



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

AgRg no AGRADO EM RECURSO ESPECIAL Nº 2532824 - SP (2023/0461475-4)

RELATOR : **MINISTRO REYNALDO SOARES DA FONSECA**
AGRAVANTE : R B
ADVOGADOS : GIOVANNI FIALHO NETTO JUNIOR - DF028496
KÁTIA MARIA BRANCO CROCE - RJ231362
AGRAVADO : MINISTÉRIO PÚBLICO FEDERAL

EMENTA

PROCESSO PENAL. AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. CRIME DE TORTURA. REVISÃO CRIMINAL. ARTIGO 226 DO CPP. MUDANÇA DE ENTENDIMENTO JURISPRUDENCIAL POSTERIOR AO TRÂNSITO EM JULGADO DA DECISÃO. IMPOSSIBILIDADE DE EMBASAR REVISÃO CRIMINAL. NOVA PROVA. DECLARAÇÃO DE TESTEMUNHA. INSUFICIÊNCIA. PROCEDIMENTO DE JUSTIFICAÇÃO CRIMINAL. IMPRESCINDIBILIDADE. RECONHECIMENTO DA CONTINUIDADE DELITIVA. REVOLVIMENTO DE MATÉRIA FÁTICO-PROBATÓRIA. SÚMULA 7/STJ. AGRAVO REGIMENTAL NÃO PROVIDO.

1. No tocante à violação do artigo 226 do CPP, o Tribunal de origem, ao decidir a controvérsia, consignou que não é possível a aplicação retroativa de entendimento jurisprudencial mais benéfico a processos julgados anteriormente em consonância com a jurisprudência dominante de seu tempo. Ora, tal entendimento encontra-se no mesmo sentido da jurisprudência desta Corte Superior de que a mudança de posicionamento jurisprudencial posterior ao trânsito em julgado da decisão condenatória não serve de base para o ajuizamento de revisão criminal, sob pena de serem violados os princípios da coisa julgada e da segurança jurídica.

2. A nova prova oral apta a embasar a revisão criminal é aquela produzida por meio do procedimento de justificação criminal, não servindo para tanto a mera declaração de terceiros, sem obedecer as prescrições constitucionais do contraditório e da ampla defesa. Precedentes.

3. A questão acerca da impossibilidade da justificação prévia, tendo em vista a morte da testemunha, não foi objeto de debate pela instância ordinária, o que inviabiliza o conhecimento do recurso especial por ausência de prequestionamento. Incide ao caso a Súmula n. 282/STF.

4. O Tribunal de origem, diante da análise do contexto fático-probatório, verificou que não era a hipótese de aplicação da continuidade delitiva, notadamente ao aferir que foram empregados modos de execução diversos e os desígnios foram autônomos. Assim, alterar o quanto

disposto no guereado aresto está impossibilitado diante do óbice constante da Súmula 7/STJ.

5. Agravo regimental não provido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, acordam os Ministros da Turma, por unanimidade, negar provimento ao agravo regimental.

Os Srs. Ministros Ribeiro Dantas, Joel Ilan Paciornik, Messod Azulay Neto e Daniela Teixeira votaram com o Sr. Ministro Relator.

Presidiu o julgamento o Sr. Ministro Messod Azulay Neto.

Brasília, 09 de agosto de 2024.

Ministro REYNALDO SOARES DA FONSECA

Relator



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

AgRg no AGRADO EM RECURSO ESPECIAL Nº 2532824 - SP (2023/0461475-4)

RELATOR : **MINISTRO REYNALDO SOARES DA FONSECA**
AGRAVANTE : R B
ADVOGADOS : GIOVANNI FIALHO NETTO JUNIOR - DF028496
KÁTIA MARIA BRANCO CROCE - RJ231362
AGRAVADO : MINISTÉRIO PÚBLICO FEDERAL

EMENTA

PROCESSO PENAL. AGRADO REGIMENTAL NO AGRADO EM RECURSO ESPECIAL. CRIME DE TORTURA. REVISÃO CRIMINAL. ARTIGO 226 DO CPP. MUDANÇA DE ENTENDIMENTO JURISPRUDENCIAL POSTERIOR AO TRÂNSITO EM JULGADO DA DECISÃO. IMPOSSIBILIDADE DE EMBASAR REVISÃO CRIMINAL. NOVA PROVA. DECLARAÇÃO DE TESTEMUNHA. INSUFICIÊNCIA. PROCEDIMENTO DE JUSTIFICAÇÃO CRIMINAL. IMPRESCINDIBILIDADE. RECONHECIMENTO DA CONTINUIDADE DELITIVA. REVOLVIMENTO DE MATÉRIA FÁTICO-PROBATÓRIA. SÚMULA 7/STJ. AGRADO REGIMENTAL NÃO PROVIDO.

