



ORGANIZADOR: CLAUDIONEI SANTA LUCIA

SÉRIE: RELATÓRIO E VOTO

HABEAS CORPUS



JULGAMENTOS • 01/01/2021 a 31/12/2021

MINISTRO FELIX FISCHER
SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

ORGANIZADOR: CLAUDIONEI SANTA LUCIA

SÉRIE: RELATÓRIO E VOTO

HABEAS CORPUS

JULGAMENTOS • 01/01/2021 a 31/12/2021

MINISTRO FELIX FISCHER

SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

A

INTRODUÇÃO

Tem a presente obra o único propósito de apresentar julgados de “Habeas Corpus” nos Estados e Distrito Federal da República Federativa do Brasil, e Tribunais Superiores, seja o teor contido na movimentação processual em razão do sistema do Tribunal de Justiça não fornecer o documento de outra forma, ou quando disponível no formato original quando se prolatou o “decisum” monocrático ou por órgãos colegiados, desta forma apenas colacionando-os no sentido de centralizar em um único lugar esta temática.

Neste primeiro trabalho foi disponibilizado o teor em movimento processual de “Habeas Corpus” em sede de liminar ou Mérito no Superior Tribunal de Justiça, da lavra do Eminentíssimo Ministro Felix Fischer, no período de 01/01/2021 a 31/12/2021.

Este projeto com foco específico em “Habeas Corpus” tem um detalhamento no sítio <https://www.hccsl.adv.br>.

Busca-se compreender neste projeto o motivo pelo qual há um enfrentamento tímido na grande maioria dos “mandamus” impetrados, chegou-se a esta conclusão, uma vez que os percentuais identificados de êxito são pífios e a fragilidade dos fundamentos arguidos são constatados em razão da maioria das vezes, senão em alguns Estados totalmente ausente a figura da Sustentação Oral no Tribunal e em especial o Recurso Ordinário no STJ de alguns Estados sequer se tem conhecimento.

Exemplo clássico do que ora se afirma, da maioria dos “Habeas Corpus” ora colacionados em sede de liminar ou mérito, o resultado é praticamente 100% denegatório, há que se compreender que o autor adotou um critério a atribuir o resultado do “writ” em Denegado ou Concedido, isto posto não sendo liberado o paciente, independente do motivo, atribuiu-se Denegado, ou seja, pouco importa se o eminentíssimo ministro não conheceu o “writ”, conheceu em parte e da parte que conheceu “denegou”, julgou prejudicado, não conheceu na íntegra ou ainda o paciente tenha desistido.

Por fim, como se não bastasse o resultado neste caso em tela ter sido totalmente a desfavor do paciente, nos 100% destes casos analisados os demais eminentíssimos ministros acompanharam o voto do eminentíssimo ministro relator.



Decano do Superior Tribunal de Justiça, o ministro Felix Fischer permanecerá afastado das funções para tratamento de saúde. Terça-feira (1/2/2022), o presidente da corte, ministro Humberto Martins, informou que o novo período de licença médica, vai de 28 de janeiro a 27 de abril DE 2022.

Com isso, Fischer somará quase 11 meses longe do STJ. O afastamento atual começou em 2 de junho de 2021 e foi renovado outras duas vezes desde então.

Relator dos casos da "lava jato" na 5ª Turma, Fischer também integra a Corte Especial do STJ, que reúne os 15 ministros mais antigos. Nesse colegiado, tem sido substituído pela ministra Isabel Gallotti. O decano poderá atuar até 30 de agosto de 2022, data em que completa 75 anos, limite para aposentadoria compulsória no serviço público brasileiro.



SUMÁRIO

JANEIRO • 2021	6-7
FEVEREIRO • 2021	8-1462
MARÇO • 2021	1463-3407
ABRIL • 2021	3408-4456
MAIO • 2021	4457-5631
JUNHO • 2021	5632-5853
JULHO • 2021	5854-5855
AGOSTO • 2021	5856-5981
SETEMBRO • 2021	5982-6107
OUTUBRO • 2021	6108-6109
NOVEMBRO • 2021	6110-6111
DEZEMBRO • 2021	6112-6113



SÉRIE: RELATÓRIO E VOTO

HABEAS CORPUS

JULGAMENTOS

JANEIRO • 2021

MINISTRO FELIX FISCHER
SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA



Sem julgamentos.



SÉRIE: RELATÓRIO E VOTO

HABEAS CORPUS

JULGAMENTOS

FEVEREIRO • 2021

MINISTRO FELIX FISCHER
SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA





SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

AgRg no AgRg no HABEAS CORPUS Nº 618090 - RS (2020/0265146-6)

RELATOR : **MINISTRO FELIX FISCHER**
AGRAVANTE : EDSON SOUZA NETO (PRESO)
ADVOGADOS : DEFENSORIA PÚBLICA DO ESTADO DO RIO GRANDE DO SUL
NILTON LEONEL ARNECKE MARIA - RS054268
AGRAVADO : MINISTÉRIO PÚBLICO FEDERAL
AGRAVADO : MINISTÉRIO PÚBLICO DO ESTADO DO RIO GRANDE DO SUL
IMPETRADO : TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DO RIO GRANDE DO SUL

EMENTA

AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO REGIMENTAL NO **HABEAS CORPUS**. DECISÃO QUE RECONHECEU A INTEMPESTIVIDADE DO RECURSO DE AGRAVO REGIMENTAL. PRAZO LEGAL DE 5 (CINCO) DIAS CORRIDOS. INTEMPESTIVIDADE MANIFESTA. AGRAVO REGIMENTAL DESPROVIDO.

I - Consoante o art. 258 do RISTJ, "*A parte que se considerar agravada por decisão do Presidente da Corte Especial, de Seção, de Turma ou de relator, poderá requerer, dentro de cinco dias, a apresentação do feito em mesa, para que a Corte Especial, a Seção ou a Turma sobre ela se pronuncie, confirmando-a ou reformando-a*".

II - **In casu**, a intimação pessoal da Defensoria Pública do Estado foi em 10/11/2020 (fl. 775). Digno de nota que a segunda intimação, à fl. 778, não renova a abertura de prazo processual. Ainda assim, a interposição do anterior recurso se deu apenas em 26/11/2020, ou seja, muito após o prazo, mesmo se contado em dobro. Portanto, manifesta a intempestividade do recurso.

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, por unanimidade,

negar provimento ao agravo regimental.

Os Srs. Ministros João Otávio de Noronha, Reynaldo Soares da Fonseca, Ribeiro Dantas e Joel Ilan Paciornik votaram com o Sr. Ministro Relator.

Brasília, 09 de fevereiro de 2021.

Ministro Felix Fischer
Relator



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

AgRg no AgRg no HABEAS CORPUS Nº 618090 - RS (2020/0265146-6)

RELATOR : **MINISTRO FELIX FISCHER**
AGRAVANTE : EDSON SOUZA NETO (PRESO)
ADVOGADOS : DEFENSORIA PÚBLICA DO ESTADO DO RIO GRANDE DO SUL
NILTON LEONEL ARNECKE MARIA - RS054268
AGRAVADO : MINISTÉRIO PÚBLICO FEDERAL
AGRAVADO : MINISTÉRIO PÚBLICO DO ESTADO DO RIO GRANDE DO SUL
IMPETRADO : TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DO RIO GRANDE DO SUL

EMENTA

AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO REGIMENTAL NO **HABEAS CORPUS**. DECISÃO QUE RECONHECEU A INTEMPESTIVIDADE DO RECURSO DE AGRAVO REGIMENTAL. PRAZO LEGAL DE 5 (CINCO) DIAS CORRIDOS. INTEMPESTIVIDADE MANIFESTA. AGRAVO REGIMENTAL DESPROVIDO.

I - Consoante o art. 258 do RISTJ, "*A parte que se considerar agravada por decisão do Presidente da Corte Especial, de Seção, de Turma ou de relator, poderá requerer, dentro de cinco dias, a apresentação do feito em mesa, para que a Corte Especial, a Seção ou a Turma sobre ela se pronuncie, confirmando-a ou reformando-a*".

II - **In casu**, a intimação pessoal da Defensoria Pública do Estado foi em 10/11/2020 (fl. 775). Digno de nota que a segunda intimação, à fl. 778, não renova a abertura de prazo processual. Ainda assim, a interposição do anterior recurso se deu apenas em 26/11/2020, ou seja, muito após o prazo, mesmo se contado em dobro. Portanto, manifesta a intempestividade do recurso.

Agravo regimental desprovido.

RELATÓRIO

O EXMO. SR. MINISTRO FELIX FISCHER: Trata-se de recurso de agravo regimental no recurso de agravo regimental no **habeas corpus**, interposto por **EDSON SOUZA NETO**, contra a decisão de fls. 786-787, que não conheceu do anterior recurso, pois patente a intempestividade.

No presente recurso, afirma que, em suma, a segunda intimação renovaria o prazo, haja vista não existirem atos inúteis no Poder Judiciário e em razão de a primeira intimação ter sido realizada após um ataque aos sistemas informatizados desta Corte Superior.

Ademais, destaca a relevância da causa.

Requer a reforma da a r. decisão agravada, considerando-se tempestivo o anterior recurso e determinando-se o seu regular processamento.

Por manter o **decisum**, trago o feito para apreciação do Colegiado.

É o relatório.

VOTO

O EXMO. SR. MINISTRO FELIX FISCHER: O presente recurso não pode ser provido, uma vez que é manifesta a intempestividade do anterior.

O Código de Processo Civil/2015 modificou as regras acerca da interposição dos agravos regimentais, ou agravos internos, estabelecendo que este recurso será dirigido ao respectivo órgão colegiado contra decisão do Relator, observando-se, quanto ao processamento, as regras do regimento interno de cada Tribunal (art. 1.021 do Código de Processo Civil/2015).

As alterações promovidas pela nova legislação processual, contudo, não são aplicáveis aos agravos regimentais ou internos nos Tribunais Superiores. Isto porque o art. 39 da Lei n. 8.038/90 permanece em vigor, prevendo que, das decisões monocráticas proferidas pelo Presidente do Tribunal, Presidente de Seção, Presidente de Turma ou pelo Relator, caberá agravo, no prazo de **cinco dias**.

A mesma regra está disposta no art. 258 do Regimento Interno deste Superior Tribunal de Justiça, que dispõe, **verbis**: "*A parte que se considerar agravada por decisão do Presidente da Corte Especial, de Seção, de Turma ou de relator, poderá requerer, dentro de cinco dias, a apresentação do feito em mesa, para que a Corte Especial, a Seção ou a Turma sobre ela se pronuncie, confirmando-a ou reformando-a*".

In casu, a intimação pessoal da Defensoria Pública do Estado foi em 10/11/2020 (fl. 775).

Digno de nota que a segunda intimação, à fl. 778, não renova a abertura de prazo processual.

Ainda assim, a interposição do anterior recurso se deu apenas em 26/11/2020, ou seja, muito após o prazo, mesmo se contado em dobro.

Portanto, manifesta a intempestividade do recurso.

Nesse sentido, confira-se:

"AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. CRIME MILITAR. ROUBO SIMPLES. ARTIGO 242 DO CPM. CONCUSSÃO. ARTIGO 305 DO CPM. PROCESSO CONEXO. INTERPOSIÇÃO FORA DO PRAZO LEGAL. INTEMPESTIVIDADE.

I - "O prazo para interposição de agravo regimental, em processo penal, é de 5 dias, de acordo com os arts. 39 da Lei n. 8.038/1990 e 258 do RISTJ. 2. Mesmo após a entrada em vigor da Lei n. 13.105/2015 (Código de Processo Civil), o prazo para a interposição de agravo regimental continuou sendo regido pelo art. 39 da Lei n. 8.038/1990 [...]" (AgInt no HC n. 380.298/SC, Sexta Turma, Rel. Min. Rogerio Schietti Cruz, DJe de 2/2/2017).

II - No caso dos autos, a decisão agravada foi considerada publicada em 6/11/2017 (fl. 1512-1513), tendo o prazo recursal se iniciado em 7/11/2017 e terminado em 11/4/2017 (sábado), prorrogado para o dia 13/11/2017 (segunda-feira) ao passo que o recurso somente foi interposto em 17/11/2017, fora, portanto, do quinquídio legal.

(...)

Agravo regimental não conhecido" (AgRg no AREsp n. 976.535/RJ, Quinta Turma, de minha relatoria, DJe de 29/08/2018).

"PROCESSUAL PENAL. AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. INTIMAÇÃO DO MINISTÉRIO PÚBLICO. CONTAGEM DOS PRAZOS. ORIENTAÇÃO FIRMADA NO RESP 1.349.935/SE. REPRESENTATIVO DA CONTROVÉRSIA. INTERPOSIÇÃO FORA DO PRAZO RECURSAL. INTEMPESTIVIDADE RECONHECIDA. AGRAVO NÃO CONHECIDO.

(...)

2. É intempestivo o agravo regimental interposto fora do prazo de 5 dias corridos, nos termos dos arts. 39 da Lei 8.038/90 e 258, caput, do RISTJ.

3. Agravo regimental não conhecido" (AgInt no REsp n. 1.717.810/AL, Sexta Turma, Rel. Min. Nefi Cordeiro, DJe de

29/08/2018).

Ante o exposto, conheço, mas **nego provimento ao presente agravo regimental.**

É o voto.

**CERTIDÃO DE JULGAMENTO
QUINTA TURMA**

Número Registro: 2020/0265146-6

**AgRg no AgRg no
HC 618.090 / RS
MATÉRIA CRIMINAL**

Números Origem: 00121900044755 02965709320198217000 121900044755
2965709320198217000 70083246611

EM MESA

JULGADO: 09/02/2021

Relator

Exmo. Sr. Ministro **FELIX FISCHER**

Presidente da Sessão

Exmo. Sr. Ministro RIBEIRO DANTAS

Subprocurador-Geral da República

Exmo. Sr. Dr. FRANCISCO DE ASSIS VIEIRA SANSEVERINO

Secretário

Me. MARCELO PEREIRA CRUVINEL

AUTUAÇÃO

IMPETRANTE : DEFENSORIA PÚBLICA DO ESTADO DO RIO GRANDE DO SUL
ADVOGADOS : DEFENSORIA PÚBLICA DO ESTADO DO RIO GRANDE DO SUL
NILTON LEONEL ARNECKE MARIA - RS054268
IMPETRADO : TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DO RIO GRANDE DO SUL
PACIENTE : EDSON SOUZA NETO (PRESO)
CORRÉU : UBIRAJARA DA SILVA ALMEIDA JUNIOR
INTERES. : MINISTÉRIO PÚBLICO DO ESTADO DO RIO GRANDE DO SUL

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 : EDSON SOUZA NETO (PRESO)
ADVOGADOS : DEFENSORIA PÚBLICA DO ESTADO DO RIO GRANDE DO SUL
NILTON LEONEL ARNECKE MARIA - RS054268
AGRAVADO : MINISTÉRIO PÚBLICO FEDERAL
AGRAVADO : MINISTÉRIO PÚBLICO DO ESTADO DO RIO GRANDE DO SUL
IMPETRADO : TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DO RIO GRANDE DO SUL

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 João Otávio de Noronha, Reynaldo Soares da Fonseca, Ribeiro Dantas e Joel Ilan Paciornik votaram com o Sr. Ministro Relator.



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

AgRg no AgRg no HABEAS CORPUS Nº 627099 - SP (2020/0300571-3)

RELATOR : **MINISTRO FELIX FISCHER**
AGRAVANTE : LAERCIO JUNIOR SANTOS CAETANO (PRESO)
ADVOGADO : JORGE LUCAS BARROS PEREIRA - SP385752
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 AGRAVO REGIMENTAL NO HABEAS CORPUS. PLEITO DE ABSOLVIÇÃO. **PRINCÍPIO DA INSIGNIFICÂNCIA**. IMPOSSIBILIDADE. **DOSIMETRIA**. REINCIDÊNCIA. **BIS IN IDEM**. NÃO CONFIGURADO. **PRISÃO PREVENTIVA**. SUPRESSÃO DE INSTÂNCIA. **EMBARGOS DE DECLARAÇÃO**. NÃO ENFRENTAMENTO DOS FUNDAMENTOS DA DECISÃO AGRAVADA. OFENSA À SÚMULA 182/STJ. AGRAVO DESPROVIDO.

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

II - No caso concreto, verifica-se que o agravante, **reincidente**, foi flagrado na posse de seis cartuchos de uso permitido, **acompanhados da respectiva de arma de fogo** sem potencial lesivo, contudo. No caso vertente, o agravante não ostenta é a totalidade das condições necessárias ao reconhecimento da **atipicidade material da conduta**, porquanto pretendia vender, em via pública, o revólver, que ainda tinha valor no mercado paralelo, e as munições, aptas para serem utilizadas, o que demonstra a expressiva lesão jurídica e a elevada reprovabilidade do comportamento.

III - Assente que "*A jurisprudência assente desta Corte é no sentido de que nos casos em que o paciente é reincidente ou detém maus antecedentes, referidas circunstâncias indicam a reprovabilidade do comportamento a afastar a aplicação do princípio da insignificância. Na espécie, o princípio da insignificância foi afastado, em razão da vida pregressa do paciente, ao fundamento de que o recorrente possui comportamento reiterado na prática de crime[...]*" (AgRg no HC n. 433.166/SP, **Quinta Turma**, de **minha relatoria**, DJe de 20/04/2018).

IV - No tocante à **dosimetria**, a reincidência restou atestada, além disso, constavam as seguintes condenações, relativas às ações penais nos feitos **n. 0000399-02.2018.8.26.0583**, com trânsito em 17.5.2019 (Posse irregular de arma de fogo de uso permitido); **n. 0017822-89.2015.8.26.0482**, com trânsito em

14.2.2018 (tráfico de drogas); e n. **0020163-93.2012.8.26.0482**, com trânsito em 23.11.2015 (furto qualificado) (fls. 22/27). Assim, não se verifica **bis in idem**, já que **condenações diversas** aptas foram utilizadas no cálculo da pena, uma para a elevação da pena-base, outra, para configurar a agravante, não havendo ilegalidade a corrigir.

V - **Verbis:** *"se o réu possuir mais de uma condenação transitada em julgado, não há bis in idem por algumas delas serem consideradas como maus antecedentes, a exasperar a pena-base acima do mínimo legal, e que as outras sejam utilizadas para se reconhecer a reincidência, agravando, assim, a reprimenda na segunda fase do cálculo da pena. É que, em tais casos, não se trata de valoração do mesmo fato em momentos distintos da fixação da pena, o que preserva a Súmula 241 do STJ"* (HC n. 166.471/SP, **Sexta Turma**, Rel. Min. **Vasco Della Giustina** - Desembargador Convocado do TJ/RS, Julgado em 28/6/2011).

