



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

HABEAS CORPUS Nº 106.797 - MS (2008/0109277-8)

RELATOR : **MINISTRO ARNALDO ESTEVES LIMA**
IMPETRANTE : **MARCO AURÉLIO MACHADO RODRIGUES FILHO E OUTROS**
IMPETRADO : **TRIBUNAL REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO**
PACIENTE : **APARECIDO JOSÉ VASCONCELOS (PRESO)**

EMENTA

PENAL. *HABEAS CORPUS*. TRÁFICO INTERNACIONAL DE SUBSTÂNCIA ENTORPECENTE. COMPETÊNCIA. PACIENTE ABSOLVIDO PELO JUÍZO SINGULAR ESTADUAL. CONDENAÇÃO. RECONHECIMENTO PELO TRIBUNAL REGIONAL FEDERAL DA TRANSNACIONALIDADE. ART. 109, § 3º, DA CF. REVOLVIMENTO DO CONJUNTO FÁTICO-PROBATÓRIO. IMPOSSIBILIDADE. ORDEM DENEGADA. ASSOCIAÇÃO EVENTUAL PARA O TRÁFICO (ART. 18, III, DA LEI 6.368/76). AFASTAMENTO. CAUSA DE AUMENTO RELATIVA À TRANSNACIONALIDADE. MÍNIMO LEGAL (1/6). RETROATIVIDADE DA LEI PENAL MAIS BENÉFICA. *HABEAS CORPUS* CONCEDIDO DE OFÍCIO.

1. "Compete à Justiça Federal processar e julgar os crimes previstos em tratado ou convenção internacional, quando, iniciada a execução no País, o resultado tenha ou devesse ter ocorrido no estrangeiro, ou reciprocamente (art. 109, V, da Constituição Federal), caso do tráfico internacional de entorpecentes".
2. "Na vigência da Lei nº 6.368/76, aos Juízes estaduais era delegada a competência para o processo e julgamento de crimes de tráfico internacional de entorpecentes, se a Comarca onde consumado o delito não fosse sede de Justiça Federal, havendo o recurso contra a sentença, todavia, de ser julgado pelo Tribunal Regional, nos termos do art. 109, 3º, da Lei Maior".
3. Na hipótese em exame, o acórdão impugnado, ao analisar o conjunto probatório dos autos, reconheceu a existência da transnacionalidade do tráfico, uma vez que verificou que a droga apreendida veio da Bolívia e que o paciente estava diretamente envolvido na aquisição da droga para comercializá-la no território brasileiro. Daí porque além de reconhecer a materialidade e autoria do delito, aplicou a majorante prevista no art. 18, I, da Lei 6.368/76.
4. "A Lei nº 11.343/2006 (nova Lei de Drogas), a par de ter revogado as Leis nº 6.368/76 e nº 10.409/2002, não prevê, como causa de aumento de pena, a associação eventual para o tráfico. Assim, verificada a *novatio legis in melius*, é de ser afastada a aplicação, na hipótese, do art. 18, inciso III, da Lei nº 6.368/76." (HC 77.902/MS, Rel. Min. FELIX FISCHER, Quinta Turma, DJ 3/9/07)
5. Tendo a pena sido elevada em 1/3, pela majorante relativa ao tráfico internacional (art. 18, inciso I, da Lei 6.368/76), deve ser aplicado o percentual 1/6 previsto na atual Lei 11.343/06, por ser mais benéfico ao paciente.
6. Ordem denegada. *Habeas corpus* concedido de ofício para retirar do decreto condenatório a causa de aumento de pena relativa à associação eventual (art. 18, inciso III, da Lei 6.368/76), bem como adequar o percentual de 1/3 previsto no art. 18, I, da Lei 6.368/76, para 1/6, nos termos do art. 40, I, da Lei 11.343/06, fixando a pena definitiva em 7 anos de reclusão, mantido o regime inicial fechado para o cumprimento da pena. Em consequência, determinar ao Juízo da Vara de Execuções a análise de eventual extinção da punibilidade em razão do cumprimento integral da pena.

ACÓRDÃO

Vistos, relatados e discutidos os autos em que são partes as acima indicadas,



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

acordam os Ministros da QUINTA TURMA do Superior Tribunal de Justiça, " A Turma, por unanimidade, denegar a ordem e conceder "Habeas Corpus" de ofício, nos termos do voto do Sr. Ministro Relator. Os Srs. Ministros Napoleão Nunes Maia Filho, Jorge Mussi e Laurita Vaz votaram com o Sr. Ministro Relator.

