



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

AgRg no HABEAS CORPUS Nº 938215 - SP (2024/0308729-2)

RELATOR : MINISTRO OTÁVIO DE ALMEIDA TOLEDO
(DESEMBARGADOR CONVOCADO DO TJSP)
AGRAVANTE : MSHAMU HUSSEINI KINDAMBA (PRESO)
ADVOGADO : VANESSA CRISTINA DA SILVA - SP322067
AGRAVADO : MINISTÉRIO PÚBLICO FEDERAL
AGRAVADO : MINISTÉRIO PÚBLICO DO ESTADO DE SÃO PAULO
IMPETRADO : TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO

EMENTA

AGRAVO REGIMENTAL NO *HABEAS CORPUS*. PENAL E PROCESSUAL PENAL. INSURGÊNCIA CONTRA O ACÓRDÃO TRANSITADO EM JULGADO. MANEJO DO *HABEAS CORPUS* COMO REVISÃO CRIMINAL. DESCABIMENTO. ART. 105, INCISO I, ALÍNEA "E", DA CONSTITUIÇÃO DA REPÚBLICA. DESCLASSIFICAÇÃO PARA O TIPO DO ART. 28 DA LEI N. 11.343/2006. INVIABILIDADE. NECESSIDADE DE REVOLVIMENTO DO ACERVO FÁTICO-PROBATÓRIO. DOSIMETRIA PENAL. AUSÊNCIA DE MANIFESTA ILEGALIDADE. REGIME INICIAL FECHADO. REINCIDÊNCIA E CIRCUNSTÂNCIA JUDICIAL NEGATIVA. AUSÊNCIA DE ILEGALIDADE. AGRAVO REGIMENTAL NÃO PROVIDO.

1. Não deve ser conhecido o *writ* que se volta contra o acórdão já transitado em julgado, manejado como substitutivo de revisão criminal, em hipótese na qual não houve inauguração da competência desta Corte. Nos termos do art. 105, inciso I, alínea "e", da Constituição Federal, compete ao Superior Tribunal de Justiça, originariamente, as revisões criminais e as ações rescisórias de seus julgados. Precedentes da Quinta e da Sexta Turma do Superior Tribunal de Justiça.

2. Na hipótese em apreço, para se acolher a pretendida desclassificação da conduta para o delito previsto no art. 28 da Lei de Drogas, seria necessário reapreciar todo o conjunto fático-probatório dos autos, o que se mostra incabível na via do *habeas corpus*.

3. A fixação da pena está inserida dentro do critério de discricionariedade do Juiz, vinculado às circunstâncias específicas do caso concreto e às características subjetivas do agente, podendo ser revista por este Tribunal Superior apenas nos casos de desrespeito aos limites legais ou evidente desproporcionalidade.

4. No caso, o regime fechado foi determinado com fundamentação

idônea, notadamente, em virtude da quantidade de pena, da reincidência do condenado e da circunstância judicial desfavorável (maus antecedentes).

5. Agravo regimental não provido.

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 06/02/2025 a 12/02/2025, por unanimidade, negar provimento ao recurso, nos termos do voto do Sr. Ministro Relator.

Os Srs. Ministros Og Fernandes, Sebastião Reis Júnior, Rogerio Schietti Cruz e Antonio Saldanha Palheiro votaram com o Sr. Ministro Relator.

Presidiu o julgamento o Sr. Ministro Sebastião Reis Júnior.

Brasília, 13 de fevereiro de 2025.

Ministro OTÁVIO DE ALMEIDA TOLEDO
(Desembargador Convocado do TJSP)

Relator



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

AgRg no HABEAS CORPUS Nº 938215 - SP (2024/0308729-2)

RELATOR : MINISTRO OTÁVIO DE ALMEIDA TOLEDO
(DESEMBARGADOR CONVOCADO DO TJSP)
AGRAVANTE : MSHAMU HUSSEINI KINDAMBA (PRESO)
ADVOGADO : VANESSA CRISTINA DA SILVA - SP322067
AGRAVADO : MINISTÉRIO PÚBLICO FEDERAL
AGRAVADO : MINISTÉRIO PÚBLICO DO ESTADO DE SÃO PAULO
IMPETRADO : TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO

EMENTA

AGRAVO REGIMENTAL NO *HABEAS CORPUS*. PENAL E PROCESSUAL PENAL. INSURGÊNCIA CONTRA O ACÓRDÃO TRANSITADO EM JULGADO. MANEJO DO *HABEAS CORPUS* COMO REVISÃO CRIMINAL. DESCABIMENTO. ART. 105, INCISO I, ALÍNEA "E", DA CONSTITUIÇÃO DA REPÚBLICA. DESCLASSIFICAÇÃO PARA O TIPO DO ART. 28 DA LEI N. 11.343/2006. INVIABILIDADE. NECESSIDADE DE REVOLVIMENTO DO ACERVO FÁTICO-PROBATÓRIO. DOSIMETRIA PENAL. AUSÊNCIA DE MANIFESTA ILEGALIDADE. REGIME INICIAL FECHADO. REINCIDÊNCIA E CIRCUNSTÂNCIA JUDICIAL NEGATIVA. AUSÊNCIA DE ILEGALIDADE. AGRAVO REGIMENTAL NÃO PROVIDO.

