



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

AgRg no HABEAS CORPUS Nº 747112 - SP (2022/0170528-2)

RELATORA : **MINISTRA DANIELA TEIXEIRA**
AGRAVANTE : RAFAEL INACIO DA SILVA (PRESO)
ADVOGADO : DANILO VOGADO DA ROCHA - SP423834
AGRAVADO : MINISTÉRIO PÚBLICO FEDERAL
AGRAVADO : MINISTÉRIO PÚBLICO DO ESTADO DE SÃO PAULO
IMPETRADO : TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO

EMENTA

DIREITO PENAL. AGRAVO REGIMENTAL. *HABEAS CORPUS* SUBSTITUTIVO. TRÁFICO DE DROGAS E POSSE IRREGULAR DE MUNIÇÃO. TESES DE NULIDADE, ABSOLVIÇÃO E REVISÃO NA DOSIMETRIA DA PENA. RECURSO DESPROVIDO.

I. CASO EM EXAME

1. Agravo regimental interposto contra decisão que não conheceu de habeas corpus substitutivo de recurso especial, impetrado em favor de condenado por tráfico de drogas e posse irregular de munição. A defesa alegou nulidade da sentença por invasão de domicílio sem mandado e ausência de advertência sobre o direito ao silêncio.

II. QUESTÃO EM DISCUSSÃO

2. A questão em discussão consiste em verificar a legalidade da entrada policial no domicílio sem mandado e a validade das provas obtidas.

3. A questão em discussão consiste em analisar a aplicação do princípio da insignificância à posse de munição desacompanhada de arma.

III. RAZÕES DE DECIDIR

4. A entrada no domicílio foi justificada por crime permanente e fundada suspeita, dispensando mandado judicial.

5. A denúncia anônima foi considerada válida para iniciar investigações, conforme jurisprudência.

6. A posse de munição, mesmo sem arma, não é atípica devido ao contexto de tráfico de drogas.

7. A dosimetria da pena foi adequada, considerando a quantidade e natureza das drogas.

8. O afastamento do tráfico privilegiado foi justificado pela dedicação a atividades criminosas.

IV. 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, 04 de novembro de 2024.

Ministra Daniela Teixeira
Relatora



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

AgRg no HABEAS CORPUS Nº 747112 - SP (2022/0170528-2)

RELATORA : **MINISTRA DANIELA TEIXEIRA**
AGRAVANTE : RAFAEL INACIO DA SILVA (PRESO)
ADVOGADO : DANILO VOGADO DA ROCHA - SP423834
AGRAVADO : MINISTÉRIO PÚBLICO FEDERAL
AGRAVADO : MINISTÉRIO PÚBLICO DO ESTADO DE SÃO PAULO
IMPETRADO : TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO

EMENTA

DIREITO PENAL. AGRAVO REGIMENTAL. *HABEAS CORPUS* SUBSTITUTIVO. TRÁFICO DE DROGAS E POSSE IRREGULAR DE MUNIÇÃO. TESES DE NULIDADE, ABSOLVIÇÃO E REVISÃO NA DOSIMETRIA DA PENA. RECURSO DESPROVIDO.

I. CASO EM EXAME

1. Agravo regimental interposto contra decisão que não conheceu de habeas corpus substitutivo de recurso especial, impetrado em favor de condenado por tráfico de drogas e posse irregular de munição. A defesa alegou nulidade da sentença por invasão de domicílio sem mandado e ausência de advertência sobre o direito ao silêncio.

II. QUESTÃO EM DISCUSSÃO

2. A questão em discussão consiste em verificar a legalidade da entrada policial no domicílio sem mandado e a validade das provas obtidas.

3. A questão em discussão consiste em analisar a aplicação do princípio da insignificância à posse de munição desacompanhada de arma.

III. RAZÕES DE DECIDIR

4. A entrada no domicílio foi justificada por crime permanente e fundada suspeita, dispensando mandado judicial.

5. A denúncia anônima foi considerada válida para iniciar investigações, conforme jurisprudência.
6. A posse de munição, mesmo sem arma, não é atípica devido ao contexto de tráfico de drogas.
7. A dosimetria da pena foi adequada, considerando a quantidade e natureza das drogas.
8. O afastamento do tráfico privilegiado foi justificado pela dedicação a atividades criminosas.

IV. 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 último relatório contido nos autos (e-STJ, fls. 720/724).

O agravante requer a reconsideração da decisão ou o provimento de seu recurso pelo colegiado.

O Ministério Público Federal opinou pelo desprovimento do recurso (e-STJ, fls. 783/793).

É o relatório.

VOTO

O agravo regimental é tempestivo e indicou os fundamentos da decisão recorrida, razão pela qual deve ser conhecido.

No entanto, não verifico elementos suficientes para reconsiderar a decisão proferida, cuja conclusão mantenho pelos seus próprios fundamentos (e-STJ, fls.720/743):

"Trata-se de habeas corpus substitutivo de recurso especial, com pedido liminar, impetrado em favor de RAFAEL INACIO DA SILVA, contra v. acórdão proferido pelo eg. Tribunal de Justiça do Estado de São Paulo.

Depreende-se dos autos que o paciente foi condenado, em primeira

instância, às penas de 5 (cinco) anos de reclusão, em regime inicial fechado e um ano de detenção em regime inicial aberto, mais o pagamento de 500 (quinhentos) dias-multa, como incurso na sanção do art. 33, caput, da Lei n.11.343/2006, e do art. 12, caput, n.º 10.826/2003 (fls. 103-114).

Inconformada, a defesa interpôs recurso de apelação perante o eg. Tribunal de origem, por meio do qual buscava a reforma da r. sentença condenatória. O eg. Tribunal de origem, à unanimidade, deu parcial provimento ao apelo defensivo, apenas para alterar o regime inicial para o semiaberto, em v. acórdão assim ementado:

"Ação Penal Tráfico de drogas c.c. Posse irregular de arma de fogo de uso permitido Sentença condenatória Apreensão de cocaína, maconha e munições Insurgência do réu Preliminares: A) Pleito de nulidade da prova obtida Inexistência Crime permanente Ingresso forçado em domicílio que foi lastreado em justa causa - Busca domiciliar sem mandado judicial que não se mostra ilegal no caso Matéria rejeitada; B) Alegação de que o acusado não foi advertido a respeito do direito ao silêncio e não autoincriminação Inocorrência Réu que, em nenhum momento, disse que não foi advertido do seu direito ao silêncio Acusado que teve nova oportunidade de exercer sua autodefesa, por ocasião do interrogatório judicial, não havendo falar em prejuízo Rejeição. Mérito - Autoria e materialidade comprovadas Réu confesso Dicção do disposto no art. 33, caput, da Lei nº 11.343/2006 e Art. 12 da Lei nº 10.826/2003 Crime de perigo abstrato. Não se desconhece o entendimento proferido pelo Col. STJ acerca do princípio da insignificância. Todavia, para a aplicação de tal princípio não basta que seja estabelecido um simples padrão matemático, vez que as circunstâncias do caso concreto devem ser analisadas dentro de um contexto. Na espécie, as circunstâncias devem ser consideradas, pois, reitere-se: os policiais receberam notícia de que dois indivíduos e em dois endereços estariam guardando armas de fogo utilizadas nos delitos praticados na cidade, sendo certo que além das munições (quatro - calibre 38 e três - calibre 22), também foram apreendidos entorpecentes no local. Dosimetria: Tráfico de Drogas: Primeira fase Pena- base fixada acima do mínimo legal, na fração de 1/8, em razão da natureza-quantidade da droga (05 anos, 07 meses e 15 dias de reclusão e 560 dias-multa). Agiu acertadamente o nobre julgador, vez que o réu foi surpreendido armazenando 621,72 gramas de maconha e 734 porções de cocaína com peso líquido de 133,96 gramas, droga essa última que possui alto poder deletério Segunda fase Incidência das atenuantes de confissão espontânea e menoridade relativa, retornando a pena ao mínimo legal Terceira fase Redutor que não incidiu, vez que "a apreensão de munições e, conseqüentemente, o reconhecimento da prática do crime previsto no art. 12, caput, do Estatuto do Desarmamento, somado à quantidade da droga apreendida e petrechos para a traficância, ao relato do réu de que guardava drogas há 04 dias, indica que ele se dedica habitualmente a atividades criminosas e pretendia dar prosseguimento ao ilícito, tornando incabível a benesse". Correta a decisão do d. magistrado, pois foram apreendidos mais de 750 gramas de drogas variadas, dinheiro sem comprovação de origem lícita, petrechos (2.000 microtubos para acondicionamento da cocaína) e, ainda, munições de arma de fogo, o que indica que o acusado se dedica às atividades criminosas ou integra grupo dessa natureza. Como se não bastasse, o réu já respondeu pela prática de atos infracionais

enquanto menor por delito equivalente ao tráfico de drogas, o que demonstra seu envolvimento com o crime (Processo nº 1500102-77.2019.8.26.0552 com aplicação de medida socioeducativa de internação - fls. 76), de modo que não faz jus ao redutor previsto no par. 4º, do art. 33, da Lei nº 11.343/2006. Regime fechado alterado para o semiaberto Posse irregular de arma de fogo de uso permitido: Pena-base fixada no mínimo legal (01 ano de detenção e 10 dias-multa - Segunda fase Incidência das atenuantes de menoridade relativa e confissão espontânea, porém sem reflexos na pena, ante o teor da Súmula 231, STJ Terceira face Ausentes causas de aumento ou diminuição da pena. Diante do disposto no art. 69, CP, a pena totaliza 05 anos de reclusão em regime inicial semiaberto e 01 ano de detenção em regime aberto, além do pagamento de 510-dias-multa, no mínimo legal. O cumprimento inicial da pena ocorrerá em regime semiaberto - Nem se cogite de substituição das penas privativas de liberdade por restritivas de direitos haja vista o impeditivo do art. 44, I, do Código Penal Recurso provido em parte para alterar o regime inicial fechado para o semiaberto quanto ao delito de tráfico de drogas, mantida, no mais, a r. sentença." (fl. 117).