Ausente, justificadamente, o Sr. Ministro Felix Fischer.

Brasília (DF), 22 de junho de 2010(Data do Julgamento).

MINISTRO ARNALDO ESTEVES LIMA
Relator



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

HABEAS CORPUS Nº 106.797 - MS (2008/0109277-8)

RELATOR : **MINISTRO ARNALDO ESTEVES LIMA**
IMPETRANTE : **MARCO AURÉLIO MACHADO RODRIGUES FILHO E OUTROS**
IMPETRADO : **TRIBUNAL REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO**
PACIENTE : **APARECIDO JOSÉ VASCONCELOS (PRESO)**

RELATÓRIO

MINISTRO ARNALDO ESTEVES LIMA:

Trata-se de *habeas corpus*, com pedido liminar, impetrado em favor de APARECIDO JOSÉ VASCONCELOS, foi absolvido pelo Juízo singular estadual, pela suposta prática do delito previsto nos arts. 12 c.c. 18, I e III, da Lei 6.368/76.

Insurgem-se os impetrantes contra acórdão do Tribunal Regional Federal da 3ª Região que deu provimento ao recurso ministerial para, reformando a decisão do Juízo processante, condenar o paciente à pena de 10 anos de reclusão, em regime inicial fechado, pela prática de tráfico internacional de entorpecentes, nos termos da seguinte ementa (fls. 263/266):

APELAÇÃO CRIMINAL. TRÁFICO INTERNACIONAL DE ENTORPECENTES. RECURSO DA JUSTIÇA PÚBLICA E DA DEFESA. PORTARIA Nº 722, DE 10 DE SETEMBRO DE 1998. ATUALIZAÇÃO DA LISTA DE SUBSTÂNCIAS SUJEITAS A CONTROLE ESPECIAL, PREVISTAS PELA MENCIONADA PORTARIA 344, DE 12 DE MAIO DE 1998. INCLUSÃO DA COCAÍNA NA LISTA DAS SUBSTÂNCIAS ENTORPECENTES DE USO PROSCRITO NO BRASIL. CONVENÇÃO ÚNICA SOBRE ENTORPECENTE, DE 1961, PROMULGADA PELO DECRETO Nº 54.216, DE 27 DE AGOSTO DE 1964. LAUDO PERICIAL. TIPICIDADE DA CONDUTA. ELEMENTOS INTEGRANTES DO TIPO PENAL, EXPRESSOS NO TRÁFICO INTERNACIONAL DE ENTORPECENTES. COMPROVAÇÃO. ÉDITO CONDENATÓRIO. PROVA TESTEMUNHAL. DECLARAÇÕES PRESTADAS POR POLICWS. CONSONÂNCIA COM O CONJUNTO PROBATÓRIO COLHIDO SOB O CRIVO DO CONTRADITÓRIO E AMPLA DEFESA. PROVA RELATIVA À ALEGAÇÃO DE DESCONHECIMENTO DA ENTRADA DA SUBSTÂNCIA ENTORPECENTE NO LOCAL ONDE FOI APREENDIDA. ÔNUS DA DEFESA. TRÁFICO INTERNACIONAL DE ENTORPECENTES. CARACTERIZAÇÃO. EXISTÊNCIA DO INTUITO DE TRANSFERÊNCIA DA DROGA ENVOLVENDO MAIS DE UM PAÍS. EXISTÊNCIA DE UM CONLUIO CASUAL ENTRE OS APELADOS, PARA FINS DE CONSECUÇÃO DO TRÁFICO INTERNACIONAL DE ENTORPECENTES. APLICAÇÃO DA CAUSA DE AUMENTO PREVISTA NO ARTIGO 18, III, DA LEI DE TÓXICOS. APLICAÇÃO DO DISPOSTO NO PAR. 2º DO ARTIGO 29 DO CÓDIGO PENAL. PROGRESSÃO DE REGIME PRISIONAL. ADMISSIBILIDADE. CONSTITUIÇÃO FEDERAL. ARTIGO 5º XLVI PRINCÍPIOS DA HUMANIDADE DA PENA E DA DIGNIDADE DA PESSOA HUMANA. LEI Nº 9.455/97. REVOGAÇÃO DO ARTIGO 2º PAR. 1º DA LEI 8.072/90. TRATAMENTO IGUALITÁRIO CONFERIDO PELA CARTA CONSTITUCIONAL. PENA-BASE ACIMA DO MÍNIMO LEGAL.



