza o ajuizamento de revisão criminal, visando a sua aplicação retroativa, assim como pretendido pela defesa no presente writ, sob pena de serem violados os princípios da coisa julgada e da segurança jurídica. Agravo regimental desprovido".(AgRg no HC n. 782.558/SC, relator Ministro Messod Azulay Neto, Quinta Turma, DJe de 14/2/2023.)

Portanto, diante da inviabilidade de se aplicar o atual entendimento do STJ a processos com trânsito em julgado já verificado, impõe-se a manutenção da condenação do paciente.

Quanto à omissão referente à advertência inerente ao direito ao silêncio, o Tribunal de origem ressaltou que, conforme precedente do Superior Tribunal de Justiça, "a considera causa de nulidade relativa, caso demonstrado prejuízo, o que não é o caso, porquanto a condenação lastreou-se em provas além da confissão informal." (fl. 15).

No caso, de fato, não foi demonstrada a ocorrência de prejuízo ao paciente, mormente porque, conforme a sentença, "a autoria do delito restou comprovada pela prova testemunhal produzida em juízo e pela confissão do acusado" (fl. 129), o que evidencia não ter sido a condenação resultado tão somente da confissão informal supostamente ocorrida. A corroborar:

ECA. AGRAVO REGIMENTAL NO HABEAS CORPUS. ATO INFRACIONAL EQUIPARADO AO DELITO DE TRÁFICO DE ENTORPECENTES. NULIDADE. AUSÊNCIA DE "AVISO DE MIRANDA" NA ABORDAGEM POLICIAL. ADVERTÊNCIA DEVIDAMENTE REALIZADA PERANTE À AUTORIDADE POLICIAL. TEMA AINDA NÃO APRECIADO PELO STF EM REPERCUSSÃO GERAL. AUSÊNCIA DE PREJUÍZO. 1. O Supremo Tribunal Federal ainda não apreciou o Recurso Extraordinário 1.177.984, que teve a repercussão geral reconhecida (Tema 1.185) quanto à questão relativa à obrigatoriedade de policiais informarem acerca do direito ao silêncio já no momento da abordagem. De toda sorte, "o Superior Tribunal de Justiça, acompanhando posicionamento consolidado no Supremo Tribunal Federal, firmou o entendimento de que eventual irregularidade na informação acerca do direito de permanecer em silêncio é causa de nulidade relativa, cujo reconhecimento depende da comprovação do prejuízo" (HC n. 614.339/SP, relator Ministro REYNALDO SOARES DA FONSECA, QUINTA TURMA, julgado em 9/2/2021, DJe 11/2/2021). 2. Na hipótese, efetivamente houve perante a Autoridade Policial a cientificação quanto ao direito de permanecer em silêncio, constando ainda tal informação do termo de declarações colhidas na

presença do genitor do agravante. Nessa linha, para infirmar as conclusões da Corte originária, notadamente para verificação da forma como teria sido efetuada tal advertência, seria imprescindível o revolvimento do material fático-probatório dos autos, procedimento, que, além de incompatível com a via eleita, não poderia ser realizado na espécie, haja vista que as declarações do agravante foram tomadas por meio de sistema de gravação audiovisual e não há prova pré-constituída da degravação do material colhido.³ Não está demonstrado o prejuízo necessário ao reconhecimento da nulidade alegada, na medida em que não se sustenta a simples afirmação defensiva de que as informações obtidas de maneira ilegal pelos policiais teriam sido suficientes para embasar a representação, pois a apreensão da droga em posse do agravante em quantidade que pode ser considerada incompatível com o simples uso, somada à sua atitude suspeita demonstrada antes da abordagem policial, por certo já seria suficiente a eventualmente ensejar sua representação pela suposta prática de ato infracional equiparado ao delito de tráfico de entorpecentes, mormente se considerados os diversos verbos nucleares do tipo penal em comento. Assim, eventual prejuízo advindo da omissão quanto ao "Aviso de Miranda" não se presume, de maneira que, nem sequer tendo havido o julgamento de mérito da representação ofertada, deve-se aguardar o deslinde da representação na origem, não sendo possível perquirir a nulidade aqui apontada, ao menos ao que se tem dos autos.⁴ Agravo regimental desprovido. (AgRg no HC n. 670.351/SC, relator Ministro Antônio Saldanha Palheiro, Sexta Turma, DJe de 4/4/2022.)

Ante o exposto, denego o *habeas corpus*.

A decisão agravada deve ser mantida pelos próprios fundamentos.

No caso, o trânsito em julgado da condenação do paciente ocorreu em 9/1/2020, ao passo que a mudança de entendimento do STJ foi estabelecida no julgamento do HC n. 598.051/SP, julgado em 2/3/2021 e publicado em 15/3/2021, circunstância que inviabiliza a aplicação ao caso em tela. Nesse contexto, a mudança de entendimento jurisprudencial não autoriza a sua aplicação retroativa, por uma questão de segurança e estabilidade jurídica.

A fim de corroborar, ressalta-se o seguinte precedente:

AGRAVO REGIMENTAL NO *HABEAS CORPUS*. LATROCÍNIOS EM CONCURSO FORMAL. REVISÃO CRIMINAL. DOSIMETRIA. PRETENDIDA EXCLUSÃO DA VALORAÇÃO NEGATIVA DA CONDUTA SOCIAL E COMPENSAÇÃO INTEGRAL ENTRE ATENUANTE DA CONFISSÃO ESPONTÂNEA E AGRAVANTE DA REINCIDÊNCIA. APLICAÇÃO RETROATIVA DE ENTENDIMENTO JURISPRUDENCIAL. IMPOSSIBILIDADE. AGRAVO REGIMENTAL DESPROVIDO.