1. No tocante à violação do artigo 226 do CPP, o Tribunal de origem, ao decidir a controvérsia, consignou que não é possível a aplicação retroativa de entendimento jurisprudencial mais benéfico a processos julgados anteriormente em consonância com a jurisprudência dominante de seu tempo. Ora, tal entendimento encontra-se no mesmo sentido da jurisprudência desta Corte Superior de que a mudança de posicionamento jurisprudencial posterior ao trânsito em julgado da decisão condenatória não serve de base para o ajuizamento de revisão criminal, sob pena de serem violados os princípios da coisa julgada e da segurança jurídica.

2. A nova prova oral apta a embasar a revisão criminal é aquela produzida por meio do procedimento de justificação criminal, não servindo para tanto a mera declaração de terceiros, sem obedecer as prescrições constitucionais do contraditório e da ampla defesa. Precedentes.

3. A questão acerca da impossibilidade da justificação prévia, tendo em vista a morte da testemunha, não foi objeto de debate pela instância ordinária, o que inviabiliza o conhecimento do recurso especial por ausência de prequestionamento. Incide ao caso a Súmula n. 282/STF.

4. O Tribunal de origem, diante da análise do contexto fático-probatório, verificou que não era a hipótese de aplicação da continuidade delitiva, notadamente ao aferir que foram empregados modos de execução diversos e os desígnios foram autônomos. Assim, alterar o quanto

disposto no guerreado aresto está impossibilitado diante do óbice constante da Súmula 7/STJ.

5. Agravo regimental não provido.

RELATÓRIO

Trata-se de agravo regimental interposto por R B (e-STJ fls. 373/378) contra decisão monocrática de e-STJ fls. 366/368, que conheceu do agravo para conhecer parcialmente do recurso especial e, nessa parte, negar-lhe provimento.

A parte agravante alega: (i) a possibilidade de uso da revisão criminal buscando a aplicação retroativa do novo entendimento acerca do artigo 226 do CPP; (ii) a nulidade no reconhecimento pessoal do acusado realizado sem observância dos requisitos legais mínimos; (iii) a impossibilidade da justificação prévia, tendo em vista a morte da testemunha; (iv) a não incidência da Súmula 7/STJ; (v) o reconhecimento da continuidade delitiva entre os delitos.

Requer, assim, a reconsideração da decisão agravada.

É o relatório.

VOTO

O agravo regimental não merece acolhida.

Com efeito, dessume-se das razões recursais que a parte agravante não trouxe elementos suficientes para infirmar a decisão agravada que, de fato, apresentou a solução que melhor espelha a orientação jurisprudencial do Superior Tribunal de Justiça sobre a matéria.

Portanto, nenhuma censura merece o decisório ora recorrido, que deve ser mantido pelos seus próprios e jurídicos fundamentos.

De início, no tocante à violação do artigo 226 do CPP, o Tribunal de origem, ao decidir a controvérsia, consignou que não é possível a aplicação retroativa de entendimento jurisprudencial mais benéfico a processos julgados anteriormente em consonância com a jurisprudência dominante de seu tempo.

Ora, tal entendimento encontra-se no mesmo sentido da jurisprudência desta Corte Superior de que a mudança de posicionamento jurisprudencial posterior ao trânsito em julgado da decisão condenatória não serve de base para o ajuizamento de revisão criminal, sob pena de serem violados os princípios da coisa julgada e da segurança jurídica.