VI - Quanto à **prisão preventiva**, documentos essenciais mínimos deveriam ter instruído esta impetração, mas não o foram. Ainda, não foi possível proceder à análise da insurgência da d. Defesa por esta eg. Corte Superior porque representaria **indevida supressão de instância**.

VII - No que atine aos embargos de declaração, como já decidido anteriormente, a r. decisão vergastada **não padeceu de omissão, obscuridade, contradição, ambiguidade ou erro material**, por ter sido proferida contra os anseios da d. Defesa. Apesar de o **habeas corpus** em questão não ter sido conhecido, teve o seu mérito apreciado.

VIII - No mais, a d. Defesa se limitou a reprimir os argumentos do **habeas corpus**, o que atrai a Súmula n. 182 desta eg. Corte Superior de Justiça, segundo a qual é inviável o agravo regimental que não impugna especificamente os fundamentos da decisão agravada.

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, por unanimidade, negar provimento ao agravo regimental.

Os Srs. Ministros João Otávio de Noronha, Reynaldo Soares da Fonseca, Ribeiro Dantas e Joel Ilan Paciornik votaram com o Sr. Ministro Relator.

Brasília, 23 de fevereiro de 2021.

Ministro Felix Fischer
Relator



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

AgRg no AgRg no HABEAS CORPUS N° 627099 - SP (2020/0300571-3)

RELATOR : **MINISTRO FELIX FISCHER**
AGRAVANTE : LAERCIO JUNIOR SANTOS CAETANO (PRESO)
ADVOGADO : JORGE LUCAS BARROS PEREIRA - SP385752
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 AGRAVO REGIMENTAL NO **HABEAS CORPUS**. PLEITO DE ABSOLVIÇÃO. **PRINCÍPIO DA INSIGNIFICÂNCIA**. IMPOSSIBILIDADE. **DOSIMETRIA**. REINCIDÊNCIA. **BIS IN IDEM**. NÃO CONFIGURADO. **PRISÃO PREVENTIVA**. SUPRESSÃO DE INSTÂNCIA. **EMBARGOS DE DECLARAÇÃO**. NÃO ENFRENTAMENTO DOS FUNDAMENTOS DA DECISÃO AGRAVADA. OFENSA À SÚMULA 182/STJ. AGRAVO DESPROVIDO.

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

II - No caso concreto, verifica-se que o agravante, **reincidente**, foi flagrado na posse de seis cartuchos de uso permitido, **acompanhados da respectiva de arma de fogo** sem potencial lesivo, contudo. No caso vertente, o agravante não ostenta é a totalidade das condições necessárias ao reconhecimento da **atipicidade material da conduta**, porquanto pretendia vender, em via pública, o revólver, que ainda tinha valor no mercado paralelo, e as munições, aptas para serem utilizadas, o que demonstra a expressiva lesão jurídica e a elevada reprovabilidade do comportamento.

III - Assente que *"A jurisprudência assente desta Corte é no sentido de que nos casos em que o paciente é reincidente ou detém maus antecedentes, referidas circunstâncias indicam a reprovabilidade do comportamento a afastar a aplicação do princípio da insignificância. Na espécie, o princípio da insignificância foi*

*afastado, em razão da vida pregressa do paciente, ao fundamento de que o recorrente possui comportamento reiterado na prática de crime[...]" (AgRg no HC n. 433.166/SP, **Quinta Turma**, de **minha relatoria**, DJe de 20/04/2018).*

IV - No tocante à **dosimetria**, a reincidência restou atestada, além disso, constavam as seguintes condenações, relativas às ações penais nos feitos **n. 0000399-02.2018.8.26.0583**, com trânsito em 17.5.2019 (Posse irregular de arma de fogo de uso permitido); **n. 0017822-89.2015.8.26.0482**, com trânsito em 14.2.2018 (tráfico de drogas); e **n. 0020163-93.2012.8.26.0482**, com trânsito em 23.11.2015 (furto qualificado) (fls. 22/27). Assim, não se verifica **bis in idem**, já que **condenações diversas** aptas foram utilizadas no cálculo da pena, uma para a elevação da pena-base, outra, para configurar a agravante, não havendo ilegalidade a corrigir.

V - **Verbis**: *"se o réu possuir mais de uma condenação transitada em julgado, não há bis in idem por algumas delas serem consideradas como maus antecedentes, a exasperar a pena-base acima do mínimo legal, e que as outras sejam utilizadas para se reconhecer a reincidência, agravando, assim, a reprimenda na segunda fase do cálculo da pena. É que, em tais casos, não se trata de valoração do mesmo fato em momentos distintos da fixação da pena, o que preserva a Súmula 241 do STJ" (HC n. 166.471/SP, **Sexta Turma**, Rel. Min. **Vasco Della Giustina** - Desembargador Convocado do TJ/RS, Julgado em 28/6/2011).*

VI - Quanto à **prisão preventiva**, documentos essenciais mínimos deveriam ter instruído esta impetração, mas não o foram. Ainda, não foi possível proceder à análise da insurgência da d. Defesa por esta eg. Corte Superior porque representaria **indevida supressão de instância**.

VII - No que atine aos embargos de declaração, como já decidido anteriormente, a r. decisão vergastada **não padeceu de omissão, obscuridade, contradição, ambiguidade ou erro material**, por ter sido proferida contra os anseios da d. Defesa. Apesar de o **habeas corpus** em questão não ter sido conhecido, teve o seu mérito apreciado.

VIII - No mais, a d. Defesa se limitou a reprisar os argumentos do **habeas corpus**, o que atrai a Súmula n. 182 desta eg. Corte Superior de Justiça, segundo a qual é inviável o agravo regimental que não impugna especificamente os fundamentos da decisão agravada.

Agravo regimental desprovido.

RELATÓRIO

O EXMO. SR. MINISTRO FELIX FISCHER: Trata-se de agravo regimental (fls. 220-303) interposto por **LAERCIO JUNIOR SANTOS CAETANO**, em face das decisões, às fls. 151-166, que **não conheceu do habeas corpus**, e às fls. 205-209, que **rejeitou os embargos de declaração**.

No presente recurso, o agravante reitera os argumentos de mérito lançados na inicial, em especial, **verbis** (fls. 220-230):

"(...) jurisprudências acostadas pelo próprio e. Ministro Relator apontou, inclusive, a posse de munições em quantidade superior ao caso em testilha, ocasiões que foi aplicado o princípio da insignificância em razão da atipicidade material da conduta diante do porte de 07, 10, 11 e até 25 munições (fls. 159/163).

O fato de os projéteis terem sido encontrados na posse do agravante em via pública e não em sua residência não eleva a ofensividade da conduta, tampouco a periculosidade social da ação, a reprovabilidade do comportamento ou a alguma expressividade da lesão jurídica provocada, pois ainda são munições desacompanhadas de arma de fogo para deflagrá-las, seja na via pública ou na residência.

O local onde foram encontradas não altera as circunstâncias objetivas.

Veja, e. Ministros, o que é capaz de alterar os vetores - (a) mínima ofensividade da conduta; (b) nenhuma periculosidade social da ação; (c) reduzido grau de reprovabilidade do comportamento e; (d) inexpressividade da lesão jurídica provocada – são exclusivamente os fatos e as circunstâncias do caso concreto e não o passado do Agravante. Pois, caso assim o for, ele sempre será condenado pelo seu passado, mesmo quando diante de um fato atípico. O que não pode ser admitido no direito penal.

O e. Ministro Relator, não trouxe fatos, argumentos ou circunstâncias do caso concreto (fatos) que justificassem a alteração dos vetores, apenas apontou o local e a vida pregressa do Agravante, sem apontar nada relevante sobre a conjuntura fática que pudesse justificar a não aplicação do princípio.

Ao final, o e. Ministro Relator discorreu sobre questões subjetivas do Agravante quanto a sua reincidência e maus antecedentes, acostando jurisprudência de

sua relatoria, alegando que o caso em debate não se amolda aos casos em que o c. STJ reconheceu o princípio almejado.

Ocorre que tal posicionamento confronta gravemente o entendimento contido em diversos julgados deste c. STJ e do c. STF, os quais admitem a aplicação do princípio da insignificância, mesmo diante da reiteração criminosa do acusado.

Portanto, não deve ser empecilho à aplicação do princípio da insignificância a existência de condições pessoais desfavoráveis, tais como maus antecedentes, reincidência ou ações penais em curso, conforme entendimento de duas Turmas integrantes da Terceira Seção do c. STJ. (HC n. 130.166/SP, Ministra Maria Thereza de Assis Moura, Sexta Turma, DJe 24/8/2011).

No mesmo sentido, assentou: STF, HC 140.201/MG, Rel. Min. Gilmar Mendes, Julg. 28/12/2017; STF, HC: 112400 RS, Relator: Min. GILMAR MENDES, Data de Julgamento: 22/05/2012, Segunda Turma; STJ - AgRg no AREsp: 231156 SP 2012/0193086-5, Relator: Ministro SEBASTIÃO REIS JÚNIOR, Data de Julgamento: 20/08/2013, T6 - SEXTA TURMA, Data de Publicação: DJe 06/09/2013; STJ, HC 164.268, Proc. 2010/0039184-2 SC, Sexta Turma, Rel. Min. Sebastião Reis Júnior, Julg. 03/11/2011; DJE 08/02/2012.

Neste prisma, para incidência do princípio da insignificância, devem ser analisadas tão somente as circunstâncias objetivas em que se deu a prática delituosa, o fato em si, não os atributos inerentes ao agente, sob pena de, ao proceder-se à análise subjetiva, dar-se prioridade ao contestado e ultrapassado direito penal do autor em detrimento do direito penal do fato (STF, HC 140.201/MG, Rel. Min. Gilmar Mendes, Julg. 28/12/2017).

Assim, não é impedimento à aplicação do princípio da insignificância, no caso concreto, o fato de o Agravante ser reincidente, tendo em vista as circunstâncias particulares que permitem concluir que estão presentes os vetores acima mencionados, pois uma vez verificada a existência de mínima ofensividade e de reduzido grau de reprovabilidade do comportamento, tanto mais porque a lesão jurídica provocada é inexpressiva, não causando repulsa social, é autorizado o reconhecimento da atipicidade da conduta.

Deste modo, deve ser prestigiado o denominado direito penal do fato, por meio do qual deve o julgador relevar as circunstâncias pessoais do autor quando da análise exclusiva da tipicidade da ação praticada, bem como a ausência de lesão ao bem

jurídico tutelado.

Assim, o entendimento de que o porte de quantidade íntima de munições desacompanhadas de resolver para dispará-las na hipótese de reincidência ou existência de maus antecedentes do agente, equivale a admitir que a questão da insignificância pode se mover do domínio da tipicidade para o da culpabilidade.

Isto porque, não é possível afirmar, à luz da Constituição, que uma mesma conduta é típica para uns e não para outros (os reincidentes), sob pena de configuração de um inaceitável direito penal do autor, e não do fato, como já decidiu o Supremo Tribunal Federal (RE 583.523, Rel. Min. Gilmar Mendes).

Logo, partindo da premissa de que a insignificância exclui a tipicidade material, não é possível que a aplicação desse princípio dependa de circunstâncias pessoais do agente.

Portanto, a reincidência do Agravante (não específica e maus antecedentes), de per si, não pode constituir óbice intransponível à incidência do princípio da insignificância. Inclusive, quando este é o único argumento levantado pela decisão monocrática.

Não houve uma análise conglobante dos autos, levando em conta outras variáveis que pudessem justificar o não conhecimento do writ (que demonstrasse não ser recomendável o reconhecimento de atipicidade da conduta) – apenas referiu-se a reincidência/maus antecedentes – a reincidência/maus antecedentes foi o único fundamento utilizado para afastar a aplicação do princípio da insignificância – o que a jurisprudência já vem reafirmando há tempos que não pode ser óbice para aplicação do princípio da insignificância.

Imperioso consagrar o i. Parecer do MPF que, como deveria ser feito pelo e. Ministro Relator, ignorou as circunstâncias pessoais do agente, e concluiu pela “concessão da ordem a fim de que seja aplicado o princípio da insignificância em relação às seis munições apreendidas e seja reconhecida a descaracterização do artigo 14 da Lei 10.826/03 pela ineficácia da arma apreendida, absolvendo-se o paciente.”

(...)

Nota-se, que no referido parecer, o e. Subprocurador-Geral da República asseverou que “Deve-se seguir o entendimento do Superior Tribunal de Justiça no sentido de que ‘demonstrada por laudo pericial a inaptidão da arma de fogo para o

disparo, é atípica a conduta de portar ou de possuir arma de fogo, diante da ausência de afetação do bem jurídico incolumidade pública, tratando-se de crime impossível pela ineficácia absoluta do meio’.” Nesse passo, como demonstrado, a ação do ora Agravante não ameaçou ou ofendeu substancialmente o bem jurídico tutelado pela norma penal, o que evidencia, inegavelmente, a ausência de lesão significativa ao bem jurídico tutelado, a ponto de justificar a intervenção do Direito Penal.

A conduta do Agravante não resultou em dano ou perigo concreto relevante para a sociedade, de modo a lesionar ou colocar em perigo bem jurídico na intensidade reclamada pelo princípio da ofensividade. Não se há subestimar a natureza subsidiária, fragmentária do direito penal, que somente deve ser acionado quando os outros ramos do direito não forem suficientes para a proteção dos bens jurídicos envolvidos.

Isso porque a Lei só pode presumir o perigo onde, ao menos em tese, há a possibilidade de ele ocorrer, não sendo possível presumir o perigo nos casos em que, de antemão, vislumbra-se a impossibilidade de seu surgimento.

E assim o é, porque “o Direito Penal não se deve ocupar de condutas que produzam resultado, cujo desvalor - por não importar em lesão significativa a bens jurídicos relevantes - não represente, por isso mesmo, prejuízo importante, seja ao titular do bem jurídico tutelado, seja à integridade da própria ordem social” (STF, Rel. Min. Celso de Mello, 2ª T., HC 84412/SP, julg. em 19.10.04, RT 94/834).

De fato, tem-se que o crime em comento visa tutelar a incolumidade pública. Ocorre que as munições em local em que não há qualquer disponibilidade de arma apta a utilização, evidentemente, não implica em qualquer risco para a incolumidade pública (STJ, Quinta Turma, AgRg no REsp n. 1.839.290/MG, Min. Rel. Reynaldo Soares da Fonseca, DJe: 19/12/2019).

Outrossim, impende destacar, que o d. juízo de piso prolator da r. sentença condenatória, reconheceu:

“No mais, as circunstâncias do art. 59, do Código Penal, lhe são favoráveis. O dolo foi normal à espécie.”

Deste modo, diante da mínima ofensividade da conduta do agente; da ausência de periculosidade social da ação; do reduzidíssimo grau de reprovabilidade do comportamento e; da inexpressividade da lesão jurídica provocada, mister a aplicação do princípio da insignificância ao caso em testilha.

Portanto, as circunstâncias e o resultado do crime demonstram a ausência de relevância penal da conduta, razão pela qual necessário o reconhecimento da hipótese de delito de bagatela com a conseqüente cessação do constrangimento ilegal do Agravante.

Desta forma, diante do presente agravo regimental houve a impugnação específica dos pontos levantados na r. decisão monocrática ora agravada, bem como, restou evidente que o presente não se trata de reexame da matéria de fato e sim que a controvérsia se restringe a matéria de direito.

Deve ser observado, ainda, que a r. decisão monocrática somente pode incidir quando o recurso for manifestamente inadmissível, prejudicado, contrário a súmula do respectivo tribunal ou de tribunal superior, jurisprudência dominante ou entendimento firmado em incidente de resolução de demandas repetitivas, entre outras, porém, a referida decisão baseou-se em apenas uma jurisprudência (AgRg no HC 433.166/SP, Quinta Turma, de minha relatoria, DJe 20/04/2018), contudo, no referido writ acostou-se extenso conjunto jurisprudencial que dissertaram o contrário daquela apontada na decisão monocrática e que inclusive confere o pleito do Agravante, o que demonstra claramente que não há entendimento dominante que poderia alicerçar sua decisão monocrática.

Caso o referido entendimento fosse unânime/dominante/pacificado na jurisprudência desta c. Corte ou no c. STF, certamente já estaria sumulado.

Do mesmo modo, a r. decisão monocrática, ora agravada, não está amparada em súmula ou acórdão proferido em casos de demandas repetitivas.

Portanto, nula a decisão monocrática, a qual poderá ser retratada tornando-a sem efeito ou, alternativamente, determinar a inclusão do writ à apreciação da c. Quinta Turma.

Destarte, como demonstrado, não havia razões para que o writ fosse julgado monocraticamente."

Requer, assim, o conhecimento e provimento do presente recurso, facultado o juízo de retratação, a fim de, ao final, ser reformada a decisão atacada e a ordem de impetração concedida.

Ao manter a decisão agravada por seus próprios e jurídicos fundamentos,

submeto o agravo regimental à apreciação da **Quinta Turma**.

É o relatório.

VOTO

O EXMO. SR. MINISTRO FELIX FISCHER: Presentes os requisitos legais, **conheço do agravo regimental**.

No presente recurso, como dito, o recorrente reitera os argumentos lançados na inicial, nos termos já relatados.

Requer o conhecimento e provimento do presente recurso, facultado o juízo de retratação, a fim de, ao final, ser reformada a decisão atacada e a ordem de impetração concedida.

Das decisões impugnadas, entretanto, colhe-se que analisaram de forma devidamente fundamentada os pontos apresentados.

Vejamos seus termos (fls. 151-166):

"Trata-se de habeas corpus substitutivo de recurso ordinário, com pedido liminar, impetrado em benefício de LAERCIO JUNIOR SANTOS CAETANO, contra v. acórdão proferido pelo eg. Tribunal de Justiça do Estado de São Paulo, assim ementado (fls. 71-79):

"1-) Pedido conhecido como embargos de declaração.

2-) Pleito para reforma da sentença condenatória.

3-) O crime em tela é de perigo abstrato, não se exigindo qualquer resultado naturalístico para a sua consumação. Tese de atipicidade material da conduta e aplicação do princípio da insignificância afastada. Trata-se de agente multirreincidente em crimes dolosos, não há baixo grau de ofensividade.

4-) Dosimetria não comporta reparo. Não ocorreu bis in idem, inclusive na fixação do regime inicial. Reincidência que justifica o afastamento das penas restritivas de direito por expressa vedação legal.