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

CIRCUNSTÂNCIAS JUDICIAIS DESFAVORÁVEIS AO AGENTE. PARÁGRAFO ÚNICO DO ARTIGO 243 DA CONSTITUIÇÃO FEDERAL. ARTIGO 34, PAR. 13, DA LEI Nº 6368/76, COM AS ALTERAÇÕES TRAZIDAS PELA LEI Nº 9.804, DE 30 DE JUNHO DE 1999. RECURSOS PROVIDOS.

I. A Portaria nº 722, de 10 de setembro de 1998, que atualizou a lista de substâncias sujeitas a controle especial, previstas pela mencionada Portaria 344, de 12 de maio de 1998, veio a incluir no rol daquelas de uso proscrito no Brasil inúmeras substâncias entorpecentes, dentre elas a cocaína.

II A Convenção Única sobre Entorpecente, de 1961, promulgada pelo Decreto nº 54.216, de 27 de agosto de 1964, incluiu na sua lista de entorpecentes a substância ecgonina, seus ésteres e derivados que sejam transformáveis em ecgonina e cocaína.

III Norma penal em branco do artigo 12 da Lei de Tóxicos legalmente integrada pela edição das Portarias nº 344/98 e 722 de 10 de setembro de 1998, que inclui a cocaína na lista das substâncias entorpecentes de uso proscrito no Brasil.

IV. Laudo pericial atestando que a substância apreendida tratava-se de cocaína, substância entorpecente esta que pode causar, quando do seu uso, dependência física ou psíquica, estando proscriita no Brasil.

V. Tipicidade da conduta imputada na denúncia.

VI. Se os elementos integrantes do tipo penal, expresso no tráfico internacional de entorpecentes, restaram comprovados, inclusive a autoria delitiva, o édito condenatório é de rigor, não havendo que se falar em absolvição de dois dos apelados, com base no disposto no inciso VI, do artigo 386 do Código de Processo Penal.

VII. O fato da prova testemunhal estar consubstanciada em declarações prestadas por policiais, por si só, não descaracteriza a sua verossimilhança, tendo em vista que o seu exame não restou isolado, mas em consonância com o conjunto probatório colhido sob o crivo do contraditório e ampla defesa.

VIII. Constitui ônus da defesa a prova relativa à alegação de desconhecimento da entrada da substância entorpecente no local onde foi apreendida, vez que, se verdadeira, poderia afastar a acusação.

IX. Para a caracterização do tráfico internacional de entorpecentes basta a existência do intuito de transferência da droga envolvendo mais de um País, sendo prescindível a efetiva ocorrência do resultado, pelo que correta é a aplicação da causa de aumento prevista no artigo 18, I, da Lei nº 6.368/76.

X. Demonstrada a existência de um conluio casual entre os apelados, para fins de consecução do tráfico internacional de entorpecentes, é de rigor a aplicação da causa de aumento prevista no artigo 18, III, da Lei de Tóxicos, posto que, nesse caso, caracterizada está a associação eventual, cuja aplicação independe de se tratar de associação que vise a menores de vinte e um anos, ou quem tenha, por qualquer causa, diminuída ou suprimida a capacidade de discernimento ou de autodeterminação.

XI. Quando evidenciado nos autos que um dos concorrentes quis participar de crime menos grave do que aquele que acabou sendo cometido pelo outro concorrente, cada qual responde de acordo com o seu respectivo dolo. Aplicação do disposto no par. 2º do artigo 29 do Código Penal, em relação ao apelado Wagner Moreira Pael, sendo que diante da previsibilidade do resultado, é caso de se aumentar a sua pena neste particular, pela metade, fazendo computar a metade da causa de aumento do artigo 18, I, da Lei n. 6.368/76, a título de culpa.



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

XII. Embora a defesa de Leonardo não tenha se utilizado da via própria e adequada para manifestar o seu inconformismo, apresentando em sede de contra-razões recursais, em respeito ao princípio constitucional da ampla defesa e do duplo grau de jurisdição, o exame das respectivas insurgências apresenta-se de todo oportuno.

