



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

AgRg no AGRADO EM RECURSO ESPECIAL Nº 949.493 - SP (2016/0180985-3)

RELATOR : **MINISTRO JORGE MUSSI**
AGRAVANTE : ANTONIO OLIVEIRA DE JESUS
ADVOGADOS : FABIO TOFIC SIMANTOB - SP220540
MARIA JAMILE JOSÉ - SP257047
AGRAVADO : MINISTÉRIO PÚBLICO FEDERAL

EMENTA

REGIMENTAL NO AGRADO EM RECURSO ESPECIAL. DECISÃO SINGULAR PROFERIDA POR RELATOR. NEGATIVA DE SEGUIMENTO AO RECLAMO. OFENSA AO PRINCÍPIO DA COLEGIALIDADE. NÃO CONFIGURAÇÃO.

Esta Corte Superior de Justiça pacificou o entendimento de que, nos termos do disposto no art. 932, III, do Novo Código de Processo Civil, c/c art. 3º do Código de Processo Penal, é possível ao relator não conhecer de recurso inadmissível, prejudicado ou que não tenha impugnado especificamente os fundamentos da decisão recorrida, inexistindo, assim, ofensa ao princípio da colegialidade. Precedentes.

INÍCIO DO CUMPRIMENTO DA PENA EM REGIME MAIS GRAVOSO. QUESTÃO JÁ EXAMINADA EM REMÉDIO CONSTITUCIONAL ANTERIOR. NÃO CONHECIMENTO DO RECLAMO NESSE PONTO.

Tendo o regime inicial de cumprimento da pena sido apreciado em *habeas corpus* anteriormente impetrado perante esta Corte Superior, não merece conhecimento o inconformismo neste tópico, por se tratar de mera reiteração.

TRÁFICO DE DROGAS. DOSIMETRIA. MAUS ANTECEDENTES E § 4º DO ARTIGO 33 DA LEI 11.343/06. AUSÊNCIA DE PREQUESTIONAMENTO. SÚMULA 211/STJ. INCIDÊNCIA. AGRADO IMPROVIDO.

1. As teses referentes aos maus antecedentes e a aplicação da minorante prevista no § 4º do artigo 33 da Lei n. 11.343/06 não foram objeto de debate ou deliberação pelo Tribunal de origem, estando ausente, portanto, o necessário prequestionamento, inviabilizando sua análise nesta via especial.

2. Agravo regimental a que se nega provimento.

ACÓRDÃO

Vistos, relatados e discutidos estes autos, acordam os Ministros da Quinta Turma do Superior Tribunal de Justiça, na conformidade dos votos e das notas taquigráficas a seguir, por unanimidade, negar provimento ao agravo regimental.

Os Srs. Ministros Reynaldo Soares da Fonseca, Ribeiro Dantas, Joel Ilan Paciornik e Felix Fischer votaram com o Sr. Ministro Relator.



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

Brasília (DF), 04 de outubro de 2016(Data do Julgamento)

MINISTRO JORGE MUSSI
Relator



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

AgRg no AGRADO EM RECURSO ESPECIAL Nº 949.493 - SP (2016/0180985-3)

RELATOR : **MINISTRO JORGE MUSSI**
AGRAVANTE : ANTONIO OLIVEIRA DE JESUS
ADVOGADOS : FABIO TOFIC SIMANTOB - SP220540
MARIA JAMILE JOSÉ - SP257047
AGRAVADO : MINISTÉRIO PÚBLICO FEDERAL

RELATÓRIO

O EXMO. SR. MINISTRO JORGE MUSSI: Cuida-se de regimental interposto por ANTONIO OLIVEIRA DE JESUS contra decisão unipessoal desta relatoria, que conheceu do seu agravo para não conhecer do recurso especial ante a falta de prequestionamento do artigo 33, § 4º, da Lei n. 11.343/06 e por já ter a questão referente ao regime inicial de cumprimento da pena sido apreciada em *habeas corpus*.

Alega o agravante, em síntese, que o julgamento monocrático do mérito recursal ofendeu o princípio da colegialidade.

Sustenta, também, que o *habeas corpus* impetrado em face do constrangimento ilegal sofrido em razão do regime inicial de cumprimento da pena imposto não foi conhecido pela Quinta Turma, permitindo a sua análise nesta sede.

