AgRg no HABEAS CORPUS Nº 882299 - SP (2024/0001035-1)

RELATOR	:	**MINISTRO ANTONIO SALDANHA PALHEIRO**
AGRAVANTE	:	GILLEARD MONTEIRO DE MORAES (PRESO)
ADVOGADOS	:	DEFENSORIA PÚBLICA DO ESTADO DE SÃO PAULO GABRIELA GALETTI PIMENTA - DEFENSOR PÚBLICO - SP310845
AGRAVADO	:	MINISTÉRIO PÚBLICO FEDERAL
AGRAVADO	:	MINISTÉRIO PÚBLICO DO ESTADO DE SÃO PAULO
IMPETRADO	:	TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO

EMENTA

PROCESSO PENAL. AGRAVO REGIMENTAL NO *HABEAS CORPUS*. TRÁFICO DE DROGAS. NULIDADE. MATÉRIA NÃO APRECIADA PELO TRIBUNAL DE ORIGEM. SUPRESSÃO DE INSTÂNCIA. FLAGRANTE ILEGALIDADE. NÃO OCORRÊNCIA. DOSIMETRIA. PENA-BASE. REINCIDÊNCIA COMO MAUS ANTECEDENTES. AUSÊNCIA DE FLAGRANTE ILEGALIDADE. AGRAVO REGIMENTAL DESPROVIDO.

1. O Tribunal de origem não se manifestou sobre a questão referente à nulidade por violação domiciliar.

2. Percebe-se, sob pena de indevida supressão de instância, a incompetência desta Corte Superior para o processamento e julgamento do *writ*, já que inexiste ato a ser imputado à autoridade coatora, nos termos do art. 105, I, *c*, da Constituição Federal, bem como do art. 13, I, *b,* do Regimento Interno do Superior Tribunal de Justiça.

3. Ademais, quanto à pena-base, verificou-se "*que a instância a quo não incorreu em bis in idem ao decidir pela valoração negativa da circunstância judicial referente aos maus antecedentes na primeira fase da dosimetria da pena, aplicando também a agravante da reincidência na segunda fase, uma vez que o paciente possui mais de uma condenação transitada em julgado*" (AgRg no HC n. 754.844/SP, relator Ministro Messod Azulay Neto, Quinta Turma, julgado em 18/9/2023, DJe de 27/9/2023).

4. Agravo regimental desprovido.

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 20/08/2024 a 26/08/2024, por unanimidade, negar provimento ao recurso, nos termos do voto do Sr. Ministro Relator.

Documento eletrônico VDA43123911 assinado eletronicamente nos termos do Art.1º §2º inciso III da Lei 11.419/2006
Signatário(a): ANTONIO SALDANHA PALHEIRO Assinado em: 27/08/2024 20:45:15
Código de Controle do Documento: c341e209-2b83-4965-ab4d-5608ca21bd6d

Os Srs. Ministros Sebastião Reis Júnior, Rogerio Schietti Cruz, Jesuíno Rissato (Desembargador Convocado do TJDFT) e Otávio de Almeida Toledo (Desembargador Convocado do TJSP) votaram com o Sr. Ministro Relator.

Presidiu o julgamento o Sr. Ministro Sebastião Reis Júnior.

Brasília, 26 de agosto de 2024.

Ministro ANTONIO SALDANHA PALHEIRO
Relator

Documento eletrônico VDA43123911 assinado eletronicamente nos termos do Art.1º §2º inciso III da Lei 11.419/2006
Signatário(a): ANTONIO SALDANHA PALHEIRO Assinado em: 27/08/2024 20:45:15
Código de Controle do Documento: c341e209-2b83-4965-ab4d-5608ca21bd6d

AgRg no HABEAS CORPUS Nº 882299 - SP (2024/0001035-1)

