



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

AgRg no HABEAS CORPUS N° 823015 - MG (2023/0158826-2)

RELATOR : MINISTRO JESUÍNO RISSATO (DESEMBARGADOR CONVOCADO DO TJDF)
AGRAVANTE : WALTER GLEISSON DA SILVA (PRESO)
ADVOGADO : JOAO CARLOS PEREIRA FILHO - SP249729
AGRAVADO : MINISTÉRIO PÚBLICO FEDERAL
AGRAVADO : MINISTÉRIO PÚBLICO DO ESTADO DE MINAS GERAIS
IMPETRADO : TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE MINAS GERAIS

EMENTA

AGRAVO REGIMENTAL NO *HABEAS CORPUS*. TRÁFICO DE DROGAS. PENA-BASE. CULPABILIDADE. PRÁTICA DE NOVO CRIME DOIS DIAS APÓS SER BENEFICIADO COM A LIBERDADE PROVISÓRIA. FUNDAMENTAÇÃO IDÔNEA. MINORANTE DO ART. 33, § 4º, DA LEI N. 11.343/2006. DEDICAÇÃO A ATIVIDADES CRIMINOSAS. CIRCUNSTÂNCIAS DO CASO CONCRETO. IMPOSSIBILIDADE DE REVOLVIMENTO FÁTICO-PROBATÓRIO.

1. No caso dos autos, tem-se por justificado o trato negativo da vetorial culpabilidade diante do fato de o réu haver sido preso em flagrante dois dias após ser-lhe concedida liberdade provisória, porquanto evidencia maior reprovabilidade da conduta. Precedente.

2. As instâncias ordinárias concluíram pela dedicação do paciente a atividades criminosas, evidenciada não só pela quantidade de droga apreendida (4.999,50kg de maconha), mas também pelas circunstâncias em que se deu a prisão, sendo o réu apreendido em posse de munições e arma de fogo dois dias antes dos fatos ora apurados, não incorrendo em *bis in idem*.

3. Agravo regimental improvido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, acordam os Ministros da SEXTA TURMA do Superior Tribunal de Justiça, em sessão virtual de 05/03/2024 a 11/03/2024, por unanimidade, negar provimento ao recurso, nos termos do voto do Sr. Ministro Relator.

Os Srs. Ministros Sebastião Reis Júnior, Rogerio Schietti Cruz, Antonio Saldanha Palheiro e Teodoro Silva Santos votaram com o Sr. Ministro Relator.

Presidiu o julgamento o Sr. Ministro Sebastião Reis Júnior.

Brasília, 11 de março de 2024.

Ministro Jesuíno Rissato (Desembargador Convocado do TJDFT)
Relator



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

AgRg no HABEAS CORPUS N° 823015 - MG (2023/0158826-2)

RELATOR : MINISTRO JESUÍNO RISSATO (DESEMBARGADOR CONVOCADO DO TJDF)
AGRAVANTE : WALTER GLEISSON DA SILVA (PRESO)
ADVOGADO : JOAO CARLOS PEREIRA FILHO - SP249729
AGRAVADO : MINISTÉRIO PÚBLICO FEDERAL
AGRAVADO : MINISTÉRIO PÚBLICO DO ESTADO DE MINAS GERAIS
IMPETRADO : TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE MINAS GERAIS

EMENTA

AGRAVO REGIMENTAL NO *HABEAS CORPUS*. TRÁFICO DE DROGAS. PENA-BASE. CULPABILIDADE. PRÁTICA DE NOVO CRIME DOIS DIAS APÓS SER BENEFICIADO COM A LIBERDADE PROVISÓRIA. FUNDAMENTAÇÃO IDÔNEA. MINORANTE DO ART. 33, § 4º, DA LEI N. 11.343/2006. DEDICAÇÃO A ATIVIDADES CRIMINOSAS. CIRCUNSTÂNCIAS DO CASO CONCRETO. IMPOSSIBILIDADE DE REVOLVIMENTO FÁTICO-PROBATÓRIO.

1. No caso dos autos, tem-se por justificado o trato negativo da vetorial culpabilidade diante do fato de o réu haver sido preso em flagrante dois dias após ser-lhe concedida liberdade provisória, porquanto evidencia maior reprovabilidade da conduta. Precedente.

2. As instâncias ordinárias concluíram pela dedicação do paciente a atividades criminosas, evidenciada não só pela quantidade de droga apreendida (4.999,50kg de maconha), mas também pelas circunstâncias em que se deu a prisão, sendo o réu apreendido em posse de munições e arma de fogo dois dias antes dos fatos ora apurados, não incorrendo em *bis in idem*.