1. Não deve ser conhecido o *writ* que se volta contra o acórdão já transitado em julgado, manejado como substitutivo de revisão criminal, em hipótese na qual não houve inauguração da competência desta Corte. Nos termos do art. 105, inciso I, alínea "e", da Constituição Federal, compete ao Superior Tribunal de Justiça, originariamente, as revisões criminais e as ações rescisórias de seus julgados. Precedentes da Quinta e da Sexta Turma do Superior Tribunal de Justiça.

2. Na hipótese em apreço, para se acolher a pretendida desclassificação da conduta para o delito previsto no art. 28 da Lei de Drogas, seria necessário reapreciar todo o conjunto fático-probatório dos autos, o que se mostra incabível na via do *habeas corpus*.

3. A fixação da pena está inserida dentro do critério de discricionariedade do Juiz, vinculado às circunstâncias específicas do caso concreto e às características subjetivas do agente, podendo ser revista por este Tribunal Superior apenas nos casos de desrespeito aos limites legais ou evidente desproporcionalidade.

4. No caso, o regime fechado foi determinado com fundamentação

idônea, notadamente, em virtude da quantidade de pena, da reincidência do condenado e da circunstância judicial desfavorável (maus antecedentes).

5. Agravo regimental não provido.

RELATÓRIO

Trata-se de agravo regimental interposto por MSHAMU HUSSEINI KINDAMBA contra decisão de minha lavra, na qual não conheci da ordem de *habeas corpus* (fls. 132/134).

Consta dos autos que o agravante foi condenado às penas de 06 (seis) anos, 09 (nove) meses e 20 (vinte) dias de reclusão, no regime inicial fechado, mais o pagamento de 680 (seiscentos e oitenta) dias-multa, como incurso no art. 33, *caput*, da Lei n. 11.343/2006, devido à apreensão de 8,2g (oito gramas e duas decigramas) de cocaína.

Nas razões do *writ*, a impetrante sustentou constrangimento ilegal, porquanto diante das circunstâncias da prisão, não teria sido comprovado que o agravante exercia a traficância, mas que apenas teria adquirido o entorpecente para uso pessoal.

Alegou que a pena-base deveria ser fixada no mínimo legal, tendo em vista que a reincidência foi utilizada na primeira e na segunda fase da dosimetria.

Requeru a desclassificação do delito para a conduta prevista no art. 28 da Lei n. 11.343/2006 ou o redimensionamento da pena e a fixação de regime prisional menos gravoso.

O pedido de *habeas corpus* não foi conhecido (fls. 132/134).

No agravo regimental, a Defesa reitera as alegações feitas na inicial do *writ*.

Requer a reconsideração da decisão agravada ou a submissão do agravo regimental ao Colegiado competente.

Certidão de decurso de prazo para contrarrazões (fls. 161/162).

É o relatório.

VOTO

O inconformismo não prospera.

Consoante destacado na decisão impugnada, o presente *habeas corpus* foi impetrado contra o acórdão do Tribunal de Justiça do Estado de São Paulo, **já transitado em julgado**. Diante dessa situação, não deve ser conhecido o presente *writ*, **manejado como substitutivo de revisão criminal**,

em hipótese na qual não houve inauguração da competência desta Corte.

Com efeito, nos termos do art. 105, inciso I, alínea "e", da Constituição da República, compete ao Superior Tribunal de Justiça decidir, originariamente, *as revisões criminais e as ações rescisórias de seus julgados* (AgRg no HC n. 573.735/SP, rel. Ministro Rogerio Schietti Cruz, Sexta Turma, julgado em 27/04/2021, DJe de 30/04/2021; AgRg no HC n. 610.106/PR, rel. Ministro Felix Fischer, Quinta Turma, julgado em 23/02/2021, DJe de 01/03/2021; HC n. 512.674/CE, rel. Ministro Sebastião Reis Júnior, decisão monocrática, DJe de 30/05/2019; HC n. 482.877/SP, rel. Ministro Jorge Mussi, decisão monocrática, DJe de 29/03/2019; HC n. 675.658/PR, rel. Ministro Ribeiro Dantas, decisão monocrática, DJe de 04/08/2021, e HC n. 677.684/SP, rel. Ministro Antonio Saldanha Palheiro, decisão monocrática, DJe de 02/08/2021).

