



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

AgRg no HABEAS CORPUS Nº 860308 - SP (2023/0368192-1)

RELATORA : **MINISTRA DANIELA TEIXEIRA**
AGRAVANTE : EMERSON FERNANDES DA SILVA
ADVOGADOS : DEFENSORIA PÚBLICA DO ESTADO DE SÃO PAULO
GABRIEL MACHADO MAGLIO - DEFENSOR PÚBLICO - SP224557
AGRAVADO : MINISTÉRIO PÚBLICO FEDERAL
AGRAVADO : MINISTÉRIO PÚBLICO DO ESTADO DE SÃO PAULO
IMPETRADO : TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO

EMENTA

PROCESSO PENAL. AGRAVO REGIMENTAL NO *HABEAS CORPUS* SUBSTITUTO DE REVISÃO CRIMINAL. TRÁFICO DE DROGAS. APLICAÇÃO DO REDUTOR PREVISTO NO § 4º DO ART. 33 DA LEI Nº 11.343/2006, ALTERAÇÃO DO REGIME E SUBSTITUIÇÃO DA PENA PRIVATIVA DE LIBERDADE POR RESTRITIVA DE DIREITOS. *WRIT* IMPETRADO APÓS MAIS DE SETE ANOS DO JULGAMENTO DA APELAÇÃO. PRECLUSÃO TEMPORAL. AGRAVO REGIMENTAL DESPROVIDO.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, acordam os Ministros da QUINTA TURMA do Superior Tribunal de Justiça, em sessão virtual de 27/02/2024 a 04/03/2024, por unanimidade, negar provimento ao recurso, nos termos do voto da Sra. Ministra Relatora.

Os Srs. Ministros Reynaldo Soares da Fonseca, Ribeiro Dantas, Joel Ilan Paciornik e Messod Azulay Neto votaram com a Sra. Ministra Relatora.

Presidiu o julgamento o Sr. Ministro Messod Azulay Neto.

Brasília, 04 de março de 2024.

Ministra Daniela Teixeira
Relatora



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

AgRg no HABEAS CORPUS Nº 860308 - SP (2023/0368192-1)

RELATORA : **MINISTRA DANIELA TEIXEIRA**
AGRAVANTE : EMERSON FERNANDES DA SILVA
ADVOGADOS : DEFENSORIA PÚBLICA DO ESTADO DE SÃO PAULO
GABRIEL MACHADO MAGLIO - DEFENSOR PÚBLICO - SP224557
AGRAVADO : MINISTÉRIO PÚBLICO FEDERAL
AGRAVADO : MINISTÉRIO PÚBLICO DO ESTADO DE SÃO PAULO
IMPETRADO : TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO

EMENTA

PROCESSO PENAL. AGRAVO REGIMENTAL NO *HABEAS CORPUS* SUBSTITUTO DE REVISÃO CRIMINAL. TRÁFICO DE DROGAS. APLICAÇÃO DO REDUTOR PREVISTO NO § 4º DO ART. 33 DA LEI Nº 11.343/2006, ALTERAÇÃO DO REGIME E SUBSTITUIÇÃO DA PENA PRIVATIVA DE LIBERDADE POR RESTRITIVA DE DIREITOS. *WRIT* IMPETRADO APÓS MAIS DE SETE ANOS DO JULGAMENTO DA APELAÇÃO. PRECLUSÃO TEMPORAL. AGRAVO REGIMENTAL DESPROVIDO.

RELATÓRIO

Trata-se de agravo regimental interposto por EMERSON FERNANDES DA SILVA contra decisão proferida pelo Ministro João Batista Moreira (Desembargador Convocado do TRF1), que indeferiu liminarmente o *habeas corpus* (e-STJ fls. 41/44).

O agravante alega, em síntese, que: a) "embora o v. acórdão condenatório tenha transitado em julgado em 28/07/2016, o mandado de prisão oriundo da 7ª Vara Criminal da Capital/SP foi expedido tão somente em 28 de setembro de 2023" (e-STJ fl. 52); b) "a minorante de pena foi afastada tão somente em razão da quantidade de drogas apreendida durante a ocorrência, sem que fossem apontados quaisquer outros elementos que atestassem para eventual dedicação do agravante a atividades criminosas" (e-STJ fl. 53); c) "a opção pelo regime mais rigoroso e pelo afastamento das penas alternativas deu-se tão somente em razão da gravidade abstrata da imputação e de sua natureza dita hedionda" (e-STJ fl. 53); d) "o entendimento jurisprudencial mencionado para indeferir liminarmente o *habeas corpus* não é cabível no caso em questão" (e-STJ fl. 53); e d) "a defesa não está alegando nenhum tipo de nulidade ou de falha ocorrida durante o trâmite da ação penal, mas sim a existência de flagrantes ilegalidades na dosimetria da pena e na aplicação do regime prisional" (e-STJ fl. 54).