5-) Embargos rejeitados.'

Daí o presente habeas corpus, em que a d. Defesa sustenta haver

constrangimento ilegal pela atipicidade material da conduta do art. 12, caput, da Lei n. 10.826/03, tendo em vista a ausência de violação ou mesmo ofensividade a qualquer bem jurídico tutelado.

Invoca a aplicação do princípio da insignificância, com a consequente absolvição.

Afirma que o laudo comprovou a ineficácia da arma .38 a efetuar disparos e que a quantidade de cartuchos era ínfima (seis).

Na dosimetria, alega que 'A reincidência foi utilizada para fixar a pena base acima do mínimo legal, mesmo com a observação pelo próprio magistrado que as circunstâncias do art. 59 eram favoráveis ao Paciente. Após isso, a reincidência foi utilizada novamente para compensar a confissão espontânea do Paciente ratificada perante o juízo. Ademais, também se utilizou da reincidência para o estabelecimento do regime prisional inicial fechado (mesmo que a pena aplicada não ultrapassou 04 anos) e, por fim, se não fosse o bastante, utilizou da mesma reincidência para indeferir a substituição da pena ou o instituto do SURSIS' (fl. 14).

Por fim, invoca a inexistência dos requisitos à manutenção da preventiva, visto que "após a confecção do laudo pericial que atestou a ineficácia da arma de fogo apreendida e a quantidade mínima de munições sem o respectivo instrumento para deflagrá-las, 'a situação inicial que justificou a decretação da prisão em flagrante' foi significativamente alterada. Portanto, os motivos que sustentaram a prisão do Paciente não mais subsistem" (fl. 16).

Requer a concessão da ordem, inclusive LIMINARMENTE, 'devendo ser decretada sua absolvição por via do writ e, se não for esse o entendimento, o trancamento da ação penal pelos mesmos fundamentos diante da manifesta atipicidade material, conforme fundamentação supra. Subsidiariamente, devem os E. Desembargadores conceder o writ a fim de fixar a pena-base no mínimo legal e, quanto ao regime prisional, a pena deve ser cumprida em regime semiaberto, conforme dispõe o §3º do art. 33, do CP, nos moldes da fundamentação supra. Ademais, caso não acolhidas as teses acima expostas, requer a substituição da pena privativa de liberdade por restritiva de direito, nos termos § 3º do art. 44 do CP, bem como pelo fato de o juízo de piso ter considerado favoráveis as circunstâncias do art. 59 e por não se tratar de reincidência específica, conforme a fundamentação retro. Por fim, em razão da ínfima e inexpressiva ofensividade, reprovabilidade, periculosidade e lesão jurídica da conduta

apurada, em razão, inclusive, da atipicidade material da conduta, bem como pelo encerramento da instrução processual, a prisão preventiva decretada não sustenta mais os requisitos objetivos e subjetivos do art. 312, do CPP, razão pela qual requer seja revogada nos termos do art. 316, do CPP, com a expedição do respectivo alvará de soltura para que o Paciente responda o processo em liberdade' (fls. 20-21).

Liminar indeferida às fls. 82-87.

Informações às fls. 93-143.

O d. Ministério Público Federal oficiou pela concessão da ordem, de ofício, em r. parecer de fls. 144-149, assim ementado:

"PROCESSUAL PENAL. HABEAS CORPUS. PORTE DE ARMA DE FOGO E SEIS MUNIÇÕES. LAUDO PERICIAL COMPROVANDO A INEFICÁCIA DA ARMA DE FOGO PARA DISPAROS. DESCARACTERIZAÇÃO DO CRIME. ATIPICIDADE. APLICAÇÃO DO PRINCÍPIO DA INSIGNIFICÂNCIA. POSSIBILIDADE. PEQUENA QUANTIDADE DE MUNIÇÃO. ARMA INEFICAZ. PRECEDENTES DO STF E DO STJ. INEXPRESSIVIDADE DA LESÃO. POSSIBILIDADE DE APLICAÇÃO DO PRINCÍPIO DA INSIGNIFICÂNCIA PARECER PELA CONCESSÃO DA ORDEM."

É o relatório.

Decido.

A Terceira Seção desta Corte, seguindo entendimento firmado pela Primeira Turma do col. Supremo Tribunal Federal, sedimentou orientação no sentido de não admitir habeas corpus em substituição ao recurso adequado, situação que implica o não conhecimento da impetração, ressalvados casos excepcionais em que, configurada flagrante ilegalidade apta a gerar constrangimento ilegal, seja possível a concessão da ordem de ofício.

Tal posicionamento tem por objetivo preservar a utilidade e eficácia do habeas corpus como instrumento constitucional de relevante valor para proteção da liberdade da pessoa, quando ameaçada por ato ilegal ou abuso de poder, de forma a garantir a necessária celeridade no seu julgamento. No caso, incabível o presente mandamus, porquanto substitutivo de recurso ordinário.

Em homenagem ao princípio da ampla defesa, contudo, necessário o exame da insurgência, a fim de se verificar eventual constrangimento ilegal passível de ser sanado pela concessão da ordem, de ofício.

Transcrevo os seguintes trechos do v. acórdão impugnado, para delimitar a controvérsia (fls. 71-79):

"[...] Inicialmente, verifica-se que o laudo pericial, de fato, concluiu pela ineficácia da arma de fogo. Por outro lado, a munição apresentava-se apta para utilização, vejamos: 'Os cartuchos que acompanhavam o revólver eram do mesmo calibre (.38) da arma e, aparentemente apresentavam-se aptos para serem utilizados.

Quando do teste de eficácia foram consumidos dois cartuchos os quais funcionaram a contento, constatando-se que a munição estava eficaz, e que não seguem com o presente laudo"(fls. 33/37).

[...] Nesse passo, apenas a posse de munição, ainda que sem arma, ainda configura a conduta descrita no art. 14 do Estatuto do Desarmamento. No caso em tela, não se trata de pessoa despida de periculosidade, pois ainda que a arma não estivesse apta a realizar disparos, ele mesmo afirmou que pretendia vendê-la, isto é, o revólver ainda tinha valor no mercado paralelo. Existe a insegurança jurídica e a lesividade não é desprezível.

Leia-se: "Nesse cenário, a simples posse irregular de munições por agente dotado de periculosidade (possui envolvimento com tráfico de drogas), mesmo sem arma de fogo a pronto alcance, reduz de forma relevante o nível de segurança pública, afigurando-se formal e materialmente típica a conduta. Logo, não há violação legal" (AREsp 895705 Rel. Min. Rogério Schietti Cruz Datada Publicação: 21.11.2019). No mesmo sentido: AREsp 1373246 Rel. Min. Félix Fischer Data de Publicação: 19.10.2018.

De outro lado, a posse de 6 munições não caracteriza "ínfima quantidade", isto é, não foi preenchido o requisito de "inexpressividade da lesão jurídica provocada", até mesmo porque o número de munições era suficiente para deixar a arma totalmente carregada.

Nesta linha, a jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça: "Para que exista, de fato, a possibilidade de incidência do princípio da insignificância, deve-se aferir se a situação concreta trazida nos autos autoriza sua incidência. No caso em apreço, a exordial imputa ao réu a prática do crime tipificado no art. 12 da Lei n.º 10.826/2003, porque o acusado tinha 20 cartuchos de uso permitido na sua empresa, desacompanhados de arma de fogo. A Quinta Turma deste STJ já se manifestou pela incompatibilidade do princípio da insignificância na situação em que apreendidos 20

projéteis”. (STJ - AgRg no RHC119662 / PR-Ministro RIBEIRO DANTAS -DJe 02/03/2020).

Além disso, a folha de antecedentes do embargante revela que é agente dedicado à prática de ilícitos criminais, circunstância que não pode ser desprezada apenas por não ser reincidente específico, aliás, observa-se que não é a primeira vez que é condenado por condutas relativas a Lei n.º 10.826/2003 (autosnº0000399-02.2018.8.26.0583, fls. 22).

[...] Outrossim, o crime em tela é de perigo abstrato, não se exige qualquer resultado naturalístico para a sua consumação. Tanto isso é verdade queo legislador pune com sanção a posse da arma ou da munição. O Superior Tribunal de Justiça muito vem decidindo dessa forma, com razão, pois o delito é de "crime abstrato", bastando a posse ou porte da munição, para caracterizar a conduta ilícita [...] (STJ - HC 217746 / SP- Rel.(a) Min.(a)Marilza Maynard - 6ª Turma - J. 11.3.2014 - DJe 31.3.2014) [...] (STJ - AgInt no REsp 1618144 / PB- Rel. Min. Ribeiro Dantas - 5ª Turma - J. 26.3.2019 - DJe 1.4.2019). [...]"

Pois bem.

I – Prisão preventiva

Inicialmente, conforme já adiantado quando da liminar: 'No que concerne à prisão preventiva, contudo, a alegação de que o quadro fático foi drasticamente modificado pelo laudo pericial sequer foi mencionada, de forma que representa indevida supressão de instância a análise primeva, nesta Corte Superior, desse novo quadro'.

Contudo, não houve recurso.

II – Absolvição (atipicidade material)

Pugna, a princípio, a d. Defesa a absolvição pela atipicidade da conduta.

Destaco que a jurisprudência deste eg. Superior Tribunal de Justiça orienta-se no sentido de que o trancamento da ação penal só é possível na via do habeas corpus ou do recurso ordinário quando restar demonstrada, de modo inequívoco e sem necessidade de dilação probatória, a inépcia da exordial acusatória, a atipicidade da conduta, a presença de causa de extinção de punibilidade ou a ausência de indícios mínimos de autoria ou de prova de materialidade.

Nesse sentido, exemplificativamente:

"RECURSO ORDINÁRIO EM HABEAS CORPUS. TRÁFICO DE DROGAS. FALTA DE JUSTA CAUSA PARA A PERSECUÇÃO CRIMINAL. ENTORPECENTE DESTINADO AO CONSUMO PRÓPRIO. AUSÊNCIA DE DOLO DO ACUSADO. NECESSIDADE DE REVOLVIMENTO DO CONJUNTO PROBATÓRIO. VIA INADEQUADA. COAÇÃO ILEGAL NÃO CONFIGURADA.

1. Em sede de habeas corpus e de recurso ordinário em habeas corpus somente deve ser obstada a ação penal se restar demonstrada, de forma indubitável, a ocorrência de circunstância extintiva da punibilidade, a manifesta ausência de indícios de autoria ou de prova da materialidade do delito, e ainda, a atipicidade da conduta.

[...]

3. Recurso desprovido" (RHC n. 83.724/SP, Quinta Turma, Rel. Min. Jorge Mussi, DJe de 23/06/2017, grifei)

"PROCESSO PENAL. AGRAVO REGIMENTAL. RECURSO ORDINÁRIO INTERPOSTO CONTRA DECISÃO MONOCRÁTICA DE DESEMBARGADOR. DESCABIMENTO. TRANCAMENTO DO PROCESSO- CRIME. EXCEPCIONALIDADE. JUSTA CAUSA PARA A PERSECUÇÃO PENAL. REVOLVIMENTO FÁTICO-COMPROBATÓRIO. CONSTRANGIMENTO ILEGAL NÃO EVIDENCIADO. AGRAVO NÃO PROVIDO.

[...]

3. Nos termos do entendimento consolidado desta Corte Superior, o trancamento da ação penal por meio do habeas corpus é medida excepcional, que somente deve ser adotada quando houver inequívoca comprovação da atipicidade da conduta, da incidência de causa de extinção da punibilidade ou da ausência de indícios de autoria ou de prova sobre a materialidade do delito, o que não se infere na hipótese dos autos.

4. Agravo regimental não provido" (AgRg no RHC n. 67.110/MT, Quinta Turma, Rel. Min. Ribeiro Dantas, DJe de 23/06/2017, grifei)

"PROCESSUAL PENAL. IMPORTAÇÃO E DEPÓSITO DE PRODUTOS (SUPLEMENTOS ALIMENTARES E/OU MEDICAMENTOS) PROIBIDOS. DENÚNCIA. DESCRIÇÃO FÁTICA SUFICIENTE E CLARA. DEMONSTRAÇÃO DE INDÍCIOS DE AUTORIA E DA MATERIALIDADE. INÉPCIA. NÃO OCORRÊNCIA. AÇÃO PENAL. FALTA DE JUSTA CAUSA. AUSÊNCIA DE SUPORTE PROBATÓRIO MÍNIMO.

TRANCAMENTO E PLEITO ALTERNATIVO DE DESCLASSIFICAÇÃO. REVOLVIMENTO FÁTICO-PROBATÓRIO. IMPOSSIBILIDADE NA VIA ELEITA.

1. Devidamente descritos os fatos delituosos (indícios de autoria e materialidade), não há falar em inépcia.

2. Plausibilidade da acusação, em face do liame entre a pretensa atuação dos recorrentes e os fatos. Em tal caso, está plenamente assegurado o amplo exercício do direito de defesa, em face do cumprimento dos requisitos do art. 41 do Código de Processo Penal.

3. O habeas corpus não se apresenta como via adequada ao trancamento da ação penal, quando o pleito se baseia em falta justa causa (ausência de suporte probatório mínimo à acusação), não relevada, primo oculi.

Intento que demanda revolvimento fático-probatório, não condizente com a via restrita do writ.

[...]

5. Recurso ordinário não provido" (RHC n. 80.845/RJ, Sexta Turma, Rel^a. Min^a. Maria Thereza de Assis Moura, DJe de 30/05/2017, grifei)

No mesmo sentido, precedentes do col. Supremo Tribunal Federal:

"AGRAVO REGIMENTAL NO HABEAS CORPUS. DIREITO PENAL E PROCESSUAL PENAL. ASSOCIAÇÃO PARA O TRÁFICO. INÉPCIA DA DENÚNCIA. TRANCAMENTO DA AÇÃO PENAL. EXCEPCIONALIDADE. INOCORRÊNCIA.

1. Quando do recebimento da denúncia, não há exigência de cognição e avaliação exaustiva da prova ou apreciação exauriente dos argumentos das partes, bastando o exame da validade formal da peça e a verificação da presença de indícios suficientes de autoria e de materialidade.

2. O trancamento da ação penal na via do habeas corpus só se mostra cabível em casos excepcionalíssimos de manifestas (i) atipicidade da conduta, (ii) presença de causa extintiva de punibilidade ou (iii) ausência de suporte probatório mínimo de autoria e materialidade delitivas, o que não ocorre no presente caso.

3. Agravo regimental conhecido e não provido" (HC n. 1.419.18/RS AgR, Primeira Turma, Rel^a. Min^a. Rosa Weber, DJe de 19/06/2017, grifei)

"Processual penal. Agravo regimental em Habeas corpus. Posse de munição.

Alegação de atipicidade da conduta. Improcedência. Jurisprudência do Supremo Tribunal Federal.

1. O trancamento da ação penal pela via processualmente restrita do habeas corpus só é possível quando estiverem comprovadas, de plano, a atipicidade da conduta, a extinção da punibilidade ou a evidente ausência de justa causa. Precedentes.

2. Não há possibilidade de concessão da ordem de ofício, tendo em vista que os autos não evidenciam teratologia, ilegalidade flagrante ou abuso de poder.

[...]

4. Agravo regimental a que se nega provimento" (HC n. 138.157/MG AgR, Primeira Turma, Rel. Min. Roberto Barroso, DJe de 19/06/2017, grifei)

"RECURSO ORDINÁRIO EM HABEAS CORPUS. ALEGADA NULIDADE DO ATO DECISÓRIO QUE SUPOSTAMENTE TERIA DETERMINADO A INTERCEPTAÇÃO TELEFÔNICA COM APOIO EXCLUSIVO EM DELAÇÃO ANÔNIMA. INOCORRÊNCIA. EXISTÊNCIA DE FARTA DOCUMENTAÇÃO REVELADORA DE INDÍCIOS DA PRÁTICA DE CRIMES. INSTAURAÇÃO PRÉVIA DE INQUÉRITO POLICIAL PARA EFEITO DA VÁLIDA DECRETAÇÃO DE QUEBRA DE SIGILO TELEFÔNICO. DESNECESSIDADE. PRECEDENTES DO SUPREMO TRIBUNAL FEDERAL. PRETENDIDO TRANCAMENTO DA AÇÃO PENAL POR SUPOSTA AUSÊNCIA DE JUSTA CAUSA. SITUAÇÃO DE ILIQUIDEZ QUANTO AOS FATOS SUBJACENTES AO PROCESSO PENAL. CONTROVÉRSIA QUE IMPLICA EXAME APROFUNDADO DE FATOS E CONFRONTO ANALÍTICO DE MATÉRIA PROBATÓRIA. INVIABILIDADE NA VIA SUMARÍSSIMA DO PROCESSO DE HABEAS CORPUS. PARECER DA DOUTA PROCURADORIA-GERAL DA REPÚBLICA PELO NÃO PROVIMENTO DO AGRAVO. RECURSO DE AGRAVO IMPROVIDO." (RHC n. 126.420/RS AgR, Segunda Turma, Rel. Min. Celso de Mello, DJe de 15/03/2017, grifei)

De fato, a jurisprudência desta eg. Corte Superior de Justiça orientava-se para afirmar que o simples porte ou posse de arma de fogo, munição ou acessório, de uso permitido ou restrito, em desacordo com determinação legal ou regulamentar, bastava para a incidência dos tipos penais previstos nos arts. 12, 14 e 16 do Estatuto do Desarmamento, visto que são crimes de perigo abstrato e, portanto, dispensam a demonstração de lesividade da conduta concreta para sua configuração.

Contudo, mais recentemente, esta Corte, acompanhando entendimento

firmado pelo col. Supremo Tribunal Federal, passou a admitir a incidência do princípio da insignificância na hipótese de posse de pequena quantidade de munição, desacompanhada de armamento, visto que, presentes tais circunstâncias, revela-se a absoluta inexpressividade da lesão jurídica provocada, a evidenciar flagrante desproporcionalidade da resposta penal.

Exemplificativamente, situações de reconhecimento e de afastamento do princípio da insignificância nesta Corte, tomando-se atenção para as quantidades de projéteis apreendidos e demais circunstâncias concretas:

"AGRAVO INTERNO NO RECURSO ESPECIAL. TRÁFICO DE DROGAS E POSSE DE MUNIÇÃO. DENÚNCIA CONTROVERTIDA, CERCEAMENTO DE DEFESA E DESPACHO DE RECEBIMENTO DA DENÚNCIA SEM MOTIVAÇÃO. AUSÊNCIA DE INDICAÇÃO DOS DISPOSITIVOS FEDERAIS VIOLADOS. SÚMULA 284/STF. PEDIDO DE DESCLASSIFICAÇÃO. CAUSA DE DIMINUIÇÃO DO ART. 33, § 4º, DA LEI N. 11.343/2006. SÚMULA 7/STJ. PRINCÍPIO DA INSIGNIFICÂNCIA. INVIABILIDADE. REPROVABILIDADE DA CONDUTA. LAUDO TOXICOLÓGICO VÁLIDO. ASSINADO POR PERITO OFICIAL. RECURSO NÃO PROVIDO.