Requer, ao final, o provimento do regimental, assim como do agravo em recurso especial.

É o relatório.



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

AgRg no AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL Nº 949.493 - SP (2016/0180985-3)

VOTO

O EXMO. SR. MINISTRO JORGE MUSSI (Relator): Os elementos existentes nos autos dão conta de que ANTONIO OLIVEIRA DE JESUS foi condenado à pena de 7 anos de reclusão, em regime inicial fechado, e ao pagamento de 700 dias-multa, pela prática do delito previsto no art. 33, *caput*, c.c art. 40, I, ambos da Lei 11.343/06, mantida a sentença em apelação defensiva.

Interposto recurso especial, alegou-se violação aos artigos 33, § 4º, da Lei 11.343/06 e 33, §§ 2º e 3º, 59 e 64, I, todos do Código Penal, sob o argumento de que preenche os requisitos necessários à concessão da minorante relativa ao tráfico privilegiado, alegando ostentar circunstâncias favoráveis, inexistindo fundamentação adequada para justificar o estabelecimento do modo mais gravoso de resgate e pleiteando, também, o afastamento dos maus antecedentes, pois transcorrido prazo superior a cinco anos do cumprimento de sentença definitiva.

Inadmitido pelo Juízo Prévio de Admissibilidade, foi apresentado o correspondente agravo do artigo 1.042 do Código de Processo Civil.

Instado a se manifestar, o Ministério Público Federal ofertou parecer pelo seu desacolhimento.

Por decisão monocrática desta Relatoria, conheceu-se do agravo para não conhecer do recurso especial, ante a falta de prequestionamento do artigo 33, § 4º, da Lei n. 11.343/06 e por já ter a questão referente ao regime inicial de cumprimento da pena sido apreciada em *habeas corpus*.

Daí a apresentação deste regimental.

A irresignação, porém, não merece prosperar.

Inicialmente, cumpre assinalar que, nos termos do art. 932, inciso III, do Novo Código de Processo Civil, c/c art. 3º do Código de Processo Penal, e na esteira de entendimento pacificado no âmbito deste Tribunal Superior, é possível ao relator não conhecer de recurso inadmissível, prejudicado ou que não tenha impugnado especificamente os fundamentos da decisão recorrida sem que se configure



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

malferimento ao princípio da colegialidade.

Ademais, consta do Regimento Interno do Superior Tribunal de Justiça - art. 34, inciso XVIII - previsão expressa neste sentido, veja-se:

Art. 34. São atribuições do relator:

[...]

XVIII - distribuídos os autos:

a) não conhecer do recurso ou pedido inadmissível, prejudicado ou daquele que não tiver impugnado especificamente todos os fundamentos da decisão recorrida.

A propósito, transcreve-se os seguintes precedentes:

PENAL. AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. OFENSA AO PRINCÍPIO DA COLEGIALIDADE. NÃO VERIFICAÇÃO. [...]. AGRAVO DESPROVIDO.

1. Inexiste ofensa ao princípio da colegialidade nas hipóteses em que a decisão monocrática foi proferida em obediência ao art. 932 do Código de Processo Civil - CPC e art. 3º do Código de Processo Penal - CPP, por se tratar de recurso em confronto com a jurisprudência do STJ.

2. O julgamento colegiado do agravo regimental supre eventual vício da decisão agravada.

[...]

Agravo regimental desprovido.

(AgRg no AREsp 625.204/MT, Rel. Min. JOEL ILAN PACIORNIK, QUINTA TURMA, DJe 19/08/2016)

PENAL E PROCESSUAL PENAL. AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. NULIDADE. SÚMULA 568/STJ. OFENSA AO PRINCÍPIO DA COLEGIALIDADE. NÃO OCORRÊNCIA. PRECEDENTES DO STJ. [...]. AGRAVO IMPROVIDO.

1. Admite-se ao relator, mesmo após a vigência da Lei n. 13.105/2015, julgar monocraticamente recurso especial, quando houver entendimento dominante sobre o tema, nos termos da Súmula 568/STJ.

2. O julgamento monocrático do recurso especial não constitui ofensa ao princípio da colegialidade, sobretudo porque, com a interposição de agravo regimental, é devolvida a matéria recursal ao órgão julgador competente.