Requer a reconsideração da decisão ou a submissão do recurso ao

Colegiado a fim de que "seja aplicada a causa de diminuição de pena prevista no art. 33, § 4º, da Lei de Drogas, bem como para que seja outorgado ao agravante o regime prisional aberto, com substituição da pena privativa de liberdade por pena restritiva de direitos" (e-STJ fl. 59).

Contrarrazões (e-STJ fls. 79/83).

É o relatório.

VOTO

O recurso é tempestivo, porquanto a decisão agravada foi publicada em 17/10/2023 (e-STJ fl. 45) e o agravo interposto em 19/10/2023 (e-STJ fl. 51), ou seja, dentro do prazo legal previsto no art. 258, *caput*, do RISTJ.

A decisão agravada tem os seguintes fundamentos (e-STJ fls. 42/44):

O acórdão combatido foi publicado em 28/07/2016, ou seja, há mais de 7 anos desta impetração.

A jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça está no sentido de que as nulidades ou qualquer outra falha ocorrida no julgamento perante o Tribunal de origem devem ser arguidas em momento oportuno, sob pena de obstar a discussão, em face da preclusão temporal (segurança jurídica).

(...)

Ante o exposto, com fundamento no art. 210 do Regimento Interno do Superior Tribunal de Justiça, indefiro liminarmente o habeas corpus.

Conforme se verifica dos autos, na presente hipótese o agravante almeja, por meio de *habeas corpus*, alterar o acórdão proferido pelo Tribunal de Justiça do Estado de São Paulo em 28/07/2016, atraindo a incidência do instituto da preclusão temporal.

A propósito:

AGRAVO REGIMENTAL NO HABEAS CORPUS SUBSTITUTIVO DE REVISÃO CRIMINAL. CRIME DE LATROCÍNIO. WRIT IMPETRADO APÓS MAIS DE CINCO ANOS DO JULGAMENTO DA APELAÇÃO. PRECLUSÃO TEMPORAL. PRECEDENTES DO STJ. PRETENSÃO DE ABSOLVIÇÃO POR FALTA DE PROVAS. INVIABILIDADE. AGRAVO REGIMENTAL A QUE SE NEGA PROVIMENTO.

1. Como é de conhecimento, a jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça - STJ, em respeito à segurança jurídica e a lealdade processual, tem se orientado no sentido de que mesmo as nulidades denominadas absolutas, ou qualquer outra falha ocorrida no acórdão impugnado, também devem ser arguidas em momento oportuno, sujeitando-se à preclusão temporal (AgRg no HC n. 690.070/PR, Relator Ministro JOEL ILAN PACIORNIK, Quinta Turma, julgado em 19/10/2021, DJe de 25/10/2021).

2. Na hipótese, o Tribunal de origem julgou o recurso de apelação objurgado neste writ em 19/7/2018 e somente no dia 24/10/2023 foi impetrado o presente habeas corpus, ou seja, após mais de 5 (cinco) anos, motivo pelo qual o seu

conhecimento encontra-se obstado em decorrência da preclusão.

3. Ainda que assim não fosse, verifica-se que o Tribunal de origem, a partir do conjunto probatórios dos autos, descreveu as condutas dos envolvidos, que tiveram participação no crime de latrocínio em face da vítima, pessoa idosa, então contando com 61 anos de idade, sendo constatado pelo caderno probatório que os réus, em coautoria, efetuaram golpes com objeto contundente na cabeça da vítima, o que lhe causou seu óbito, e subtraíram aproximadamente R\$ 2.000,00, em espécie, que era o valor mensal devido à sua aposentadoria. Nesse panorama, o pleito absolutório, nos moldes pretendidos, não pode ser analisado pela via mandamental, pois depende de amplo exame do conjunto probatório, providência incompatível com os estreitos limites cognitivos do habeas corpus, cujo escopo se restringe à apreciação de elementos pré-constituídos não sendo esta a via processual adequada para decisões que dependam de dilação probatória.

4. Agravo regimental a que se nega provimento

(AgRg no HC n. 864.496/SP, Rel. Min. Reynaldo Soares da Fonseca, Quinta Turma, j. em 7/11/2023, DJe de 13/11/2023 - destaquei)

RECURSO DE AGRAVO REGIMENTAL NO HABEAS CORPUS. IMPETRAÇÃO SUBSTITUTIVA DE REVISÃO CRIMINAL (CONDENAÇÃO COM TRÂNSITO EM JULGADO EM 2003). ACÓRDÃO ANTIGO. FLAGRANTE ILEGALIDADE NÃO CONSTATADA IN CASU. PRECLUSÃO. COISA JULGADA. FALTA DOS PRESSUPOSTOS PARA A REVISÃO CRIMINAL. CONSTRANGIMENTO ILEGAL NÃO EVIDENCIADO. SÚMULA 182/STJ. AGRAVO DESPROVIDO.