[...]

5. A jurisprudência deste Superior Tribunal de Justiça aponta que os crimes previstos nos arts. 12, 14 e 16 da Lei n. 10.826/2003 são de perigo abstrato, sendo desnecessário perquirir sobre a lesividade concreta da conduta, porquanto o objeto jurídico tutelado não é a incolumidade física e sim a segurança pública e a paz social, colocadas em risco com a posse de munição, ainda que desacompanhada de arma de fogo, revelando-se despicienda a comprovação do potencial ofensivo do artefato através de laudo pericial. Por esses motivos, via de regra, inaplicável, nos termos da jurisprudência desta Corte, o princípio da insignificância aos crimes de posse e de porte de arma de fogo ou munição, sendo irrelevante inquirir a quantidade de munição apreendida.

6. O Supremo Tribunal Federal, analisando as circunstâncias do caso concreto, reconheceu ser possível aplicar a bagatela na hipótese de apreensão de apenas uma munição de uso permitido desacompanhada de arma de fogo, tendo concluído pela total inexistência de perigo à incolumidade pública (RHC 143.449/MS, Rel. Ministro Ricardo Lewandowski, Segunda Turma, Dje 9/10/2017).

7. No caso em exame, conquanto seja possível, excepcionalmente, reconhecer

a atipicidade material dos crimes elencados na Lei n. 10.826/2003, verifica-se que o réu foi preso em flagrante no contexto de atividade de tráfico de drogas e na posse de variada quantidade de munição (7 cartuchos calibre .380; 7 cartuchos calibre .22; 2 estojos calibre .12), sendo, portanto, descabida a flexibilização do entendimento consolidado desta Corte, já que não restam preenchidos os requisitos para o reconhecimento do princípio da insignificância, máxime o reduzido grau de reprovabilidade da conduta (STF, HC n. 84.412-0/SP, STF, Rel. Ministro CELSO DE MELLO, DJU 19.11.2004).

8. O laudo pericial certificou a presença de cocaína no material apreendido em poder do recorrente e foi assinado por perito oficial, atendendo as formalidades do art. 159 do CPP.

9. Agravo interno não provido." (AgInt no REsp 1542351/RS, Quinta Turma, Rel. Min. Ribeiro Dantas, DJe 19/02/2019, grifei)

"AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. PORTE DE 7 MUNIÇÕES CALIBRE .380. AUSÊNCIA DE ARMA APTA A DEFLAGRÁ-LAS. PRINCÍPIO DA INSIGNIFICÂNCIA. PRIMARIEDADE E BONS ANTECEDENTES RECONHECIDOS NA SENTENÇA. ABSOLVIÇÃO. CASO CONCRETO.

I - Esta Corte, acompanhando entendimento do Supremo Tribunal Federal, passou a admitir a incidência do princípio da insignificância quando se tratar de posse de pequena quantidade de munição, desacompanhada de armamento capaz de deflagrá-la, uma vez que ambas as circunstâncias conjugadas denotam a inexpressividade da lesão jurídica provocada.

II - E, em relação ao porte de munição, a regra até então era da inaplicabilidade do princípio da insignificância, ressalvada a excepcionalidade do caso concreto, conforme se verificou no julgamento do Habeas Corpus n. 133.984/MG, III - No caso, o recorrido, primário e portador de bons antecedentes, portava, apenas, 7 munições calibre .380, desacompanhadas de arma apta a deflagrá-las, sendo evidente a inexpressividade da lesão.

IV - Agravo regimental a que se nega provimento." (AgRg no REsp 1773565/SC, Quinta Turma, Rel. Min. Reynaldo Soares da Fonseca, DJe 15/02/2019, grifei)

"PENAL E PROCESSO PENAL. AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO EM

RECURSO ESPECIAL. POSSE ILEGAL DE MUNIÇÃO. CRIME DE PERIGO ABSTRATO. APREENSÃO DE 10 MUNIÇÕES INTACTAS DE ARMA DE CALIBRE .38, DESACOMPANHADAS DE ARMAMENTO CAPAZ DE DEFLAGRÁ-LAS. MÍNIMA OFENSIVIDADE DA CONDUTA. ATIPICIDADE MATERIAL. ANÁLISE DO CASO CONCRETO. APLICAÇÃO DO PRINCÍPIO DA INSIGNIFICÂNCIA. ABSOLVIÇÃO. PRECEDENTES DA QUINTA E SEXTA TURMAS DESTA CORTE. AGRAVO REGIMENTAL NÃO PROVIDO.

1. O Supremo Tribunal Federal reconheceu a possibilidade de incidência do princípio da insignificância a casos de apreensão de quantidade reduzida de munição de uso permitido, desacompanhada de arma de fogo, tendo concluído pela total inexistência de perigo à incolumidade pública (RHC 143.449/MS, Rel. Ministro RICARDO LEWANDOWSKI, SEGUNDA Turma, DJe 9/10/2017), vindo a ser acompanhado por ambas as Turmas que compõem a Terceira Seção desta Corte.

2. A conduta de o agente possuir dez munições de arma calibre .38, destituídas de potencialidade lesiva, desacompanhadas de armamento capaz de deflagrá-las, não gera perigo de lesão ou probabilidade de dano aos bens jurídicos tutelados, permitindo-se o reconhecimento da atipicidade material, uma vez analisado o caso concreto, afastado o critério meramente matemático. Precedentes.

3. Agravo regimental não provido." (AgRg no AREsp 1339026/DF, Quinta Turma, Rel. Min. Ribeiro Dantas, DJe 15/02/2019, grifei)

"PENAL E PROCESSO PENAL. AGRAVO REGIMENTAL NO HABEAS CORPUS. 1. IMPETRAÇÃO SUBSTITUTIVA. NÃO CABIMENTO. 2. TRANCAMENTO DA AÇÃO PENAL. PRESENÇA DE EXCEPCIONALIDADE. 3. POSSE DE MUNIÇÕES. AUSÊNCIA DE ARMA. IRRELEVÂNCIA. CRIME DE PERIGO ABSTRATO. 4. APLICAÇÃO DO PRINCÍPIO DA INSIGNIFICÂNCIA. POSSIBILIDADE. PEQUENA QUANTIDADE DE MUNIÇÃO. AUSÊNCIA DE ARTEFATO. PRECEDENTES DO STF E DO STJ. 5. ENTENDIMENTO QUE NÃO PODE LEVAR À PROTEÇÃO DEFICIENTE. NECESSIDADE DE ANÁLISE DO CASO CONCRETO. 6. POSSE DE 11 MUNIÇÕES DENTRO DA RESIDÊNCIA. DESACOMPANHADA DE ARMA. INEXPRESSIVIDADE DA LESÃO. 7. AGRAVO REGIMENTAL PROVIDO. ORDEM CONCEDIDA DE OFÍCIO, PARA TRANCAR A AÇÃO PENAL.

[...]

3. Não há se falar em atipicidade em virtude da apreensão da munição

desacompanhada de arma de fogo, porquanto a conduta narrada preenche não apenas a tipicidade formal mas também a material, uma vez que "o tipo penal visa à proteção da incolumidade pública, não sendo suficiente a mera proteção à incolumidade pessoal" (AgRg no REsp n. 1.434.940/GO, Sexta Turma, Rel. Min. Rogerio Schietti Cruz, DJe de 4/2/2016). Nesse contexto, verifico que permanece hígida a jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça, bem como do Supremo Tribunal Federal, no sentido de que a posse de munição, mesmo desacompanhada de arma apta a deflagrá-la, continua a preencher a tipicidade penal, não podendo ser considerada atípica a conduta.

4. Passou-se a admitir, no entanto, a incidência do princípio da insignificância quando se tratar de posse de pequena quantidade de munição, desacompanhada de armamento capaz de deflagrá-la, uma vez que ambas as circunstâncias conjugadas denotam a inexpressividade da lesão jurídica provocada. Precedentes do STF e do STJ.

5. A possibilidade de incidência do princípio da insignificância não pode levar à situação de proteção deficiente ao bem jurídico tutelado. Portanto, não se deve abrir muito o espectro de sua incidência, que deve se dar apenas quando efetivamente mínima a quantidade de munição apreendida, em conjunto com as circunstâncias do caso concreto, a denotar a inexpressividade da lesão. Com efeito, analisando os precedentes, verifico a insignificância se apresenta em situações nas quais se portava de 1 a 7 munições. Outrossim, a Quinta Turma já considerou que a apreensão de 20 projéteis não autorizava a aplicação do mencionado princípio.

6. A situação apresentada está mais próxima das hipóteses em que se reconheceu a possibilidade de incidência do princípio da insignificância, possuindo, assim, a nota de excepcionalidade que autoriza a incidência do referido princípio, porquanto apreendidos 11 cartuchos, de uso permitido, desacompanhados de arma de fogo, dentro da residência do paciente.

7. Agravo regimental a que se dá provimento, concedendo a ordem, de ofício, para trancar a Ação Penal n. 005/2.16.0002294-8." (AgRg no HC 440.820/RS, Quinta turma, Rel. Min. Reynaldo Soares da Fonseca, DJe 15/06/2018, grifei)

"HABEAS CORPUS. PENAL. PORTE ILEGAL DE ARMA DE FOGO DE USO PERMITIDO (ART. 14, CAPUT, DA LEI N.º 10.826/2003). ATIPICIDADE DA CONDUCTA. INEXISTÊNCIA. APREENSÃO DE 25 MUNIÇÕES CALIBRE .22. RÉU REINCIDENTE EM CRIME CONTRA O PATRIMÔNIO. PERIGO CONFIGURADO.

ORDEM DE HABEAS CORPUS DENEGADA.

1. O porte ilegal de grande quantidade de munições constitui conduta típica, diante do perigo concreto de lesão ou dano aos bens jurídicos tutelados pelo comando do art. 14, caput, da Lei n.º 10.823/2003, mormente quando se leva em consideração a reincidência do réu em crime contra o patrimônio.

2. O reconhecimento da atipicidade material, pela aplicação do princípio da insignificância, restringe-se aos casos em que a posse de ínfima quantidade de munição, aliada à ausência do artefato capaz de disparar o projétil, demonstre a incapacidade de a conduta gerar perigo à incolumidade pública. Precedentes.

3. Ordem de habeas corpus denegada." (HC 472.519/MG, Sexta Turma, Rel. Min. Laurita Vaz, DJe 19/12/2018, grifei)

In casu, o paciente foi flagrado na posse de apenas seis cartuchos de uso permitido, acompanhados da respectiva de arma de fogo sem potencial lesivo.

Ocorre que, embora as louváveis considerações no r. parecer do d. Ministério Público Federal, às fls. 144-149, o caso vertente e o paciente não ostentam a totalidade das condições necessárias ao reconhecimento da atipicidade material da conduta.

Isso, mesmo se considerada a ineficácia a efetuar disparos da arma.

Vejamos.

Este eg. Superior Tribunal de Justiça tem entendimento pacificado no sentido de que não há que se falar em atipicidade material da conduta pela incidência do princípio da insignificância quando não estiverem presentes todos os vetores para sua caracterização, quais sejam: (a) mínima ofensividade da conduta; (b) nenhuma periculosidade social da ação; (c) reduzido grau de reprovabilidade do comportamento e; (d) inexpressividade da lesão jurídica provocada (STF, AgR no RHC 145.447/SC, Primeira Turma. Rel. Min. Luiz Fux, DJe 28/9/2017).

Na situação em voga, chama a atenção o fato de que os artefatos não se encontravam com o paciente no interior de sua residência, mas sim em via pública, verbis (fl. 23): '(...) fazia patrulhamento de rotina quando em dado momento abordou um indivíduo que caminhava logo mais à frente, sendo certo que ao fazer a busca pessoal logrou encontrar em sua cintura um revólver calibre aparente .38, marca Smith Wesson, municiado com seis munições intactas (...)'. Como se não bastasse, o paciente afirmou

que buscava comercializar a arma (fl. 23): '(...) perguntado ele disse que a arma lhe pertencia e que ali estava a fim de tentar uma negociação para vendê-lo a quem quisesse adquirir (...).' Com efeito, a folha penal acostada, às fls. 132-141, dá conta de várias anotações penais na vida do paciente, o que, somado aos elementos acima, reforça a tese de que não seria apropriado aplicar a absolvição.

Com o fim de que reste também demonstrado o posicionamento desta eg. Corte Superior tangenciando a reincidência, cita-se julgado esclarecedor:

"A jurisprudência assente desta Corte é no sentido de que nos casos em que o paciente é reincidente ou detém maus antecedentes, referidas circunstâncias indicam a reprovabilidade do comportamento a afastar a aplicação do princípio da insignificância. Na espécie, o princípio da insignificância foi afastado, em razão da vida pregressa do paciente, ao fundamento de que o recorrente possui comportamento reiterado na prática de crime patrimoniais, não sendo o furto em questão um ato isolado' (AgRg no HC 433.166/SP, Quinta Turma, de minha relatoria, DJe 20/04/2018)

Portanto, a conduta descrita nos autos não é idêntica a de outros casos em que esta eg. Corte Superior reconheceu o princípio almejado, de forma a não haver falar em insignificância do ponto de vista penal.

III – Dosimetria

Na dosimetria, a d. Defesa ainda alega que 'A reincidência foi utilizada para fixar a pena base acima do mínimo legal, mesmo com a observação pelo próprio magistrado que as circunstâncias do art. 59 eram favoráveis ao Paciente. Após isso, a reincidência foi utilizada novamente para compensar a confissão espontânea do Paciente ratificada perante o juízo. Ademais, também se utilizou da reincidência para o estabelecimento do regime prisional inicial fechado (mesmo que a pena aplicada não ultrapassou 04 anos) e, por fim, se não fosse o bastante, utilizou da mesma reincidência para indeferir a substituição da pena ou o instituto do SURSIS" (fl. 14).

Neste ponto, assim manifestou o v. acórdão (fls. 71-79):

"A dosimetria está correta, não há incidência de bis in idem.

A reincidência pode ser atestada pelas condenações relativas às ações penais nos. 0000399-02.2018.8.26.0583, com trânsito em 17.5.2019 (Posse irregular de arma de fogo de uso permitido); 0017822-89.2015.8.26.0482, com trânsito em 14.2.2018 (tráfico de drogas); 0020163-93.2012.8.26.0482, com trânsito em 23.11.2015 (furto

qualificado) (fls. 22/27).

Não há "bis in idem", porque não é a mesma condenação usada para a elevação da pena-base e para configurar a agravante. São condenações diversas.

Realizar a fixação da pena sem atentar para isso violaria a individualização penal, porque alguém que não tem qualquer condenação teria direito à pena mínima na primeira etapa e, igualmente na segunda. Não é o caso do recorrente, contumaz agente na realização de delitos.

O entendimento é consolidado no Superior Tribunal de Justiça "se o réu possuir mais de uma condenação transitada em julgado, não há bis in idem por algumas delas serem consideradas como maus antecedentes, a exasperar a pena-base acima do mínimo legal, e que as outras sejam utilizadas para se reconhecer a reincidência, agravando, assim, a reprimenda na segunda fase do cálculo da pena. É que, em tais casos, não se trata de valoração do mesmo fato em momentos distintos da fixação da pena, o que preserva a Súmula 241 do STJ' (Habeas Corpus 166.471/SP, Sexta Turma, Rel. Ministro Vasco Della Giustina (Desembargador Convocado do TJ/RS), Julg. 28.6.2011).

Na primeira fase, fixou-se a pena 1/6 acima do mínimo por ser agente com péssimos antecedentes, circunstância que justifica o aumento nos termos do art. 59 do Código Penal.

Na segunda fase, compensou-se a reincidência com a confissão, o que manteve a reprimenda no mesmo patamar. Por fim, na terceira fase, inexistem causas de aumento ou diminuição de pena, perfazendo dois (2)anos e quatro (4) meses de reclusão.

O regime fixado não poderia ser outro a não ser o inicial fechado.

O apelante é reincidente e, ao que tudo indica, praticou o crime durante cumprimento de pena em regime aberto (fls. 24), revelando periculosidade e tendência delitiva.

Incabível a substituição da carcerária por restritivas de direitos.

Ainda que a sanção seja inferior a quatro (4) anos, o recorrente é reincidente, por conseguinte, existe proibição legal (art. 44, inc. II, do Código Penal). É inadmissível a substituição da pena privativa de liberdade por restritivas de direito, pela falta do atendimento do requisito objetivo, nos termos do art. 44, I, do Código Penal. 7. Habeas

corpus não conhecido.'(STJ, HC nº 382.243/SP - T5 Quinta - Rel. Min. Ribeiro Dantas - J. 16.2.2017, p. 23.2.2017).

Ele respondeu ao processo preso e permanecerá nessa condição, pois ainda subsistem os motivos para sua prisão, para garantir a ordem pública e a aplicação da lei penal, a custódia é a melhor medida (fls. 62)." (grifei)

Primeiramente, acerca do uso de diversas condenações já transitadas, para fins de majorar a pena-base e, ao mesmo tempo, reconhecer a agravante respectiva, esta eg. Corte Superior já assentou que: "Eventuais condenações criminais do réu transitadas em julgado e não utilizadas para caracterizar a reincidência somente podem ser valoradas, na primeira fase da dosimetria, a título de antecedentes criminais, não se admitindo sua utilização também para desvalorar a personalidade ou a conduta social do agente. Precedentes da Quinta e da Sexta Turmas desta Corte" (AgRg no REsp 1863239/RS, Rel. Sexta Turma, Rel. Min. Sebastião Reis Júnior, DJe 23/11/2020).

No caso concreto: "fixou-se a pena 1/6 acima do mínimo por ser agente com péssimos antecedentes".

No mais, o réu não possui a totalidade das circunstâncias judiciais favoráveis, é reincidente e o regime inicial foi fixado mediante a fundamentação de que: "praticou o crime durante cumprimento de pena em regime aberto".

Tudo o que não evidencia qualquer flagrante ilegalidade.

Ante o exposto, não conheço do habeas corpus" (grifei).