3. Agravo regimental improvido.

RELATÓRIO

Trata-se de agravo regimental interposto em favor de Walter Gleisson da Silva contra decisão que denegou o *habeas corpus*.

O agravante alega que a existência de processos em curso, em desfavor do paciente, não caracteriza fundamento válido para o aumento da pena-base quanto à culpabilidade.

Sustenta que a utilização da quantidade de entorpecentes apreendidos para

justificar o aumento da pena-base e também para afastar a minorante do tráfico privilegiado caracteriza indevido *bis in idem*.

Afirma que o fato de o paciente haver sido preso em circunstância fática anterior, na qual foram apreendidas em sua posse armas e munições não pode servir como fundamento para afastar a aplicação da minorante do tráfico privilegiado.

Requer, assim, seja dado provimento ao agravo a fim de que se afaste o aumento da pena-base referente à culpabilidade, sendo, ainda, fixada a minorante do tráfico no patamar de 2/3.

É o relatório.

VOTO

A decisão agravada está assim fundamentada (fls. 345-346):

Como evidenciado, a pena-base foi fixada em 1 ano e 3 meses acima do mínimo legal em razão da culpabilidade e da natureza e quantidade da droga apreendida.

Com efeito, o fato de o crime haver sido "praticado pouquíssimo tempo após lhe ser concedida liberdade provisória (02 dias após)" configura fundamento válido para a exasperação da pena-base, por configurar elemento concreto que evidencia um grau de reprovabilidade que extrapola o da própria conduta tipificada.

No mais, de acordo com o art. 42 da Lei n. 11.343/06, a quantidade e a natureza da droga são preponderantes em relação às circunstâncias judiciais do art. 59 do Código Penal - CP" (AgRg nos EDcl no HC n. 796.614/MG, relator Ministro Joel Ilan Paciornik, Quinta Turma, julgado em 9/5/2023, DJe de 11/5/2023).

No caso dos autos, o Tribunal a quo, em sintonia com a orientação jurisprudencial desta Corte, entendeu correto o aumento da pena-base do paciente, tendo tal majoração sido justificada pela apreensão de expressiva quantidade de entorpecentes - 4.999,50kg de maconha -, não havendo qualquer ilegalidade quanto ao ponto.

Na terceira fase da dosimetria, dos excertos acima colacionados depreende-se que o Tribunal de origem declinou, de forma explícita, as razões pelas quais concluiu que as circunstâncias do caso concreto evidenciam a dedicação do paciente à atividade criminosa, não só pela quantidade e a variedade dos entorpecentes (4.999,50kg de maconha), mas também pelas circunstâncias em que se deu a prisão, extraindo-se da sentença, quanto ao ponto, que "o réu foi preso em posse de munições e arma de fogo dois dias antes dos fatos ora apurados".

Tais elementos, quando devidamente conjugados, caracterizaram a dedicação do paciente à atividade criminosa, fundamento apto a embasar o afastamento da causa especial de diminuição de pena relativa ao tráfico privilegiado e que não pode ser revisto na presente instância. Concluir de forma diversa, nesta via, encontra óbice na vedação ao revolvimento probatório, de acordo com o entendimento desta Corte. Confira-se:

[...]

Por fim, conforme o precedente acima citado, "[a] quantidade de droga demonstra a gravidade concreta do delito, justificando, por força do princípio da individualização da pena, o agravamento do aspecto qualitativo (regime) da pena" (AgRgno HC n. 806.453/SP, relator Ministro Joel Ilan Paciornik, Quinta Turma, julgado em 24/4/2023, DJe de 26/4/2023).

Com efeito, como já assinalado na decisão agravada, tem-se por justificado o trato negativo da vetorial culpabilidade diante do fato de haver sido concedida liberdade provisória ao réu dois dias antes da nova prisão em flagrante, porquanto evidenciada maior reprovabilidade da conduta. A propósito: HC n. 432.653/RS, relator Ministro Felix Fischer, Quinta Turma, julgado em 19/4/2018, DJe de 26/4/2018.

Ademais, atento às diretrizes do art. 42 da Lei de Drogas e do art. 59 do Código Penal, a quantidade e a natureza da droga apreendida com o paciente (4.999,50kg de maconha) foram utilizadas para exasperar a reprimenda-base, inexistindo, portanto, flagrante ilegalidade a ser sanada, no ponto, pela via do *writ*.