[...]

6. Agravo regimental improvido.

(AgInt no REsp 1552669/SC, Rel. Min. NEFI CORDEIRO, SEXTA TURMA, DJe 06/06/2016)

Superada a alegada nulidade, passa-se ao exame do mérito recursal.



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

No que se refere à apontada ilegalidade na fixação do modo inicial de resgate, observa-se da consulta ao sistema de informações processuais desta Corte Superior de Justiça que tal matéria foi analisada pela Quinta Turma do STJ nos autos do HC n.º 342.202/SP, da relatoria do Ministro Felix Fischer, por meio de decisão colegiada publicada aos 19/05/2016, em acórdão assim ementado:

PENAL. HABEAS CORPUS SUBSTITUTIVO DE RECURSO ESPECIAL. NÃO CABIMENTO. TRÁFICO DE DROGAS. REGIME INICIAL FECHADO. AUSÊNCIA DE FUNDAMENTAÇÃO. INOCORRÊNCIA. REGIME ESTABELECIDO COMO CONSECUTÁRIO DO DISPOSTO NO ART. 33, § 2º, B, E § 3º, DO CÓDIGO PENAL. PRESENÇA DE CIRCUNSTÂNCIAS JUDICIAIS DESFAVORÁVEIS. NATUREZA E QUANTIDADE DE DROGA E ANTECEDENTES VALORADOS NEGATIVAMENTE. REGIME INICIAL FECHADO. HABEAS CORPUS NÃO CONHECIDO.

I - A Primeira Turma do col. Pretório Excelso firmou orientação no sentido de não admitir a impetração de habeas corpus substitutivo ante a previsão legal de cabimento de recurso ordinário (v.g.: HC n. 109.956/PR, Rel. Min. Marco Aurélio, DJe de 11/9/2012; RHC n. 121.399/SP, Rel. Min. Dias Toffoli, DJe de 1º/8/2014 e RHC n. 117.268/SP, Rel. Min. Rosa Weber, DJe de 13/5/2014). As Turmas que integram a Terceira Seção desta Corte alinharam-se a esta dicção, e, desse modo, também passaram a repudiar a utilização desmedida do writ substitutivo em detrimento do recurso adequado (v.g.: HC n. 284.176/RJ, Quinta Turma, Rel. Min. Laurita Vaz, DJe de 2/9/2014; HC n. 297.931/MG, Quinta Turma, Rel. Min. Marco Aurélio Bellizze, DJe de 28/8/2014; HC n. 293.528/SP, Sexta Turma, Rel. Min. Nefi Cordeiro, DJe de 4/9/2014 e HC n. 253.802/MG, Sexta Turma, Rel. Min. Maria Thereza de Assis Moura, DJe de 4/6/2014).

II - Portanto, não se admite mais, perfilhando esse entendimento, a utilização de habeas corpus substitutivo quando cabível o recurso próprio, situação que implica o não-conhecimento da impetração. Contudo, no caso de se verificar configurada flagrante ilegalidade apta a gerar constrangimento ilegal, recomenda a jurisprudência a concessão da ordem de ofício.

III - Na presente hipótese, verifica-se que as circunstâncias judiciais da natureza e quantidade da droga (20 kg de cocaína) e dos antecedentes foram valoradas em desfavor do paciente, o que demonstra a adequada aplicação do regime inicial mais gravoso (no caso, o fechado), nos termos da interpretação conjunta dos arts. 59 e 33, §§ 2º e 3º, ambos do Código Penal. Habeas corpus não conhecido.

Merece ser destacado que, apesar de não conhecido o writ, a aventada ilegalidade foi analisada pelo então relator, tendo Sua Excelência consignado "a adequada aplicação do regime inicial mais gravoso (no caso, o fechado)".



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

Tal circunstância evidencia a impossibilidade de se dar seguimento à presente insurgência no ponto, em respeito ao princípio da unirrecorribilidade das decisões judiciais e da preclusão *pro iudicato* sobre as questões postas no recurso especial.

A propósito:

AGRAVO REGIMENTAL. RECURSO ESPECIAL. TENTATIVA DE HOMICÍDIO. REGIME INICIAL DE CUMPRIMENTO DE PENA. PRETENSÃO IDÊNTICA ANALISADA NO HC N. 248.657/MG. APELO NOBRE PREJUDICADO. RECURSO IMPROVIDO.