RELATOR	:	**MINISTRO ANTONIO SALDANHA PALHEIRO**
AGRAVANTE	:	GILLEARD MONTEIRO DE MORAES (PRESO)
ADVOGADOS	:	DEFENSORIA PÚBLICA DO ESTADO DE SÃO PAULO GABRIELA GALETTI PIMENTA - DEFENSOR PÚBLICO - SP310845
AGRAVADO	:	MINISTÉRIO PÚBLICO FEDERAL
AGRAVADO	:	MINISTÉRIO PÚBLICO DO ESTADO DE SÃO PAULO
IMPETRADO	:	TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO

EMENTA

PROCESSO PENAL. AGRAVO REGIMENTAL NO *HABEAS CORPUS*. TRÁFICO DE DROGAS. NULIDADE. MATÉRIA NÃO APRECIADA PELO TRIBUNAL DE ORIGEM. SUPRESSÃO DE INSTÂNCIA. FLAGRANTE ILEGALIDADE. NÃO OCORRÊNCIA. DOSIMETRIA. PENA-BASE. REINCIDÊNCIA COMO MAUS ANTECEDENTES. AUSÊNCIA DE FLAGRANTE ILEGALIDADE. AGRAVO REGIMENTAL DESPROVIDO.

1. O Tribunal de origem não se manifestou sobre a questão referente à nulidade por violação domiciliar.

2. Percebe-se, sob pena de indevida supressão de instância, a incompetência desta Corte Superior para o processamento e julgamento do *writ*, já que inexiste ato a ser imputado à autoridade coatora, nos termos do art. 105, I, *c*, da Constituição Federal, bem como do art. 13, I, *b,* do Regimento Interno do Superior Tribunal de Justiça.

3. Ademais, quanto à pena-base, verificou-se "*que a instância a quo não incorreu em bis in idem ao decidir pela valoração negativa da circunstância judicial referente aos maus antecedentes na primeira fase da dosimetria da pena, aplicando também a agravante da reincidência na segunda fase, uma vez que o paciente possui mais de uma condenação transitada em julgado*" (AgRg no HC n. 754.844/SP, relator Ministro Messod Azulay Neto, Quinta Turma, julgado em 18/9/2023, DJe de 27/9/2023).

4. Agravo regimental desprovido.

RELATÓRIO

O EXMO. SR. MINISTRO ANTONIO SALDANHA PALHEIRO (Relator):

Trata-se de agravo regimental interposto por GILLEARD MONTEIRO DE

Documento eletrônico VDA42830294 assinado eletronicamente nos termos do Art.1º §2º inciso III da Lei 11.419/2006
Signatário(a): ANTONIO SALDANHA PALHEIRO Assinado em: 15/08/2024 20:59:39
Código de Controle do Documento: 925ca1e7-095f-412f-a736-04686713d2fd

MORAES contra decisão em que conheci parcialmente da impetração e deneguei a ordem, na extensão.

A decisão que indeferiu o pedido liminar foi relatada nos seguintes termos (e-STJ fls. 198/199):

> *Consta dos autos que o paciente foi condenado, em primeiro grau, como incurso no art. 33, caput, da Lei n. 11.343/2006, à pena privativa de liberdade de 6 anos, 9 meses e 20 dias de reclusão no regime inicial fechado, e ao pagamento de 666 dias-multa.*
>
> *Interposta apelação criminal, o Tribunal de origem negou provimento ao recurso, nos termos da seguinte ementa (fl. 150):*
>
> > *Tráfico de drogas - Coesão e harmonia do quadro probatório. Circunstâncias do episódio que positivam a traficância. Condenação mantida.*
> >
> > *Pena-base - Maus antecedentes que autorizam a exasperação. Fração consentânea.*
> >
> > *Pena - Reincidência que autoriza, na segunda fase da dosimetria, a majoração Fração consentânea. Aplicação do § 4º, do artigo 33, da Lei nº 11.343/06 Inadmissibilidade, haja vista o passado desabonador do réu.*
> >
> > *Conversão da privativa de liberdade em restritivas de direitos - 'Quantum' da pena, alinhado às peculiaridades do caso que não a recomendam.*
> >
> > *Regime prisional fechado - Subsistência - Gravidade concreta do delito perpetrado, que contou com a apreensão de expressivas quantidades de drogas, de diversas naturezas, cuja nocividade não se desconhece, certos seu potencial de disseminação e sua natureza desagregadora, a que se soma o passado desabonador do réu. Apelo defensivo improvido.*
>
> *Daí o presente writ, em que se alega, inicialmente, a nulidade da condenação, pois a simples informação não comprovada de que havia denúncia anônima sobre a existência de drogas na casa do recorrente não era suficiente para autorizar o ingresso em seu domicílio sem mandado judicial.*
>
> *Sustenta que a prova obtida com tal violação a direito constitucional deve ser considerada ilícita, levando à absolvição do paciente.*
>
> *Ademais, afirma que a pena-base deve ser fixada no mínimo legal porque as condenações anteriores configuradoras da reincidência não podem ser consideradas como maus antecedentes.*
>
> *Requer, liminarmente, que o paciente aguarde em liberdade o julgamento final da ordem.*
>
> *No mérito, busca o reconhecimento da violação de domicílio perpetrada, com a ilicitude das provas dela decorrentes, e consequente absolvição do paciente. Caso assim não se entenda, postula a redução da pena-base ao mínimo legal.*