Não há falar ainda em violação do princípio do *non bis in idem*, pois a pena-base foi exasperada em razão da quantidade de droga apreendida, conforme evidenciado, e a minorante foi afastada com fundamentos distintos, considerando-se, além da expressiva quantidade de drogas (4.999,50kg de maconha), as circunstâncias em que se deu a prisão, sendo o réu apreendido "em posse de munições e arma de fogo dois dias antes dos fatos ora apurados", circunstâncias a evidenciar que não se trata de traficante eventual ou iniciante na prática delituosa. Nesse sentido:

AGRAVO REGIMENTAL NO HABEAS CORPUS. TRÁFICO DE DROGAS. DOSIMETRIA. PENA-BASE. MAJORAÇÃO. FUNDAMENTAÇÃO IDÔNEA. QUANTUM DE AUMENTO. DISCRICIONARIEDADE. ART. 42 DA LEI N. 11.343/06. INCIDÊNCIA DO REDUTOR PREVISTO NO § 4º DO ART. 33 DA LEI N. 11.343/06. DEDICAÇÃO A ATIVIDADES CRIMINOSAS. IMPOSSIBILIDADE. INEXISTÊNCIA DE BIS IN IDEM. AGRAVO REGIMENTAL DESPROVIDO.

1. O aumento da pena-base em 1/6 não se mostra, no caso, excessivo, desarrazoado ou desproporcional, tendo em vista a elevada gravidade da conduta do agravante, com o qual foi apreendido mais de 200 g de crack. Inteligência do art. 42, da Lei n. 11.343/06.

2. A Corte estadual negou a aplicação do § 4º do art. 33 da Lei de Drogas com base nas circunstâncias do fato delituoso, as quais evidenciaram que o réu estava se dedicando ao tráfico de drogas. O reexame dessa questão demanda a incursão aprofundada em matéria fática, inviável de ser revista em habeas corpus.

3. "Não incorre em bis in idem a decisão que se utiliza da quantidade e da variedade de drogas para, na primeira fase da dosimetria, exasperar a pena-base (art. 42 da Lei n. 11.343/2006) e, na terceira fase, afastar a causa de diminuição de pena prevista no § 4º do art. 33 da Lei n. 11.343/2006, nas hipóteses em que as instâncias ordinárias, considerando o caso concreto e a conjunção de outros fatores, concluírem pelo envolvimento habitual do paciente no comércio de entorpecentes" (AgRg no HC 607.451/SP, Rel. Ministro JOÃO OTÁVIO DE NORONHA, QUINTA TURMA, DJe 15/10/2020).

4. Agravo regimental desprovido.

(AgRg no HC n. 753.767/SP, relator Ministro Joel Ilan Paciornik, Quinta Turma, julgado em 5/6/2023, DJe de 9/6/2023.)

AGRAVO REGIMENTAL NO HABEAS CORPUS. TRÁFICO DE DROGAS. DOSIMETRIA. MINORANTE. QUANTIDADE DE DROGAS. NE BIS IN IDEM. INEXISTENTE. DEDICAÇÃO. RECURSO NÃO PROVIDO.

1. A individualização da pena é uma atividade em que o julgador está vinculado a parâmetros abstratamente cominados pela lei, sendo-lhe permitido, entretanto, atuar discricionariamente na escolha da sanção penal aplicável ao caso concreto, após o exame percuciente dos elementos do delito, e em decisão motivada. Dessarte, ressalvadas as hipóteses de manifesta ilegalidade ou arbitrariedade, é inadmissível às Cortes Superiores a revisão dos critérios adotados na dosimetria da pena.

2. Segundo entendimento firmado pelo Supremo Tribunal Federal, em sede de repercussão geral, no julgamento do ARE 666.334/MG (Rel. Ministro GILMAR MENDES, DJ 6/5/2014), está vedada a aferição concomitante da natureza e da quantidade da droga, na primeira e na terceira fase da dosimetria, para modular o índice de redução, sob pena de ofensa ao princípio do ne bis in idem. Contudo, a hipótese dos autos é diversa, na medida em que não houve modulação do índice de redução, mas sim o afastamento do referido redutor, considerando outras circunstâncias que denotaram a dedicação da recorrente ao tráfico.