Além disso, inexistente ilegalidade flagrante que justifique a concessão de *habeas corpus* de ofício, isso porque, as instâncias ordinárias, após exame do conjunto fático-probatório dos autos, concluíram pela existência de elementos coerentes e válidos a ensejar a condenação do paciente pelo delito de tráfico ilícito de drogas. Assim, para se acolher a pretendida desclassificação da conduta para o delito previsto no art. 28 da Lei de Drogas, seria necessário reapreciar todo o conjunto fático-probatório dos autos, o que se mostra incabível na via do *habeas corpus*.

Outrossim, segundo a orientação desta Corte Superior de Justiça,

o depoimento dos policiais prestado em Juízo constitui meio de prova idôneo a resultar na condenação do réu, notadamente quando ausente qualquer dúvida sobre a imparcialidade dos agentes, cabendo à defesa o ônus de demonstrar a imprestabilidade da prova, o que não ocorreu no presente caso (AgRg no HC n. 672.359/SP, rel. Ministro Reynaldo Soares da Fonseca, Quinta Turma, julgado em 22/06/2021, DJe de 28/06/2021).

Ademais, de acordo com o entendimento consolidado do Superior Tribunal de Justiça,

a dosimetria da pena insere-se dentro de um juízo de discricionariedade do julgador, atrelado às particularidades fáticas do caso concreto e subjetivas do agente, somente passível de revisão por esta Corte no caso de inobservância dos parâmetros legais ou de flagrante desproporcionalidade (AgRg no HC n. 710.060/SP, relator Ministro Reynaldo Soares da Fonseca, Quinta Turma, julgado em 14/12/2021, DJe de 17/12/2021).

Quanto ao mais,

[a] utilização de condenações anteriores transitadas em julgado como fundamento para a fixação da pena-base acima do mínimo legal, diante da valoração negativa dos maus antecedentes e, ainda, para exasperar a pena, em razão da agravante da reincidência, não caracteriza bis in idem, desde que as sopesadas na primeira fase sejam distintas da valorada na segunda, como ocorreu no caso em apreço (AgRg no HC n. 878.068/SP, relator Ministro Ribeiro Dantas, Quinta Turma, julgado em 20/05/2024, DJe de 23/05/2024).

Por fim, a fixação do regime fechado foi determinada com fundamentação idônea, notadamente, em virtude da quantidade de pena, da reincidência do condenado e da circunstância judicial desfavorável (maus antecedentes).

Desse modo,

não há ilegalidade na fixação do regime inicial fechado quando apontado dado fático suficiente a indicar a maior reprovabilidade da conduta – na espécie, a reincidência do agravante –, ainda que o quantum da pena tenha sido inferior a oito anos (art. 33, § 3º, do CP) (AgRg no AREsp n. 831.035/SP, relator Ministro Rogerio Schietti Cruz, Sexta Turma, julgado em 30/06/2016, DJe de 03/08/2016).

Assim, por não terem sido declinados, nas razões recursais, os fundamentos jurídicos que infirmem os motivos da decisão ora agravada, deve esse ato ser integralmente mantido por seus próprios fundamentos.

Ante o exposto, nego provimento ao agravo regimental.

É o voto.



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

TERMO DE JULGAMENTO SEXTA TURMA

AgRg no HC 938.215 / SP
PROCESSO ELETRÔNICO
MATÉRIA CRIMINAL

Número Registro: 2024/0308729-2

Número de Origem:
15092819520238260228 20782522023 665312023

Sessão Virtual de 06/02/2025 a 12/02/2025

Relator do AgRg

Exmo. Sr. Ministro OTÁVIO DE ALMEIDA TOLEDO (DESEMBARGADOR CONVOCADO DO TJSP)

Presidente da Sessão

Exmo. Sr. Ministro SEBASTIÃO REIS JÚNIOR

Secretário

Bel. ELISEU AUGUSTO NUNES DE SANTANA

AUTUAÇÃO

IMPETRANTE : VANESSA CRISTINA DA SILVA
ADVOGADO : VANESSA CRISTINA DA SILVA - SP322067
IMPETRADO : TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO
PACIENTE : MSHAMU HUSSEINI KINDAMBA (PRESO)
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 : MSHAMU HUSSEINI KINDAMBA (PRESO)
ADVOGADO : VANESSA CRISTINA DA SILVA - SP322067
AGRAVADO : MINISTÉRIO PÚBLICO FEDERAL
AGRAVADO : MINISTÉRIO PÚBLICO DO ESTADO DE SÃO PAULO
IMPETRADO : TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO

TERMO

A SEXTA TURMA do Superior Tribunal de Justiça, em sessão virtual de 06/02/2025 a 12/02/2025, por unanimidade, decidiu negar provimento ao recurso, nos termos do voto do Sr. Ministro Relator.

Os Srs. Ministros Og Fernandes, Sebastião Reis Júnior, Rogerio Schietti Cruz e Antonio Saldanha Palheiro votaram com o Sr. Ministro Relator.

Presidiu o julgamento o Sr. Ministro Sebastião Reis Júnior.

Brasília, 12 de fevereiro de 2025