Ainda, a decisão que rejeitou os embargos declaratórios (fls. 205-209):

"Trata-se de recurso de embargos de declaração, opostos por LAERCIO JUNIOR SANTOS CAETANO, em face da decisão anterior, que não conheceu do habeas corpus.

Neste recurso, o embargante alega omissão, nos seguintes termos (fls. 170-186):

"(...) Ocorre, e. Ministro Relator, que a tese levantada pelo paciente quanto à alteração do quadro fático que justificou a prisão preventiva do paciente (convertida no dia posterior sua prisão em flagrante, em razão da posse da "arma de fogo" acompanhada de munições) foi sim arguida em instância inferior!

(...) Nota-se que no pedido formulado à instância inferior, o paciente aduziu que a prisão preventiva decretada não sustentava mais os requisitos objetivos e subjetivos do art. 312, do CPP que fixou sua prisão em primeiro grau, aduzindo ainda sobre a ínfima e inexpressiva ofensividade, reprovabilidade, periculosidade e lesão jurídica da conduta apurada, em razão, inclusive, da atipicidade material da conduta em razão do porte de quantidade ínfima de munições.

(...) Ora, e. Ministro Relator, a tese de revogação da prisão preventiva pela alteração dos fundamentos que a decretaram no início da investigação foi rebatida e rechaçada em todas as instâncias inferiores. Caso não tivesse sido, não tinha razão dos demais julgadores deliberarem a seu respeito.

Portanto, por mais que o e. Ministro possa entender que fora acrescentado mais fundamentos ao pedido, não pode negar, S.M.J., que referida matéria foi objeto de análise das instâncias inferiores, como demonstrado alhures.

E ainda, mesmo que houvesse a supressão de instância, se a hipótese em análise demonstrar clara e flagrante ilegalidade o Poder Judiciário não pode chancelá-la sob a alegação de que a matéria não foi debatida em instância inferior.

Portanto, nota-se que a r. decisão monocrática carrou omissão que merece ser sanada com a devida análise do pedido do paciente, seja por conta de que foi pleiteada e analisada pelas instâncias inferiores ou em razão da flagrante ilegalidade da manutenção da prisão do paciente baseada no quadro fático inicial dos autos significativamente alterado.

(...) Com efeito, diante das considerações acima, constatou-se a singela e sanável omissão na r. decisão monocrática às fls. 151/166, conforme fundamentação supra.

Portanto, requer o conhecimento e o posterior acolhimento dos presentes embargos de declaração, a fim de sanar a referida omissão com a devida análise do pedido do paciente, seja por conta de que foi pleiteada e analisada pelas instâncias inferiores ou em razão da flagrante ilegalidade da manutenção da prisão do paciente baseada no quadro fático inicial dos autos significativamente alterado.'

Requer, ao fim, o conhecimento e provimento do presente recurso, com efeitos infringentes, para que a ordem de impetração seja concedida.

É o breve relatório.

Decido.

Os embargos de declaração devem ser rejeitados.

Inicialmente, cumpre esclarecer que se admitem os embargos declaratórios quando houver, na decisão embargada, ambiguidade, obscuridade, contradição ou omissão, nos termos dos arts. 619 e 620 do Código de Processo Penal, sendo possível, excepcionalmente, a alteração ou modificação do decisum nos efeitos infringentes.

Também, para a correção de eventual erro material, consoante o entendimento preconizado pela doutrina e jurisprudência, hoje igualmente consagrado no art. 1.022, III, do atual Código de Processo Civil.

Na lição de Nelson Nery Júnior & Rosa Maria Andrade Nery (Código de Processo Civil Comentado, RT, 4ª ed., 1999, p. 1045): "Os EDcl têm finalidade de completar a decisão omissa ou, ainda, de aclará-la, dissipando obscuridades ou contradições. Não têm caráter substitutivo da decisão embargada, mas sim integrativo ou aclaratório. Como regra, não têm caráter substitutivo, modificador ou infringente do julgado".

No mesmo sentido, os precedentes: EDcl no AgRg no AREsp n. 292.108/MG, Quinta Turma, Rel. Min. Jorge Mussi, DJe de 20/2/2015; EDcl no RHC n. 35.243/MG, Quinta Turma, de minha relatoria, DJe de 10/12/2014; EDcl no AgRg no AREsp n. 527.022/SC, Quinta Turma, Rel. Min. Gurgel de Faria, DJe de 9/10/2014; e EDcl no REsp n. 1.290.073/ES, Quinta Turma, Relª. Minª. Laurita Vaz, DJe de 1º/7/2014.

Ao analisar os autos, verifica-se que o embargante afirma a existência de omissão na decisão embargada.

Ora, como bem destacado pela d. Defesa, à fl. 171, o v. acórdão de origem rechaçado foi lacônico na análise da prisão preventiva, verbis a transcrição: "(...) Ele respondeu ao processo preso e permanecerá nessa condição, pois ainda subsistem os motivos para sua prisão, para garantir a ordem pública e a aplicação da lei penal, a custódia é a melhor medida (fls. 62)".

Aliás, no mesmo sentido, fora a r. sentença condenatória (fl. 66): "Ainda presentes os motivos da decretação da prisão preventiva nos autos, imponho-lhe agora, a obrigação de recolher-se à prisão para poder apelar desta sentença, Incontinenti, comunique-se a sentença no presídio que o réu se encontrar."

Ressalto que sequer houve a oposição na origem de embargos de declaração,

recurso cabível contra a omissão a quo, que não pode ser sanada nesta Corte Superior, agora, em indevida supressão de instância.

Repita-se, por oportuno, o que já fora explicado na decisão aqui embargada, que não padeceu de omissão, embora tenha sido proferida contra os anseios da d. Defesa.

Vejamos (fl. 155):

"I – Prisão preventiva

Inicialmente, conforme já adiantado quando da liminar: 'No que concerne à prisão preventiva, contudo, a alegação de que o quadro fático foi drasticamente modificado pelo laudo pericial sequer foi mencionada, de forma que representa indevida supressão de instância a análise primeva, nesta Corte Superior, desse novo quadro'.

Contudo, não houve recurso.'

Não obstante, o próprio embargante reconhece a inovação recursal, o que somente reforça a tese acima (fl. 171): "Portanto, por mais que o e. Ministro possa entender que fora acrescentado mais fundamentos ao pedido, não pode negar, S.M.J., que referida matéria foi objeto de análise das instâncias inferiores, como demonstrado alhures" (grifei).

Por fim, apenas a fim de se afastar qualquer flagrante ilegalidade, verificável de plano, deve-se recordar que, embora não conhecido o presente habeas corpus, teve o seu mérito apreciado, quando, em nada, alterou a condenação antes imposta.

Para sepultar a controvérsia, ainda relembro que sequer a petição que fora conhecida na origem como embargos de declaração (embora não o fosse tecnicamente) consta dos presentes autos (como forma de comprovar a insurgência eficaz), assim como a decisão de decretação da prisão preventiva, documentos essenciais mínimos que deveriam ter instruído esta impetração, deste o seu protocolo Exemplificativamente:

"AGRAVO REGIMENTAL EM RECURSO ORDINÁRIO EM HABEAS CORPUS. INSTRUÇÃO DEFICIENTE. AGRAVO NÃO PROVIDO.

1. A defesa deixou de juntar aos autos da cópia da decisão que indeferiu o pedido de revogação da prisão preventiva, o que prejudica a exata compreensão do caso, inviabilizando-se, assim, o exame do alegado constrangimento ilegal.

2. Ação constitucional de natureza mandamental, o habeas corpus tem como escopo precípua afastar eventual ameaça ao direito de ir e vir, cuja natureza urgente exige prova pré-constituída das alegações, não comportando dilação probatória.

3. Agravo regimental não provido." (AgRg no RHC 82.676/MG, Sexta Turma, Rel. Min. Rogerio Schiatti Cruz, DJe 01/08/2017, grifei)

As informações, de fls. 93-142, também não trouxeram os documentos.

Diante de todo o exposto, rejeito os embargos de declaração" (grifei).

Pois bem.

Conforme se apreende, todos os pontos apresentados foram devidamente analisados, não havendo falar em constrangimento ilegal.

No caso concreto, verifica-se que o agravante, **reincidente**, foi flagrado na posse de seis cartuchos de uso permitido, **acompanhados da respectiva de arma de fogo** sem potencial lesivo.

De fato, este eg. Superior Tribunal de Justiça tem entendimento pacificado no sentido de que não há que se falar em atipicidade material da conduta pela incidência do princípio da insignificância quando não estiverem presentes todos os vetores para sua caracterização, quais sejam: **(a)** mínima ofensividade da conduta; **(b)** nenhuma periculosidade social da ação; **(c)** reduzido grau de reprovabilidade do comportamento e; **(d)** inexpressividade da lesão jurídica provocada (STF, AgR no RHC 145.447/SC, **Primeira Turma**. Rel. Min. **Luiz Fux**, DJe 28/9/2017).

Exemplificativamente: *"esta Corte, acompanhando entendimento do Supremo Tribunal Federal, passou a admitir a incidência do princípio da insignificância quando se tratar de posse de pequena quantidade de munição, desacompanhada de armamento capaz de deflagrá-la, uma vez que ambas as circunstâncias conjugadas denotam a inexpressividade da lesão jurídica provocada"* (AgRg no REsp n. 1.773.565/SC, **Quinta Turma**, Rel. Min. **Reynaldo Soares da Fonseca**, DJe de 15/02/2019, grifei).

Ocorre que é também assente que *"nos casos em que o paciente é reincidente ou detém maus antecedentes, referidas circunstâncias indicam a reprovabilidade do comportamento a afastar a aplicação do princípio da insignificância. Na espécie, o princípio da insignificância foi afastado, em razão da vida pregressa do paciente, ao fundamento de que o recorrente possui comportamento reiterado na prática de crime[...]"* (AgRg no HC n. 433.166/SP, **Quinta Turma**, de **minha relatoria**, DJe de 20/04/2018).

Contudo, o agravante **não** ostenta a totalidade das condições necessárias ao reconhecimento da atipicidade material da conduta, porquanto pretendia vender, em via pública, o revólver, que ainda tinha valor no mercado paralelo, e as munições, aptas para serem utilizadas, o que demonstra a expressiva lesão jurídica e a elevada reprovabilidade do comportamento.

No tocante à **dosimetria**, a reincidência restou atestada, além disso, constavam as seguintes condenações, relativas às ações penais nos feitos **n. 0000399-02.2018.8.26.0583**, com trânsito em 17.5.2019 (Posse irregular de arma de fogo de uso permitido); **n. 0017822-89.2015.8.26.0482**, com trânsito em 14.2.2018 (tráfico de drogas); e **n. 0020163-93.2012.8.26.0482**, com trânsito em 23.11.2015 (furto qualificado) (fls. 22/27).

Assim, não se verifica **bis in idem**, já que **condenações diversas** aptas foram utilizadas no cálculo da pena, uma para a elevação da pena-base, outra, para configurar a agravante, não havendo ilegalidade a corrigir.

Verbis: *"se o réu possuir mais de uma condenação transitada em julgado, não há bis in idem por algumas delas serem consideradas como maus antecedentes, a exasperar a pena-base acima do mínimo legal, e que as outras sejam utilizadas para se reconhecer a reincidência, agravando, assim, a reprimenda na segunda fase do cálculo da pena. É que, em tais casos, não se trata de valoração do mesmo fato em momentos distintos da fixação da pena, o que preserva a Súmula 241 do STJ"* (HC n. 166.471/SP, **Sexta Turma**, Rel. Min. **Vasco Della Giustina** - Desembargador Convocado do TJ/RS, Julgado em 28/6/2011).

Quanto à **prisão preventiva**, documentos essenciais mínimos deveriam ter instruído esta impetração, mas não o foram.

Ainda, não foi possível proceder à análise da insurgência da d. Defesa por esta eg. Corte Superior porque representaria **indevida supressão de instância**.

No que atine aos embargos de declaração, como já decidido anteriormente, a r. decisão vergastada **não padeceu de omissão, obscuridade, contradição, ambiguidade ou erro material**, por ter sido proferida contra os anseios da d. Defesa.

Apesar de o **habeas corpus** em questão não ter sido conhecido, teve o seu mérito apreciado.

No mais, o presente agravo se limitou a reiterar as teses do **habeas corpus**,

deixando de refutar, ponto por ponto, os argumentos da r. decisão guerreada, caso em que tem aplicabilidade o disposto no enunciado n. 182 da Súmula desta Corte: "*É inviável o agravo do art. 545 do CPC que deixa de atacar especificamente os fundamentos da decisão agravada*".

Exemplificativamente:

"PROCESSO PENAL. AGRAVO REGIMENTAL NO HABEAS CORPUS. VIOLAÇÃO AO PRINCÍPIO DA COLEGIALIDADE. INOCORRÊNCIA. NÃO ENFRENTAMENTO DOS FUNDAMENTOS DA DECISÃO AGRAVADA. SÚMULA 182/STJ. AGRAVO NÃO CONHECIDO.

1. A jurisprudência desta Corte é harmônica no sentido de que não ofende o princípio da colegialidade a prolação de decisão monocrática pelo relator, quando estiver em consonância com súmula ou jurisprudência dominante desta Corte e do Supremo Tribunal Federal.

*2. Conforme reiterados julgados dessa Corte, cumpria ao agravante impugnar especificamente os fundamentos estabelecidos na decisão agravada a qual não conheceu do writ por se tratar de reiteração de pedido analisado por esta corte no Aresp n. 1.336.090 e inexistir requisitos a serem analisados da segregação cautelar por se tratar de execução provisória da pena. Limitou-se a defesa em argumentar sobre a possibilidade de superação da súmula 691/STF e ausência de requisitos autorizadores da prisão preventiva. Portanto, no caso, aplica-se a Súmula 182/STJ "*é inviável o agravo do art. 545 do CPC que deixa de atacar especificamente os fundamentos da decisão agravada.*"*

3. Agravo regimental não conhecido" (AgRg no HC n. 429.525/SP, Quinta Turma, Rel. Min. Ribeiro Dantas, DJe de 13/11/2018, grifei).

"AGRAVO REGIMENTAL NO HABEAS CORPUS. EXECUÇÃO PENAL. PERDA DE 1/3 DOS DIAS REMIDOS. PREJUDICIALIDADE. FUNDAMENTO NÃO IMPUGNADO NO PRESENTE RECURSO. SÚMULA N.º 182/STJ. PRÁTICA DE FALTA GRAVE. ALEGAÇÃO DE NECESSIDADE DE PRÉVIA OITIVA DO APENADO. DESNECESSIDADE. PEDIDO DE AFASTAMENTO DA INFRAÇÃO OU DESCLASSIFICAÇÃO PARA FALTA MÉDIA OU LEVE. NECESSIDADE DE REVOLVIMENTO DE FATOS E PROVAS. VIA INADEQUADA. AGRAVO PARCIALMENTE CONHECIDO E, NESSA PARTE, DESPROVIDO.

1. O presente recurso não deve ser conhecido quanto à insurgência em torno da suposta revogação dos dias remidos, pois o agravante não impugnou especificamente o fundamento da decisão ora atacada, concernente à prejudicialidade do pleito defensivo sobre a

questão. Assim, incide, na espécie, a Súmula n.º 182/STJ.

2. Não prospera a alegação de nulidade da decisão que homologou a falta grave do Paciente, pois, no procedimento administrativo instaurado para a apuração de falta disciplinar, o sentenciado "foi ouvido na presença de Defensor, tendo este oportunidade de apresentação de defesa administrativa", conforme o Magistrado de primeira instância. A Lei de Execução Penal, no art. 118, exige a oitiva prévia do condenado apenas nas hipóteses de regressão de regime prisional, o que não é o caso.

3. A suscitada necessidade de afastamento da infração ou de desclassificação da falta grave para falta média ou leve exigiria o revolvimento de fatos e provas, o que é incompatível com os limites cognitivos do habeas corpus. Precedentes.

4. Agravo regimental parcialmente conhecido e, nessa extensão, desprovido" (AgRg no HC n. 439.588/SP, **Sexta Turma**, Rel^a. Min^a. **Laurita Vaz**, DJe de 13/11/2018).

"PROCESSUAL PENAL. AGRAVO REGIMENTAL. ART. 157, § 2º, I E II E ART. 157, §2º, II, DO CÓDIGO PENAL. ART. 157, § 2º, I E II E ART. 157, §2º, II, DO CÓDIGO PENAL. DOSIMETRIA. TERCEIRA FASE. MAJORANTES. QUANTUM DE ACRÉSCIMO. SÚMULA N. 443 DESTA CORTE. DIREITO AO REGIME INICIAL SEMIABERTO. PRETENSÃO DE SIMPLES REFORMA. DECISÃO MANTIDA POR SEUS PRÓPRIOS FUNDAMENTOS. RECURSO A QUE SE NEGA PROVIMENTO.

1. Mantidos os fundamentos da decisão agravada, porquanto não infirmados por razões eficientes, restringindo-se o agravante a demonstrar seu inconformismo com o decisum impugnado, tão somente reiterando os argumentos da inicial do habeas corpus, é de ser negada a pretensão de simples reforma. (Enunciado n.º 182 desta Corte).

2. O agravo regimental não é a via própria para proposição de cancelamento de verbete sumular. Além disso, a questão não foi debatida pelas instâncias ordinárias, surgindo apenas no parecer opinativo do Ministério Público Federal.

3. Agravo regimental a que se nega provimento" (AgRg no HC n. 447.162/SP, **Sexta Turma**, Rel^a. Min^a. **Maria Thereza de Assis Moura**, DJe de 29/08/2018).

"PENAL E PROCESSO PENAL. AGRAVO REGIMENTAL NO HABEAS CORPUS. WRIT PREJUDICADO. SUPERVENIENTE PERDA DE OBJETO. OFENSA AO PRINCÍPIO DA COLEGIALIDADE. NÃO OCORRÊNCIA. AUSÊNCIA DE IMPUGNAÇÃO ESPECÍFICA. APLICAÇÃO, POR ANALOGIA, DA SÚMULA 182/STJ. NÃO CONHECIMENTO.

1. Não há impedimento para que o relator decida a impetração, de forma singular, nos termos do art. 557 do CPC c/c os

arts. 3º do Código de Processo Penal, 38 da Lei n. 8.038/90 e 34, XVIII, b, do RISTJ, quando já exista jurisprudência consolidada no Tribunal a respeito da matéria versada no writ, incorrendo, portanto, ofensa ao princípio da colegialidade. Precedentes desta Corte e do STF.

2. Ao agravante cabe impugnar de forma específica os fundamentos da decisão recorrida, sob pena de não conhecimento da insurgência. Aplicação, por analogia, do enunciado contido na Súmula n. 182 desta Corte.