Nessa linha, os seguintes julgados:

AGRAVO REGIMENTAL EM HABEAS CORPUS. FURTO QUALIFICADO. CAUSA DE AUMENTO REFERENTE AO REPOUSO NOTURNO. REVISÃO CRIMINAL. DOSIMETRIA DA PENA. MUDANÇA DE ENTENDIMENTO JURISPRUDENCIAL POSTERIOR AO TRÂNSITO EM JULGADO DA DECISÃO. IMPOSSIBILIDADE DE EMBASAR REVISÃO CRIMINAL. AUSÊNCIA DE CONSTRANGIMENTO ILEGAL. AGRAVO REGIMENTAL A QUE SE NEGA PROVIMENTO.

1. A jurisprudência desta Corte firmou-se no sentido de que a mudança de posicionamento jurisprudencial posterior ao trânsito em julgado da decisão condenatória não serve de base para o ajuizamento de revisão criminal, sob pena de serem violados os princípios da coisa julgada e da segurança jurídica (AgRg no HC 550.031/DF, Rel. Ministro NEFI CORDEIRO, SEXTA TURMA, julgado em 10/03/2020, DJe 16/03/2020). Diante disso, não verifica violação ao entendimento posteriormente firmado pela jurisprudência no Tema Repetitivo n. 1.087.

2. Agravo regimental a que se nega provimento. (AgRg no HC n. 842.696/MS, relator Ministro Reynaldo Soares da Fonseca, Quinta Turma, julgado em 6/2/2024, DJe de 14/2/2024).

PENAL E PROCESSUAL PENAL. AGRAVO REGIMENTAL NO HABEAS CORPUS. FURTO QUALIFICADO. DOSIMETRIA. AFASTAMENTO DA CAUSA DE AUMENTO DO REPOUSO NOTURNO PARA O CRIME DE FURTO QUALIFICADO. TRÂNSITO EM JULGADO DO ATO APONTADO COMO COATOR. MUDANÇA DE ENTENDIMENTO JURISPRUDENCIAL POSTERIOR AO TRÂNSITO EM JULGADO DA CONDENAÇÃO. AGRAVO REGIMENTAL DESPROVIDO.

I - A parte que se considerar agravada por decisão de relator, à exceção do indeferimento de liminar em procedimento de habeas corpus e recurso ordinário em habeas corpus, poderá requerer, dentro de cinco dias, a apresentação do feito em mesa relativo à matéria penal em geral, para que a Corte Especial, a Seção ou a Turma sobre ela se pronuncie, confirmando-a ou reformando-a.

II - Quanto ao pedido de afastamento da causa de aumento do repouso noturno para o crime de furto qualificado, verifica-se que o trânsito em julgado da decisão condenatória, o qual ocorreu em 14 de abril de 2022, impede a parte impetrar habeas corpus perante este Sodalício, porquanto a competência do Superior Tribunal de Justiça, prevista no art. 105, I, "e", da Constituição Federal restringe-se ao processamento e julgamento de revisões criminais de seus próprios julgados.

III - Ademais, a jurisprudência desta Corte Superior de Justiça "firmou a tese de que não se admite aplicação retroativa de novo entendimento jurisprudencial a feitos cujo trânsito em julgado tenha ocorrido antes da guinada interpretativa" (AgRg no HC n. 731.937/SP, Sexta Turma, Rel. Ministro Antonio Saldanha Palheiro, DJe de 2/5/2022, grifei).

Agravo regimental desprovido. (AgRg no HC n. 747.963/SC, relator Ministro Messod Azulay Neto, Quinta Turma, julgado em 11/12/2023, DJe de 14/12/2023).

AGRAVO REGIMENTAL NO HABEAS CORPUS. FURTO QUALIFICADO. CAUSA DE AUMENTO DE PENA. REPOUSO NOTURNO. AFASTAMENTO. IMPOSSIBILIDADE. TRÂNSITO EM JULGADO DA CONDENAÇÃO ANTERIOR À MUDANÇA DE ENTENDIMENTO JURISPRUDENCIAL. AGRAVO REGIMENTAL NÃO PROVIDO.

1. Na data do trânsito em julgado da condenação do paciente, pela prática de furto qualificado, com a incidência da causa de aumento de pena do repouso noturno, ambas as Turmas da Terceira Seção do Superior Tribunal de Justiça entendiam pela possibilidade de aplicação da causa de aumento do repouso noturno na hipótese de furto qualificado.