Dai o presente mandamus, no qual o impetrante argui a nulidade da r. sentença condenatória, em razão da alegada invasão do domicílio do paciente, porquanto afirma que ali teriam ingressado, sem que houvesse situação de flagrante e sem autorização prévia.

Aduz, nesse sentido, que "[...] as imagens de câmera de segurança da casa do paciente demonstra a invasão dos policiais na casa do paciente sem qualquer justa causa, sem mandado judicial e sem autorização para o ingresso. Haja vista, como demonstra as imagens, o paciente não estava em frente a sua casa, como disseram os policiais no inquérito policial e em seus depoimentos contraditórios em juízo.[SIC]" (fl. 5).

Sustenta que: "Quanto ao direito ao silêncio que está atrelado a prova ilícita, por violação ao art. 157 do Código de Processo Penal, se não fosse a confissão informal do paciente, os policiais não iam encontrar a droga localizada e munições. Fato é que, ingressaram na residência do paciente (já viciada pela ausência de fundadas razões da busca domiciliar, conforme imagens da câmera de segurança acima expostas), teria o ora paciente confessado informalmente a suposta traficância e que no seu quarto existiria drogas e munições. Tudo isso sem advertência ao paciente de seu direito constitucional ao silêncio e não autoincriminação" (fl. 22).

Assevera que "O v. acórdão de fls. 341/351, ao manter a condenação do paciente pelo crime de porte ilegal de munição, dada a desnecessidade de comprovação da potencialidade lesiva do artefato, contrariou lei federal, no caso, o art. 12 da Lei nº 12. 826/03 e o art. 386, inciso III, do Código de Processo Penal, devendo por isto ser reformado. É que o porte de munição desacompanhado de algum armamento capaz de deflagrá-la não enseja lesão significativa ao bem jurídico tutelado pela norma penal, no caso; a segurança coletiva." (fl. 24).

Afirma que "Ao contrário do decidido no r. Acórdão a quantidade de droga a apreendida não é suficiente para demonstrar a profissionalização do paciente no crime, uma vez que não ostenta maus antecedentes, nunca respondeu a processo criminal, tampouco é reincidente, sendo que conforme consta dos autos a mesma possui

ocupação lícita. [SIC]" (fl. 27).

Requer, ao final, a concessão da ordem para "Considerar que não houve comprovação de consentimento válido para o ingresso no domicílio, sem contar as afirmações falsas ditas pelos policiais militares tanto em juízo, quanto em sede policial, bem como a invasão no domicílio demonstrada pela imagens de câmeras de segurança recuperadas e periciadas pelo Instituto de Criminalística", com o "reconhecimento da ilicitude das provas por tal meio obtidas, bem como de todas as que delas decorreram, e, por conseguinte, absolver o Paciente Rafael Inácio da Silva" (fl. 31), com o desentranhamento das provas obtidas e a "absolvição do Paciente Rafael Inácio da Silva quanto ao delito do art. 12, Lei 10.826/06, ante a atipicidade material da conduta, nos termos do art. Art. 386, III, CPP" (fl. 31).

Subsidiariamente, requer "o afastamento da fundamentação do natureza variada da droga, bem como a quantidade, razão pela qual deve ser afastada o aumento de pena na primeira fase" (fl. 31), o abrandamento do regime inicial para o aberto, a substituição da pena privativa de liberdade por restritivas de direito ou a suspensão condicional da pena, a restituição das coisas apreendidas e "a remessa da cópia dos autos a Corregedoria da Polícia Militar, bem como para Justiça Especial ou Comum que seja competente para apuração eventuais crimes perpetrados pelos policiais militares dessa ocorrência, bem como para o Ministério Público, custos legis, caso for reconhecido a ilicitude das provas violando o domicílio do paciente" (fl. 32).

A liminar foi indeferida às fls. 669-671 e as informações foram prestadas às fls. 674-708.

O Ministério Público Federal, às fls. 712-718, manifestou-se pelo não conhecimento do writ, ou pela denegação da ordem, em parecer ementado nos seguintes termos:

"Habeas corpus impetrado como sucedâneo de recurso próprio. Tráfico de drogas e porte de armas de uso permitido.

–Nulidade. Provas ilícitas. Ofensa ao princípio da inviolabilidade de domicílio. Absolvição. Impossibilidade: crime permanente. Estado de flagrância que se protraí no tempo. Fundadas razões. Necessidade de reexame fático-probatório. Providência vedada na via eleita.

–Promoção pelo não conhecimento do writ, ou, caso conhecido, pela denegação da ordem." (fl. 712).

É o relatório.

Decido.

A Terceira Seção desta Corte, seguindo entendimento firmado pela Primeira Turma do col. Pretório Excelso, firmou orientação no sentido de não admitir a impetração de habeas corpus em substituição ao recurso adequado, situação que implica o não-conhecimento da impetração, ressalvados casos excepcionais em que, configurada flagrante ilegalidade apta a gerar constrangimento ilegal, seja possível a concessão da ordem de ofício.

Tal posicionamento tem por objetivo preservar a utilidade e eficácia do habeas corpus como instrumento constitucional de relevante valor para a proteção da liberdade da pessoa, quando ameaçada por ato ilegal ou abuso de poder, de forma a garantir a necessária celeridade no seu

juízo de julgamento. Desta forma, incabível o presente mandamus, porquanto sucedâneo de recurso especial.

Em homenagem ao princípio da ampla defesa, contudo, passa-se ao exame da insurgência, a fim de se verificar eventual constrangimento ilegal passível de ser sanado pela concessão da ordem, de ofício.

Inicialmente, cumpre esclarecer que o Regimento Interno deste Superior Tribunal de Justiça, em seu art. 34, XVIII, "b", dispõe que o relator pode decidir monocraticamente para "negar provimento ao recurso ou pedido que for contrário a tese fixada em julgamento de recurso repetitivo ou de repercussão geral, a entendimento firmado em incidente de assunção de competência, a súmula do Supremo Tribunal Federal ou do Superior Tribunal de Justiça ou, ainda, a jurisprudência dominante sobre o tema".

Não por outro motivo, a Corte Especial deste Superior Tribunal de Justiça, em 16/3/2016, editou a Súmula n. 568, segundo a qual "o relator, monocraticamente e no Superior Tribunal de Justiça, poderá dar ou negar provimento ao recurso quando houver entendimento dominante acerca do tema".

Cumpra-se asseverar, ainda, que a via do writ somente se mostra adequada para a análise da dosimetria da pena se não for necessária uma análise aprofundada do conjunto probatório e caso se trate de flagrante ilegalidade. Vale dizer, o entendimento deste Tribunal firmou-se no sentido de que a "dosimetria da pena insere-se dentro de um juízo de discricionariedade do julgador, atrelado às particularidades fáticas do caso concreto e subjetivas do agente, somente passível de revisão por esta Corte no caso de inobservância dos parâmetros legais ou de flagrante desproporcionalidade" (HC n. 400.119/RJ, Quinta Turma, Rel. Min. Reynaldo Soares da Fonseca, DJe de 1º/8/2017).

Assentados tais fundamentos, passo ao exame das razões ventiladas na presente impetração.

No que tange à arguição de nulidades consubstanciadas na alegada invasão do domicílio do paciente pelos policiais e da alegada falta de advertência ao paciente de seu direito constitucional ao silêncio, transcrevo, para melhor delimitar a questão, o seguinte excerto do v. acórdão objurgado:

"Com efeito, a situação de flagrante deve ser detectada com certa segurança antes da entrada no domicílio do réu.

