



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

AgRg no HABEAS CORPUS Nº 783794 - SC (2022/0359243-4)

RELATORA : **MINISTRA DANIELA TEIXEIRA**
AGRAVANTE : JOELSON ANTUNES (PRESO)
ADVOGADO : JÚLIO CÉSAR VARGAS - SC007878
AGRAVADO : MINISTÉRIO PÚBLICO FEDERAL
AGRAVADO : MINISTÉRIO PÚBLICO DO ESTADO DE SANTA CATARINA
IMPETRADO : TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SANTA CATARINA

EMENTA

DIREITO PROCESSUAL PENAL. HABEAS CORPUS. SUBSTITUTIVO DE RECURSO PRÓPRIO. INADEQUAÇÃO DA VIA ELEITA. REITERAÇÃO DE PEDIDOS SOBRE DOSIMETRIA DA PENA. NÃO CONSTATAÇÃO DE FLAGRANTE ILEGALIDADE. AGRAVO REGIMENTAL DESPROVIDO.

I. Caso em exame

1. Habeas corpus impetrado em favor de Joelson Antunes, condenado pela prática dos crimes de associação ao tráfico de drogas e quadrilha ou bando. O paciente teve a pena fixada em 7 anos, 9 meses e 10 dias de reclusão, em regime inicial fechado, com pagamento de 1.332 dias-multa. A defesa busca a absolvição ou, alternativamente, a redução da pena e a alteração do regime para semiaberto, alegando ausência de requisitos para o delito de associação e erros na dosimetria da pena, com destaque para a aplicação da fração de 2/3 de aumento pelo tráfico interestadual. A liminar foi indeferida e o Ministério Público Federal opinou pela denegação da ordem.

II. Questão em discussão

2. Há duas questões em discussão: (i) definir se o habeas corpus é substitutivo de recurso próprio ou revisão criminal, impedindo seu conhecimento; e (ii) verificar se há flagrante ilegalidade na dosimetria da pena que justifique a concessão de ordem de ofício.

III. Razões de decidir

3. O habeas corpus não pode ser utilizado como substitutivo de recurso próprio ou revisão criminal, conforme orientação jurisprudencial do STJ e STF, ressalvando-se casos excepcionais de flagrante ilegalidade.

4. A individualização da pena é atividade discricionária do julgador, revisável apenas em situações excepcionais de

manifesta ilegalidade, o que não foi constatado no presente caso, uma vez que a dosimetria foi devidamente fundamentada.

5. A fração de 2/3 aplicada ao aumento de pena pela interestadualidade do tráfico de drogas foi devidamente justificada com base em elementos concretos, afastando a alegação de ilicitude.

6. Ausente flagrante ilegalidade ou desproporcionalidade na dosimetria da pena ou na fixação do regime inicial de cumprimento de pena.

IV. Dispositivo e tese

7. Agravo regimental desprovido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, acordam os Ministros da QUINTA TURMA, por unanimidade, negar provimento ao recurso, nos termos do voto da Sra. Ministra Relatora.

Os Srs. Ministros Reynaldo Soares da Fonseca, Ribeiro Dantas, Joel Ilan Paciornik e Messod Azulay Neto votaram com a Sra. Ministra Relatora.

Presidiu o julgamento o Sr. Ministro Messod Azulay Neto.

Brasília, 07 de outubro de 2024.

Ministra Daniela Teixeira
Relatora



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

AgRg no HABEAS CORPUS Nº 783794 - SC (2022/0359243-4)

RELATORA : MINISTRA DANIELA TEIXEIRA
AGRAVANTE : JOELSON ANTUNES (PRESO)
ADVOGADO : JÚLIO CÉSAR VARGAS - SC007878
AGRAVADO : MINISTÉRIO PÚBLICO FEDERAL
AGRAVADO : MINISTÉRIO PÚBLICO DO ESTADO DE SANTA CATARINA
IMPETRADO : TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SANTA CATARINA

EMENTA

DIREITO PROCESSUAL PENAL. HABEAS CORPUS. SUBSTITUTIVO DE RECURSO PRÓPRIO. INADEQUAÇÃO DA VIA ELEITA. REITERAÇÃO DE PEDIDOS SOBRE DOSIMETRIA DA PENA. NÃO CONSTATAÇÃO DE FLAGRANTE ILEGALIDADE. AGRAVO REGIMENTAL DESPROVIDO.