Nas razões do presente agravo, sustenta a defesa que "*o v. acórdão impugnado é manifesto ao indicar que houve o ingresso dos policiais no domicílio do paciente em decorrência da denúncia anônima e com suposta anuência*" (e- STJ fl. 245).

Assevera, outrossim, que "*a reincidência tem momento adequado de avaliação, qual seja, a segunda fase da dosimetria, pois é circunstância agravante, conforme expõem os artigos 68 e 61, I do CP. Aplicá-la em momento distinto fere o*

Documento eletrônico VDA42830294 assinado eletronicamente nos termos do Art.1º §2º inciso III da Lei 11.419/2006
Signatário(a): ANTONIO SALDANHA PALHEIRO Assinado em: 15/08/2024 20:59:39
Código de Controle do Documento: 925ca1e7-095f-412f-a736-04686713d2fd

princípio da reserva legal, previsto pelo 5º, XXXIX da CF, bem como o método trifásico de aplicação da pena, nos termos do art. 68 do CP" (e- STJ fl. 248).

Requer, ao final, seja *"reconsiderada a r. decisão monocrática de fls., ou provido o presente Agravo Regimental e, consequentemente, concedida a ordem para se reconhecer a violação do domicílio do paciente e, por consequência, anular as provas obtidas dessa forma. E subsidiariamente, ser ajustada a dosimetria da pena, conforme requerido*" (e- STJ fls. 248/249).

É o relatório.

VOTO

O EXMO. SR. MINISTRO ANTONIO SALDANHA PALHEIRO (Relator):

A irresignação não merece prosperar, uma vez que o recurso não apresenta argumento capaz de desconstituir os fundamentos que embasaram a decisão ora impugnada, de forma que essa deve ser integralmente mantida.

Consigne-se, inicialmente, que o Superior Tribunal de Justiça, de longa data, vem buscando fixar balizas para a racionalização do uso do *habeas corpus,* visando a garantia não apenas do curso natural das ações ou revisões criminais, mas da efetiva priorização do objeto ínsito ao remédio heroico, qual seja, o de prevenir ou remediar lesão ou ameaça de lesão ao direito de locomoção.

Nessa linha, esta Corte, em diversas ocasiões, já assentou a impossibilidade de impetração de *habeas corpus* em substituição à revisão criminal, quando já transitada em julgado a condenação do réu, posicionando-se no sentido de que "[n]*ão deve ser conhecido o writ que se volta contra acórdão condenatório já transitado em julgado, manejado como substitutivo de revisão criminal, em hipótese na qual não houve inauguração da competência desta Corte*" (HC n. 730.555/SC, relator Ministro Olindo Menezes, Desembargador Convocado do TRF 1ª Região, Sexta Turma, julgado em 9/8/2022, DJe de 15/8/2022).

