



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

HABEAS CORPUS Nº 324.664 - MS (2015/0120752-7)

RELATOR : MINISTRO NEWTON TRISOTTO (DESEMBARGADOR CONVOCADO DO TJ/SC)
IMPETRANTE : DEFENSORIA PÚBLICA DO ESTADO DE MATO GROSSO DO SUL
ADVOGADO : DEFENSORIA PÚBLICA DO ESTADO DO MATO GROSSO DO SUL
IMPETRADO : TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE MATO GROSSO DO SUL
PACIENTE : SOLANGE DE OLIVEIRA

EMENTA

CONSTITUCIONAL. PENAL. PROCESSUAL PENAL. *HABEAS CORPUS* IMPETRADO EM SUBSTITUIÇÃO A RECURSO PRÓPRIO. TRÁFICO INTERESTADUAL. CAUSA DE AUMENTO DE PENA. ART. 40, INCISO V, DA LEI 11.343/2006. EFETIVA TRANSPOSIÇÃO DE FRONTEIRA. DESNECESSIDADE. *HABEAS CORPUS* NÃO CONHECIDO.

01. Prescreve a Constituição da República que o *habeas corpus* será concedido “sempre que alguém sofrer ou se achar ameaçado de sofrer violência ou coação em sua liberdade de locomoção, por ilegalidade ou abuso de poder” (art. 5º, inc. LXVIII). O Código de Processo Penal impõe aos juízes e aos tribunais que expeçam, “de ofício, ordem de *habeas corpus*, quando, no curso de processo, verificarem que alguém sofre ou está na iminência de sofrer coação ilegal” (art. 654, § 2º).

Desses preceptivos infere-se que no *habeas corpus* devem ser conhecidas quaisquer questões de fato e de direito relacionadas a constrangimento ou ameaça de constrangimento à liberdade individual de locomoção. Por isso, ainda que substitutivo do recurso expressamente previsto para a hipótese, é imprescindível que seja processado para perquirição da existência de “*ilegalidade ou abuso de poder*” no ato judicial impugnado (STF, HC 121.537, Rel. Ministro Marco Aurélio, Primeira Turma; HC 111.670, Rel. Ministra Cármen Lúcia, Segunda Turma; STJ, HC 277.152, Rel. Ministro Jorge Mussi, Quinta Turma; HC 275.352, Rel. Ministra Maria Thereza de Assis Moura, Sexta Turma).

02. Conforme consolidada jurisprudência, “*não é necessária a transposição da fronteira interestadual para que se aplique a causa de aumento prevista no art. 40, V, da Lei n. 11.343/2006, sendo suficiente, para tanto, a demonstração de que a droga tinha como destino outro estado, o que no presente caso restou cabalmente comprovado*” (HC 310.368/MS, Rel. Ministro Gurgel de Faria, Quinta Turma, julgado em 28/04/2015; AgRg no REsp 1.343.897/MS, Rel. Ministro Rogerio Schietti Cruz, Sexta Turma, julgado em 14/04/2015).

03. *Habeas corpus* não conhecido.

ACÓRDÃO

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



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

indicadas, acordam os Ministros da QUINTA TURMA do Superior Tribunal de Justiça, por unanimidade, não conhecer do pedido. Os Srs. Ministros Leopoldo de Arruda Raposo (Desembargador convocado do TJ/PE), Felix Fischer, Gurgel de Faria e Reynaldo Soares da Fonseca votaram com o Sr. Ministro Relator.