No caso em testilha os militares relataram que no dia dos fatos estavam em patrulhamento na região, quando receberam notícia de que haveria armas de fogo relacionadas a alguns crimes cometidos na cidade nos últimos meses. A informação apontou o nome de dois indivíduos (Willian e Rafael), bem como os endereços deles. Dirigiram-se até o primeiro endereço (casa de Willian). A entrada foi franqueada pelo genitor de Willian. No interior do imóvel foram apreendidos três revólveres, treze munições calibre 32 e onze de calibre 38. Em seguida, Willian chegou na residência e foi preso em flagrante. Ato contínuo, deslocaram-se até o segundo endereço (casa de Rafael). Ao chegarem no local, chamaram pelo nome do réu. Ato contínuo, o acusado respondeu 'entra', 'embora', possivelmente sem ter conhecimento de que eram policiais. O portão estava encostado. Ao ingressarem no imóvel, o réu foi indagado a respeito da existência de armas de fogo. Disse que não possuía armamento, mas relatou que guardava substâncias entorpecentes, pois funcionava como 'garagem' do tráfico. Em um dos cômodos da

casa, dentro de uma sacola plástica foram apreendidos 734 pinos de cocaína, 28 porções de maconha, 2.000 flaconetes vazios, quatro munições calibre 38, três de calibre 22, quatro telefones celulares e a quantia de R\$359,00 em espécie, em cédulas diversas. Indagado, Rafael não revelou a quem pertenceriam os entorpecentes que estava guardando, mas informou um outro local onde haveria arma de fogo, indicando a casa de Riquelme da Silva Oliveira. O ora acusado foi preso em flagrante. Em prosseguimento, na residência de Riquelme foram apreendidos um revólver de seis polegadas, marca Rossi e trinta munições calibre 38.

Colocado isso, verifica-se que a situação era de flagrante delito já iniciado com a apreensão das armas de fogo na residência de Willian, com fundada suspeita de extensão ao domicílio do réu Rafael, local onde os entorpecentes e as munições foram apreendidos, o que se mostra compatível com as delações recebidas. Além do mais, mediante justa causa, pois presentes os elementos necessários acerca da existência de crime permanente, como explanado.

Consigne-se que a testemunha Bruno Zanicheli de Souza disse que o vídeo referente ao sistema de monitoramento da casa tinha sido apagado, porém conseguiu recuperar todas as imagens.

Ainda que as imagens não tenham sido claras a ponto de constatar se os policiais chamaram o réu pelo nome antes de ingressarem no imóvel, cumpre salientar que a imagem contida no vídeo nº 01 12:12 minutos, demonstrou o exato momento da chegada de três militares. A entrada não foi realizada de forma repentina, vez que eles - lentamente - puxaram o portão, que estava apenas encostado. Além disso - defronte ao imóvel - havia um motociclista parado aguardando um passageiro. O motociclista conversou com os castrenses e lá permaneceu até a chegada do passageiro.

A respeito dos vídeos, a sentença deixou exarado que não há demonstração da invasão de domicílio ou atuação abusiva dos policiais, observo que, aos 12 minutos e 12 segundos, vê-se três policiais na frente da casa do réu, a entrada não é abrupta, o portão é empurrado (vídeo 1), vê-se um motociclista carregando um segundo capacete, ele, inclusive, conversa com os agentes de segurança e permanece até a chegada de seu passageiro. No primeiro link, verificam-se mais policiais à frente da casa aos 23 minutos; por volta dos 29 minutos e 40 segundos, um policial sai; na sequência, por volta de 30 minutos, agente de segurança deixa o imóvel. O segundo vídeo exibe o corredor da casa do réu, e, aos 12 minutos e 38 segundos, se vê um policial caminhando. No terceiro vídeo, da frente da casa do réu, as viaturas se aproximam aos 14 minutos e 16 segundos, os policiais desembarcam por volta dos 15 minutos, há 'congelamento' das imagens entre 18:58, até 19:03, quando, após a tela ficar preta, os veículos se movimentam; aos 27'30" se vê o policial que ingressa sozinho na casa - como no vídeo 01, que sai aos 33'16"; e, na sequência, se vê mais uma agente policial (33'46').

Apenas para que não parem dúvidas, acrescente-se que em respostas às perguntas formuladas pelo juízo, o PM Nelson afirmou que, por um equívoco, constou no depoimento prestado na fase inquisitiva que o réu estava em frente ao imóvel no momento da abordagem, porém quem foi surpreendido nessa

condição foi o acusado Riquelme (indivíduo apontado por Rafael e que também foi preso em flagrante na posse de armas de fogo). Disse que acabou se confundindo, pois o acusado Rafael estava no interior do imóvel.

Desta forma, a delação anônima apontando os endereços e os nomes dos indivíduos (William e Rafael) que estariam na posse de armas de fogo, serviu como amparo as fundadas razões para que os agentes de segurança entrassem no domicílio do réu Rafael, que culminou na apreensão das munições e das substâncias tóxicas.

Portanto, a situação era de flagrante delito já iniciado no domicílio de William, com fundada suspeita de extensão ao imóvel onde Rafael estava, local onde as drogas e as munições foram apreendidas.

De sorte que, a se exigir dos agentes que adotassem outras providências, certamente a prova do fato se perderia, e o interesse público na coibição do crime igualmente se esvaneceria com ela.

Por outro lado, não há nos autos qualquer prova de que o acusado não tenha sido cientificado sobre o direito de permanecer calado, vez que a peça exordial acusatória não se ateve exclusivamente na confissão informalmente ofertada aos castrenses que o prenderam, mas também nas circunstâncias que cercaram a prisão, que acarretou a apreensão dos entorpecentes e munições que estavam sob sua guarda no imóvel em apreço.

De se destacar que, em nenhum momento, o réu disse que não foi advertido do direito ao silêncio, sendo certo que a denúncia está baseada em várias outras informações, de modo que não há como reconhecer que as declarações dos policiais derivam de prova ilícita, a ponto de contaminar todos os demais atos dela decorrentes.

De mais a mais, o apelante teve nova oportunidade de exercer sua autodefesa, por ocasião de seu interrogatório, e a versão por ele ofertada em juízo também foi devidamente avaliada, não havendo falar em prejuízo." (fls. 122-124, grifei).

A leitura do excerto transcrito permite constatar que a abordagem do paciente resultou de denúncias pretéritas que davam conta de que o paciente mantinha em seu poder armas de fogo, e que no momento da abordagem o paciente confessou "que guardava substâncias entorpecentes, pois funcionava como 'garagem' do tráfico" e indicou aos policiais "um outro local onde haveria arma de fogo". Assim, é certo que, tratando-se de crime de natureza permanente, como é o caso da posse ilegal de munição e do tráfico de drogas, mostra-se prescindível o mandado de busca e apreensão para que os policiais adentrem o domicílio do acusado, não havendo que se falar em eventuais ilegalidades relativas ao cumprimento da medida.

Vale dizer, em outras palavras, que o estado flagrancial dos delitos de tráfico de drogas e posse irregular de munição, devidamente verificado e fundamentado na hipótese, consubstancia uma das exceções à inviolabilidade de domicílio prevista no inciso XI do art. 5º da Constituição, não havendo se falar, pois, em eventual ilegalidade no fato de os policiais terem adentrado na residência do recorrente, pois o mandado de busca e apreensão é dispensável em tais hipóteses.

Ademais, a ocorrência do crime permanente foi confirmada no

momento da atuação policial, mediante a apreensão das drogas e da munição na residência do paciente, não havendo que se falar em ausência de situação de flagrante.

Assim, verifica-se que a eg. Corte a quo invocou fundamentos para manter a condenação e refutar a alegação de nulidade, que estão em consonância com o entendimento firmado pela jurisprudência desta Corte Superior, que se consolidou no sentido de que a denúncia anônima é apta à deflagração de investigações por parte da autoridade policial com escopo na verificação da veracidade da delação, como ocorreu no presente caso, diante da narrativa da sentença condenatória.

Nesse sentido, os seguintes precedentes da Quinta Turma desta Corte Superior:

"PENAL. PROCESSO PENAL. HABEAS CORPUS. TRÁFICO ILÍCITO DE ENTORPECENTES. ILICITUDE DAS PROVAS. VIOLAÇÃO DE DOMICÍLIO E DESCUMPRIMENTO DO AVISO DE MIRANDA. INOCORRÊNCIA. CRIME PERMANENTE. ENTRADA AUTORIZADA. EXISTÊNCIA DE FUNDADAS RAZÕES. FLAGRANTE ILEGALIDADE. INEXISTÊNCIA. PRETENSÃO DE DESCLASSIFICAÇÃO. IMPOSSIBILIDADE. NECESSIDADE DE DILAÇÃO PROBATÓRIA; HABEAS CORPUS NÃO CONHECIDO.

I - A Terceira Seção desta Corte, seguindo entendimento firmado pela Primeira Turma do col. Pretório Excelso, sedimentou orientação no sentido de não admitir habeas corpus em substituição ao recurso adequado, situação que implica o não conhecimento da impetração, ressalvados casos excepcionais em que, configurada flagrante ilegalidade apta a gerar constrangimento ilegal, seja possível a concessão da ordem de ofício.