Nesse mesmo sentido, os seguintes precedentes:

> *AGRAVO REGIMENTAL NO HABEAS CORPUS. ROUBO DUPLAMENTE MAJORADO TENTADO. INSURGÊNCIA CONTRA ACÓRDÃO TRANSITADO EM JULGADO. MANEJO DO WRIT COMO REVISÃO CRIMINAL. DESCABIMENTO. ILEGALIDADE FLAGRANTE NÃO DEMONSTRADA. REPRIMENDA INFERIOR A QUATRO ANOS. PENA-BASE FIXADA NO MÍNIMO LEGAL. REGIME MAIS GRAVOSO. POSSIBILIDADE. GRAVIDADE CONCRETA DA CONDUTA EVIDENCIADA. REFORMATIO IN PEJUS. NÃO OCORRÊNCIA. EFEITO DEVOLUTIVO AMPLO DO RECURSO DE APELAÇÃO. BIS IN IDEM. SUPRESSÃO DE INSTÂNCIA. PETIÇÃO INICIAL LIMINARMENTE INDEFERIDA. AGRAVO REGIMENTAL DESPROVIDO.*

Documento eletrônico VDA42830294 assinado eletronicamente nos termos do Art.1º §2º inciso III da Lei 11.419/2006
Signatário(a): ANTONIO SALDANHA PALHEIRO Assinado em: 15/08/2024 20:59:39
Código de Controle do Documento: 925ca1e7-095f-412f-a736-04686713d2fd

> ***1. Não deve ser conhecido o writ que se volta contra acórdão já transitada em julgado, manejado como substitutivo de revisão criminal, em hipótese na qual não houve inauguração da competência desta Corte. Precedentes da Quinta e Sexta Turmas do Superior Tribunal de Justiça.***
>
> [...]
>
> *6. Agravo regimental desprovido.* (AgRg no HC n. 751.156/SP, relatora Ministra Laurita Vaz, Sexta Turma, julgado em 9/8/2022, DJe de 18/8/2022, grifei.)

> *AGRAVO REGIMENTAL EM HABEAS CORPUS INDEFERIDO LIMINARMENTE. TRÁFICO DE DROGAS.* ***ACÓRDÃO TRANSITADO EM JULGADO. DOSIMETRIA. SUBSTITUTIVO DE REVISÃO CRIMINAL. NÃO INAUGURADA A COMPETÊNCIA DO STJ. INADMISSIBILIDADE****. AUMENTO DA PENA-BASE. ELEVADA QUANTIDADE DE DROGAS. PROPORCIONALIDADE. AUSÊNCIA DE IMPUGNAÇÃO ESPECÍFICA DOS FUNDAMENTOS DA DECISÃO AGRAVADA. SÚMULA 182/STJ.*
>
> *Agravo regimental não conhecido.* (AgRg no HC n. 751.137/SP, relator Ministro Sebastião Reis Júnior, Sexta Turma, julgado em 2/8/2022, DJe de 4/8/2022, grifei.)

No caso, a condenação do agravante **transitou em julgado em 16/6/2020**, de maneira que não se deveria conhecer do *writ* que pretende a desconstituição do acórdão proferido pela Corte local, olvidando-se a parte de ajuizar a necessária revisão criminal antes de inaugurar a competência desta Corte acerca da controvérsia.

De toda forma, não se vislumbrou ilegalidade flagrante apta a ser sanada na presente via, ainda que mediante a eventual concessão de *habeas corpus* de ofício.

Na hipótese, verifiquei que o Superior Tribunal de Justiça não poderia conhecer da matéria ventilada na inicial do *writ*, atinente à violação domiciliar, tendo em vista a falta de manifestação do Tribunal de origem sobre o tema, porquanto a defesa postulou, por ocasião do recurso de apelação, "*a absolvição por insuficiência de provas. Em pleito subsidiário, requereu a mitigação da reprimenda sob os vieses do reconhecimento da confissão espontânea e do reconhecimento da delação premiada, incidente o redutor máximo a esse título*" (e-STJ fl. 151).