Brasília (DF), 20 de agosto de 2015(Data do Julgamento)

Ministro NEWTON TRISOTTO
(DESEMBARGADOR CONVOCADO DO TJ/SC)
Relator



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

HABEAS CORPUS Nº 324.664 - MS (2015/0120752-7)

RELATOR : MINISTRO NEWTON TRISOTTO (DESEMBARGADOR CONVOCADO DO TJ/SC)
IMPETRANTE : DEFENSORIA PÚBLICA DO ESTADO DE MATO GROSSO DO SUL
ADVOGADO : DEFENSORIA PÚBLICA DO ESTADO DO MATO GROSSO DO SUL
IMPETRADO : TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE MATO GROSSO DO SUL
PACIENTE : SOLANGE DE OLIVEIRA

RELATÓRIO

O EXMO. SR. MINISTRO NEWTON TRISOTTO (DESEMBARGADOR CONVOCADO DO TJ/SC) (Relator):

SOLANGE DE OLIVEIRA foi condenada à pena de 8 (oito) anos, 4 (quatro) meses e 24 (vinte e quatro) dias de reclusão, a ser cumprida inicialmente em regime fechado, e de 840 (oitocentos e quarenta) dias-multa, por infração ao art. 33, *caput*, c/c art. 40, III e V, ambos da Lei n. 11.343/2006.

Pelas razões sintetizadas na ementa do acórdão, a seguir reproduzida, o Tribunal de Justiça do Estado de Mato Grosso do Sul negou provimento à apelação da ré:

"I - No âmbito dos delitos de tráfico de drogas, para a fixação da pena-base, deve haver análise das circunstâncias judiciais enumeradas no art. 59 do Código Penal e, sobretudo, das previstas na redação do art. 42 da Lei nº 11.343/2006, intituladas como circunstâncias preponderantes, que ganham maior relevo na primeira fase da dosimetria da pena, dentre as quais está inserida a 'quantidade de entorpecente apreendido'. As circunstâncias judiciais relativas à 'natureza da droga' e aos 'antecedentes' se encontram-se respaldadas por elementos concretos, conforme entendimento jurisprudencial.

II - Para configurar a incidência da causa de aumento de pena estabelecida no art. 40, III, da Lei nº 11.343/2006, basta que o crime seja cometido no interior de transporte público interestadual, independentemente da intenção do agente em disseminar a droga entre os demais passageiros. Na situação particular, a apelante foi surpreendida no interior de um ônibus da Viação Andorinha, carregando consigo uma considerável quantidade de substância entorpecentes, que estava armazenada em cinta presa junto ao corpo da mesma. Essa situação, por si só, é capaz de ensejar o aumento de pena pela aplicação da causa de aumento do art. 40, III da Lei 11.343/2006.

III - Quanto ao reconhecimento do tráfico interestadual, basta para a incidência da causa de aumento a existência de provas de que o agente iria pulverizar a droga em outro Estado da Federação, sendo irrelevante o fato de os mesmos não terem transpassado a fronteira estadual.



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

IV - A jurisprudência do STF firmou-se no sentido de que no âmbito do delito penal de tráfico ilícito de entorpecentes (Lei 11.343/06, art. 33), não há mais a obrigatoriedade de imposição de regime fechado para início de cumprimento de pena, de modo que a fixação do regime prisional inicial, na situação concreta, deve estar em harmonia ao que dispõe o art. 33, § 2º, do CP. Na situação particular, considerando que a quantidade de pena imposta à apelante está enquadrada na hipótese do art. 33, § 2º, 'a' e, considerando, também a sua condição de reincidente, é de rigor a manutenção do regime fechado para cumprimento da pena" (fls. 235/249).

Não se conformando com o *decisum*, a Defensoria Pública daquela unidade federativa impetrou o *habeas corpus* em análise, sustentando, em síntese, que *"a mera intenção da transposição das fronteiras Estaduais, não consumada, não atrai a causa de aumento prevista no artigo 40, V, da Lei 11.343/06"* (fls. 01/09).

Ao final, requereu a concessão da ordem para que *"seja afastada a causa de aumento de pena do tráfico interestadual"* (fl. 10).

A liminar foi indeferida (fls. 287/291).

Prestadas as informações (fls. 299/343), o Ministério Público Federal manifestou-se pelo *"não conhecimento do writ"* (fls. 349/351).