1. A reavaliação do regime inicial do cumprimento da pena foi objeto do julgamento do Habeas Corpus n. 248.657/MG, inclusive sob o enfoque do artigo 33, § 3º, do CP, como postulado pelo recorrente no recurso especial, restando, dessa forma, prejudicado o seu julgamento.

[...]

(AgRg no REsp 1374580/MG, Rel. Ministro LEOPOLDO DE ARRUDA RAPOSO (Desembargador Convocado do TJ/PE), QUINTA TURMA, DJe 03/08/2015)

PENAL E PROCESSO PENAL. AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. MATÉRIA VENTILADA NO RESP JÁ ANALISADA E DECIDIDA EM PRÉVIO HABEAS CORPUS. REITERAÇÃO DE PEDIDOS. IMPOSSIBILIDADE. AGRAVO REGIMENTAL A QUE SE NEGA PROVIMENTO.

1. Se a matéria já foi devidamente analisada e decidida em prévio habeas corpus, nega-se seguimento ao recurso especial interposto, ante a inadmissibilidade de simples reiteração de pedidos.

[...]

(AgRg no AREsp 633.210/MT, Rel. Ministra MARIA THEREZA DE ASSIS MOURA, SEXTA TURMA, DJe 13/04/2015)

Por fim, verifica-se que a alegada afronta aos artigos 33, § 4º, da Lei de Drogas e 64, I, do Código Penal, não foram objeto de debate ou deliberação pelo Tribunal de origem, que nem chegou a ser ventilada nas razões de apelação, ressentindo-se do necessário prequestionamento, impossibilitando a sua análise por esta Corte Superior, conforme disposição do Enunciado n.º 211 da Súmula deste Superior Tribunal de Justiça, que assim dispõe: "*Inadmissível recurso especial quanto à questão que, a despeito da oposição de embargos declaratórios, não foi apreciada pelo Tribunal a quo.*"



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

Nega-se, portanto, provimento ao agravo regimental.

É o voto.



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

CERTIDÃO DE JULGAMENTO QUINTA TURMA

Número Registro: 2016/0180985-3

AgRg no
AREsp 949.493 / SP
MATÉRIA CRIMINAL

Números Origem: 00068609820084036181 2007.61.81.013478-7 2007.61.81.015490-7 200761810134787
200761810154907 2008.61.81.000118-4 200861810001184 200861810068606
68609820084036181

EM MESA

JULGADO: 04/10/2016

Relator

Exmo. Sr. Ministro **JORGE MUSSI**

Presidente da Sessão

Exmo. Sr. Ministro **FELIX FISCHER**

Subprocurador-Geral da República

Exmo. Sr. Dr. **CARLOS EDUARDO DE OLIVEIRA VASCONCELOS**

Secretário

Me. **MARCELO PEREIRA CRUVINEL**

AUTUAÇÃO

AGRAVANTE : ANTONIO OLIVEIRA DE JESUS
ADVOGADOS : FABIO TOFIC SIMANTOB - SP220540
 MARIA JAMILE JOSÉ - SP257047
 JOÃO PAULO DE CASTRO BERNARDES E OUTRO(S) - SP357631
AGRAVADO : MINISTÉRIO PÚBLICO FEDERAL
CORRÉU : ANTONIO AMARO DA ANUNCIACAO NETO
ADVOGADO : DANIEL LEON BIALSKI - SP125000

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 : ANTONIO OLIVEIRA DE JESUS
ADVOGADOS : FABIO TOFIC SIMANTOB - SP220540
 MARIA JAMILE JOSÉ - SP257047
AGRAVADO : MINISTÉRIO PÚBLICO FEDERAL

CERTIDÃO

Certifico que a egrégia QUINTA TURMA, ao apreciar o processo em epígrafe na sessão realizada nesta data, proferiu a seguinte decisão:

"A Turma, por unanimidade, negou provimento ao agravo regimental."

Os Srs. Ministros Reynaldo Soares da Fonseca, Ribeiro Dantas, Joel Ilan Paciornik e Felix Fischer votaram com o Sr. Ministro Relator.