3. Os fundamentos utilizados pelo Tribunal a quo para não aplicá-la ao caso concreto estão em consonância com a jurisprudência desta Corte Superior, na medida em que dizem respeito à dedicação da recorrente à atividade criminosa - tráfico de drogas -, evidenciado sobretudo pelas circunstâncias da prisão, em que foram apreendidos - além da grande quantidade de drogas - "um caderno com anotações da contabilidade do tráfico de drogas, bem como 89 cápsulas vazias utilizadas para fracionamento de entorpecentes, sem falar na existência de mensagens trocadas entre Gabriela e Robson acerca da venda e compra de drogas e da existência de denúncias anônimas dando conta do tráfico exercido por Robson".

4. Assim, não há falar em "bis in idem, tendo em vista que a pena-base foi exasperada pelo montante e pela natureza da droga apreendida e, para o afastamento do redutor, foi acrescentado diverso elemento fático capaz de indicar a dedicação do paciente a atividades delituosas e sua integração a organização criminosa" (AgRg no HC n. 719.877/SP, relator Ministro Antonio Saldanha Palheiro, Sexta Turma, julgado em 26/4/2022, DJe de 2/5/2022).

5. Agravo regimental não provido.

(AgRg no HC n. 829.798/SP, relator Ministro Ribeiro Dantas, Quinta Turma, julgado em 28/8/2023, DJe de 30/8/2023.)

A propósito, "[é] inviável, nesta via, apreciar alegações referentes ao tráfico privilegiado se as instâncias ordinárias, com base na análise do acervo probatório e de modo fundamentado, consideraram que não houve demonstração do preenchimento dos requisitos legais para a concessão do benefício. Para infirmar as conclusões do Tribunal a quo, seria necessário revolver o conjunto fático-probatório dos autos, providência inviável em habeas corpus" (AgRg no HC n. 705.956/SP, relator Ministro Jesuíno Rissato (Desembargador convocado do TJDF), Quinta Turma, julgado em 22/11/2022, DJe de 2/12/2022).

"Não é possível desconstituir a conclusão do Tribunal a quo sobre a dedicação do Réu à atividade criminosa e, por conseguinte, reconhecer a causa de redução de pena prevista no art. 33, § 4.º, da Lei de Drogas, notadamente por ser vedado, na via do habeas

corpus, revolver o contexto fático-probatório dos autos" (AgRg no HC n. 746.158/PR, relatora Ministra Laurita Vaz, Sexta Turma, julgado em 2/8/2022, DJe de 12/8/2022.)

Ante o exposto, nego provimento ao agravo regimental, mantendo a decisão agravada por seus próprios fundamentos.

É o voto.



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

TERMO DE JULGAMENTO SEXTA TURMA

AgRg no HC 823.015 / MG
PROCESSO ELETRÔNICO
MATÉRIA CRIMINAL

Número Registro: 2023/0158826-2

Número de Origem:

00301941420218130194 10000221204670001 301941420218130194

Sessão Virtual de 05/03/2024 a 11/03/2024

Relator do AgRg

Exmo. Sr. Ministro JESUÍNO RISSATO (DESEMBARGADOR CONVOCADO DO TJDF)

Presidente da Sessão

Exmo. Sr. Ministro SEBASTIÃO REIS JÚNIOR

Secretário

Bel. ELISEU AUGUSTO NUNES DE SANTANA

AUTUAÇÃO

IMPETRANTE : JOAO CARLOS PEREIRA FILHO
ADVOGADO : JOAO CARLOS PEREIRA FILHO - SP249729
IMPETRADO : TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE MINAS GERAIS
PACIENTE : WALTER GLEISSON DA SILVA (PRESO)
INTERES. : MINISTÉRIO PÚBLICO DO ESTADO DE MINAS GERAIS

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 : WALTER GLEISSON DA SILVA (PRESO)
ADVOGADO : JOAO CARLOS PEREIRA FILHO - SP249729
AGRAVADO : MINISTÉRIO PÚBLICO FEDERAL
AGRAVADO : MINISTÉRIO PÚBLICO DO ESTADO DE MINAS GERAIS
IMPETRADO : TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE MINAS GERAIS

TERMO

A SEXTA TURMA do Superior Tribunal de Justiça, em sessão virtual de 05/03/2024 a 11/03/2024, por unanimidade, decidiu negar provimento ao recurso, nos termos do voto do Sr. Ministro Relator.

Os Srs. Ministros Sebastião Reis Júnior, Rogerio Schietti Cruz, Antonio Saldanha Palheiro e Teodoro Silva Santos votaram com o Sr. Ministro Relator.

Presidiu o julgamento o Sr. Ministro Sebastião Reis Júnior.

Brasília, 12 de março de 2024