I. Caso em exame

1. Habeas corpus impetrado em favor de Joelson Antunes, condenado pela prática dos crimes de associação ao tráfico de drogas e quadrilha ou bando. O paciente teve a pena fixada em 7 anos, 9 meses e 10 dias de reclusão, em regime inicial fechado, com pagamento de 1.332 dias-multa. A defesa busca a absolvição ou, alternativamente, a redução da pena e a alteração do regime para semiaberto, alegando ausência de requisitos para o delito de associação e erros na dosimetria da pena, com destaque para a aplicação da fração de 2/3 de aumento pelo tráfico interestadual. A liminar foi indeferida e o Ministério Público Federal opinou pela denegação da ordem.

II. Questão em discussão

2. Há duas questões em discussão: (i) definir se o habeas corpus é substitutivo de recurso próprio ou revisão criminal, impedindo seu conhecimento; e (ii) verificar se há flagrante ilegalidade na dosimetria da pena que justifique a concessão de ordem de ofício.

III. Razões de decidir

3. O habeas corpus não pode ser utilizado como substitutivo de recurso próprio ou revisão criminal, conforme orientação jurisprudencial do STJ e STF, ressalvando-se casos excepcionais de flagrante ilegalidade.

4. A individualização da pena é atividade discricionária do julgador, revisável apenas em situações excepcionais de

manifesta ilegalidade, o que não foi constatado no presente caso, uma vez que a dosimetria foi devidamente fundamentada.

5. A fração de 2/3 aplicada ao aumento de pena pela interestadualidade do tráfico de drogas foi devidamente justificada com base em elementos concretos, afastando a alegação de ilicitude.

6. Ausente flagrante ilegalidade ou desproporcionalidade na dosimetria da pena ou na fixação do regime inicial de cumprimento de pena.

IV. Dispositivo e tese

7. Agravo regimental desprovido.

RELATÓRIO

Tendo em vista as orientações e valores destacados no Pacto Nacional do Judiciário pela Linguagem Simples, o qual está pautado em instrumentos internacionais de direitos humanos e de acesso à Justiça, adoto o relatório de fls. 471:

Trata-se de habeas corpus com pedido liminar impetrado em favor de JOELSON ANTUNES em que se aponta como autoridade coatora o TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SANTA CATARINA (Apelação Criminal n. 0032439-92.2009.8.24.0038).

O paciente foi condenado à pena de 10 anos, 1 mês e 10 dias de reclusão, em regime inicial fechado, e ao pagamento de 1.332 dias-multa, pela prática dos delitos previstos nos arts. 288, caput, do Código Penal e 35, caput, c/c o art. 40, V, da Lei n. 11.343/06.

Inconformada, a defesa apelou para a Corte estadual que, por sua vez, deu parcial provimento ao recurso para: a) redimensionar a pena em 7 anos, 9 meses e 10 dias de reclusão, em regime inicial fechado, e ao pagamento de 1.332 dias-multa, pela prática do delito de associação ao tráfico de drogas; e b) extinguir a punibilidade do ora paciente, nos termos do art. 107, IV, c/c o art. 109, VI, c/c o art. 110, § 1º, do Código Penal, em relação ao crime previsto no art. 288, caput, do Código Penal.

Nesta via, sustenta o impetrante que não há requisitos mínimos para a configuração do delito de associação ao tráfico de drogas, porquanto ausentes a estabilidade e a permanência na conduta do paciente.

