



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

AgRg no HABEAS CORPUS Nº 863123 - MS (2023/0382167-7)

RELATOR : MINISTRO RIBEIRO DANTAS
AGRAVANTE : EDUARDO ALVES DE OLIVEIRA (PRESO)
ADVOGADO : MICHELE PIRES GONÇALVES - SP414606
AGRAVADO : MINISTÉRIO PÚBLICO FEDERAL
AGRAVADO : MINISTÉRIO PÚBLICO DO ESTADO DE MATO GROSSO DO SUL
IMPETRADO : TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE MATO GROSSO DO SUL

EMENTA

PROCESSO PENAL. AGRAVO REGIMENTAL NO *HABEAS CORPUS*. TRÁFICO DE DROGAS. BUSCA PESSOAL. INVALIDADE. MATÉRIA NÃO DEBATIDA NA ORIGEM. SUPRESSÃO DE INSTÂNCIA. PENA-BASE. AUMENTO PROPORCIONAL. MINORANTE ESPECIAL DA LEI DE DROGAS. INAPLICABILIDADE. RÉU PORTADOR DE MAUS ANTECEDENTES. CONDENAÇÃO ALCANÇADA PELO PERÍODO DEPURADOR DO ART. 64, I, DO CP. VALIDADE. PEDIDO DE EXCLUSÃO DA CAUSA DE AUMENTO DO ART. 40, V, DA LEI N. 11.343/2006. SUPRESSÃO DE INSTÂNCIA. REGIME FECHADO. *QUANTUM* DA PENA. RECURSO DESPROVIDO.

1. A tese de ilegalidade da busca pessoal e de exclusão da causa de aumento do art. 40, V, da Lei n. 11.343/2006 não foram objeto de exame no acórdão impugnado, o que impede o conhecimento dos temas diretamente por este Tribunal Superior, sob pena de indevida supressão de instância.

2. Hipótese em que não há desproporcionalidade no aumento da pena-base em 7 anos de reclusão, tendo como fundamento a culpabilidade do réu, os antecedentes e as circunstâncias do crime (diversidade das drogas - maconha, skunk e cocaína - a indicar uma diversidade de fornecedores diferentes), além da quantidade e natureza da droga (568kg de cocaína, 4.258kg de maconha e 3 quilos de skunk, conhecida por "supermaconha").

3. É incabível a aplicação do redutor do art. 33, § 4º, da Lei n. 11.343/2006 ao condenado portador de maus antecedentes, sendo certo que a utilização de tal vetor concomitantemente na primeira e na terceira fase da dosimetria não enseja *bis in idem*.

4. O tempo transcorrido após o cumprimento ou a extinção da pena não impede a análise desfavorável de tais circunstâncias, tendo em vista a adoção pelo Código Penal do sistema da perpetuidade, ao contrário do que se verifica na reincidência (CP, art. 64, I), pois o legislador não limitou temporalmente a configuração dos maus antecedentes ao período depurador quinquenal.

5. Estabelecida a pena em patamar superior a 8 anos, o regime inicial fechado é o adequado para o início do cumprimento da pena reclusiva, nos termos do art. 33, § 2º, "a", do Código Penal.

6. Agravo regimental desprovido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, acordam os Ministros da QUINTA TURMA do Superior Tribunal de Justiça, em sessão virtual de 16/04/2024 a 22/04/2024, por unanimidade, negar provimento ao recurso, nos termos do voto do Sr. Ministro Relator.

Os Srs. Ministros Reynaldo Soares da Fonseca, Joel Ilan Paciornik, Messod Azulay Neto e Daniela Teixeira votaram com o Sr. Ministro Relator.

Presidiu o julgamento o Sr. Ministro Messod Azulay Neto.

Brasília, 22 de abril de 2024.

Ministro Ribeiro Dantas
Relator



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

AgRg no HABEAS CORPUS Nº 863123 - MS (2023/0382167-7)

RELATOR : MINISTRO RIBEIRO DANTAS
AGRAVANTE : EDUARDO ALVES DE OLIVEIRA (PRESO)
ADVOGADO : MICHELE PIRES GONÇALVES - SP414606
AGRAVADO : MINISTÉRIO PÚBLICO FEDERAL
AGRAVADO : MINISTÉRIO PÚBLICO DO ESTADO DE MATO GROSSO DO SUL
IMPETRADO : TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE MATO GROSSO DO SUL

EMENTA

PROCESSO PENAL. AGRAVO REGIMENTAL NO *HABEAS CORPUS*. TRÁFICO DE DROGAS. BUSCA PESSOAL. INVALIDADE. MATÉRIA NÃO DEBATIDA NA ORIGEM. SUPRESSÃO DE INSTÂNCIA. PENA-BASE. AUMENTO PROPORCIONAL. MINORANTE ESPECIAL DA LEI DE DROGAS. INAPLICABILIDADE. RÉU PORTADOR DE MAUS ANTECEDENTES. CONDENAÇÃO ALCANÇADA PELO PERÍODO DEPURADOR DO ART. 64, I, DO CP. VALIDADE. PEDIDO DE EXCLUSÃO DA CAUSA DE AUMENTO DO ART. 40, V, DA LEI N. 11.343/2006. SUPRESSÃO DE INSTÂNCIA. REGIME FECHADO. *QUANTUM* DA PENA. RECURSO DESPROVIDO.