XIII. A Constituição Federal somente vedou a concessão de fiança, graça e anistia aos crimes hediondos e as demais referidos no artigo 5º, XLIII, não impedindo, no entanto, a progressão de regime prisional, sendo que essa interpretação é a que está em consonância, inclusive, com o inciso XL VI do mesmo artigo, que contempla o princípio da individualização da pena, pois somente esse primado é reverenciado quando ocorre o processo de individualização da sanção não somente na fase legislativa e judicial, mas, especialmente, na executória, posto que nesse período é que será dado aferir a respeito dos progressos do condenado e de sua melhoria.

XIV. A determinação do cumprimento da pena em regime prisional fechado, sem possibilidade de progressão para o mais benéfico, além de também representar um atentado ao princípio de individualização da pena, redundando em tratamento que não atende à finalidade essencial da sanção criminal, que é a obtenção da ressocialização do condenado, pelo que não pode o benefício ser negado quando preenchidos os requisitos objetivos e subjetivos ensejadores, ainda mais porque assim estarão sendo respeitados os princípios da humanidade da pena e da dignidade da pessoa humana.

XV. O legislador, ao admitir na Lei n. 9.455/97 a progressão de regime para o crime de tortura, estabeleceu outra forma de tratamento para a fase de execução das penas pertinentes aos crimes tratados no inciso XLIII do artigo 5º da Magna Carta, pelo que, na atualidade, em razão do tratamento igualitário imposto pelo legislador constitucional a esses delitos, não remanesce nem mesmo o comando legal que impunha o cumprimento integral da pena em regime fechado para os crimes hediondos, inclusive para o tráfico internacional de entorpecentes.

XVI. Não há como ser considerada exacerbada a pena-base aplicada, diante da existência de circunstâncias judiciais desfavoráveis ao agente.

XVII. Nos termos do dispositivo no parágrafo único do artigo 243 da Constituição Federal, todo e qualquer bem de valor econômico apreendido em decorrência de tráfico ilícito de entorpecente e drogas afins será confiscado, independentemente da ilicitude no porte, uso, posse ou fabricação, conforme enunciado pelo artigo 34, par. 13, da Lei nº 6368/76, com as alterações trazidas pela Lei nº 9.804, de 30 de junho de 1999.

XVIII. Recurso da Justiça Pública provido, 'in totum' para o fim de condenar Aparecido José Vasconcelos, como incurso no art. 12 e 18, I e III, da Lei n. 6.368/76, às penas de 10 (dez) anos de reclusão, além da sanção pecuniária fixada em 180 dias-multa, no valor unitário de R\$ 68,00 e, parcialmente, para condenar Wagner Moreira Pael como incurso no artigo 12 e 18, I e III, da Lei n. 6.368/76 e artigo 29, parágrafo 2º do Código Penal, às penas de 6 (seis) anos de reclusão, além de 30 dias-multa, no valor unitário de R\$ 40,00 e, ainda, aplicar as causas de aumento de pena previstas no artigo 18, inciso I e III, da Lei de Tóxicos, no tocante ao apelado Leonardo Lucas Paulin, condenando-o, assim às penas de 12 (doze) anos, 2 (dois) meses e 20 (vinte) dias de reclusão, em razão, ainda, do parcial provimento ao recurso da defesa desse mesmo condenado, para o fim exclusivo de aplicar a circunstância atenuante da confissão.

XIX Fixação, para todos os condenados, do regime inicial fechado para o



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

cumprimento das penas, restando, portanto, admitida a progressão de regime prisional, desde que preenchidos os requisitos legais pertinentes, o que será analisado, oportunamente, pelo Juízo da Execução das Penas.

XX. Decreto da perda dos bens apreendidos, nos termos consignados no item 5 do voto. Expedição dos mandados de prisão em relação aos condenados.

Sustentam a incompetência da Justiça Federal para o julgamento da apelação, uma vez que o tráfico não teve caráter internacional, tendo a droga sido transportada de uma fazenda no município de Ladário para outra em Corumbá, ambas no Estado do Mato Grosso do Sul, para, posteriormente, ser transportada para São Paulo.

Requer, assim, a concessão da ordem para que seja anulado o julgamento, diante da incompetência do Tribunal Regional Federal da 3ª Região para processar e julgar o feito.

O pedido liminar foi por mim indeferido, oportunidade em que foram dispensadas as informações (fl. 271).