*3. Agravo regimental não conhecido" (AgRg no HC n. 405.266/SP, **Sexta Turma**, Rel. Min. **Nefi Cordeiro**, DJe de 19/06/2018).*

Por fim, destaque-se que, no presente agravo regimental, não se aduziu qualquer argumento apto a ensejar a alteração da decisão ora agravada, devendo ser mantida por seus próprios fundamentos.

Acerca do tema, cito os seguintes precedentes desta eg. Corte:

"AGRAVO REGIMENTAL. HABEAS CORPUS. AUSÊNCIA DE DEBATE DA TESE PELO TRIBUNAL DE ORIGEM. SUPRESSÃO DE INSTÂNCIA. IMPOSSIBILIDADE. AUSÊNCIA DE INDIVIDUALIZAÇÃO DA SITUAÇÃO DE CADA CONDENADO. INEXISTÊNCIA DE NOVOS FUNDAMENTOS CAPAZES DE MODIFICAR A DECISÃO AGRAVADA. AGRAVO IMPROVIDO.

1. Segundo o entendimento vigente neste Superior Tribunal de Justiça, a modificação de decisão por meio de agravo regimental requer a apresentação de argumentos capazes de alterar os fundamentos anteriormente firmados. [...]

6. Assim, inexistindo novos fundamentos capazes de modificar o decisum impugnado, deve ser mantida a decisão.

*7. Agravo improvido" (AgRg no HC n. 384.871/SC, **Quinta Turma**, Rel. Min. **Jorge Mussi**, DJe de 09/08/2017).*

"PENAL. PROCESSUAL PENAL. AGRAVO REGIMENTAL NO HABEAS CORPUS. DECISÃO MONOCRÁTICA. OFENSA AO PRINCÍPIO DA COLEGIALIDADE. INEXISTÊNCIA. TRÁFICO PRIVILEGIADO. DEDICAÇÃO A ATIVIDADES CRIMINOSAS. AUSÊNCIA DE ARGUMENTOS NOVOS PARA ATACAR A DECISÃO IMPUGNADA. MERO INCONFORMISMO. AGRAVO REGIMENTAL IMPROVIDO.

1. Não viola o princípio da colegialidade a decisão monocrática do relator, tendo em vista a possibilidade de submissão do julgado ao exame do órgão colegiado, mediante a interposição de agravo regimental. [...]

3. O agravo regimental não traz argumentos novos capazes

de alterar o entendimento anteriormente firmado, razão por que deve ser mantida a decisão monocrática proferida.

4. *Agravo regimental improvido*" (AgRg no HC n. 369.103/MS, **Sexta Turma**, Rel. Min. **Nefi Cordeiro**, DJe de 31/08/2017).

"AGRAVO REGIMENTAL EM HABEAS CORPUS. 1. FUNDAMENTOS INSUFICIENTES PARA REFORMAR A DECISÃO AGRAVADA. 2. LEI MARIA DA PENHA. CRIME DE AMEAÇA. DIVERGÊNCIA JURISPRUDENCIAL. VIOLAÇÃO AO ART. 44, I, DO CP. NÃO OCORRÊNCIA. SUBSTITUIÇÃO DA PENA. IMPOSSIBILIDADE. CRIME COMETIDO COM GRAVE AMEAÇA À PESSOA. 3. RECURSO IMPROVIDO.

1. O agravante não apresentou argumentos novos capazes de infirmar os fundamentos que alicerçaram a decisão agravada, razão que enseja a negativa de provimento ao agravo regimental. [...]

3. *Agravo regimental a que se nega provimento*" (AgRg no HC n. 288.503/MS, **Quinta Turma**, Rel. Min. **Marco Aurélio Bellizze**, DJe de 1º/09/2014, grifei).

Ante o exposto, **nego provimento ao agravo regimental.**

É o voto.

**CERTIDÃO DE JULGAMENTO
QUINTA TURMA**

Número Registro: 2020/0300571-3

**AgRg no AgRg no
HC 627.099 / SP
MATÉRIA CRIMINAL**

Números Origem: 15002116120208260583 21925379120208260000

EM MESA

JULGADO: 23/02/2021

Relator

Exmo. Sr. Ministro **FELIX FISCHER**

Presidente da Sessão

Exmo. Sr. Ministro RIBEIRO DANTAS

Subprocurador-Geral da República

Exmo. Sr. Dr. FRANCISCO DE ASSIS VIEIRA SANSEVERINO

Secretário

Me. MARCELO PEREIRA CRUVINEL

AUTUAÇÃO

IMPETRANTE : JORGE LUCAS BARROS PEREIRA
ADVOGADO : JORGE LUCAS BARROS PEREIRA - SP385752
IMPETRADO : TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO
PACIENTE : LAERCIO JUNIOR SANTOS CAETANO (PRESO)
INTERES. : MINISTÉRIO PÚBLICO DO ESTADO DE SÃO PAULO

ASSUNTO: DIREITO PENAL - Crimes Previstos na Legislação Extravagante - Crimes do Sistema Nacional de Armas

AGRAVO REGIMENTAL

AGRAVANTE : LAERCIO JUNIOR SANTOS CAETANO (PRESO)
ADVOGADO : JORGE LUCAS BARROS PEREIRA - SP385752
AGRAVADO : MINISTÉRIO PÚBLICO FEDERAL
AGRAVADO : MINISTÉRIO PÚBLICO DO ESTADO DE SÃO PAULO
IMPETRADO : TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO

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 João Otávio de Noronha, Reynaldo Soares da Fonseca, Ribeiro Dantas e Joel Ilan Paciornik votaram com o Sr. Ministro Relator.



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

AgRg no AGRADO EM RECURSO ESPECIAL Nº 1760437 - SC (2020/0240882-0)

RELATOR : **MINISTRO FELIX FISCHER**
AGRAVANTE : G L V (PRESO)
ADVOGADO : MARCOS PAULO SILVA DOS SANTOS - SC032364
AGRAVADO : MINISTÉRIO PÚBLICO DO ESTADO DE SANTA CATARINA

EMENTA

AGRAVO REGIMENTAL NO AGRADO EM RECURSO ESPECIAL. ESTUPRO. AUSÊNCIA DE IMPUGNAÇÃO DOS FUNDAMENTOS DA DECISÃO AGRAVADA.

I - A ausência de impugnação aos fundamentos da decisão que não conheceu do agravo em recurso especial atrai a incidência do óbice da Súmula 182/STJ.

II - Ademais, "*É descabido postular a concessão de habeas corpus de ofício, como forma de tentar burlar a inadmissão do recurso especial*" (AgRg no AREsp n. 864.672/SP, **Quinta Turma**, Rel. Min. **Reynaldo Soares da Fonseca**, DJe de 1/6/2016).

Agravo regimental **não conhecido**.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, acordam os Ministros da QUINTA TURMA do Superior Tribunal de Justiça, por unanimidade, não conhecer do agravo regimental.

Os Srs. Ministros João Otávio de Noronha, Reynaldo Soares da Fonseca, Ribeiro Dantas e Joel Ilan Paciornik votaram com o Sr. Ministro Relator.

Brasília, 23 de fevereiro de 2021.

Ministro Felix Fischer
Relator



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

AgRg no AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL Nº 1760437 - SC (2020/0240882-0)

RELATOR : **MINISTRO FELIX FISCHER**
AGRAVANTE : G L V (PRESO)
ADVOGADO : MARCOS PAULO SILVA DOS SANTOS - SC032364
AGRAVADO : MINISTÉRIO PÚBLICO DO ESTADO DE SANTA CATARINA

EMENTA

AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. ESTUPRO. AUSÊNCIA DE IMPUGNAÇÃO DOS FUNDAMENTOS DA DECISÃO AGRAVADA.

I - A ausência de impugnação aos fundamentos da decisão que não conheceu do agravo em recurso especial atrai a incidência do óbice da Súmula 182/STJ.

II - Ademais, *"É descabido postular a concessão de habeas corpus de ofício, como forma de tentar burlar a inadmissão do recurso especial"*(AgRg no AREsp n. 864.672/SP, **Quinta Turma**, Rel. Min. **Reynaldo Soares da Fonseca**, DJe de 1/6/2016).

Agravo regimental **não conhecido**.

RELATÓRIO

O EXMO. SR. MINISTRO FELIX FISCHER: Trata-se de agravo regimental no agravo em recurso especial interposto por **G L V**, contra decisão da Presidência, na qual o agravo em recurso especial não foi conhecido.

Consta dos autos que o agravante foi condenado pela prática do crime previstos no **art. 213, caput, do CP**, à pena de **10 (dez) anos de reclusão, no regime fechado**.

A defesa interpôs **apelação**. O eg. Tribunal **a quo, por unanimidade, negou provimento** ao recurso, restando o v. acórdão assim ementado (fls. 503-505):

"APELAÇÃO CRIMINAL. CRIME DE ESTUPRO (ART. 213, CAPUT, DO CP). SENTENÇA CONDENATÓRIA. RECURSO DA DEFESA.

1. PRELIMINARES. TESE DE NULIDADE DO PROCESSO

EM RAZÃO DE VÍCIO NO RECONHECIMENTO POR FOTO REALIZADO DURANTE A FASE INQUISITORIAL. ALEGADA VIOLAÇÃO AO ART. 226 DO CPP. NÃO ACOLHIMENTO. REGRAMENTO QUE APENAS REPRESENTA RECOMENDAÇÕES. PRECEDENTES DESTA CORTE E DO STJ. VÍTIMA QUE APONTOU, SEM DÚVIDAS, O ACUSADO COMO O AUTOR DO DELITO. AUTORIA QUE TAMBÉM FORA REVELADA PELA PROPRIEDADE DO VEÍCULO E CADASTRO JUNTO À EMPRESA UBER, BEM COMO INTERROGATÓRIO EXTRAJUDICIAL DO APELANTE QUE ADMITIU TER CONDUZIDO A VÍTIMA E SUA IRMÃ NA DATA E LOCAL DOS FATOS. PRELIMINAR AFASTADA. 2. ALEGADA NULIDADE PROCESSUAL POR CERCEAMENTO DE DEFESA DIANTE DA AUSÊNCIA DE INTIMAÇÃO PARA AUDIÊNCIA DE INSTRUÇÃO E JULGAMENTO. NULIDADE NA DECRETAÇÃO DA REVELIA NÃO VERIFICADA. ACUSADO QUE DEIXOU DE ATUALIZAR SEU ENDEREÇO AO JUÍZO. QUEBRA DE DEVER LEGAL. HIPÓTESE DO ART. 367 DO CPP. POSTERIOR ATUALIZAÇÃO DO ENDEREÇO QUE NÃO INCIDE EM OBRIGAÇÃO DO JUÍZO REABRIR A INSTRUÇÃO PROCESSUAL. INVIABILIDADE NA DECLARAÇÃO DE NULIDADE ARGUIDA PELA PARTE QUE DEU CAUSA. EXEGESE DO ART. 565 DO CPP. PRELIMINAR REJEITADA.

2. MÉRITO. ALEGADA INSUFICIÊNCIA PROBATÓRIA. INSUBSISTÊNCIA. MATERIALIDADE E AUTORIA DEVIDAMENTE COMPROVADAS. DEPOIMENTO INDICIÁRIO E JUDICIAL DA OFENDIDA FIRMES E COERENTES AO APONTAR QUE O APELANTE PRATICOU COM ELA ATOS LIBIDINOSOS DIVERSOS DA CONJUNÇÃO CARNAL. CONJUNTO PROBATÓRIO QUE DÁ SUPORTE AO SEU DEPOIMENTO. VERSÃO INDICIÁRIA DO RÉU QUE ESBARRA NOS DEMAIS ELEMENTOS PROBATÓRIOS. PALAVRA DA VÍTIMA QUE POSSUI ESPECIAL RELEVÂNCIA NOS CASOS DE CRIMES CONTRA A DIGNIDADE SEXUAL, NOTADAMENTE QUANDO CORROBORADA POR OUTROS ELEMENTOS DE PROVA. HIPÓTESE DOS AUTOS. VERSÃO DO ACUSADO QUE CARECE DE CREDIBILIDADE. TESE DE NEGATIVA DE AUTORIA MANIFESTAMENTE ISOLADA NOS AUTOS. DEFESA QUE NÃO SE DESINCUMBIU DO ÔNUS DE DESCONSTITUIR AS PROVAS PRODUZIDAS PELA ACUSADO (ART. 156, CAPUT, DO CPP). PEDIDO DE DESCLASSIFICAÇÃO DA CONDUTA PARA A CONTRAVENÇÃO PENAL DO ART. 61 DO DEC. LEI N. 3688/41, MODALIDADE DELITIVA QUE SE ENCONTRA REVOGADA PELA LEI N. 13.718/18, OU PARA O CRIME PREVISTO NO ART. 215-A DO CP. ATOS PRATICADOS PELO APELANTE QUE NÃO PENAL SE CONSTITUIU MERA CONTRAVENÇÃO DE IMPORTUNAÇÃO OFENSIVA AO PUDOR OU CRIME DE IMPORTUNAÇÃO SEXUAL PREVISTO NO ART. 215-A DO CP.

CONDUTA LASCIVA E INVASIVA, PRATICADA COM VIOLÊNCIA E GRAVE AMEAÇA, QUE SE AMOLDA AO TIPO PENAL IMPUTADO NA DENÚNCIA. CONDENAÇÃO MANTIDA.

DOSIMETRIA. PRIMEIRA FASE. REQUERIMENTO DE APLICAÇÃO MEDIANTE DA PENA-BASE NO MÍNIMO LEGAL AFASTAMENTO DESFAVORÁVEIS DAS CIRCUNSTÂNCIAS JUDICIAIS CÁLCULO RECONHECIDAS NO DOSIMÉTRICO. CULPABILIDADE. FUNDAMENTAÇÃO IDÔNEA DO SENTENCIANTE. ALTA REPROVABILIDADE DA CONDUTA. PREMEDITAÇÃO. FATOR QUE DEMONSTRA MAIOR CENSURABILIDADE DA CONDUTA. CIRCUNSTÂNCIAS DO CRIME. ACUSADO QUE SE APROVEITOU DO ESTADO DE EMBRIAGUEZ DA VÍTIMA. MOTIVAÇÃO IDÔNEA. CIRCUNSTÂNCIA QUE NÃO O CONSTITUI ELEMENTAR DO TIPO E QUE INFLUENCIA NA GRAVIDADE DO DELITO. ACRÉSCIMO MANTIDO. CONSEQUÊNCIAS DO CRIME. MAJORAÇÃO CORRETA. ELEMENTOS PROBATÓRIOS CONSTANTES NOS AUTOS SOFRIDO QUE COMPROVAM VÍTIMA. O GRAVE ABALO PELA ALTERAÇÃO NO COMPORTAMENTO DA OFENDIDA QUE DEVE SER CONSIDERADO.

ALTERAÇÃO, DE OFÍCIO, DA FRAÇÃO UTILIZADA NO CÁLCULO DOSIMÉTRICO. SENTENCIANTE QUE NÃO FUNDAMENTOU EXASPERAÇÃO A MAIOR NA NEGATIVAÇÃO DAS CIRCUNSTÂNCIAS E CONSEQUÊNCIAS DO CRIME NA PRIMEIRA FASE DA DOSIMETRIA DA PENA. AJUSTE NECESSÁRIO. APLICAÇÃO DE PATAMAR DE 1/6 ADOPTADO POR ESTA CORTE. READEQUAÇÃO DA PENA.

PLEITO DE FIXAÇÃO DO REGIME SEMIABERTO. IMPOSSIBILIDADE. QUANTUM DE PENA QUE AUTORIZA O REGIME FECHADO. INTELIGÊNCIA DO ART. 33, § 2º, "A", DO CP.

PRETENSÃO SUBSTITUIÇÃO DA PENA PRIVATIVA DE LIBERDADE POR RESTRITIVAS DE DIREITOS. IMPOSSIBILIDADE. NÃO PREENCHIMENTO DOS REQUISITOS CUMULATIVOS CONSTANTES NO ART. 44 DO CP.

PEDIDO DE REVOGAÇÃO DA PRISÃO PREVENTIVA. IMPOSSIBILIDADE. CIRCUNSTÂNCIAS MANUTENÇÃO DAS FÁTICAS QUE A DETERMINARAM. SEGREGAÇÃO FUNDAMENTADA.

RECURSO CONHECIDO E DESPROVIDO. READEQUAÇÃO DA REPRIMENDA CORPORAL DE OFÍCIO."

A defesa opôs **embargos de declaração**. O **eg. Tribunal a quo, por unanimidade, acolheu parcialmente** o recurso, tão somente para, verificada contradição, declarar provido o ponto alterado de ofício no acórdão embargado, sem

efeitos infringentes (fls. 554-567).

A defesa interpôs **recurso especial**, com fulcro no art. 105, inciso III, alíneas **a e c**, da Constituição da República, alegando **violação: i) aos arts. 367 e 392 do CPP**, ao fundamento de que *"inexistiu tanto a intimação pessoal do ora réu, bem como de seu defensor constituído - já que nunca teve."* (fl. 656); **ii) ao art. 213 do CP e art. 386, incs, IV, VI ou VII, do CPP**, aduzindo que *"não há provas robustas, tanto na fase inquisitorial quanto sob o pálio do contraditório, de que tenha o suplicante praticado o crime"* (fl. 661); **iii) ao art. 213, caput, do CP**, ao argumento de que *"ainda que tenha o ora suplicante praticado ato libidinoso com a vítima Camila, sem sua vontade e anuência, mister considerar a ausência de violência ou grave ameaça (já que restou clarividente, por intermédio de todos os testigos colacionados no presente, que aqueles hematomas todos foram em virtude de um tombo que tomara embriagada no decorrer do evento e por conta das batidas que levou enquanto, desacordada, fora levada por diversas pessoas ao exterior da casa de eventos)"* (fl. 669); **iv) ao art. 59 do CP**, alegando que *"inexistem circunstâncias judiciais (artigo 59 do Código Penal) negativas que possam ser utilizadas para a exasperação da pena-base"* (fl. 671); **v) ao art. 33, § 2º, b e c e § 3º e ao art. 44, ambos do CP**, argumentando que *"o regime inicial merece ser fixado naquele diverso do fechado, já que impraticável a fundamentação genérica do artigo 2º, § 1º, da Lei nº 8.072/1990, bem como diante de sua primariedade e das reduções suso debatidas"* (fl. 672).