II - O eg. Tribunal a quo afastou motivadamente a alegada nulidade da busca domiciliar sob o fundamento de que a inviolabilidade de domicílio encontra exceção em caso de flagrante delito. In casu, o paciente fora condenado pela prática do crime de tráfico ilícito de entorpecentes, o qual configura delito permanente, ou seja, o momento consumativo protraí-se no tempo, permitindo a conclusão de que o agente estará em flagrante delito enquanto não cessar a permanência. Precedentes.

III - Da análise da sentença e acórdãos condenatórios, verifica-se que a Corte de origem invocou fundamentos para manter a condenação e refutar a alegação de nulidade que estão em sintonia com o entendimento deste Sodalício cuja jurisprudência se consolidou no sentido de que a denúncia anônima é apta à deflagração de investigações por parte da autoridade policial com escopo na verificação da veracidade da delação, como ocorreu no presente caso, diante da narrativa da sentença condenatória que evidencia a adoção de diligências investigatórias prévias pelos policiais civis.

IV - Outrossim, no momento da abordagem o paciente estava saindo de seu apartamento com determinada quantidade de drogas quando deparou com investigador policial, oportunidade em que foi preso em flagrante sucedida da incursão em seu domicílio onde foi encontrada grande quantidade de drogas evidenciando, por conseguinte, a existência de fundadas razões

para o ingresso forçado, ainda mais porque previamente surpreendido na posse de drogas que, segundo a sentença condenatória, se destinavam a venda. Nesse compasso, compreende-se que não há nulidade nas provas obtidas, tendo sido demonstradas as fundadas razões para se concluir que havia flagrante delito em andamento, bem como a autorizar o ingresso em domicílio sem autorização judicial.

V - Lado outro, não há falar em nulidade da prisão em virtude do suposto descumprimento do 'Aviso de Miranda' pois, como bem observado pela Corte de origem, 'também não se cogita de nulidade em razão da confissão informal mencionada pelos policiais. Afinal, a condenação não se fundamentou, exclusivamente, em tal confissão, sendo certo que o apelante foi devidamente advertido de seu direito ao silêncio nas fases do inquérito e da ação penal' (fl. 44), ainda mais porque havia fundadas razões para o ingresso no domicílio, como já demonstrado. Precedentes.

VI - Por fim, importante esclarecer a impossibilidade de se percorrer todo o acervo fático-probatório nesta via estreita do writ, como forma de desconstituir as conclusões das instâncias ordinárias, soberanas na análise dos fatos e provas, providência inviável de ser realizada dentro dos estreitos limites do habeas corpus, que não admite dilação probatória e o aprofundado exame do acervo processual restando inviável, por conseguinte, o acolhimento da pretensão de absolvição ou desclassificação para o delito previsto no art. 28 da Lei n. 11.343/2006.

VII - Desta forma, verifica-se que o v. acórdão combatido está em consonância com a jurisprudência desta Corte Superior de Justiça, não restando configurada as ilegalidades apontadas.

Habeas corpus não conhecido." (HC n. 742.003/SP, Quinta Turma, de minha relatoria, DJe de 27/6/2022, grifei.)

"AGRAVO REGIMENTAL NO HABEAS CORPUS. CRIME DE TRÁFICO ILÍCITO DE ENTORPECENTES. CONDENAÇÃO RATIFICADA EM SEDE DE APELAÇÃO. NULIDADE. ALEGADA ILICITUDE DAS PROVAS. VIOLAÇÃO DE DOMICÍLIO. INOCORRÊNCIA. EXISTÊNCIA DE FUNDADAS RAZÕES. AGRAVO REGIMENTAL A QUE SE NEGA PROVIMENTO.

1. Como é de conhecimento, o Supremo Tribunal Federal definiu, em repercussão geral, que o ingresso forçado em domicílio sem mandado judicial apenas se revela legítimo - a qualquer hora do dia, inclusive durante o período noturno - quando amparado em fundadas razões, devidamente justificadas pelas circunstâncias do caso concreto, que indiquem estar ocorrendo, no interior da casa, situação de flagrante delito (RE n. 603.616, Relator Ministro GILMAR MENDES, Tribunal Pleno, julgado em 5/11/2015, Repercussão Geral - DJe 9/5/2016 Public. 10/5/2016).

2. Nessa linha de inteligência, tem-se que o ingresso regular em domicílio alheio depende, para sua validade e regularidade, da existência de fundadas razões (justa causa) que sinalizem para a possibilidade de mitigação do direito fundamental em questão. Ou seja, somente quando o contexto fático anterior à invasão permitir a conclusão acerca da ocorrência de crime no interior da residência é que se mostra possível sacrificar o direito à

inviolabilidade do domicílio.

3. Não se cogita da falta de justa causa para o ingresso dos policiais no domicílio, diante de fundadas razões devidamente justificadas pelas circunstâncias do caso concreto, quanto à ocorrência de crime permanente no interior da residência, cuja cessação demanda ação imediata da polícia (AgRg no HC 724.771/SC, Rel. Ministro JOEL ILAN PACIORNIK, Quinta Turma, julgado em 22/3/2022, DJe de 24/3/2022)

4. Na hipótese, o contexto fático delineado nos autos evidenciou existirem fundadas suspeitas para que a autoridade policial realizasse a vistoria no imóvel, tendo em vista a denúncia anônima que havia indicado, com precisão e riqueza de detalhes, o endereço em que estariam sendo comercializados os entorpecentes, aliada ao fato de que os policiais civis, do lado de fora da casa, chamaram o nome de um dos agravantes, o qual saiu no corredor e, ao perceber a presença policial, gritou as seguintes palavras: "Molhou! Molhou! Joga fora". Diante da fundada suspeita, os policiais adentraram ao imóvel e surpreenderam o agravante Felipe, no banheiro, quando dispensava parte da droga no vaso sanitário, e localizaram o agravante Marcos, no último quarto do imóvel, no qual havia mais drogas e petrechos usados no fracionamento e embalagem de entorpecentes. Havia, portanto, elementos objetivos e racionais que justificaram o ingresso da polícia em domicílio alheio, sem autorização judicial, oportunidade na qual foram encontradas 90 porções de crack e 226 porções de cocaína.

5. Agravo regimental a que se nega provimento." (AgRg no HC n. 741.190/SP, Quinta Turma, Rel. Min. Reynaldo Soares da Fonseca, DJe de 30/5/2022, grifei.)

"AGRAVO REGIMENTAL NO HABEAS CORPUS. CONDENAÇÃO POR TRÁFICO ILÍCITO DE ENTORPECENTES. SUPOSTA VIOLAÇÃO DE DOMICÍLIO. PRESENÇA DE JUSTA CAUSA PARA O INGRESSO FORÇADO DE POLICIAIS. DILIGÊNCIAS PRÉVIAS. ATITUDE SUSPEITA. FUNDADAS RAZÕES. DOSIMETRIA. CONSTRANGIMENTO ILEGAL NÃO EVIDENCIADO. AGRAVO DESPROVIDO.

1. O ingresso forçado em domicílio sem mandado judicial para busca e apreensão é legítimo se amparado em fundadas razões, devidamente justificadas pelas circunstâncias do caso concreto, especialmente nos crimes de natureza permanente, como são o tráfico de entorpecentes e a posse ilegal de arma de fogo.

2. Afere-se a justa causa para o ingresso forçado em domicílio mediante a análise objetiva e satisfatória do contexto fático anterior à invasão, considerando-se a existência ou não de indícios mínimos de situação de flagrante no interior da residência.

3. Investigação policial originada de informações obtidas por inteligência policial e mediante diligências prévias que redundam em acesso à residência do acusado não se traduz em constrangimento ilegal, mas sim em exercício regular da atividade investigativa promovida pelas autoridades policiais.

4. Tendo ocorrido controle judicial posterior do ato policial de ingresso em domicílio de investigado, a análise da tese defensiva em toda a sua extensão fica inviabilizada, visto que há

nítida necessidade de dilação probatória, situação não permitida no rito especial do habeas corpus.

5. Agravo regimental desprovido." (AgRg no HC n. 734.423/GO, Quinta Turma, Rel. Min. João Otávio de Noronha, DJe de 26/5/2022.)

Lado outro, não há que se falar em nulidade da prisão em virtude da suposta ausência de advertência ao paciente quanto a seu direito ao silêncio, pois, como bem observado pela Corte de origem, "em nenhum momento, o réu disse que não foi advertido do direito ao silêncio, sendo certo que a denúncia está baseada em várias outras informações, de modo que não há como reconhecer que as declarações dos policiais derivam de prova ilícita, a ponto de contaminar todos os demais atos dela decorrentes", em especial porque havia fundadas razões para o ingresso no domicílio, como já demonstrado.