O Ministério Público Federal, por meio de parecer exarado pela Subprocuradora-Geral da República ZÉLIA OLIVEIRA GOMES, opinou pela concessão da ordem (fls. 274/291).

É o relatório.



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

HABEAS CORPUS Nº 106.797 - MS (2008/0109277-8)

EMENTA

PENAL. *HABEAS CORPUS*. TRÁFICO INTERNACIONAL DE SUBSTÂNCIA ENTORPECENTE. COMPETÊNCIA. PACIENTE ABSOLVIDO PELO JUÍZO SINGULAR ESTADUAL. CONDENAÇÃO. RECONHECIMENTO PELO TRIBUNAL REGIONAL FEDERAL DA TRANSNACIONALIDADE. ART. 109, § 3º, DA CF. REVOLVIMENTO DO CONJUNTO FÁTICO-PROBATÓRIO. IMPOSSIBILIDADE. ORDEM DENEGADA. ASSOCIAÇÃO EVENTUAL PARA O TRÁFICO (ART. 18, III, DA LEI 6.368/76). AFASTAMENTO. CAUSA DE AUMENTO RELATIVA À TRANSNACIONALIDADE. MÍNIMO LEGAL (1/6). RETROATIVIDADE DA LEI PENAL MAIS BENÉFICA. *HABEAS CORPUS* CONCEDIDO DE OFÍCIO.

1. "Compete à Justiça Federal processar e julgar os crimes previstos em tratado ou convenção internacional, quando, iniciada a execução no País, o resultado tenha ou devesse ter ocorrido no estrangeiro, ou reciprocamente (art. 109, V, da Constituição Federal), caso do tráfico internacional de entorpecentes".

2. "Na vigência da Lei nº 6.368/76, aos Juízes estaduais era delegada a competência para o processo e julgamento de crimes de tráfico internacional de entorpecentes, se a Comarca onde consumado o delito não fosse sede de Justiça Federal, havendo o recurso contra a sentença, todavia, de ser julgado pelo Tribunal Regional, nos termos do art. 109, 3º, da Lei Maior".

3. Na hipótese em exame, o acórdão impugnado, ao analisar o conjunto probatório dos autos, reconheceu a existência da transnacionalidade do tráfico, uma vez que verificou que a droga apreendida veio da Bolívia e que o paciente estava diretamente envolvido na aquisição da droga para comercializá-la no território brasileiro. Daí porque além de reconhecer a materialidade e autoria do delito, aplicou a majorante prevista no art. 18, I, da Lei 6.368/76.

4. "A Lei nº 11.343/2006 (nova Lei de Drogas), a par de ter revogado as Leis nº 6.368/76 e nº 10.409/2002, não prevê, como causa de aumento de pena, a associação eventual para o tráfico. Assim, verificada a novatio legis in mellius, é de ser afastada a aplicação, na hipótese, do art. 18, inciso III, da Lei nº 6.368/76." (HC 77.902/MS, Rel. Min. FELIX FISCHER, Quinta Turma, DJ 3/9/07)

5. Tendo a pena sido elevada em 1/3, pela majorante relativa ao tráfico internacional (art. 18, inciso I, da Lei 6.368/76), deve ser aplicado o percentual 1/6 previsto na atual Lei 11.343/06, por ser mais benéfico ao paciente.

6. Ordem denegada. *Habeas corpus* concedido de ofício para retirar do decreto condenatório a causa de aumento de pena relativa à associação eventual (art. 18, inciso III, da Lei 6.368/76), bem como adequar o percentual de 1/3 previsto no art. 18, I, da Lei 6.368/76, para 1/6, nos termos do art. 40, I, da Lei 11.343/06, fixando a pena definitiva em 7 anos de reclusão, mantido o regime inicial fechado para o cumprimento da pena. Em



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

consequência, determinar ao Juízo da Vara de Execuções a análise de eventual extinção da punibilidade em razão do cumprimento integral da pena.

VOTO

MINISTRO ARNALDO ESTEVES LIMA(Relator):

Conforme relatado, pretendem os impetrantes a nulidade do acórdão proferido pelo Tribunal Regional Federal da 3ª Região que deu provimento ao recurso ministerial para, reformando a decisão do Juízo processante, condenar o paciente à pena de 10 anos de reclusão, em regime inicial fechado, pela prática de tráfico internacional de entorpecentes. Alegam, para tanto, a incompetência da Justiça Federal para o julgamento da apelação, uma vez que o tráfico não teve caráter internacional, tendo a droga sido transportada de uma fazenda no município de Ladário para outra em Corumbá, ambas no Estado do Mato Grosso do Sul, para, posteriormente, ser transportada para São Paulo.