Defende que a dosimetria da pena foi indevidamente imposta, ao argumento de que "[...] as duas circunstâncias judiciais não ultrapassam a normalidade, sendo inclusive integrantes do tipo penal em comento, pelo que deve a pena ser reduzida a seu mínimo legal" (e-STJ fl. 21).

Destaca que o paciente preenche os requisitos legais para o início do cumprimento de pena em regime semiaberto, pois não é reincidente e sua pena é inferior a 8 anos.

Ressalta, ainda, que não houve fundamentação apta no acórdão combatido, para justificar a incidência da fração de 2/3 no aumento de pena aplicado, em razão da interestadualidade do tráfico de drogas.

Requer, liminarmente e no mérito, a absolvição do paciente ou, caso seja mantida a condenação, pleiteia o afastamento das circunstâncias judiciais negativas, a aplicação da causa de aumento de pena em seu patamar mínimo e, por fim, a fixação do regime semiaberto.

A liminar foi indeferida.

As informações foram prestadas.

O Ministério Público Federal promoveu a denegação da ordem..

A parte impetrante interpõe de agravo regimental contra decisão que não conheceu do "habeas corpus". Requer a reconsideração da decisão agravada ou o provimento de seu recurso.

O Ministério Público Federal apresentou contrarrazões, requerendo o não conhecimento ou o desprovimento do agravo.

É o relatório.

VOTO

A Terceira Seção desta Corte, seguindo entendimento firmado pela Primeira Turma do Supremo Tribunal Federal, sedimentou orientação no sentido de não admitir *habeas corpus* em substituição a recurso próprio ou a revisão criminal, situação que impede o conhecimento da impetração, ressalvados casos excepcionais em que se verifica flagrante ilegalidade apta a gerar constrangimento ilegal.

Veja-se:

"O habeas corpus não pode ser utilizado como substitutivo de recurso próprio, a fim de que não se desvirtue a finalidade dessa garantia constitucional, com a exceção de quando a ilegalidade apontada é flagrante, hipótese em que se concede a ordem de ofício"

(AgRg no HC n. 895.777/PR, Relator Ministro Reynaldo Soares da Fonseca, Quinta Turma, julgado em 2/4/2024, DJe de 8/4/2024).

"De acordo com a jurisprudência do STJ, não é cabível o uso de habeas corpus como sucedâneo de revisão criminal, notadamente quando não há indicação de incidência de alguma das hipóteses previstas no art. 621 do CPP. Precedentes"

(AgRg no HC n. 864.465/SC, Relator Ministro Rogerio Schietti Cruz, Sexta Turma, julgado em 18/3/2024, DJe de 20/3/2024).

A jurisprudência do Supremo Tribunal Federal é no mesmo sentido:

"Do ponto de vista processual, o caso é de habeas corpus substitutivo de agravo regimental (cabível na origem). Nessas condições, tendo em vista a jurisprudência da Primeira Turma desta Corte, entendo que o processo deve ser extinto sem resolução de mérito, por inadequação da via eleita (HC 115.659, Rel. Min. Luiz Fux) (...) A orientação jurisprudencial deste Tribunal é no sentido de que o "habeas corpus não se revela instrumento idôneo para impugnar decreto condenatório transitado em julgado" (HC 118.292-AgR, Rel. Min. Luiz Fux). 4. O caso atrai o entendimento desta Corte no sentido de que não cabe habeas corpus para reexaminar os pressupostos de admissibilidade de recurso interposto perante outros Tribunais (HC 146.113-AgR, Rel. Min. Luiz Fux; e HC 110.420, Rel. Min. Luiz Fux). (...)"

O entendimento é de elevada importância, devendo ser utilizado para preservar a real utilidade e eficácia da ação constitucional, qual seja, a proteção da liberdade da pessoa, quando ameaçada por ato ilegal ou abuso de poder, garantindo a necessária celeridade no seu julgamento.

A concessão de ofício da ordem, nos termos dos arts. 647-A e 654, § 2º, do Código de Processo Penal, depende da existência de flagrante ilegalidade.