Com relação à pretensão absolutória, ante a alegada atipicidade material da conduta de posse irregular de munição de uso permitido, colhe-se do v. acórdão objurgado:

"Conquanto insista a defesa na absolvição do acusado quanto ao delito previsto no art. 12, da Lei nº 10.826/2003, ante a atipicidade material da conduta, razão não lhe assiste.

De se destacar que a norma em comento pune expressamente a conduta daquele que possui não só arma de fogo, mas também munição isoladamente. Vale anotar que se trata de infração de perigo abstrato, circunstância que torna irrelevante que seu uso não possa ocorrer imediatamente pelo agente em face da ausência da arma de fogo.

Desta forma, irrelevante que a munição não esteja acompanhada da arma, pois o crime se caracteriza com a simples posse sem autorização legal. Assim, a posse de arma de fogo, de seus acessórios ou de munições constitui crime de mera conduta e de perigo abstrato cujo objeto jurídico tutelado compreende a segurança coletiva e a incolumidade pública, tornando-se, assim, desnecessária a comprovação de potencialidade lesiva do acessório para configuração do delito.

Anote-se que o laudo pericial atestou o potencial lesivo das 04 munições calibre 38 e 03 munições calibre 22 (fls. 225/228).

Impende observar que, não se desconhece o entendimento proferido pelo Col. STJ acerca do princípio da insignificância.

Todavia, para a aplicação de tal princípio não basta que seja estabelecido um simples padrão matemático, vez que as circunstâncias do caso concreto devem ser analisadas dentro de um contexto.

Na espécie, as circunstâncias devem ser consideradas, pois, reitere-se: os policiais receberam notícia de que dois indivíduos e em dois endereços estariam guardando armas de fogo utilizadas nos delitos praticados na cidade, sendo certo que além das munições, também foram apreendidos entorpecentes no local!

[...]

Portanto, o princípio da insignificância não tem aplicação no caso vertente, razão pela qual a condenação do réu era de rigor,

nos moldes do art. 12 da Lei nº 10.826/2003." (fls. 125-127, grifei).

Com efeito, em data recente, este Superior Tribunal de Justiça se alinhou ao entendimento da Segunda Turma do Supremo Tribunal Federal e passou a reconhecer a atipicidade material da conduta, em situações específicas de ínfima quantidade de munição, aliada à ausência do artefato capaz de disparar o projétil.

In casu, a despeito da quantidade de munições não ser expressiva - "04 munições calibre 38 e 03 munições calibre 22" -, as circunstâncias dos autos não permitem o reconhecimento do referido princípio.

Por ocasião da prisão do paciente, foram encontrados com ele, além das munições já referidas, "26 'kits', contendo cada um, 28 pinos de cocaína, além de outros seis, soltos, totalizando 734 pinos com peso líquido de 133,96 gramas e 28 porções de maconha com peso líquido de 621,72" além de "2.000 flaconetes plásticos vazios e R\$ 359,00 em espécie, em cédulas diversas" (fl. 118).

O v. acórdão combatido, portanto, se amolda à jurisprudência desta Corte Superior, no ponto, consoante os seguintes precedentes:

"PENAL. AGRAVO REGIMENTAL EM HABEAS CORPUS. TRÁFICO DE DROGAS. POSSE ILEGAL DE MUNIÇÃO DE USO PERMITIDO. ABSOLVIÇÃO. PLEITO DE APLICAÇÃO DO PRINCÍPIO DA INSIGNIFICÂNCIA. IMPOSSIBILIDADE. DELITO DE PERIGO ABSTRATO. CIRCUNSTÂNCIAS DO FLAGRANTE. MUNIÇÃO APREENDIDA EM CONTEXTO DE PRÁTICA DE OUTRO DELITO. REDUZIDO GRAU DE REPROVABILIDADE DA CONDUTA NÃO EVIDENCIADO. AGRAVO REGIMENTAL NÃO PROVIDO.

1. A jurisprudência deste Superior Tribunal de Justiça aponta que os crimes previstos nos arts. 12, art. 14 e art. 16 da Lei n. 10.826/2003 são de perigo abstrato, não se exigindo comprovação da potencialidade lesiva do armamento, prescindindo, portanto, de exame pericial, porquanto o objeto jurídico tutelado não é a incolumidade física e sim a segurança pública e a paz social, colocadas em risco com o porte ou posse de munição, ainda que desacompanhada de arma de fogo. Por esses motivos, via de regra, é inaplicável o princípio da insignificância aos crimes de posse e de porte de arma de fogo ou munição. Precedentes.

2. Esta Corte acompanhou a nova diretriz jurisprudencial do Supremo Tribunal Federal, que passou a admitir a incidência do princípio da insignificância na hipótese da posse de pequena quantidade de munição, desacompanhada de armamento hábil a deflagrá-la. Contudo, para que exista, de fato, a possibilidade de incidência do princípio da insignificância, deve-se examinar o caso concreto, afastando-se o critério meramente matemático.

3. Evidenciado que, na hipótese, as munições calibre .22 encontradas, embora desacompanhadas de arma de fogo, foram apreendidas no contexto de prisão em flagrante do paciente e de outras duas agentes, pelo suposto envolvimento com tráfico de drogas e associação para o tráfico, apesar de, posteriormente, ter sido afastada a prática do delito do art. 35 da Lei n. 11.343/2006, é descabida a flexibilização do entendimento consolidado desta Corte, já que não restam preenchidos os requisitos para o reconhecimento do princípio da insignificância,

máxime o reduzido grau de reprovabilidade da conduta (STF, HC n. 84.412-0/SP, STF, Rel. Ministro CELSO DE MELLO, DJU 19/11/2004).

4. Agravo regimental não provido." (AgRg no HC n. 729.926/PR, Quinta Turma, Rel. Min. Ribeiro Dantas, DJe de 20/5/2022, grifei.)

"AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. CRIME DE POSSE ILEGAL DE MUNIÇÃO DE USO PERMITIDO. CRIME DE PERIGO ABSTRATO. PRINCÍPIO DA INSIGNIFICÂNCIA. INAPLICABILIDADE, NA ESPÉCIE. MULTIRREINCIDÊNCIA. RECURSO DESPROVIDO.

1. Nos termos da iterativa jurisprudência desta Corte Superior, é típica a conduta de possuir ou manter sob sua guarda arma de fogo, acessório ou munição, de uso permitido, em desacordo com determinação legal ou regulamentar, pois se trata de crime de perigo abstrato, cujo bem jurídico protegido é a incolumidade pública, situação bastante a afastar a exigência de resultado naturalístico.

2. "[...] no caso dos autos, está presente a multirreincidência do recorrente, circunstância que impede o reconhecimento do princípio da insignificância, devido ao alto grau de reprovabilidade da conduta" (AgRg no REsp n. 1.977.021/MG, relator Ministro JOEL ILAN PACIORNIK, QUINTA TURMA, julgado em 5/4/2022, DJe 7/4/2022).

3. Agravo regimental desprovido." (AgRg no AREsp n. 1.974.772/DF, Sexta Turma, Rel. Min. Antonio Saldanha Palheiro DJe de 20/5/2022, grifei.)

"AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. ART. 14 DA LEI N. 10.826/2003. CONDENAÇÃO. PRINCÍPIO DA INSIGNIFICÂNCIA. IMPOSSIBILIDADE. RECORRENTE REINCIDENTE. PRECEDENTES. RECURSO ESPECIAL DESPROVIDO. DECISÃO AGRAVADA MANTIDA. AGRAVO REGIMENTAL DESPROVIDO.

I - O Agravo Regimental deve trazer novos argumentos capazes de alterar o entendimento firmado anteriormente, sob pena de ser mantida a r. decisão vergastada por seus próprios e jurídicos fundamentos.

II - Não se desconhece que esta Corte Superior de Justiça, acompanhando entendimento do Supremo Tribunal Federal, passou a admitir a incidência do princípio da insignificância quando se tratar de posse de pequena quantidade de munição, desacompanhada de armamento capaz de deflagrá-la, uma vez que ambas as circunstâncias conjugadas denotam a inexpressividade da lesão jurídica provocada. Precedentes. Todavia, no caso concreto, apesar de apreendida apenas 1 (uma) munição de calibre .40, desacompanhada da arma de fogo, o ora recorrente possui uma anotação de condenação anterior transitada em julgado, ou seja, é reincidente, o que obsta a aplicação do referido princípio.

III - Conforme jurisprudência deste Superior Tribunal, "tem-se a impossibilidade de aplicação do princípio da bagatela, pois o recorrente é reincidente e possui maus antecedentes, não

havendo como se reconhecer o reduzido grau de reprovabilidade da conduta, a atrair a aplicação do referido princípio, em consonância com a orientação jurisprudencial desta Corte" (AgRg no AgRg no AREsp n. 1.683.178/MG, Quinta Turma, Rel. Min. Joel Ilan Paciornik, DJe de 09/09/2020).

Agravo regimental desprovido." (AgRg no REsp n. 1.976.985/MG, Quinta Turma, de minha relatoria, DJe de 17/3/2022, grifei.)