1. A tese de ilegalidade da busca pessoal e de exclusão da causa de aumento do art. 40, V, da Lei n. 11.343/2006 não foram objeto de exame no acórdão impugnado, o que impede o conhecimento dos temas diretamente por este Tribunal Superior, sob pena de indevida supressão de instância.

2. Hipótese em que não há desproporcionalidade no aumento da pena-base em 7 anos de reclusão, tendo como fundamento a culpabilidade do réu, os antecedentes e as circunstâncias do crime (diversidade das drogas - maconha, skunk e cocaína - a indicar uma diversidade de fornecedores diferentes), além da quantidade e natureza da droga (568kg de cocaína, 4.258kg de maconha e 3 quilos de skunk, conhecida por "supermaconha").

3. É incabível a aplicação do redutor do art. 33, § 4º, da Lei n. 11.343/2006 ao condenado portador de maus antecedentes, sendo certo que a utilização de tal vetor concomitantemente na primeira e na terceira fase da dosimetria não enseja *bis in idem*.

4. O tempo transcorrido após o cumprimento ou a extinção da pena não impede a análise desfavorável de tais circunstâncias, tendo em vista a adoção pelo Código Penal do sistema da perpetuidade, ao contrário do que se verifica na reincidência (CP, art. 64, I), pois o legislador não limitou temporalmente a configuração dos maus antecedentes ao período depurador quinquenal.

5. Estabelecida a pena em patamar superior a 8 anos, o regime inicial fechado é o adequado para o início do cumprimento da pena reclusiva, nos termos do art. 33, § 2º, "a", do Código Penal.

6. Agravo regimental desprovido.

RELATÓRIO

Trata-se de agravo regimental interposto por **EDUARDO ALVES DE OLIVEIRA** contra decisão monocrática, por mim proferida, na qual não conheci do *habeas corpus* impetrado em seu favor (e-STJ, fls. 125-133).

Neste agravo regimental, repisa a defesa a tese de nulidade da busca pessoal.

Assevera que, "[a]inda que o ato ilícito não tenha sido apontado nas instâncias inferiores, com consequente trânsito em julgado, não impede que seja analisado através de *habeas corpus*, o qual tem um dos propósitos o saneamento ao constrangimento ilegal perpetrado em desfavor do Paciente." (e-STJ, fl. 141)

Aduz que a pena-base deve ser reduzida, tendo em vista que a quantidade de drogas apreendidas, apesar de expressiva, não se mostrou exagerada.

Argumenta que o réu desconhecia a quantidade e a variedade de entorpecentes que transportava, uma vez que o caminhão já estava carregado.

Aponta que a utilização dos maus antecedentes para afastar o redutor do tráfico privilegiado configura *bis in idem*.

Afirma que, na segunda fase da dosimetria, deve ser reconhecida a atenuante da confissão espontânea.

Anota que deve ser excluída a causa de aumento do art. 40, V, da Lei n. 11.343/2006, pois não houve a transposição de divisas estaduais.

Por fim, alega a possibilidade de fixação de regime prisional mais brando.

Requer a reconsideração da decisão agravada ou a submissão do recurso ao Colegiado.

É o relatório.

VOTO

A decisão agravada merece ser mantida por seus próprios e jurídicos fundamentos, a seguir integralmente reproduzidos:

"[...]

De início, cumpre anotar que, embora a defesa sustente a ilegalidade da busca pessoal, tal tese não foi objeto de exame no acórdão impugnado, o que impede o conhecimento do tema diretamente por este Tribunal Superior, sob pena de indevida supressão de instância (AgRg no HC 345.592/SP, Rel. Ministro NEFI CORDEIRO, SEXTA TURMA, julgado em 02/05/2017, DJe 11/05/2017; HC 279.802/ES, Rel. Ministro ROGERIO SCHIETTI CRUZ, SEXTA TURMA, julgado em 24/04/2014, DJe 05/05/2014).

Quanto à dosimetria da pena, a sentença encontra-se fundamentada nos seguintes termos:

"[...]

Na hipótese, as instâncias ordinárias, atentas às diretrizes do art. 42 da Lei de Drogas, consideraram a culpabilidade ("utilizou-se de caminhão com carga lacrada para o transporte dos entorpecentes, com intuito de dificultar a fiscalização e localização das drogas, tendo o policial ouvido apontado que só localizaram as drogas por desconfiarem das inconsistências apresentadas no lacre"), os antecedentes ("condenado com trânsito em julgado nos autos nº 0009064- 43.2001.8.26.0408 na comarca de Ourinhos – SP"); as circunstâncias do crime (diversidade das drogas - maconha, skunk e cocaína - a indicar uma diversidade de fornecedores diferentes), além da quantidade e natureza da droga (568kg de cocaína, 4.258kg de maconha e 3 quilos de skunk, conhecida por "supermaconha"), para elevar a pena-base em 7 anos de reclusão acima do mínimo legal.