2. Ainda que esse entendimento haja sido superado pela atual compreensão pelo afastamento da referida causa de aumento quando o delito praticado for o do art. 155, § 1º, do CP, tanto a jurisprudência do STJ como a do STF se consolidaram na direção de que não é admissível o ajuizamento de revisão criminal (no caso, habeas corpus substitutivo) para reconhecer a ultratividade da jurisprudência benéfica, de modo a modificar a situação delineada para o condenado conforme o pensamento da época da condenação.

3. Agravo regimental não provido. (AgRg no HC n. 835.093/SC, relator Ministro Rogerio Schietti Cruz, Sexta Turma, julgado em 11/9/2023, DJe de 15/9/2023).

AGRAVO REGIMENTAL EM HABEAS CORPUS. PLEITO DE AFASTAMENTO DA MAJORANTE DO REPOUSO NOTURNO. SUPRESSÃO DE INSTÂNCIA. MODIFICAÇÃO DE ENTENDIMENTO JURISPRUDENCIAL QUE NÃO AUTORIZA, POR SI SÓ, A DESCONSTITUIÇÃO DOS EFEITOS DA COISA JULGADA PELA VIA REVISIONAL. RECURSO DESPROVIDO.

1. A questão referente à incompatibilidade da majorante do repouso noturno com a forma qualificada do delito de furto não foi objeto de prévio debate no âmbito da Corte de origem e, aparentemente, nem mesmo foi requerida nas razões de apelação. Assim, sem prévia manifestação do Tribunal de origem no ponto, afigura-se incabível o exame da matéria de forma originária, por esta Corte, sob pena de indevida supressão de instância.

2. A Terceira Seção do Superior Tribunal de Justiça, ao apreciar o Tema Repetitivo n. 1087, fixou a tese de que "[...] a causa de aumento prevista no § 1º do art. 155 do Código Penal (prática do crime de furto no período noturno) não incide no crime de furto na sua forma qualificada (§ 4º)" (REsp n. 1.888.756/SP, relator Ministro João Otávio de Noronha, Terceira Seção, julgado em 25/5/2022, DJe 27/6/2022). No entanto, quando do julgamento da apelação (14/11/2021 - ou seja, antes do overruling), havia consenso em ambas as Turmas da Terceira Seção desta Corte quanto à plena possibilidade de aplicação da causa de aumento do repouso noturno ao furto qualificado.

3. O que se pretende neste feito é a desconstituição dos efeitos da coisa julgada com fundamento na posterior alteração de entendimento jurisprudencial que é mais favorável ao Sentenciado. Ocorre que a pacífica jurisprudência desta Corte rechaça a pretensão que visa à revisão de decisão já transitada em julgado com base na simples modificação da compreensão

jurisprudencial de determinada controvérsia.

4. *Recurso desprovido.* (AgRg no HC n. 779.647/SC, relatora Ministra Laurita Vaz, Sexta Turma, julgado em 6/12/2022, DJe de 15/12/2022).

Ademais, no ponto, a Corte de origem consignou (e-STJ fls. 3723/3724):

Quanto à premissa da prova nova, cediço, na doutrina e na jurisprudência, que sob tal rubrica há de ser colacionado, para efeito de desconstituição do decreto condenatório, um elemento probante capaz de demonstrar, sobranceiramente, a inocência do condenado, ou bem sua não culpabilidade. E tal não se avista na espécie tematizada.

De efeito, o requerente colacionou, à sua solicitação revisional, declarações extraprocessuais que, em seu crer, abalariam a legitimidade do édito condenatório, contra si lançado.

Sem embargo, o que se tem, até esta quadra, são meras declarações de terceiros, inoficiosas, cujas inquirições não se realizaram sob o pálio do contraditório e, bem por isto, devem ser recebidas com reservas.

Cumpriria ao demandante, bem é de ver, previamente ao manejo do pleito revisional e na busca de sua absolvição, judicializar, no leito procedimental adequado, a colheita dessas novas provas testemunhais, mediante pedido de justificação, procedimento aplicável supletivamente à espera processual criminal, com base no art. 3º do CPP.

De “iter” simplificado, o procedimento revisional não contempla estágio probatório específico à ratificação dessa modalidade de declaração, capaz, na óptica do requerente, de inocentá-lo e desonerá-lo da imputação que lhe pesa.