Sem razão, entretanto, os impetrantes, consoante os percuientes fundamentos expendidos pela douta representante do *Parquet* federal, os quais adoto como razão de decidir, *in verbis* (fls. 284/286):

Não se vislumbra a alegada incompetência do Tribunal Regional Federal da 3ª Região para conhecer do recurso de apelação interposto pelo Ministério Público contra a sentença que absolveu o paciente, acusado pelo cometimento de crime previsto no art. 12, c/c o art. 18, I e III, da Lei nº 6368/76, por ter importado cocaína da Bolívia, para fins de tráfico no Brasil, com a participação de outros co-réus.

Vale registrar, inicialmente, que compete à Justiça Federal processar e julgar os crimes previstos em tratado ou convenção internacional, quando, iniciada a execução no País, o resultado tenha ou devesse ter ocorrido no estrangeiro, ou reciprocamente (art. 109, V, da Constituição Federal).

O combate ao tráfico de entorpecentes está previsto em Convenção Internacional da qual o Brasil é signatário, pelo que, havendo evidências de que o agente importou droga de outro País, para tráfico interno, a competência é da Justiça Federal.

.....
...

Na vigência da Lei nº 6.368/76, aos Juízes estaduais era devida a competência para o processo e julgamento de crimes de tráfico internacional de entorpecentes, se a Comarca onde consumado o delito não fosse sede de Justiça Federal, havendo o recurso contra a sentença, todavia, de ser julgado pelo Tribunal Regional, nos termos do art. 109, 3º, da Lei Maior.

Assim, se o paciente foi processado perante Juízo Estadual de Comarca que não era sede de Justiça Federal, sob acusação do cometimento de tráfico internacional de entorpecentes, eventual recurso contra a sentença absolutória, buscando a condenação do réu nos termos da denúncia, haveria de ser julgado pelo Tribunal Regional Federal. Mesmo na hipótese em que o Juiz Estadual apenas reconhecesse não ter havido a transnacionalidade, a competência para o julgamento do recurso do Ministério Público pretendendo a reforma da sentença, quanto a dita circunstância majorante, haveria de ser do Tribunal



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

Regional Federal, pois a este caberia dizer se houve, ou não, o imputado tráfico internacional.

Não se pode esquecer que a imputação fática originariamente feita pelo Ministério Público é que define a competência da Justiça Federal e, conseqüentemente, do Tribunal Regional Federal para conhecimento de eventual recurso.

(...)

Com efeito, na hipótese em exame, o acórdão impugnado, ao analisar o conjunto probatório dos autos, reconheceu a existência da transnacionalidade do tráfico, uma vez que verificou que a droga apreendida veio da Bolívia e que o paciente estava diretamente envolvido na aquisição da droga para comercializá-la no território brasileiro. Daí porque além de reconhecer a materialidade e autoria do delito, aplicou a majorante prevista no art. 18, I, da Lei 6.368/76.

Ademais, para se chegar ao entendimento contrário, necessário se faz a incursão na seara fático-probatória, vedada no âmbito estreito do *mandamus*.

Dessa forma, nesse ponto, a ordem deve ser denegada.

Cabe, todavia, concessão de *habeas corpus* de ofício no que tange ao reconhecimento da associação eventual como causa de aumento de pena (art. 18, inciso III, da Lei 6.368/76), uma vez que a lei que atualmente disciplina a matéria (Lei 11.343/06) não contempla essa majorante.