"AGRAVO REGIMENTAL NO HABEAS CORPUS. TRÁFICO DE DROGAS. PENA-BASE. CONSONÂNCIA COM O ART. 42 DA LEI N. 11.343/2006. MINORANTE PREVISTA NO ART. 33, § 4º, DA LEI N. 11.343/2006. POSSIBILIDADE. PORTE ILEGAL DE MUNIÇÕES DE USO PERMITIDO. PRINCÍPIO DA INSIGNIFICÂNCIA. IMPOSSIBILIDADE. AGRAVO REGIMENTAL NÃO PROVIDO.

1. Uma vez que foram apontados argumentos concretos e específicos dos autos para a fixação da pena-base acima do mínimo legal (natureza e quantidade de drogas apreendidas) - em consonância, aliás, com o disposto no art. 42 da Lei n. 11.343/2006 -, não há como esta Corte simplesmente se imiscuir no juízo de proporcionalidade feito pelas instâncias de origem para, a pretexto de ofensa aos princípios da proporcionalidade e da individualização da pena, reduzir a reprimenda-base estabelecida aos acusados.

2. Para a aplicação da minorante prevista no art. 33, § 4º, da Lei n. 11.343/2006, é exigido, além da primariedade e dos bons antecedentes do acusado, que este não integre organização criminosa nem se dedique a atividades delituosas. Isso porque a razão de ser dessa causa especial de diminuição de pena é justamente punir com menor rigor o pequeno traficante.

3. A quantidade de drogas apreendidas - que, aliás, já foi devidamente sopesada para fins de exasperação da pena-base -, somada à apreensão de apenas uma única munição, não se mostram suficientes para, no caso, deduzir que o acusado Rafael se dedica, com certa frequência e anterioridade, a atividades delituosas.

4. Por ocasião do julgamento dos EREsp n. 1.856.980/SC e AgRg no HC n. 619.750/RS (DJe 30/9/2021), a Terceira Seção desta Corte Superior de Justiça pacificou o entendimento de que "a posse ilegal de munição de uso permitido, desacompanhada da respectiva arma de fogo, configura o crime do art. 12 da Lei n. 10.826/2003. Trata-se de delito de perigo abstrato que presume a ocorrência de risco à segurança pública e prescinde de resultado naturalístico à incolumidade física de outrem para ficar caracterizado. [...] a atipicidade material somente poderá ser reconhecida quando, de antemão, verificar-se que o comportamento não é capaz de ameaçar de forma relevante o interesse tutelado pela norma penal. Precedentes."

5. As circunstâncias descritas no caso dos autos permitem concluir que a conduta apurada na ação penal objeto deste writ não se enquadra nas situações excepcionais reconhecidas pela jurisprudência. Isso porque foram encontradas em poder dos réus, além de uma munição calibre 44, maconha, cocaína e crack. Nesse cenário, a posse irregular de munição por agentes dotados de periculosidade (possuem envolvimento com tráfico

de drogas), mesmo sem arma de fogo a pronto alcance, reduz de forma relevante o nível de segurança pública, afigurando-se formalmente e materialmente típica a conduta.

6. Agravo regimental parcialmente provido, a fim de reconhecer a incidência de minorante prevista no § 4º do art. 33 da Lei de Drogas em favor do acusado Rafael Gonse da Silva, aplicá-la no patamar máximo de 2/3 e, por conseguinte, reduzir a sua reprimenda, em relação ao crime de tráfico de drogas, para 1 ano, 11 meses e 10 dias de reclusão e pagamento de 194 dias-multa. Em razão do concurso material, a pena desse réu fica definitivamente estabelecida em 3 anos, 11 meses e 10 dias de reclusão e pagamento de 204 dias-multa.

Restabelecido, ainda, o regime inicial semiaberto de cumprimento de pena a esse acusado." (AgRg no HC n. 593.191/SP, Sexta Turma, Rel. Min. Rogerio Schietti Cruz, DJe de 3/3/2022, grifei.)

No que pertine à exasperação da pena-base do delito de tráfico de drogas, extrai-se do v. acórdão reprochado:

"Na primeira fase, a pena-base foi fixada acima do mínimo legal, na fração de 1/8, em razão da natureza-quantidade da droga, inaugurando em 05 anos, 07 meses e 15 dias de reclusão e 560 dias-multa.

Agiu acertadamente o nobre julgador, vez que o réu foi surpreendido armazenando 621,72 gramas de maconha e 734 porções de cocaína com peso líquido de 133,96 gramas, droga essa última que possui alto poder deletério!" (fl. 127)

Na hipótese, verifica-se, da análise do excerto supra que a pena-base do paciente foi exasperada em razão da quantidade e lesividade da droga apreendida, "621,72 gramas de maconha e 734 porções de cocaína com peso líquido de 133,96 gramas", nos termos do art. 42 da Lei de Drogas.

Nesse compasso, ao contrário do que sustenta a defesa, mostra-se idônea a fundamentação, uma vez que o Juiz deve considerar, com preponderância sobre o previsto no artigo 59 do Estatuto Repressivo, a natureza e a quantidade da substância entorpecente, consoante o disposto no artigo 42 da Lei 11.343/2006, in verbis:

"Art. 42. O juiz, na fixação das penas, considerará, com preponderância sobre o previsto no art. 59 do Código Penal, a natureza e a quantidade da substância ou do produto, a personalidade e a conduta social do agente."

No presente caso, repita-se, as instâncias ordinárias, de forma motivada e de acordo com o caso concreto, atento as diretrizes do art. 42 da Lei de Drogas e do art. 59, do Código Penal, consideraram mormente a quantidade e a natureza da droga apreendida "621,72 gramas de maconha e 734 porções de cocaína com peso líquido de 133,96 gramas", com o paciente, para exasperar a reprimenda-base, inexistindo, portanto, flagrante ilegalidade, a ser sanada pela via do writ.

Nesse sentido:

"PENAL. PROCESSUAL PENAL. AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. TRÁFICO DE DROGAS. PLEITO ABSOLUTÓRIO. AUTORIA E MATERIALIDADE COMPROVADAS. REEXAME DE PROVAS. IMPOSSIBILIDADE. INCIDÊNCIA DA SÚMULA N. 7 DO SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA - STJ. PENA-BASE ACIMA DO MÍNIMO LEGAL. QUANTIDADE E NATUREZA DO ENTORPECENTE. 256G DE COCAÍNA. FUNDAMENTAÇÃO SUFICIENTE. ART. 42 DA LEI N. 11.343/2006. AGRAVO REGIMENTAL DESPROVIDO.

1. Se o Tribunal a quo, com base na análise dos elementos fático-probatórios dos autos, entendeu configurada a autoria e a materialidade delitivas, afastar tal entendimento implicaria o reexame de provas, a incidir a Súmula n. 7 do Superior Tribunal de Justiça - STJ.

2. A dosimetria da pena somente pode ser reexaminada no especial quando verificado, de plano, erro ou ilegalidade na fixação da reprimenda, o que não ocorre nestes autos. A natureza e a quantidade da droga (256g de cocaína) justificam a exasperação da pena-base acima do mínimo legal, nos termos do art. 42 da Lei n. 11.343/2006.

3. Agravo regimental desprovido". (AgRg no AREsp 1710129/AC, Quinta Turma, Rel. Min. Joel Ilan Paciornik, DJe 22/09/2020, grifei).

"AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. TRÁFICO DE DROGAS. DOSIMETRIA. PLEITO DE REDUÇÃO DA PENA-BASE. VETOR JUDICIAL DESFAVORÁVEL. QUANTIDADE DE DROGA. FUNDAMENTAÇÃO IDÔNEA. CAUSA ESPECIAL DE DIMINUIÇÃO DE PENA. PATAMAR DE REDUÇÃO. PLEITO DE ALTERAÇÃO. IMPOSSIBILIDADE. REEXAME DO ACERVO FÁTICO-PROBATÓRIO DELINEADO NOS AUTOS. SÚMULA N. 7/STJ. INCIDÊNCIA MANTIDA.

I - A quantidade de droga apreendida - 417 (quatrocentos dezessete) porções de material vegetal seco prensado, 06 (seis) envoltas em papel alumínio e outra envolta em plástico filme de fls. 500/503 (1.300g - peso bruto e 1.27, peso líquido de substância denominada "maconha" (fl. 218) -, bem como o fato de haver circunstância judicial desfavorável (antecedentes criminais) em relação a alguns dos réus, justificam, como ressaltado no decisum monocrático vergastado, a exasperação da pena-base acima do mínimo legal.

II - Conforme jurisprudência pacífica desta eg. Corte Superior, "[a] natureza e a quantidade da droga justificam a exasperação da pena-base acima no mínimo legal, nos termos do art. 42 da Lei n. 11.343/2006" (AgRg no AREsp n. 1.429.336/TO, Quinta Turma, Rel. Min. Joel Ilan Paciornik, DJe de 30/08/2019). Precedentes.