Pugna, ao final, pela admissibilidade do recurso, inclusive pela *"concessão de ordem de habeas carpas de ofício"* (fl. 678).

Apresentadas as contrarrazões (fls. 682-703), o apelo especial não foi admitido ante o óbice da Súmula 83/STJ (arts. 367 e 392 do CPP), Súmula 283/STF, Súmula 7/STJ (arts. 213 do CP e 386, IV, VI ou VII, do CPP), Súmula 83/STJ (arts. 213 do CP e 386, IV, VI ou VII, do CPP), Súmula 7/STJ (arts. 61 do Decreto-lei n. 3.688/41; 213, caput, e 215-A, do CP), Súmula 83/STJ (arts. 61 do Decreto-lei n. 3.688/41; 213, caput, e 215-A, do CP), Súmula 7/STJ (art. 59 do CP), Súmula 83/STJ (art. 59 do CP), razões recursais dissociadas do acórdão recorrido - Súmula 284/STF, Súmula 83/STJ (arts. 33, § 2º, "h" e "c", e § 3º, e 44 do CP), Súmula 284/STF (arts. 310, parágrafo único, 312, 315, § 2º e 319 do CPP), Súmula 7/STJ (arts. 310, parágrafo único, 312, 315, § 2º e 319 do CPP) e divergência não comprovada - Súmula 284/STF (fls. 705-724).

Nas razões do agravo, postulou-se o processamento do recurso especial, haja

vista o cumprimento dos requisitos necessários a sua admissão (fls. 726-732).

Na decisão agravada, de relatoria da Presidência, o agravo em recurso especial não foi conhecido, por não serem impugnados os fundamentos da decisão que negaram trânsito ao recurso especial (fls. 752-754).

Nas razões deste recurso, a defesa assevera que impugnou devidamente os argumentos do eg. Tribunal de origem (fls. 757-760).

Impugnação do Ministério Público estadual (fls. 782-784).

O Ministério Público Federal manifestou pelo **desprovimento** do agravo em recurso especial (fls. 787-790).

Por manter o **decisum**, trago o feito a julgamento do Colegiado.

É o relatório.

VOTO

O EXMO. SR. MINISTRO FELIX FISCHER: O presente agravo não reúne condições para ser conhecido.

A Presidência deste Superior Tribunal de Justiça verificou que o agravo em recurso especial deixou de impugnar os fundamentos da decisão de admissibilidade feito pelo Tribunal de origem para não admitir o apelo nobre, em especial "*Súmula 83/STJ (arts. 367 e 392 do CPP), Súmula 283/STF, Súmula 7/STJ (arts. 213 do CP e 386, IV, VI ou VII, do CPP), Súmula 83/STJ (arts. 213 do CP e 386, IV, VI ou VII, do CPP), Súmula 7/STJ (arts. 61 do Decreto-lei n. 3.688/41; 213, caput, e 215-A, do CP), Súmula 83/STJ (arts. 61 do Decreto-lei n. 3.688/41; 213, caput, e 215-A, do CP), Súmula 7/STJ (art. 59 do CP), Súmula 83/STJ (art. 59 do CP), razões recursais dissociadas do acórdão recorrido - Súmula 284/STF, Súmula 83/STJ (arts. 33, § 2º, "h" e "c", e § 3º, e 44 do CP), Súmula 284/STF (arts. 310, parágrafo único, 312, 315, § 2º e 319 do CPP), Súmula 7/STJ (arts. 310, parágrafo único, 312, 315, § 2º e 319 do CPP) e divergência não comprovada - Súmula 284/STF*" (fl. 752).

Por tal razão, foi aplicada a regra contida no art. 21-E, inciso V, do Regimento Interno do Superior Tribunal de Justiça, ocasionando o não conhecimento do agravo em recurso especial.

Ocorre que, neste agravo regimental, o agravante incorre novamente na mesma

irregularidade formal, deixando de cumprir o ônus de infirmar os fundamentos da decisão monocrática que pretendem desconstituir, porquanto aduziu genericamente ter impugnado referidos fundamentos (fl. 759).

Tal circunstância, como cediço, atrai a incidência do enunciado da Súmula n. 182 desta Corte Superior de Justiça, **in verbis**: "*É inviável o agravo do art. 545 do CPC que deixa de atacar especificamente os fundamentos da decisão agravada*".

Assim, verificada esta hipótese - ausência de impugnação dos fundamentos da decisão agravada - o recurso não merece ser conhecido, conforme remansosa jurisprudência desta Corte, v.g.:

Ilustrativamente:

"AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. AGRAVO QUE NÃO ATACOU, ESPECIFICAMENTE, TODOS OS FUNDAMENTOS DA DECISÃO DE ADMISSIBILIDADE. SÚMULA N. 182/STJ. PENITENCIÁRIA FEDERAL. PRORROGAÇÃO DE PRAZO DE PERMANÊNCIA QUE JÁ SE EXPIROU. PREJUDICIALIDADE. AGRAVO REGIMENTAL NÃO CONHECIDO.

1. É inviável o agravo que deixa de atacar, especificamente, todos os fundamentos da decisão agravada. Incidência do verbete n. 182 da Súmula desta Corte.

2. Inadmitido o recurso especial com base na Súmula 83/STJ, cabe à parte agravante indicar os precedentes contemporâneos ou supervenientes aos citados no recurso ou na decisão agravada, de forma a demonstrar que outra é a orientação jurisprudencial nesta Corte Superior sobre o tema suscitado.

3. Ademais, o agravante insurge-se contra a renovação de sua permanência na Penitenciária Federal de Catanduvas, prorrogada por mais 360 dias a contar de 16/06/2019, prazo este que já se expirou, estando, pois, prejudicada a insurgência defensiva.

4. Agravo regimental não conhecido" (AgRg no AREsp n. 1.694.191/PR, Rel. Quinta Turma, Rel. Min. Reynaldo Soares da Fonseca, DJe de 13/08/2020).

"PROCESSO PENAL. AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. 1) FUNDAMENTO DA DECISÃO AGRAVADA NÃO ATACADO. INCIDÊNCIA DA SÚMULA N. 182 DO SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA - STJ. ART. 1.021, §1º, CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL DE 2015 - NCPC. 2) CONCESSÃO DE HABEAS CORPUS DE OFÍCIO. INVIABILIDADE. 3) AGRAVO REGIMENTAL NÃO CONHECIDO.

1. Descabido o conhecimento do agravo regimental quando o agravante deixa de impugnar especificamente fundamento adotado na

decisão monocrática agravada.

2. *"É inadequada a pretensão de concessão de habeas corpus de ofício com intuito de superar, por via transversa, óbice(s) reconhecido(s) na admissibilidade do recurso interposto (Precedentes)" (EDcl no AgRg nos EREsp 1488618/RS, Rel. Ministro FELIX FISCHER, TERCEIRA SEÇÃO, DJe 27/10/2015).*

3. *Agravo regimental não conhecido" (AgRg no AREsp n. 1.281.242/TO, Rel. Quinta Turma, Rel. Min. Joel Ilan Paciornik, DJe de 23/05/2019).*

"AGRAVO REGIMENTAL EM AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. AUSÊNCIA DE IMPUGNAÇÃO AOS FUNDAMENTOS DA DECISÃO RECORRIDA. NÃO CONHECIMENTO.

1. *É inviável o agravo regimental ou interno que deixa de atacar os fundamentos da decisão agravada, de acordo com os arts. 932, III e 1.021, § 1º, do Código de Processo Civil - CPC de 2015 e a Súmula n. 182 do Superior Tribunal de Justiça. Precedentes.*

2. *Agravo regimental não conhecido" (AgRg no AREsp n. 979.894/PB, Sexta Turma, Rel. Min. Nefi Cordeiro, DJe de 21/6/2017).*

Por derradeiro, ressalta-se que é descabida a postulação de concessão de **habeas corpus** de ofício, como sucedâneo recursal ou como forma de se tentar burlar a inadmissão do recurso próprio, tendo em vista que o seu deferimento se dá por iniciativa do próprio órgão jurisdicional, quando verificada a existência de ilegalidade flagrante ao direito de locomoção.

Corroboram:

"[...]

1. *A teor do Verbete n. 182 da Súmula desta Corte, é manifestamente inadmissível o agravo em recurso especial que não impugna, especificamente, todos os fundamentos da decisão confrontada.*

2. *É descabido postular a concessão de habeas corpus de ofício para que sejam supridas falhas na admissibilidade, uma vez que essa medida é concedida sponte propria pelo órgão julgador, quando constata a existência de ilegalidade flagrante (AgRg no AREsp 820.484/AM, Rel. Ministro SEBASTIÃO REIS JÚNIOR, SEXTA TURMA, julgado em 3/3/2016, DJe 14/3/2016).*

3. *Agravo regimental improvido" (AgRg no AREsp n. 696.679/ES, Sexta Turma, Rel. Min. Nefi Cordeiro, DJe de de 22/8/2016).*

"[...]

2. *É descabido postular a concessão de habeas corpus de ofício, como forma de tentar burlar a inadmissão do recurso especial.*

3. *Agravo regimental improvido.*" (AgRg no AREsp n. 864.672/SP, **Quinta Turma**, Rel. Min. **Reynaldo Soares da Fonseca**, DJe de 1/6/2016).

Diante do exposto, **não conheço do agravo regimental.**

É o voto.

**CERTIDÃO DE JULGAMENTO
QUINTA TURMA**

Número Registro: 2020/0240882-0

AgRg no
AREsp 1.760.437 /
SC
MATÉRIA CRIMINAL

Números Origem: 00048708320178240023 0004870832017824002350003 48708320178240023
4870832017824002350003

EM MESA

JULGADO: 23/02/2021
SEGREGADO DE JUSTIÇA

Relator

Exmo. Sr. Ministro **FELIX FISCHER**

Presidente da Sessão

Exmo. Sr. Ministro RIBEIRO DANTAS

Subprocurador-Geral da República

Exmo. Sr. Dr. FRANCISCO DE ASSIS VIEIRA SANSEVERINO

Secretário

Me. MARCELO PEREIRA CRUVINEL

AUTUAÇÃO

AGRAVANTE : G L V (PRESO)
ADVOGADO : MARCOS PAULO SILVA DOS SANTOS - SC032364
AGRAVADO : MINISTÉRIO PÚBLICO DO ESTADO DE SANTA CATARINA

ASSUNTO: DIREITO PENAL - Crimes contra a Dignidade Sexual - Estupro

AGRAVO REGIMENTAL

AGRAVANTE : G L V (PRESO)
ADVOGADO : MARCOS PAULO SILVA DOS SANTOS - SC032364
AGRAVADO : MINISTÉRIO PÚBLICO DO ESTADO DE SANTA CATARINA

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, não conheceu do agravo regimental."

Os Srs. Ministros João Otávio de Noronha, Reynaldo Soares da Fonseca, Ribeiro Dantas e Joel Ilan Paciornik votaram com o Sr. Ministro Relator.



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

AgRg no AGRADO EM RECURSO ESPECIAL Nº 1771126 - PR (2020/0262911-8)

RELATOR : **MINISTRO FELIX FISCHER**
AGRAVANTE : RODRIGO DE MORAIS IMBRES
ADVOGADO : JOÃO VITOR GRUCAJUK - PR090508
AGRAVADO : MINISTÉRIO PÚBLICO DO ESTADO DO PARANÁ

EMENTA

AGRAVO REGIMENTAL NO AGRADO EM RECURSO ESPECIAL. TRÁFICO DE DROGAS. INTEMPESTIVIDADE. ADVOGADO CONSTITUÍDO. INTIMAÇÃO PELA IMPRENSA OFICIAL. AGRADO REGIMENTAL (EXPEDIENTE AVULSO) INTERPOSTO FORA DO PRAZO LEGAL DE 5 (CINCO) DIAS. NÃO CONHECIMENTO.

I - Nos termos do que dispõe o art. 258 do RISTJ, "*A parte que se considerar agravada por decisão do Presidente da Corte Especial, de Seção, de Turma ou 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 - Conforme jurisprudência consolidada no âmbito deste Superior Tribunal, "*A intimação pessoal a que se refere o art. 370 do CPP somente é exigível quando se tratar de membro do Ministério Público, defensor público ou dativo; na hipótese, trata-se de advogado constituído pelo réu.*" (AgRg no AREsp n. 709.215/SP, **Quinta Turma**, Rel. Min. **Rogério Schietti Cruz**, DJe de 13/10/2015).

III - **In casu**, a decisão objeto deste agravo regimental foi disponibilizada em 16/11/2020 e considerada publicada em 17/11/2020 (fl. 911). O agravo regimental (*expediente avulso*), contudo, somente foi interposto em **26/11/2020** (fl. 918), quando já havia sido ultrapassado o quinquídio legal, sendo, pois, manifesta a intempestividade do recurso.

Agravo regimental **não conhecido**.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, acordam os Ministros da QUINTA TURMA do Superior Tribunal de Justiça, por unanimidade, não conhecer do agravo regimental.

Os Srs. Ministros João Otávio de Noronha, Reynaldo Soares da Fonseca, Ribeiro Dantas e Joel Ilan Paciornik votaram com o Sr. Ministro Relator.

Brasília, 02 de fevereiro de 2021.

Ministro Felix Fischer
Relator



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

AgRg no AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL Nº 1771126 - PR (2020/0262911-8)

RELATOR : **MINISTRO FELIX FISCHER**
AGRAVANTE : RODRIGO DE MORAIS IMBRES
ADVOGADO : JOÃO VITOR GRUCAJUK - PR090508
AGRAVADO : MINISTÉRIO PÚBLICO DO ESTADO DO PARANÁ

EMENTA

AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. TRÁFICO DE DROGAS. INTEMPESTIVIDADE. ADVOGADO CONSTITUÍDO. INTIMAÇÃO PELA IMPRENSA OFICIAL. AGRAVO REGIMENTAL (EXPEDIENTE AVULSO) INTERPOSTO FORA DO PRAZO LEGAL DE 5 (CINCO) DIAS. NÃO CONHECIMENTO.

I - Nos termos do que dispõe o art. 258 do RISTJ, "*A parte que se considerar agravada por decisão do Presidente da Corte Especial, de Seção, de Turma ou 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 - Conforme jurisprudência consolidada no âmbito deste Superior Tribunal, "*A intimação pessoal a que se refere o art. 370 do CPP somente é exigível quando se tratar de membro do Ministério Público, defensor público ou dativo; na hipótese, trata-se de advogado constituído pelo réu.*" (AgRg no AREsp n. 709.215/SP, **Quinta Turma**, Rel. Min. **Rogério Schietti Cruz**, DJe de 13/10/2015).

III - **In casu**, a decisão objeto deste agravo regimental foi disponibilizada em 16/11/2020 e considerada publicada em 17/11/2020 (fl. 911). O agravo regimental (*expediente avulso*), contudo, somente foi interposto em **26/11/2020** (fl. 918), quando já havia sido ultrapassado o quinquídio legal, sendo, pois, manifesta a intempestividade do recurso.

Agravo regimental **não conhecido**.

RELATÓRIO

O EXMO. SR. MINISTRO FELIX FISCHER: Trata-se de agravo regimental interposto por **RODRIGO DE MORAES IMBRES** contra a decisão de fls. 907-910, na qual a Presidência desta Corte Superior conheceu do agravo para não conhecer do recurso especial.

Consoante se depreende dos autos o agravante foi **condenado**, em primeiro grau, como incurso nas sanções do artigos 14 da Lei 10.826/2003 e 33 da Lei 11.343/2006, na forma do art. 69, **caput**, do Código Penal, à pena de **9 (nove) anos e 15 (quinze) dias** de reclusão, no regime **fechado**, mais 653 (seiscentos e cinquenta e três) dias-multa. (fls.496-515) .

O eg. Tribunal de origem, em decisão unânime, **negou provimento** ao recurso de **apelação criminal** da Defesa, em acórdão assim ementado (fls. 737-751):

"RECURSOS DE APELAÇÃO CRIMINAL – TRÁFICO ILÍCITO DE DROGAS E – PORTE DE ARMA DE FOGO DE USO PERMITIDO ISENÇÃO DAS CUSTAS PROCESSUAIS – COMPETÊNCIA DO RECURSOS DE APELAÇÃO CRIMINAL – TRÁFICO ILÍCITO DE DROGAS E – PORTE DE ARMA DE FOGO DE USO PERMITIDO ISENÇÃO DAS CUSTAS PROCESSUAIS – COMPETÊNCIA DO JUÍZO DA EXECUÇÃO – NÃO CONHECIMENTO – NULIDADES – CERCEAMENTO DE DEFESA E OFENSA ÀS GARANTIAS CONSTITUCIONAIS – VIOLAÇÃO DOS DADOS TELEFÔNICOS – NÃO OCORRÊNCIA – ABSOLVIÇÃO – DESCLASSIFICAÇÃO – IMPOSSIBILIDADE – DOSIMETRIA DA PENA – CÔMPUTO DO TEMPO DE PRISÃO PROVISÓRIA – IRRELEVÂNCIA – RECURSOS NÃO PROVIDOS.

Embora a condenação ao pagamento das custas processuais seja uma imposição legal, cabe ao Juízo da Execução analisar a suposta insuficiência de recursos financeiros do reprovado para, então, decidir acerca da isenção.

A suposta ilegalidade apontada em razão da ausência de realização da audiência de custódia resta superada pelo superveniente decreto de prisão preventiva devidamente motivado.

O Julgador que, de forma incisiva, conduz o interrogatório possibilitando a autodefesa do agente, bem como a sua defesa técnica, não viola o princípio do contraditório.

Pela aplicação da teoria da descoberta inevitável, a vistoria no celular do flagranteado não será considerada prova ilícita, tendo em vista que, posteriormente, foi legalmente autorizada a perícia do objeto.

Não merecem ser acolhidos os pleitos absolutório e desclassificatório se as provas produzidas no decorrer da instrução criminal são suficientes para imputar a autoria delitiva do tráfico de drogas e do porte ilegal de arma de fogo de uso permitido.

Inadmissível a determinação do modo de implemento mais benéfico, se o tempo de prisão provisória não é suficiente para alterar o quantum de sanção de acordo com os parâmetros descritos no art. 33 do Código Penal.

Apelação de de Rodrigo de Moraes Imbres conhecida e não provida.

Recurso de Yuri Veiga da Silva parcialmente conhecido e, nessa extensão, não provido (fl. 739)."

Os **embargos de declaração** opostos pela **Defesa** foram **rejeitados** pelo Tribunal de origem, em acórdão com a seguinte ementa (fls. 786-791):

"EMBARGOS DE DECLARAÇÃO — OMISSÃO E CONTRADIÇÃO — NÃO OCORRÊNCIA — PRETENSÃO DE REDISCUSSÃO DA MATÉRIA DECIDIDA — PEDIDO REJEITADO.