Tendo sido apresentados elementos idôneos para a majoração da reprimenda básica, elencados inclusive como circunstâncias preponderantes, e levando-se em conta as penas mínima e máxima abstratamente cominadas ao delito de tráfico de drogas (5 a

15 anos), não se mostra desarrazoado o aumento operado pela instância ordinária, a autorizar a intervenção excepcional desta Corte.

Confiram-se alguns julgados que respaldam esse entendimento:

[...]

Ademais, vale anotar que carece a defesa interesse de agir, na parte, em que pede o reconhecimento da atenuante da confissão espontânea, uma vez que as instâncias ordinárias, na segunda fase da dosimetria, reduziram a pena do réu na fração de 1/6, em razão da referida atenuante.

Quanto ao pedido de aplicação da minorante do tráfico privilegiado, razão, também, não assiste à defesa.

Nos termos do disposto no § 4º do art. 33 da Lei n. 11.343/2006, os condenados pelo crime de tráfico de drogas poderão ter a pena reduzida, de um sexto a dois terços, quando forem reconhecidamente primários, possuírem bons antecedentes e não se dedicarem a atividades criminosas ou integrarem organização criminosa.

Como se verifica, a instância ordinária certificou tratar-se o paciente de réu com maus antecedentes. Logo, é incabível a aplicação da mencionada benesse, uma vez que ausente o preenchimento dos requisitos legais.

A propósito:

[...]

No ponto, cumpre anotar que, em relação à validade das condenações definitivas consideradas como maus antecedentes, o Superior Tribunal de Justiça tem entendimento de que o tempo transcorrido após o cumprimento ou a extinção da pena não impede a análise desfavorável de tais circunstâncias, tendo em vista a adoção pelo Código Penal do sistema da perpetuidade, ao contrário do que se verifica na reincidência (CP, art. 64, I), pois o legislador não limitou temporalmente a configuração dos maus antecedentes ao período depurador quinquenal.

A propósito:

[...]

Por fim, observa-se que a tese de que a causa de aumento prevista no art. 40, V, da Lei n. 11.343/2006 deve ser excluída, uma vez que não houve a transposição de dividas estaduais, não foi objeto de exame no acórdão impugnado, o que impede o conhecimento do tema diretamente por este Tribunal Superior, sob pena de indevida supressão de instância (AgRg no HC 345.592/SP, Rel. Ministro NEFI CORDEIRO, SEXTA TURMA, julgado em 02/05/2017, DJe 11/05/2017; HC 279.802/ES, Rel. Ministro ROGERIO SCHIETTI CRUZ, SEXTA TURMA, julgado em 24/04/2014, DJe 05/05/2014)." (e-STJ, fls. 125-133)

Ante o exposto, **nego provimento** ao agravo regimental.
É como voto.



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

TERMO DE JULGAMENTO QUINTA TURMA

AgRg no HC 863.123 / MS

PROCESSO ELETRÔNICO

MATÉRIA CRIMINAL

Número Registro: 2023/0382167-7

Número de Origem:

00066732720228120002 66732720228120002

Sessão Virtual de 16/04/2024 a 22/04/2024

Relator do AgRg

Exmo. Sr. Ministro RIBEIRO DANTAS

Presidente da Sessão

Exmo. Sr. Ministro MESSOD AZULAY NETO

Secretário

Me. MARCELO PEREIRA CRUVINEL

AUTUAÇÃO

IMPETRANTE : MICHELE PIRES GONCALVES

ADVOGADO : MICHELE PIRES GONÇALVES - SP414606

IMPETRADO : TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE MATO GROSSO DO SUL

PACIENTE : EDUARDO ALVES DE OLIVEIRA (PRESO)

INTERES. : MINISTÉRIO PÚBLICO DO ESTADO DE MATO GROSSO DO SUL

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 : EDUARDO ALVES DE OLIVEIRA (PRESO)

ADVOGADO : MICHELE PIRES GONÇALVES - SP414606

AGRAVADO : MINISTÉRIO PÚBLICO FEDERAL

AGRAVADO : MINISTÉRIO PÚBLICO DO ESTADO DE MATO GROSSO DO SUL

IMPETRADO : TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE MATO GROSSO DO SUL

TERMO

A QUINTA TURMA do Superior Tribunal de Justiça, em sessão virtual de 16/04/2024 a 22/04/2024, por unanimidade, decidiu negar provimento ao recurso, nos termos do voto do Sr. Ministro Relator.

Os Srs. Ministros Reynaldo Soares da Fonseca, Joel Ilan Paciornik, Messod Azulay Neto e Daniela Teixeira votaram com o Sr. Ministro Relator.

Presidiu o julgamento o Sr. Ministro Messod Azulay Neto.

Brasília, 23 de abril de 2024