Ainda que o acórdão tenha tangenciado a tese sufragada, não houve a emissão de efetivo juízo de valor sobre ela, razão pela qual ficou impossibilitado o pronunciamento deste Sodalício, sobrepujando a competência da Corte regional, sob pena de configuração do chamado *habeas corpus per saltum*, a ensejar supressão de instância e violação dos princípios do duplo grau de jurisdição e do devido processo legal substancial.

Ante a falta de manifestação do Tribunal *a quo*, percebeu-se a incompetência desta Corte Superior para o processamento e julgamento da questão, já que inexiste ato a ser imputado à autoridade coatora, nos termos do art. 105, I, *c*, da

Documento eletrônico VDA42830294 assinado eletronicamente nos termos do Art.1º §2º inciso III da Lei 11.419/2006
Signatário(a): ANTONIO SALDANHA PALHEIRO Assinado em: 15/08/2024 20:59:39
Código de Controle do Documento: 925ca1e7-095f-412f-a736-04686713d2fd

Constituição Federal, bem como do art. 13, I, *b*, do Regimento Interno do Superior Tribunal de Justiça.

Colacionei o seguinte precedente:

> *AGRAVO REGIMENTAL NOS EMBARGOS DE DECLARAÇÃO NO HABEAS CORPUS. PENAL. TRÁFICO ILÍCITO DE ENTORPECENTES. NULIDADE POR VIOLAÇÃO DE DOMICÍLIO. SUPRESSÃO DE INSTÂNCIA. APLICAÇÃO DA PENA. CAUSA ESPECIAL DE DIMINUIÇÃO DE PENA PREVISTA NO § 4.º DO ART. 33 DA LEI N. 11.343/2006. QUANTIDADE DO ENTORPECENTE E OUTRAS CIRCUNSTÂNCIAS DO CASO CONCRETO. FUNDAMENTAÇÃO IDÔNEA. IMPOSSIBILIDADE DE REVOLVIMENTO FÁTICO PROBATÓRIO. REGIME INICIAL FECHADO. FUNDAMENTAÇÃO IDÔNEA. AGRAVO DESPROVIDO.*
>
> *1. A Corte local não examinou a tese defensiva relativa à alegação de que houve nulidade decorrente da violação de domicílio pelos policiais responsáveis pela prisão. Assim, mostra-se inviável a análise da matéria de forma originária por esta Corte Superior de Justiça, sob pena de indevida supressão de instância.*
>
> *2. Como se sabe, "até mesmo matéria de ordem pública pressupõe seu prévio exame, na origem, para que possa ser analisada por esta Corte" (AgRg no HC n. 643.018/ES, Rel. Ministra LAURITA VAZ, SEXTA TURMA, julgado em 14/06/2022, DJe 21/06/2022; sem grifos no original).*
>
> [...]
>
> *6 . Agravo regimental desprovido.* (AgRg nos EDcl no HC n. 822.235/SP, relatora Ministra Laurita Vaz, Sexta Turma, julgado em 14/8/2023, DJe de 21/8/2023.)

No mesmo sentido, a orientação do Supremo Tribunal Federal:

> *Agravo regimental em recurso ordinário em habeas corpus. 2. Delito de vias de fato e violação de domicílio (art. 21, caput, do Decreto-Lei n. 3.688/41 e art. 150, § 1º, do Código Penal) 3. Inépcia da denúncia. Trancamento da ação penal por ausência de justa causa. Matéria não examinada nas instâncias anteriores. Supressão de instância. A extinção da ação penal de forma prematura somente é possível em situação de manifesta ilegalidade.*
>
> *Precedentes. 4. Agravo regimental a que se nega provimento.* (RHC 133.585 AgR, Rel. Ministro GILMAR MENDES, Segunda Turma, julgado em 21/6/2016, DJe 1º/8/2016.)

Por fim, quanto à pena-base, verificou-se "*que a instância a quo não incorreu em bis in idem ao decidir pela valoração negativa da circunstância judicial referente aos maus antecedentes na primeira fase da dosimetria da pena, aplicando também a agravante da reincidência na segunda fase, uma vez que o paciente possui mais de uma condenação transitada em julgado"* (AgRg no HC n. 754.844/SP, relator Ministro Messod Azulay Neto, Quinta Turma, julgado em 18/9/2023, DJe de 27/9/2023).