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

HABEAS CORPUS Nº 324.664 - MS (2015/0120752-7)

RELATOR : **MINISTRO NEWTON TRISOTTO (DESEMBARGADOR CONVOCADO DO TJ/SC)**
IMPETRANTE : DEFENSORIA PÚBLICA DO ESTADO DE MATO GROSSO DO SUL
ADVOGADO : DEFENSORIA PÚBLICA DO ESTADO DO MATO GROSSO DO SUL
IMPETRADO : TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE MATO GROSSO DO SUL
PACIENTE : SOLANGE DE OLIVEIRA

VOTO

O EXMO. SR. MINISTRO NEWTON TRISOTTO (DESEMBARGADOR CONVOCADO DO TJ/SC) (Relator):

01. Prescreve a Constituição da República que o *habeas corpus* será concedido “*sempre que alguém sofrer ou se achar ameaçado de sofrer violência ou coação em sua liberdade de locomoção, por ilegalidade ou abuso de poder*” (art. 5º, inc. LXVIII). O Código de Processo Penal impõe aos juízes e aos tribunais que expeçam, “*de ofício, ordem de habeas corpus, quando, no curso de processo, verificarem que alguém sofre ou está na iminência de sofrer coação ilegal*” (art. 654, § 2º).

Desses preceptivos infere-se que no *habeas corpus* devem ser conhecidas quaisquer questões de fato e de direito relacionadas a constrangimento ou ameaça de constrangimento à liberdade individual de locomoção. Por isso, ainda que substitutivo do recurso expressamente previsto para a hipótese, é imprescindível que seja processado para perquirir a existência de “*ilegalidade ou abuso de poder*” no ato judicial impugnado (STF, HC 121.537, Rel. Min. Marco Aurélio, Primeira Turma; HC 111.670, Rel. Min. Cármen Lúcia, Segunda Turma; STJ, HC 277.152, Rel. Min. Jorge Mussi, Quinta Turma; HC 275.352, Rel. Min. Maria Thereza de Assis Moura, Sexta Turma).

02. Em relação à causa de aumento de pena privativa de liberdade prevista no inc. V do art. 40 da Lei n. 11.343/2006, está inscrito no acórdão:

“A apelante postulou pelo afastamento do reconhecimento da causa de aumento, salientando que a majorante só tem cabimento quando ocorrer a transposição das fronteiras de um estado para outro, e que, na vertente situação, não há provas de que a apelante tenha conseguido ultrapassar a



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

divisa do Estado de Mato Grosso do Sul.

Em que tais ponderações, deve incidir também a causa de aumento descrita no art. 40, V, da Lei nº 11.343/06, pois o dolo do agente e a tomada de atitudes tendentes a praticar o crime mediante a sobreposição de divisas estaduais é suficiente para configurá-la.

No caso em apreço a ré confessou tanto em fase policial (fls. 12-13) quanto em juízo (gravação em áudio e vídeo) que foi contratada para levar o entorpecente da cidade de Corumbá/MS até São Paulo/SP, bem como que receberia pelo serviço a quantia de R\$ 2.500,00 (dois mil e quinhentos reais), sendo R\$ 500,00 (quinhentos reais) foram pagos adiantados e ficaram apreendidos na Polícia Federal, sendo que receberia R\$ 2.000,00 (dois mil reais) em São Paulo/SP.

Com efeito, aqui não deve ser analisada tão somente a potencialidade de disseminação da droga, mas o desvalor da conduta, porquanto a iniciativa de transportar o ilícito produto passando por mais de um Estado da Federação escancara ousadia e recalcitrância criminosa na medida em que o agente se expõe por maior tempo e, mesmo assim, não se intimida diante da possibilidade de ser interceptado pela polícia.