Os embargos de declaração não se prestam à rediscussão da questão julgada para que a parte obtenha a decisão que lhe pareça mais adequada. Aclaratórios rejeitados".

Sobreveio **recurso especial**, interposto com fulcro nas alíneas **a** e **c** do permissivo constitucional, no qual a Defesa alegou violação ao art. 28 da 11.343/2006, bem como divergência jurisprudencial quanto a interpretação desse dispositivo legal, ao argumento de que *"em vista das premissas fáticas reconhecidas pelo Tribunal a quo, a conduta do recorrente se encaixa em "porte de drogas para consumo próprio", e não de tráfico de drogas, conforme o art. 33 da mesma lei"* (fl. 808). Para tanto, menciona que:

a) *"Foi colocada grande importância no local em que os agentes foram encontrados, desconsiderando completamente que foram apreendidos apenas 7,1 gramas de drogas para duas pessoas. Além disso, também é importante salientar que as supostas conversas no celular sequer foram são encontradas nos autos, uma vez que o TJPR não as juntou no acórdão, mas mesmo assim as deu importância probatória"* (fl. 819).

b) *"a interpretação aqui é jurídica: o acórdão recorrido entende que é tráfico de drogas a apreensão de 7,1g de drogas com dois indivíduos em "local suspeito", enquanto que a defesa técnica entende que se trata de porte de entorpecentes para consumo próprio, sendo apoiado pela jurisprudência da Corte Superior. Não há que se*

falar em aplicação da Súmula 7 do STJ." (fl 819).

Apresentadas as **contrarrazões** (fls. 851-857), o especial foi **inadmitido** na origem pelos seguintes fundamentos: **a)** pela incidência da Súmula n. 7/STJ; **b)** pela aplicação da Súmula 283/STF e **c)** por ausência de comprovação da divergência jurisprudencial (fls. 859-865).

Foi interposto o respectivo **agravo**, no qual o recorrente repisou os argumentos expendidos no apelo nobre (fls. 872-877). A **Contraminuta** foi apresentada pelo Ministério Público estadual (fls. 891-894).

Em **decisão** de fls. 907-910 da **Presidência** desta Corte Superior o **agravo foi conhecido, para não conhecer do recurso especial**, tendo em vista a incidência do óbice da Súmula n. 7/STJ.

O Ministério Público Federal manifestou-se pelo não conhecimento do agravo (fls. 942-944).

Pela **Certidão** de fl. 913, foi mencionado que a "DECISÃO de fls. 907: transitou em julgado no dia 24 de novembro de 2020".

Nas razões do presente **agravo regimental**, a Defesa alega, resumidamente que:

a) *"Após análise dos autos, depreende-se que por algum equívoco houve a intimação do ilustre representante do Ministério Público Federal, assim como do Ministério Público do Estado do Paraná e nenhuma direcionada à Defesa do Sr. Rodrigo de Moraes Imbres. E que "não há o que se falar em trânsito em julgado, uma vez que ainda é cabível Recurso Extraordinário tempestivamente". "Por fim, **mediante a ausência de intimação eletrônica ou por qualquer outro meio da defesa, não há como se falar em decurso de prazo, nem sequer trânsito em julgado**" (fl. 919,grifei).*

b) *"A defesa sabe que não é possível reexaminar as provas dos autos. Mas a partir dos fatos incontroversos que somente foi apreendido 7,1 gramas de entorpecentes para dois agentes, e que a condenação foi baseada no local em que o acusado foi abordado, é possível desclassificar a conduta. Inclusive a partir de decisão do próprio STJ". (fl.925).*

c) *"Não são todas as decisões de desclassificação para art. 28, da Lei 11.343/06 que aplicam a Súmula 7. Para o dissídio jurisprudencial, a defesa utilizou-se de uma decisão em recurso especial recente e idêntica aos fatos atuais" (fl. 927).*

Pela **Certidão de fl. 931**, foi mencionado que "*O prazo para interposição de agravo regimental em relação à decisão de folha 907 teve início em 18/11 /2020 e término em 23/11/2020, e que a petição n. 977460/2020 (AgRg) foi protocolizada em 26/11/2020*".

Pelo **despacho** de fl. 933, foi determinada a redistribuição dos autos. Conforme **Termo de Distribuição e Encaminhamento** de fl. 940, o feito foi a mim atribuído.

Requer, a reforma da decisão agravada, com o provimento do recurso especial.

Por manter o **decisum**, trago o feito a julgamento do Colegiado.

É o relatório.

VOTO

O EXMO. SR. MINISTRO FELIX FISCHER: O presente agravo regimental não merece ser conhecido, pois intempestivo.

Preliminarmente, em relação à alegação de tempestividade do presente recurso, sob o argumento de que "*por algum equívoco houve a intimação do ilustre representante do Ministério Público Federal, assim como do Ministério Público do Estado do Paraná e nenhuma direcionada à Defesa do Sr. Rodrigo de Moraes Imbres*" (fl. 919), diviso que o recurso não merece prosperar.

Com efeito, no Processo Penal, consoante o disposto no art. 370, § 1º, do Código de Processo Penal, o advogado constituído nos autos não goza da prerrogativa de intimação pessoal. Nesse caso, a intimação é eletrônica, devendo ser observada a data que a decisão foi disponibilizada no Diário de Justiça Eletrônico, no termos do que dispõe o art. 4º, §§ 2º, 3º e 4º, da Lei 11.419/2006. Nesse sentido, confira-se:

"PROCESSO PENAL. AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. SENTENÇA DE PRONÚNCIA. INTIMAÇÃO PESSOAL DO ADVOGADO DE DEFESA. DESNECESSIDADE. RECURSO EM SENTIDO ESTRITO INTEMPESTIVO.

1. A teor de disposições expressas dos arts. 420 e 370, § 1º, do Código de Processo Penal e da jurisprudência desta Corte Superior, a prerrogativa de intimação pessoal não se estende ao advogado constituído pela defesa.

2. Verificou o acórdão estadual que o denunciado foi intimado pessoalmente da sentença de pronúncia em 19/6/2013, tendo havido a intimação do advogado da defesa mediante edital disponibilizado no Diário da Justiça Eletrônico em 2/7/2013, e considerado publicado na quarta-feira, dia 3/7/2013. Contudo o recurso em sentido estrito foi interposto em 15/7/2013, ou seja, após o decurso do prazo para sua interposição, encerrado em 8/7/2013 (segunda-feira).

3. Agravo regimental a que se nega provimento" (AgRg no AREsp n. 948.442/AM, **Quinta Turma**, Rel. Min. **Ribeiro Dantas**, DJe de 28/9/2016, grifei).

"AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. ART. 26 DA LEI N. 8.038/1990. PRAZO DE 15 DIAS. RESP INTEMPESTIVO. LEI N. 12.322/2010. ART. 28 DA LEI N. 8.038/1990. MANUTENÇÃO DA SÚMULA N. 699 DO STF. PRAZO DE 5 DIAS. ARESP INTEMPESTIVO. **ADVOGADO CONSTITUÍDO. INTIMAÇÃO PELA IMPRENSA OFICIAL. DESNECESSIDADE DE INTIMAÇÃO PESSOAL. ART. 370, § 4º, DO CPP. AGRAVO REGIMENTAL NÃO PROVIDO.**

1. Nos termos do art. 26 da Lei n. 8.038/1990, é de 15 dias o prazo para a interposição de recurso especial.

2. "O prazo para interposição de agravo, em processo penal, é de cinco dias, de acordo com a Lei 8.038/1990, não se aplicando o disposto a respeito nas alterações da Lei 8.950/1994 ao Código de Processo Civil" (Súmula n. 699 do STF).

3. **A intimação pessoal a que se refere o art. 370 do CPP somente é exigível quando se tratar de membro do Ministério Público, defensor público ou dativo; na hipótese, trata-se de advogado constituído pelo réu.**

4. Agravo regimental não provido" (AgRg no AREsp n. 709.215/SP, **Quinta Turma**, Rel. Min. **Rogério Schietti Cruz**, DJe de 13/10/2015, grifei).

Afasta-se, portanto, a referida alegação da Defesa.

Cumprido registrar, por oportuno, que o Código de Processo Civil/2015 modificou as regras acerca da interposição dos agravos regimentais, agora denominados agravos internos, estabelecendo que este recurso será dirigido ao respectivo órgão colegiado contra decisão do relator, observando-se, quanto ao processamento, as regras do regimento interno de cada Tribunal (art. 1.021 do Código de Processo Civil/2015).

Porém, as alterações promovidas pela nova legislação processual não são aplicáveis aos recursos internos nos Tribunais Superiores. Isto porque o art. 39 da Lei n.

8.038/90 permanece em vigor, prevendo que, das decisões monocráticas proferidas pelo Presidente do Tribunal, Presidente de Seção, Presidente de Turma ou pelo Relator, que causarem gravame à parte, caberá agravo, no prazo de cinco dias.

O mesmo está dito no art. 258 do Regimento Interno deste Superior Tribunal de Justiça, que dispõe, **verbis**: *"A parte que se considerar agravada por decisão do Presidente da Corte Especial, de Seção, de Turma ou de relator, poderá requerer, dentro de cinco dias, a apresentação do feito em mesa, para que a Corte Especial, a Seção ou a Turma sobre ela se pronuncie, confirmando-a ou reformando-a"*.

Pois bem.

No caso dos autos, a r. decisão ora agravada foi disponibilizada em 16/11/2020 e considerada publicada em **17/11/2020**, conforme certidão de fl. 911. O prazo inicial para a interposição do respectivo recurso iniciou-se no dia **18/11/2020**. O agravo regimental (expediente avulso), **contudo**, somente foi interposto em **26/11/2020** (fl. 918), quando já havia sido ultrapassado o **quinquídio** legal, sendo, pois, manifesta a sua intempestividade.

Com efeito, conforme **Certidão** de fl. 931 (grifei), *"O prazo para interposição de agravo regimental em relação à decisão de folha 907 teve início em 18/11 /2020 e término em 23/11/2020, e que a petição n. 977460/2020 (AgRg) foi protocolizada em 26/11/2020.*

Nesse sentido, confirmam-se:

"AGRAVO INTERNO NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. ART. 258 DO RISTJ. PRAZO. CINCO DIAS. INTEMPESTIVIDADE. INAPLICABILIDADE DAS DISPOSIÇÕES DO NOVO CPC. NÃO CONHECIMENTO.

1. O agravo contra decisão monocrática de Relator nos tribunais superiores, em matéria penal, não obedece às regras no novo CPC, referentes à contagem dos prazos em dias úteis e ao estabelecimento de prazo de 15 (quinze) dias para todos os recursos, com exceção dos embargos de declaração.

2. A decisão agravada foi disponibilizada no DJe em 30/08/2016 e considerada publicada em 31/08/2016. O prazo recursal teve início em 01/09/2016 (quinta-feira), findando-se em 05/09/2016 (segunda-feira). Todavia, o presente recurso somente foi protocolado em 09/09/2016, sendo, pois, intempestivo.

***3. Agravo interno não conhecido"* (AgRg no AREsp n. 908.275/MG, **Quinta Turma**, Rel. Min. **Reynaldo Soares da Fonseca**, DJe de 11/10/2016, grifei).**

"PROCESSUAL PENAL. AGRAVO REGIMENTAL NO HABEAS CORPUS. INTEMPESTIVIDADE. REMESSA DOS AUTOS À DEFENSORIA PÚBLICA. AGRAVO REGIMENTAL NÃO CONHECIDO.

1. É intempestivo o agravo regimental protocolado nesta Corte quando já escoado o prazo de cinco dias, previsto no art. 258 do Regimento Interno do Superior Tribunal de Justiça e no art. 39 da Lei n. 8.038/90. [...]

3. Agravo regimental não conhecido" (AgRg no HC n. 360.436/SP, Sexta Turma, Rel. Min. Nefi Cordeiro, DJe de 20/9/2016).

Ante o exposto, **não conheço** do agravo regimental.

É o voto.

**CERTIDÃO DE JULGAMENTO
QUINTA TURMA**

Número Registro: 2020/0262911-8

**AgRg no
AREsp 1.771.126 /
PR
MATÉRIA CRIMINAL**

Números Origem: 00027330620188160189 27330620188160189

EM MESA

JULGADO: 02/02/2021

Relator

Exmo. Sr. Ministro **FELIX FISCHER**

Presidente da Sessão

Exmo. Sr. Ministro RIBEIRO DANTAS

Subprocurador-Geral da República

Exmo. Sr. Dr. LUCIANO MARIZ MAIA

Secretário

Me. MARCELO PEREIRA CRUVINEL

AUTUAÇÃO

AGRAVANTE : RODRIGO DE MORAIS IMBRES
ADVOGADO : JOÃO VITOR GRZYCAJUK - PR090508
AGRAVADO : MINISTÉRIO PÚBLICO DO ESTADO DO PARANÁ
CORRÉU : YURI VEIGA DA SILVA

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 : RODRIGO DE MORAIS IMBRES
ADVOGADO : JOÃO VITOR GRZYCAJUK - PR090508
AGRAVADO : MINISTÉRIO PÚBLICO DO ESTADO DO PARANÁ

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, não conheceu do agravo regimental."

Os Srs. Ministros João Otávio de Noronha, Reynaldo Soares da Fonseca, Ribeiro Dantas e Joel Ilan Paciornik votaram com o Sr. Ministro Relator.



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

AgRg nos EDcl no HABEAS CORPUS Nº 608674 - RJ (2020/0218128-8)

RELATOR : **MINISTRO FELIX FISCHER**
AGRAVANTE : ALVARO JOSE GALLIEZ NOVIS
ADVOGADOS : FERNANDA PEREIRA DA SILVA MACHADO - RJ168336
MILLENA CRISTINA PEREIRA DA SILVA - MT026682
AGRAVADO : MINISTÉRIO PÚBLICO FEDERAL
IMPETRADO : TRIBUNAL REGIONAL FEDERAL DA 2A REGIAO

EMENTA

PROCESSO PENAL. AGRAVO REGIMENTAL DA DECISÃO QUE INDEFERIU LIMINARMENTE O **HABEAS CORPUS**. PEDIDO DE SUSTENTAÇÃO ORAL. IMPOSSIBILIDADE. AUSÊNCIA DE PREVISÃO REGIMENTAL. TESE DE VIOLAÇÃO AOS PRINCÍPIOS DA COLEGIALIDADE E DA AMPLA DEFESA. ARTS. 34, XX, E 202 DO RISTJ. NÃO OCORRÊNCIA. INTERPOSIÇÃO DO AGRAVO REGIMENTAL. SUPERAÇÃO DE EVENTUAIS VÍCIOS. ACORDO DE COLABORAÇÃO PREMIADA. PEDIDO PRINCIPAL DE ISENÇÃO DE PENA. PEDIDO SUBSIDIÁRIO DE REDUÇÃO NO PATAMAR DE 2/3. MATÉRIA EXAMINADA NO RHC 130.632/RJ. REITERAÇÃO DE PEDIDOS. IMPOSSIBILIDADE. SITUAÇÃO FÁTICO-PROCESSUAL INALTERADA. AGRAVO REGIMENTAL DESPROVIDO.

I - A **Terceira Seção deste Superior Tribunal de Justiça** sedimentou o entendimento de que *"o Regimento Interno desta Corte prevê, expressamente, em seu art. 258, que trata do Agravo Regimental em Matéria Penal, que o feito será apresentado em mesa, dispensando, assim, prévia inclusão em pauta. A disposição está em harmonia com a previsão de que o agravo não prevê a possibilidade de sustentação oral (art. 159, IV, do Regimento Interno do STJ)"* (EDcl no AgRg nos EREsp n. 1.533.480/RR, **Terceira Seção**, Rel. Min. **Reynaldo Soares da Fonseca**, DJe de 31/5/2017).

II - Os artigos 34, inciso XX, e 202, ambos do RISTJ, atribuem ao Relator a competência para *"decidir o habeas corpus quando for inadmissível, prejudicado ou quando a decisão impugnada se conformar com tese fixada em julgamento de recurso repetitivo ou de repercussão geral, a entendimento firmado em incidente de assunção de competência, a súmula do Superior Tribunal de Justiça ou do Supremo Tribunal Federal, a jurisprudência dominante acerca do tema ou as confrontar"*.

III - A interposição do agravo regimental torna superada a alegação de afronta aos princípios do juiz natural e da colegialidade e torna prejudicados eventuais

vícios relacionados ao julgamento monocrático, tendo em vista que, com o agravo, devolve-se ao órgão colegiado competente a apreciação do mérito da ação, do recurso ou do incidente.

IV - O agravo regimental deve trazer novos argumentos capazes de alterar o entendimento anteriormente firmado, sob pena de ser mantida a decisão vergastada por seus próprios fundamentos.

V - No presente **habeas corpus**, sustenta-se, em síntese, a ilegalidade das decisões das instâncias ordinárias que indeferiram o pedido de concessão dos benefícios de perdão judicial ou de redução no patamar de dois terços da pena aplicada ao agravante, tendo em vista o acordo de colaboração premiada que acompanha os autos n. 0502140-48.2018.4.02.5101/RJ, sob a competência do Juízo da 7ª Vara Federal Criminal do Rio de Janeiro.

VI - A reiteração de pedidos do presente **habeas corpus** com relação ao RHC n. 130.632/RJ impede o conhecimento da impetração, visto que em ambos os casos impugna-se decisão unipessoal do Desembargador Federal relator do Habeas Corpus n. 0000798-65.2020.4.02.0000/RJ, a qual indeferiu liminarmente o processamento da ação, proposta com fundamento no pretendido direito do recorrente ao perdão judicial ou à isenção de pena em virtude da eficácia de sua colaboração com as investigações da denominada Operação Lava Jato.

VII - Improcedente o argumento de que esta Corte Superior não examinou o mérito do recurso ordinário para descaracterizar a reiteração de pedidos, porquanto os fundamentos que determinaram o seu indeferimento liminar ainda subsistem, tendo em vista que ainda não há decisão definitiva da Corte Federal a respeito das matérias arguidas tanto naquele recurso como no presente **mandamus**.

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, por unanimidade, negar provimento ao agravo regimental.

Os Srs. Ministros João Otávio de Noronha, Reynaldo Soares da Fonseca, Ribeiro Dantas e Joel Ilan Paciornik votaram com o Sr. Ministro Relator.

Brasília, 23 de fevereiro de 2021.

Ministro Felix Fischer
Relator