Analizando-se o conteúdo da documentação colacionada aos autos, não se verifica de plano qualquer violação ao ordenamento jurídico ou flagrante constrangimento ilegal, que implique ameaça de violência ou coação na liberdade de locomoção do paciente, nos termos da Lei nº 14.836, de 8/4/2024, publicada no Diário Oficial da União de 9/4/2024.

Em agravo regimental, a parte limita-se a impugnar a denegação da ordem atinente à questão da dosimetria, aduzindo, em suma, que, no julgamento de corrêu, "A culpabilidade que foi reconhecida em grau médio, pelo desrespeito a norma foi afastada no julgamento do Habeas Corpus n. 324519" e que "deve também se alterado o quantum de pena para a causa de aumento de pena prevista no art. 40, V, da Lei nº. 11.343/06, decorrente da interestadualidade do delito, pois não se apresentou fundamentação idônea a justificar a elevação da reprimenda em quantum superior ao mínimo legalmente previsto de 1/6."

Contudo, como já afirmado, é cediça a jurisprudência deste Superior Tribunal de Justiça no sentido de que "(...) A individualização da pena, como atividade discricionária do julgador, está sujeita à revisão apenas nas hipóteses de flagrante ilegalidade ou teratologia, quando não observados os parâmetros legais estabelecidos ou o princípio da proporcionalidade. (...)" (HC 595958 / SP, RELATOR Ministro RIBEIRO DANTAS, QUINTA TURMA, DATA DO JULGAMENTO 18/08/2020, DATA DA PUBLICAÇÃO/FONTE DJe 24/08/2020)

Ou seja, a revisão da dosimetria em sede de "habeas corpus" "é possível somente em situações excepcionais, de manifesta ilegalidade ou abuso de poder reconhecíveis de plano, sem maiores incursões em aspectos circunstanciais ou fáticos e probatórios" (HC n. 304.083/PR, Rel. Ministro FELIX FISCHER, Quinta Turma, DJe 12/3/2015).

No presente feito, observa-se que a exacerbação da pena do paciente se deu de maneira motivada e inexistem elementos que permitam afirmar flagrante ilegalidade.

Quanto ao tema, é cediço nesta corte que "(...) A legislação brasileira não prevê um percentual fixo para o aumento da pena-base em razão do reconhecimento das circunstâncias judiciais desfavoráveis, tampouco em razão de circunstância agravante ou atenuante, cabendo ao julgador, dentro do seu livre convencimento motivado, sopesar as circunstâncias do caso concreto e quantificar a pena, observados os princípios da proporcionalidade e da razoabilidade. (...)" (AgRg no HC 863061 / SE, RELATOR Ministro REYNALDO SOARES DA FONSECA,

No presente feito, a pena-base do paciente foi aumentada com fundamento nos seguintes elementos:

Consoante se nota, o Magistrado considerou que a "culpabilidade atinge grau médio, tendo em vista os cuidados com os quais se cercava o agente para assegurar o prosseguimento do delito, demonstrando desprezo à norma incriminadora (ACr 2010.038404-8), além disso, o entorpecente comercializado era destinado não só ao consumidor varejista, mas ao abastecimento de pontos de venda" (fls. 3971-3972 – v. 15). Nesse passo, entendendo-se como fundamento válido o preconizado na sentença referente à culpabilidade, cita-se a motivação explanada no item 6.1.1 desta decisão."

Percebe-se do excerto que inexistente reparo aos elementos utilizados, na medida em que não são, de fato, componentes do tipo penal, de modo que, inexistente desproporcionalidade na fração eleita, não há de se falar em ilicitude manifesta a ser corrigida.

Por fim, no que tange a fração utilizada para majoração da pena em decorrência da aplicação do art. 40, V, da Lei nº. 11.343/06, certo é que, "mutatis mutandis", o enunciado da Súmula 443 deste Superior Tribunal de Justiça dispõe que "O aumento na terceira fase de aplicação da pena no crime de roubo circunstanciado exige fundamentação concreta, não sendo suficiente para a sua exasperação a mera indicação do número de majorantes".