III - A análise da pretensão recursal quanto à agravante Manuele, no sentido de que de que deve ser revisto o patamar pela causa especial de diminuição de pena inserta no § 4º do art. 33 da Lei n. 11.343/2006, demandaria, como ressaltado no

decisum objurgado, o revolvimento do acervo fático-probatório delineado nos autos, providência inviável em sede de recurso especial, a teor do que dispõe a Súmula n. 7/STJ.

Agravo regimental desprovido". (AgRg no AREsp 1725152/SE, Quinta Turma, Rel. Min. Felix Fischer, DJe 15/09/2020, grifei).

Quanto ao pleito de aplicação da minorante prevista no §4º, do art. 33 da Lei 11.343/2006, colhe-se do v. acórdão vergastado, in verbis:

"Na terceira fase, não incidiu o redutor, vez que a apreensão de munições e, conseqüentemente, o reconhecimento da prática do crime previsto no art. 12, caput, do Estatuto do Desarmamento, somado à quantidade da droga apreendida e petrechos para a traficância, ao relato do réu de que guardava drogas há 04 dias, indica que ele se dedica habitualmente a atividades criminosas e pretendia dar prosseguimento ao ilícito, tornando incabível a benesse.

Correto o d. magistrado, pois foram apreendidos mais de 750 gramas de drogas variadas, dinheiro sem comprovação de origem lícita, petrechos (2.000 microtubos para acondicionamento da cocaína) e, ainda, munições de arma de fogo, o que indica que o acusado se dedica às atividades criminosas ou integra grupo dessa natureza.

Como se não bastasse, o réu já respondeu pela prática de atos infracionais enquanto menor por delito equivalente ao tráfico de drogas (Processo nº 1500102-77.2019.8.26.0552 com aplicação de medida socioeducativa de internação - fls. 76), o que demonstra seu envolvimento com o crime, de modo que não faz jus ao redutor previsto no par. 4º, do art. 33, da Lei nº 11.343/2006." (fls. 127-128, grifei).

Da leitura do excerto transcrito, verifica-se que as instâncias ordinárias fundamentaram o afastamento do tráfico privilegiado, por concluir, após acurada análise do conjunto fático-probatório constante dos autos da ação penal originária, que o paciente se dedicava as atividades criminosas (traficância), em razão não somente da quantidade e variedade das drogas apreendidas, mas também das circunstâncias em que se deu a prisão, bem como por constatarem que não se tratava de traficante ocasional, ressaltando que "o réu já respondeu pela prática de atos infracionais enquanto menor por delito equivalente ao tráfico de drogas (Processo nº 1500102-77.2019.8.26.0552 com aplicação de medida socioeducativa de internação". Todos esses elementos são aptos a justificar o afastamento da redutora do art. 33, § 4º, da Lei n. 11.343/06.

Ademais, rever o entendimento das instâncias ordinárias para fazer incidir a causa especial de diminuição, como reclama o impetrante, demandaria, necessariamente, amplo revolvimento da matéria fático-probatória constante dos autos, procedimento que, a toda evidência, é incompatível com a estreita via do mandamus.

Nesse sentido os seguintes precedentes desta Corte Superior:

"AGRAVO REGIMENTAL NO HABEAS CORPUS. TRÁFICO DE DROGAS. DOSIMETRIA DA PENA. INCIDÊNCIA DO REDUTOR PREVISTO NO § 4º DO ART. 33 DA LEI N.

11.343/06. IMPOSSIBILIDADE. QUANTIDADE E NATUREZA DA DROGA APREENDIDA, ALIADAS ÀS CIRCUNSTÂNCIAS INDICATIVAS DE DEDICAÇÃO ÀS ATIVIDADES CRIMINOSAS. REVISÃO DE ENTENDIMENTO QUE DEMANDA REVOLVIMENTO FÁTICO-PROBATÓRIO. AGRAVO REGIMENTAL DESPROVIDO.

1. A causa especial de diminuição de pena prevista no § 4º do art. 33 da Lei n. 11.343/06 não foi aplicada em razão da quantidade e natureza da droga apreendida - aproximadamente 85kg de maconha -, aliadas às demais circunstâncias do caso concreto (alto valor da carga, transporte interestadual, concurso de agentes, etc.) indicativas de que o acusado se dedicava à atividade criminosa, pois o transporte da droga foi previamente calculado com estratégias para ajudar na execução do intento criminoso.

2. A reforma do entendimento firmado pela instância ordinária, para afastar o entendimento de que o recorrente se dedicava às atividades criminosas e, assim, aplicar a causa especial de diminuição da pena prevista no § 4º do art. 33 da Lei Federal n. 11.343/06, demanda, necessariamente, o reexame do conjunto fático-probatório dos autos, providência vedada na via eleita.

3. Agravo regimental desprovido." (AgRg no HC n. 737.852/MS, Quinta Turma, Rel. Min. Joel Ilan Paciornik, DJe de 27/6/2022.)

"AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. TRÁFICO DE DROGAS. APLICAÇÃO DA MINORANTE. DEDICAÇÃO A ATIVIDADES CRIMINOSAS. REEXAME PROBATÓRIO. SÚMULA 7/STJ. REGIME FECHADO. FUNDAMENTAÇÃO IDÔNEA.

1. Não há falar-se em ilegalidade quando o redutor previsto na Lei nº 11.343/2006 é denegado não exclusivamente pela quantidade de drogas apreendidas, mas, também, porque encontrados na posse dos réus petrechos comumente utilizados para traficância, como balança de precisão e produtos para embalar as drogas, e anotações alusivas ao tráfico de drogas relacionadas a uma pessoa chamada "DJ", que era o apelido do ora agravante, e vultuosa quantia em dinheiro, não justificada a sua origem.

2. Inviável nesta via ir de encontro à respectiva conclusão, porquanto demandaria o revolvimento das provas colhidas nas instâncias ordinárias, procedimento esse vedado pela Súmula nº 7/STJ.

3. Acerca do regime prisional, não há falar-se em inidoneidade, porquanto a quantidade e a natureza gravosa dos entorpecentes apreendidos são condições aptas a recrudescer o regime prisional, imputando-lhe, inclusive, o modo mais gravoso. Precedentes desta Corte.

4. Agravo regimental desprovido." (AgRg no AREsp n. 1.990.671/SP, Sexta Turma, Rel. Min. Olindo Menezes (Desembargador Convocado do TRF 1ª Região), DJe de 24/6/2022.)

"AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. RECEPÇÃO QUALIFICADA. TRÁFICO DE

DROGAS. DESCLASSIFICAÇÃO. REVOLVIMENTO DO CONTEXTO FÁTICO-PROBATÓRIO. IMPOSSIBILIDADE. SÚMULA N. 7 DO STJ. MINORANTE PREVISTA NO ART. 33, § 4º, DA LEI N. 11.343/2006. DEDICAÇÃO A ATIVIDADES CRIMINOSAS. REGIME FECHADO. FUNDAMENTADO. GRAVIDADE CONCRETA DO DELITO. AGRAVO REGIMENTAL NÃO PROVIDO.

1. O reconhecimento da alegada violação dos dispositivos infraconstitucionais aduzidos pelo agravante, para decidir pela desclassificação do delito de receptação qualificada, demanda imprescindível revolvimento do acervo fático-probatório delineado nos autos, procedimento vedado em recurso especial, a teor do enunciado sumular n. 7 do Superior Tribunal de Justiça.

2. Para a aplicação da minorante prevista no art. 33, § 4º, da Lei n. 11.343/2006, é exigido, além da primariedade e dos bons antecedentes do acusado, que este não integre organização criminosa nem se dedique a atividades delituosas. Isso porque a razão de ser dessa causa especial de diminuição de pena é justamente punir com menor rigor o pequeno traficante.

3. No caso, as instâncias de origem - dentro do seu livre convencimento motivado - apontaram elementos concretos dos autos a evidenciar que as circunstâncias em que perpetrado o delito em questão não se compatibilizariam com a posição de uma pequena traficante ou de quem não se dedica, com certa frequência e anterioridade, a atividades criminosas, notadamente ao tráfico de drogas, no seio dos objetivos de uma organização criminosa.

4. Uma vez reconhecida, incidentalmente, a inconstitucionalidade do óbice contido no § 1º do art. 2º da Lei n. 8.072/1990 (STF, HC n. 111.840/ES, DJ 17/12/2013), a escolha do regime inicial de cumprimento de pena deve levar em consideração a quantidade da reprimenda imposta, a eventual existência de circunstâncias judiciais desfavoráveis, bem como as demais peculiaridades do caso concreto (como, por exemplo, a quantidade, a natureza e/ou a diversidade de drogas apreendidas), para que, então, seja fixado o regime carcerário que se mostre o mais adequado para a prevenção e a repressão do delito perpetrado, nos termos do art. 33 e parágrafos do Código Penal - com observância também ao disposto no art. 42 da Lei n. 11.343/2006.