Quer isto significar que apenas com a sujeição dos ditos depoimentos à égide do contraditório, na busca da verdade real, poder-se-ia, eventualmente, neles enxergar potencialidade bastante para flexibilizar os depoimentos anteriormente colhidos em juízo e que embasaram o decreto aflitivo.

Por outro falar: cogitando-se de provas novas testemunhais, calharia ao requerente lançar mão, previamente, de procedimentos voltados à produção de prova, estatuidos no âmbito do CPC mas aplicáveis de modo subsidiário na província penal (art. 3º do CPP).

Na realidade, somente após percorrer-se referido caminho ter-se-ia por validada semelhante produção probatória, ensejando sua aceitabilidade, atendidas que restariam as prescrições constitucionais do contraditório e da ampla defesa.

Ora, a nova prova oral apta a embasar a revisão criminal é aquela produzida por meio do procedimento de justificação criminal, não servindo para tanto a mera declaração de terceiros, sem obedecer as prescrições constitucionais do contraditório e da ampla defesa. Precedentes: AgRg no HC n. 893.880/SP, relator Ministro Jesuino Rissato

(Desembargador Convocado do TJDFT), Sexta Turma, julgado em 20/5/2024, DJe de 22/5/2024.; AgRg no HC n. 904.131/SP, relator Ministro Reynaldo Soares da Fonseca, Quinta Turma, julgado em 14/5/2024, DJe de 20/5/2024; AgRg no HC n. 815.249/SE, relator Ministro Ribeiro Dantas, Quinta Turma, julgado em 9/10/2023, DJe de 16/10/2023.

Ademais, a questão acerca da impossibilidade da justificação prévia, tendo em vista a morte da testemunha, não foi objeto de debate pela instância ordinária, o que inviabiliza o conhecimento do recurso especial por ausência de prequestionamento. Incide ao caso a Súmula n. 282/STF.

Por fim, o Tribunal de origem, diante da análise do contexto fático-probatório, verificou que não era a hipótese de aplicação da continuidade delitiva, notadamente ao aferir que foram empregados modos de execução diversos e os desígnios foram autônomos (e-STJ fls. 3725/3729). Assim, alterar o quanto disposto no guerreado aresto está impossibilitado diante do óbice constante da Súmula 7/STJ.

Sendo assim, o inconformismo não merece prosperar.

Ante o exposto, nego provimento ao agravo regimental.

É como voto.

**CERTIDÃO DE JULGAMENTO
QUINTA TURMA**

Número Registro: 2023/0461475-4

AgRg no
AREsp 2.532.824 /
SP
MATÉRIA CRIMINAL

Números Origem: 00001702920034036181 1702920034036181 50005810220234030000

EM MESA

JULGADO: 06/08/2024
SEGREDO DE JUSTIÇA

Relator

Exmo. Sr. Ministro **REYNALDO SOARES DA FONSECA**

Presidente da Sessão

Exmo. Sr. Ministro **MESSOD AZULAY NETO**

Subprocuradora-Geral da República

Exma. Sra. Dra. **MÔNICA NICIDA GARCIA**

Secretário

Me. **MARCELO PEREIRA CRUVINEL**

AUTUAÇÃO

AGRAVANTE : R B
ADVOGADOS : GIOVANNI FIALHO NETTO JUNIOR - DF028496
KÁTIA MARIA BRANCO CROCE - RJ231362
AGRAVADO : MINISTÉRIO PÚBLICO FEDERAL

ASSUNTO: DIREITO PENAL - Crimes Previstos na Legislação Extravagante - Crimes de Tortura

AGRAVO REGIMENTAL

AGRAVANTE : R B
ADVOGADOS : GIOVANNI FIALHO NETTO JUNIOR - DF028496
KÁTIA MARIA BRANCO CROCE - RJ231362
AGRAVADO : MINISTÉRIO PÚBLICO FEDERAL

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, negou provimento ao agravo regimental."

Os Srs. Ministros Ribeiro Dantas, Joel Ilan Paciornik, Messod Azulay Neto e Daniela Teixeira votaram com o Sr. Ministro Relator. Presidiu o julgamento o Sr. Ministro Messod Azulay Neto.