Quanto ao tema, constata-se que, "in casu", o tribunal de origem houve por bem promover a majoração em 2/3 por força dos seguintes elementos:

O réu clamou pelo afastamento desse vetor, ou a redução da fração para o mínimo. Entretanto, não merece amparo.

*Conforme apontou o douto Parecerista: "Também não merece guarida o pleito subsidiário de aplicação da fração mínima de aumento, pois, ao contrário do argumentado, o patamar máximo foi devidamente fundamentado, **no sentido de que a associação era articulada e desenvolvida em regiões distintas do território nacional.**"*

Aliás, o mesmo quantum foi adotado no processo que tramitou em desfavor de CLODOALDO MARTINS e ANDERSON ITAMAR VIEIRA e, inclusive, foi mantido na revisão criminal aviada por este (autos n. 2013.080167-7), julgada em 26/3/2014, pela Seção Criminal deste Tribunal de Justiça, veja-se: (...)

Destarte, apontado elemento concreto apto a justificar a eleição da fração, inexistente, também, no ponto, ilicitude manifesta a ser corrigida.

Por fim, ausente alteração na pena imposta, perde objeto a arguição de ilicitude no estabelecimento do regime inicial de cumprimento de pena.

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

É o voto.



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

TERMO DE JULGAMENTO QUINTA TURMA

AgRg no HC 783.794 / SC
PROCESSO ELETRÔNICO
MATÉRIA CRIMINAL

Número Registro: 2022/0359243-4

Número de Origem:

00324399220098240038 08620700004897 324399220098240038 8620700004897

Sessão Virtual de 01/10/2024 a 07/10/2024

Relator do AgRg

Exma. Sra. Ministra DANIELA TEIXEIRA

Presidente da Sessão

Exmo. Sr. Ministro MESSOD AZULAY NETO

Secretário

Me. MARCELO PEREIRA CRUVINEL

AUTUAÇÃO

IMPETRANTE : JULIO CESAR VARGAS
ADVOGADO : JÚLIO CÉSAR VARGAS - SC007878
IMPETRADO : TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SANTA CATARINA
PACIENTE : JOELSON ANTUNES (PRESO)
CORRÉU : ALEX SANDRO DOS REIS DELFINO
CORRÉU : ELIENAI RAMOS GONCALVES
CORRÉU : DEYVID DA SILVA
CORRÉU : ALEXANDRO MENON
CORRÉU : GENEEVERSON DE SOUZA FREITAS
CORRÉU : VALERIA CRISTINA HERMS
INTERES. : MINISTÉRIO PÚBLICO DO ESTADO DE SANTA CATARINA

ASSUNTO : DIREITO PENAL - CRIMES PREVISTOS NA LEGISLAÇÃO
EXTRAVAGANTE - CRIMES DE TRÁFICO ILÍCITO E USO INDEVIDO DE
DROGAS - ASSOCIAÇÃO PARA A PRODUÇÃO E TRÁFICO E CONDUTAS
AFINS

AGRAVO REGIMENTAL

AGRAVANTE : JOELSON ANTUNES (PRESO)

ADVOGADO : JÚLIO CÉSAR VARGAS - SC007878
AGRAVADO : MINISTÉRIO PÚBLICO FEDERAL
AGRAVADO : MINISTÉRIO PÚBLICO DO ESTADO DE SANTA CATARINA
IMPETRADO : TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SANTA CATARINA

TERMO

"A QUINTA TURMA, por unanimidade, negou provimento ao recurso, nos termos do voto da Sra. Ministra Relatora."

Os Srs. Ministros Reynaldo Soares da Fonseca, Ribeiro Dantas, Joel Ilan Paciornik e Messod Azulay Neto votaram com a Sra. Ministra Relatora. Presidiu o julgamento o Sr. Ministro Messod Azulay Neto.

Brasília, 07 de outubro de 2024