1. Esta Corte Superior de Justiça possui entendimento no sentido de que "a mudança de entendimento jurisprudencial não autoriza à parte litigante pleitear a sua aplicação

retroativa, por uma questão de segurança e estabilidade jurídica" (AgRg no AgRg no HC n. 667.949/CE, relator Ministro Antonio Saldanha Palheiro, Sexta Turma, DJe de 24/6/2022).

2. Agravo regimental desprovido.

(AgRg no HC n. 731.534/SC, relator Ministro Joel Ilan Paciornik, Quinta Turma, julgado em 19/12/2022, DJe de 22/12/2022).

No que tange à alegada ausência de advertência sobre o direito ao silêncio, também não merece reparos a decisão agravada, uma vez que a defesa não se desincumbiu de demonstrar o prejuízo causado ao agravante. Nesse sentido:

RECURSO ORDINÁRIO EM *HABEAS CORPUS*. CORRUPÇÃO PASSIVA E QUADRILHA. DIREITO AO SILÊNCIO. EXISTÊNCIA DE INDÍCIOS DE QUE O RECORRENTE ESTARIA ENVOLVIDO NOS CRIMES INVESTIGADOS. ACUSADO OUVIDO NA QUALIDADE DE TESTEMUNHA. AUSÊNCIA DE DEMONSTRAÇÃO DE QUE O DEPOIMENTO DO ACUSADO TENHA SIDO UTILIZADO PARA A DEFLAGRAÇÃO DA AÇÃO PENAL. INEXISTÊNCIA DE DOCUMENTAÇÃO COMPROBATÓRIA. NECESSIDADE DE PROVA PRÉ-CONSTITUÍDA. RÉU QUE É BACHAREL EM DIREITO E FOI INQUIRIDO NA PRESENÇA DE SEU ADVOGADO. FALTA DE COMPROVAÇÃO DOS PREJUÍZOS DECORRENTES DA OMISSÃO NA ADVERTÊNCIA DE SUAS GARANTIAS CONSTITUCIONAIS. EIVA INEXISTENTE.

1. Esta colenda Quinta Turma, acompanhando entendimento consolidado no Supremo Tribunal Federal, firmou o entendimento de que eventual irregularidade na informação acerca do direito de permanecer em silêncio é causa de nulidade relativa, cujo reconhecimento depende da comprovação do prejuízo.

2. O presente recurso ordinário não foi instruído com a íntegra do inquérito policial, bem como com cópia da denúncia ofertada contra o recorrente, peças processuais indispensáveis para que se pudesse aferir se as suas declarações teriam sido efetivamente utilizadas para embasar a deflagração da persecução criminal.

3. O rito do habeas corpus pressupõe prova pré-constituída do direito alegado, devendo a parte demonstrar, de maneira inequívoca, por meio de documentos que evidenciem a pretensão aduzida, a existência do aventado constrangimento ilegal, ônus do qual não se desincumbiu a defesa.

4. Além de existirem elementos de prova em desfavor do acusado produzidos anteriormente ao depoimento questionado, a exemplo das decorrentes da interceptação de suas comunicações telefônicas, verifica-se que o réu é bacharel em Direito, tendo prestado suas declarações na companhia do seu advogado, o que torna ainda mais difícil que se constate a existência de prejuízo.

5. Recurso desprovido.

(RHC n. 67730/PE, relator Ministro Jorge Mussi, Quinta Turma, julgado em 26/4/2016, DJe de 4/5/2016).

Ante o exposto, nego provimento ao agravo regimental.

É o voto.



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

TERMO DE JULGAMENTO SEXTA TURMA

AgRg no HC 842.183 / GO
PROCESSO ELETRÔNICO
MATÉRIA CRIMINAL

Número Registro: 2023/0267614-6

Número de Origem:
201702062362 56568963420228090000

Sessão Virtual de 21/11/2023 a 27/11/2023

Relator do AgRg

Exmo. Sr. Ministro JESUÍNO RISSATO (DESEMBARGADOR CONVOCADO DO TJDF)

Presidente da Sessão

Exmo. Sr. Ministro SEBASTIÃO REIS JÚNIOR

Secretário

Bel. ELISEU AUGUSTO NUNES DE SANTANA

AUTUAÇÃO

IMPETRANTE : ALEX QUEIROZ SOUZA
ADVOGADO : ALEX QUEIROZ SOUZA - GO051659
IMPETRADO : TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE GOIÁS
PACIENTE : FELIPE JUNIO SOUZA RODRIGUES
INTERES. : MINISTÉRIO PÚBLICO DO ESTADO DE GOIÁS

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 : FELIPE JUNIO SOUZA RODRIGUES
ADVOGADO : ALEX QUEIROZ SOUZA - GO051659
AGRAVADO : MINISTÉRIO PÚBLICO FEDERAL
AGRAVADO : MINISTÉRIO PÚBLICO DO ESTADO DE GOIÁS
IMPETRADO : TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE GOIÁS

TERMO

A SEXTA TURMA do Superior Tribunal de Justiça, em sessão virtual de 21/11/2023 a 27/11/2023, por unanimidade, decidiu negar provimento ao recurso, nos termos do voto do Sr. Ministro Relator.

Os Srs. Ministros Sebastião Reis Júnior e Antonio Saldanha Palheiro votaram com o Sr. Ministro Relator.

Não participou do julgamento o Sr. Ministro Rogerio Schietti Cruz.
Presidiu o julgamento o Sr. Ministro Sebastião Reis Júnior.

Brasília, 28 de novembro de 2023