Nesse sentido:

A causa especial de aumento pela associação eventual de agentes para a prática dos crimes da Lei de Tóxicos, anteriormente prevista no art. 18, inciso III (parte inicial), da Lei n.º 6.368/76, não foi mencionada na nova legislação, devendo, pois, ser retirada da condenação da ora Recorrente, em observância à retroatividade da lei penal mais benéfica. (REsp 843.508/RN, Rel. Min. LAURITA VAZ, Quinta Turma, DJ 24/9/07)

A causa de aumento do artigo 18, III, da Lei 6.368/1976, não há que ser mantida, posto que a Lei 11.343/2006, que revogou aquela expressamente, não mais prevê tal figura. (HC 52.189/SC, Rel. Desembargadora JANE SILVA - Convocada do TJ/MG, Quinta Turma, DJ 24/9/07)

A Lei nº 11.343/2006 (nova Lei de Drogas), a par de ter revogado as Leis nº 6.368/76 e nº 10.409/2002, não prevê, como causa de aumento de pena, a associação eventual para o tráfico. Assim, verificada a novatio legis in melius, é de ser afastada a aplicação, na hipótese, do art. 18, inciso III, da Lei nº 6.368/76. (HC 77.902/MS, Rel. Min. FELIX FISCHER, Quinta Turma, DJ 3/9/07)

A Lei nº 11.343/2006, que revogou expressamente a Lei nº 6.368/76, não prevê como causa de aumento de pena a associação eventual de agentes para o cometimento dos crimes nela previstos, o que demonstra o reconhecimento expresso por parte do legislador da insubsistência jurídico-penal da circunstância majorante insculpida no artigo 18, inciso III, da Lei nº 6.368/76.



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

(AgRg no REsp 364.453/DF, Rel. Min. HAMILTON CARVALHIDO, Sexta Turma, DJ 25/6/07)

Da mesma forma, o aresto deve ser modificado também em relação à majorante relativa ao tráfico internacional (art. 18, inciso I, da Lei 6.368/76). Isso porque a majoração se fez no mínimo legal (1/3), entretanto, a atual lei antidrogas prevê o mínimo de 1/6, o que é mais benéfico ao paciente.

Nesse contexto, obedecidas as diretrizes fixadas no Tribunal de origem, mantenho a pena-base fixada em 6 anos, elevando-a em 1/6, em relação majorante do art. 40, I, da Lei 11.343/06, tornado-a definitiva em 7 anos de reclusão, em regime inicial fechado. Em consequência, deve o Juízo da Vara de Execuções analisar eventual extinção da punibilidade em razão do cumprimento integral da pena.

Ante o exposto, **denego** a ordem e **concedo** *habeas corpus*, de ofício, para retirar do decreto condenatório a causa de aumento de pena relativa à associação eventual (art. 18, inciso III, da Lei 6.368/76), bem como adequar o percentual de 1/3 previsto no art. 18, I, da Lei 6.368/76, para 1/6, nos termos do art. 40, I, da Lei 11.343/06, fixando a pena definitiva em 7 anos de reclusão, mantido o regime inicial fechado para o cumprimento da pena. Em consequência, determino ao Juízo da Vara de Execuções a análise de eventual extinção da punibilidade em razão do cumprimento integral da pena.

É como voto.



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

CERTIDÃO DE JULGAMENTO QUINTA TURMA

Número Registro: 2008/0109277-8

HC 106.797 / MS
MATÉRIA CRIMINAL

Números Origem: 199903990445210 199903990748370 9860015708

EM MESA

JULGADO: 22/06/2010

Relator

Exmo. Sr. Ministro **ARNALDO ESTEVES LIMA**

Presidente da Sessão

Exmo. Sr. Ministro **NAPOLEÃO NUNES MAIA FILHO**

Subprocurador-Geral da República

Exmo. Sr. Dr. **BRASILINO PEREIRA DOS SANTOS**

Secretário

Bel. **LAURO ROCHA REIS**

AUTUAÇÃO

IMPETRANTE : MARCO AURÉLIO MACHADO RODRIGUES FILHO E OUTROS

IMPETRADO : TRIBUNAL REGIONAL FEDERAL DA 3A REGIÃO

PACIENTE : APARECIDO JOSÉ VASCONCELOS (PRESO)

ASSUNTO: DIREITO PENAL - Crimes Previstos na Legislação Extravagante - Crimes de Tráfico Ilícito e
Uso Indevido de Drogas - Tráfico de Drogas e Condutas Afins

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, denegou a ordem e concedeu "Habeas Corpus" de ofício, nos termos do voto do Sr. Ministro Relator."

Os Srs. Ministros Napoleão Nunes Maia Filho, Jorge Mussi e Laurita Vaz votaram com o Sr. Ministro Relator.

Ausente, justificadamente, o Sr. Ministro Felix Fischer.

Brasília, 22 de junho de 2010

LAURO ROCHA REIS
Secretário