Ademais, **não se está punindo a mera intenção, pois, ao ser detido no meio caminho, forçoso reconhecer que o iter criminis ultrapassou a fase da cogitação e ingressou na consumação propriamente, que somente não foi esgotada por conta da atuação policial.**

O raciocínio inverso pressupõe ser indispensável a transposição das divisas estaduais, mesmo que a polícia tenha ciência do crime em execução, deixando continuar a escalada criminosa, e, só então, quando os algozes estiverem em outro Estado – e os policiais não possuírem mais competência para atuar – que se comunique, então, o crime à congênere vizinha, para que a mesma tome as medidas cabíveis. Ou seja, prevaricar-se-ia a espera de que outros façam o que compete à autoridade local cumprir no flagrante criminoso.

Assim, inarredável a incidência da majorante" (fls. 243/244 - os destaques não constam do original).

Aos fundamentos reproduzidos, os quais adoto, evitando assim tautologia, nada seria necessário acrescentar. Apenas para reforçá-los, transcrevo ementas de acórdãos desta Corte versando sobre casos relativamente similares:

"Consoante entendimento desta Corte Superior, não é necessária a transposição da fronteira interestadual para que se aplique a causa de aumento prevista no art. 40, V, da Lei n. 11.343/2006, sendo suficiente, para tanto, a demonstração de que a droga tinha como destino outro estado, o que no presente caso restou cabalmente comprovado" (HC 310.368/MS, Rel. Ministro Gurgel de Faria, Quinta Turma, julgado em 28/04/2015).

"1. Este Superior Tribunal possui o entendimento de que, para a incidência da causa especial de aumento de pena prevista no inciso V do art. 40 da Lei de Drogas, é irrelevante que haja a efetiva transposição da divisa interestadual



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

pelo agente, sendo suficiente, para a configuração da interestadualidade do delito, que haja a comprovação de que a substância tinha como destino localidade em outro Estado da Federação.

2. Uma vez evidenciado que a substância entorpecente seria transportada para outra unidade da Federação, mostra-se irretocável a decisão ora agravada, ao entender devida a incidência da causa especial de aumento de pena prevista no inciso V do art. 40 da Lei n. 11.343/2006, ainda que não tenha havido a efetiva transposição da fronteira interestadual" (AgRg no REsp 1.343.897/MS, Rel. Ministro Rogerio Schietti Cruz, Sexta Turma, julgado em 14/04/2015).

Em suma: restou demonstrada a intenção da paciente de realizar o transporte interestadual da substância entorpecente.

03. Não havendo no ato judicial impugnado *"ilegalidade ou abuso de poder"* (CR, art. 5º, inc. LXVIII) a ser sanado, **não conheço** do *habeas corpus*.

É o voto.



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

CERTIDÃO DE JULGAMENTO QUINTA TURMA

Número Registro: 2015/0120752-7

PROCESSO ELETRÔNICO

HC 324.664 / MS

MATÉRIA CRIMINAL

Números Origem: 00080685120138120008 80685120138120008

EM MESA

JULGADO: 20/08/2015

Relator

Exmo. Sr. Ministro **NEWTON TRISOTTO (DESEMBARGADOR CONVOCADO DO TJ/SC)**

Presidente da Sessão

Exmo. Sr. Ministro **FELIX FISCHER**

Subprocurador-Geral da República

Exmo. Sr. Dr. **MÁRIO JOSÉ GISI**

Secretário

Bel. **MARCELO PEREIRA CRUVINEL**

AUTUAÇÃO

IMPETRANTE : DEFENSORIA PÚBLICA DO ESTADO DE MATO GROSSO DO SUL
ADVOGADO : DEFENSORIA PÚBLICA DO ESTADO DO MATO GROSSO DO SUL
IMPETRADO : TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE MATO GROSSO DO SUL
PACIENTE : SOLANGE DE OLIVEIRA

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, não conheceu do pedido."

Os Srs. Ministros Leopoldo de Arruda Raposo (Desembargador convocado do TJ/PE), Felix Fischer, Gurgel de Faria e Reynaldo Soares da Fonseca votaram com o Sr. Ministro Relator.