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

É como voto.

Documento eletrônico VDA42830294 assinado eletronicamente nos termos do Art.1º §2º inciso III da Lei 11.419/2006
Signatário(a): ANTONIO SALDANHA PALHEIRO Assinado em: 15/08/2024 20:59:39
Código de Controle do Documento: 925ca1e7-095f-412f-a736-04686713d2fd

Ministro ANTONIO SALDANHA PALHEIRO
Relator

Documento eletrônico VDA42830294 assinado eletronicamente nos termos do Art.1º §2º inciso III da Lei 11.419/2006
Signatário(a): ANTONIO SALDANHA PALHEIRO Assinado em: 15/08/2024 20:59:39
Código de Controle do Documento: 925ca1e7-095f-412f-a736-04686713d2fd

SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

TERMO DE JULGAMENTO
SEXTA TURMA

AgRg no HC 882.299 / SP
PROCESSO ELETRÔNICO
MATÉRIA CRIMINAL

Número Registro: 2024/0001035-1

Número de Origem:
15226258520198260228 22736382019

Sessão Virtual de 20/08/2024 a 26/08/2024

Relator do AgRg

Exmo. Sr. Ministro ANTONIO SALDANHA PALHEIRO

Presidente da Sessão

Exmo. Sr. Ministro SEBASTIÃO REIS JÚNIOR

Secretário

Bel. ELISEU AUGUSTO NUNES DE SANTANA

AUTUAÇÃO

IMPETRANTE	: DEFENSORIA PÚBLICA DO ESTADO DE SÃO PAULO
ADVOGADOS	: DEFENSORIA PÚBLICA DO ESTADO DE SÃO PAULO GABRIELA GALETTI PIMENTA - DEFENSOR PÚBLICO - SP310845
IMPETRADO	: TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO
PACIENTE	: GILLEARD MONTEIRO DE MORAES (PRESO)
INTERES.	: MINISTÉRIO PÚBLICO DO ESTADO DE SÃO PAULO
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	: GILLEARD MONTEIRO DE MORAES (PRESO)
ADVOGADOS	: DEFENSORIA PÚBLICA DO ESTADO DE SÃO PAULO GABRIELA GALETTI PIMENTA - DEFENSOR PÚBLICO - SP310845
AGRAVADO	: MINISTÉRIO PÚBLICO FEDERAL
AGRAVADO	: MINISTÉRIO PÚBLICO DO ESTADO DE SÃO PAULO
IMPETRADO	: TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO

Documento eletrônico VDA43109429 assinado eletronicamente nos termos do Art.1º §2º inciso III da Lei 11.419/2006
Signatário(a): SISTEMA JUSTIÇA - SERVIÇOS AUTOMÁTICOS, Assinado em: 27/08/2024 00:51:25
Código de Controle do Documento: 29edf0b9-40c1-460b-bb76-1244e7dbaa82

TERMO

A SEXTA TURMA do Superior Tribunal de Justiça, em sessão virtual de 20/08/2024 a 26/08/2024, por unanimidade, decidiu negar provimento ao recurso, nos termos do voto do Sr. Ministro Relator.

Os Srs. Ministros Sebastião Reis Júnior, Rogerio Schietti Cruz, Jesuíno Rissato (Desembargador Convocado do TJDFT) e Otávio de Almeida Toledo (Desembargador Convocado do TJSP) votaram com o Sr. Ministro Relator.

Presidiu o julgamento o Sr. Ministro Sebastião Reis Júnior.

Brasília, 26 de agosto de 2024

Documento eletrônico VDA43109429 assinado eletronicamente nos termos do Art.1º §2º inciso III da Lei 11.419/2006
Signatário(a): SISTEMA JUSTIÇA - SERVIÇOS AUTOMÁTICOS, Assinado em: 27/08/2024 00:51:25
Código de Controle do Documento: 29edf0b9-40c1-460b-bb76-1244e7dbaa82