I - Nos termos da jurisprudência consolidada nesta Corte, cumpre ao agravante impugnar especificamente os fundamentos estabelecidos na decisão agravada.

II - No presente caso, conforme já esclarecido na decisão agravada, o habeas corpus foi utilizado como sucedâneo de revisão criminal - o que não se mostra possível pela necessidade de reexame fático-probatório, pela incompetência desta Corte, pela indevida supressão de instância ou mesmo pela falta dos pressupostos do art. 621 do CPP.

III - Assente nesta Corte Superior que "o exame das alegações dos impetrantes se mostra processualmente inviável, uma vez que transmuta o habeas corpus em sucedâneo de revisão criminal, configurando, assim, usurpação da competência do Tribunal de origem, nos termos dos arts. 105, I, "e" e 108, I, "b", ambos da Constituição Federa" (HC n. 483.065/SP, Quinta Turma, Rel. Min. Ribeiro Dantas, DJe de 11/11/2019).

IV - No caso concreto, a ação penal de origem transitou em julgado em 2003. Nesse contexto, tendo em vista que o v. acórdão objurgado já conta com alguns anos de sua publicação, esta Corte Superior entende pela preclusão da matéria, levando em conta o princípio da lealdade processual e do respeito à coisa julgada (segurança jurídica), mesmo em se tratando de uma alegada nulidade absoluta. Vejamos: "Verifica-se, na espécie, preclusão da matéria, em virtude de ter transcorrido cinco anos entre a impetração do mandamus e a sessão de

juízo do recurso de apelação em que teria ocorrido a suposta ilegalidade. Com efeito, a jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça - STJ, em respeito à segurança jurídica e a lealdade processual, tem se orientado no sentido de que mesmo as nulidades denominadas absolutas, ou qualquer outra falha ocorrida no acórdão impugnado, também devem ser arguidas em momento oportuno, sujeitando-se à preclusão temporal" (AgRg nos EDcl no HC 705.154/SP, Quinta Turma, Rel. Min. Joel Ilan Paciornik, DJe de 10/12/2021).

V - Não obstante, não se verifica nenhuma flagrante ilegalidade in casu, visto que a eg. Corte de origem consignou que (fl. 16): (...)

VI - No mais, os argumentos atraem a Súmula n. 182 desta Corte Superior. Agravo regimental desprovido.

(AgRg no HC n. 738.138/SP, Rel. Min. Messod Azulay Neto, Quinta Turma, j. em 6/3/2023, DJe de 14/3/2023 - destaquei)

Ante o exposto, nego provimento ao agravo regimental.

É o voto.



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

TERMO DE JULGAMENTO QUINTA TURMA

AgRg no HC 860.308 / SP
PROCESSO ELETRÔNICO
MATÉRIA CRIMINAL

Número Registro: 2023/0368192-1

Número de Origem:

0036939042015 00369390420158260050 36939042015 369390420158260050

Sessão Virtual de 27/02/2024 a 04/03/2024

Relator do AgRg

Exma. Sra. Ministra DANIELA TEIXEIRA

Presidente da Sessão

Exmo. Sr. Ministro MESSOD AZULAY NETO

Secretário

Me. MARCELO PEREIRA CRUVINEL

AUTUAÇÃO

IMPETRANTE : DEFENSORIA PÚBLICA DO ESTADO DE SÃO PAULO

ADVOGADOS : DEFENSORIA PÚBLICA DO ESTADO DE SÃO PAULO

GABRIEL MACHADO MAGLIO - DEFENSOR PÚBLICO - SP224557

IMPETRADO : TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO

PACIENTE : EMERSON FERNANDES 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

AGRAVO REGIMENTAL

AGRAVANTE : EMERSON FERNANDES DA SILVA

ADVOGADOS : DEFENSORIA PÚBLICA DO ESTADO DE SÃO PAULO

GABRIEL MACHADO MAGLIO - DEFENSOR PÚBLICO - SP224557

AGRAVADO : MINISTÉRIO PÚBLICO FEDERAL

AGRAVADO : MINISTÉRIO PÚBLICO DO ESTADO DE SÃO PAULO

IMPETRADO : TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO

TERMO

A QUINTA TURMA do Superior Tribunal de Justiça, em sessão virtual de 27/02/2024 a 04/03/2024, por unanimidade, decidiu negar provimento ao recurso, nos termos do voto da Sra. Ministra Relatora.

Os Srs. Ministros Reynaldo Soares da Fonseca, Ribeiro Dantas, Joel Ilan Paciornik e Messod Azulay Neto votaram com a Sra. Ministra Relatora.

Presidiu o julgamento o Sr. Ministro Messod Azulay Neto.

Brasília, 05 de março de 2024