5. A instância de origem entendeu devida a imposição do regime inicial fechado, com base, justamente, nas peculiaridades do caso analisado, ocasião em que fez menção à quantidade de drogas apreendidas. Portanto, em homenagem ao princípio do livre convencimento motivado e uma vez que foi apontado argumento concreto e idôneo dos autos para a escolha do regime prisional fechado, não há como esta Corte simplesmente se imiscuir no juízo de proporcionalidade feito pelas instâncias ordinárias para modificar o regime de cumprimento de pena estabelecido ao acusado.

6. Agravado regimental não provido." (AgRg no AREsp n. 1.960.736/SP, Sexta Turma, Rel. Min. Rogerio Schietti Cruz, DJe de 27/6/2022.)

"PENAL E PROCESSO PENAL. AGRAVO REGIMENTAL NO

AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. TRÁFICO DE DROGAS. TRÁFICO PRIVILEGIADO. MINORANTE DO ART. 33, § 4º, DA LEI N. 11.343/2006. PECULIARIDADES DO CASO CONCRETO. DEDICAÇÃO A ATIVIDADES CRIMINOSAS. REVOLVIMENTO DO CONJUNTO FÁTICO-PROBATÓRIO. SÚMULA N. 7/STJ. IMPOSSIBILIDADE. AGRAVO REGIMENTAL NÃO PROVIDO.

1. Para fazer jus à incidência da causa especial de diminuição de pena do art. 33, § 4º, da Lei n. 11.343/2006, o condenado deve preencher, cumulativamente, todos os requisitos legais, quais sejam, ser primário, de bons antecedentes, não se dedicar a atividades criminosas nem integrar organização criminosa, podendo a reprimenda ser reduzida de 1/6 a 2/3, a depender das circunstâncias do caso concreto.

2. A Terceira Seção deste Superior Tribunal, na apreciação do AgRg nos EAREsp 1852098/AM, Rel. Ministro JOEL ILAN PACIORNIK, julgado em 27/10/2021, DJe 3/11/2021, revisitando entendimento anteriormente firmado, se alinhou ao posicionamento do STF, fixando a tese de que "a existência de ações penais em andamento não justifica a conclusão de que o sentenciado se dedica às atividades criminosas para fins de obstar a aplicação do art. 33, § 4º, da Lei n. 11.343/06".

3. No presente caso, em que pese a existência de ação penal em andamento, de fato, não obste a incidência da privilegiadora, as circunstâncias do delito expressamente consignadas na sentença e no acórdão recorrido, envolvendo a existência de denúncia pretérita da prática de tráfico pelo recorrente (e-STJ fls. 231/232), a prisão do réu em flagrante delito, em local conhecido como ponto de tráfico (e-STJ fl. 232), a apreensão de dinheiro em espécie, totalizando R\$ 111,50 (e-STJ fl. 233), aliadas à quantidade de entorpecentes apreendidos - totalizando 105,4g de maconha (e-STJ fls. 233/234) -, constituem elementos concretos que, somados, amparam a conclusão das instâncias ordinárias de que o réu se dedicava à atividade criminosa, mais precisamente, à narcotraficância, o que, consequentemente, obsta a incidência da minorante do art. 33, § 4º, da Lei n. 11.343/2006.

4. A desconstituição das conclusões da Corte de origem quanto à dedicação do réu a atividades criminosas, amparadas na análise do conjunto fático-probatório constante dos autos, para abrigar a pretensão defensiva de aplicação da privilegiadora, demandaria aprofundado revolvimento do conjunto probatório, providência inviável em sede de recurso especial. Incidência da Súmula n. 7/STJ. Precedentes.

5. Agravo regimental não provido." (AgRg no AREsp n. 2.092.378/MG, Quinta Turma, Rel. Min. Reynaldo Soares da Fonseca, DJe de 20/6/2022.)

Por fim, afastadas as nulidades arguidas e permanecendo a pena aplicada pelas instâncias de origem, fica prejudicada a análise dos pleitos de restituição de coisas apreendidas, abrandamento do regime inicial, substituição da pena privativa de liberdade e envio de cópia dos autos à Corregedoria da Polícia Militar.

Diante de tais considerações, portanto, não se vislumbra a existência de qualquer flagrante ilegalidade passível de ser sanada pela concessão da ordem, ainda que de ofício.

Dessa feita, tratando-se o presente habeas corpus de substitutivo de recurso ordinário e estando o v. acórdão prolatado pelo eg. Tribunal a quo em conformidade com o entendimento desta Corte de Justiça quanto ao tema, incide, no caso, o enunciado da Súmula n. 568/STJ, in verbis: "O relator, monocraticamente e no Superior Tribunal de Justiça, poderá dar ou negar provimento ao recurso quando houver entendimento dominante acerca do tema".

Ante o exposto, nos termos do art. 34, XVIII, b, do RISTJ, não conheço do habeas corpus."

No que tange ao pleito de nulidade por alegada invasão de domicílio, nota-se, da decisão monocrática que, além da ocorrência de fundadas razões, o ingresso dos policiais foi franqueado pelo consentimento do morador (art. 5, inciso XI, da CF).

Outrossim, tratando-se de crime de natureza permanente, como é o caso da posse ilegal de munição e do tráfico de drogas, mostra-se prescindível o mandado de busca e apreensão para que os policiais adentrem o domicílio do acusado, não havendo que se falar em eventuais ilegalidades relativas ao cumprimento da medida.

Com efeito: "Nessa linha, o Superior Tribunal de Justiça compreende que é possível o ingresso de policiais em domicílio, mesmo sem mandado judicial ou consentimento do morador, caso haja fundadas razões da ocorrência da prática de crime no local, à luz do artigo 240 do Código de Processo Penal." (AgRg no RHC n. 190.097/MA, relator Ministro Messod Azulay Neto, Quinta Turma, julgado em 2/9/2024, DJe de 6/9/2024.)

A tese de nulidade da prisão em virtude da suposta ausência de advertência ao paciente quanto a seu direito ao silêncio, exige incursão na seara fático-probatória dos autos, inviabilizando a sua análise perante esta Corte Superior de Justiça, até porque consta do acórdão impetrado que "(...) não há nos autos qualquer prova de que o acusado não tenha sido cientificado sobre o direito de permanecer calado, vez que a peça exordial acusatória não se ateve exclusivamente na confissão informalmente ofertada aos castrenses que o prenderam, mas também nas circunstâncias que cercaram a prisão, que acarretou a apreensão dos entorpecentes e munições que estavam sob sua guarda no imóvel em apreço." (e-STJ, fl. 124).

Quanto ao pleito de absolvição do delito de posse irregular de munição de uso permitido, por atipicidade material da conduta, não se desconhece que esta Corte, acompanhando entendimento do STF, passou a admitir a incidência do

princípio da insignificância quando se tratar de posse de pequena quantidade de munição, desacompanhada de armamento capaz de deflagrá-la. Contudo, embora a quantidade de munições não seja expressiva, as circunstâncias do presente caso concreto não permitem o reconhecimento do referido princípio, porquanto, além das **munições** já referidas, foram apreendidas aproximadamente **133,96 gramas de cocaína e 621,72g de maconha**, material para embalagem da droga e **quantia em dinheiro**. Ademais, consta dos autos que "No mesmo cômodo foram localizados 04 munições **calibre 38, 03 munições calibre 22, 2.000 flaconetes plásticos vazios e R\$ 359,00** em espécie, em cédulas diversas. Seguiu-se a voz de prisão em flagrante." (e-STJ, fl.118).

Dessa forma, verifico que o entendimento da Corte de origem está alinhado à Jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça. Veja-se:

"E, apesar de não apreendida arma de fogo com o agente e da pequena quantidade de munição apreendida, a sua condenação pela prática do delito de tráfico de drogas, em concurso de crimes, revela a impossibilidade de reconhecimento da atipicidade da conduta do delito do art. 12, caput, da Lei 10.826/2003. A particularidade do caso demonstra a efetiva lesividade desta conduta." (AgRg no AREsp n. 2.401.290/SC, relator Ministro Joel Ilan Paciornik, Quinta Turma, julgado em 6/8/2024, DJe de 9/8/2024.)

No que se refere à dosimetria da pena, extrai-se que a pena-base do paciente foi exasperada em razão da quantidade e lesividade da droga apreendida (art. 42 da Lei 113343/06) a jurisprudência desta Quinta Turma é assente no sentido de que: "A dosimetria da pena somente pode ser reexaminada no especial quando verificado, de plano, erro ou ilegalidade na fixação da reprimenda, o que não ocorre nestes autos. A natureza e a quantidade da droga (256g de cocaína) justificam a exasperação da pena-base acima do mínimo legal, nos termos do art. 42 da Lei n. 11.343/2006. 3. Agravo regimental desprovido". (AgRg no AREsp 1710129/AC, Quinta Turma, Rel. Min. Joel Ilan Paciornik, DJe 22/9/2020, grifos acrescidos).

A respeito da causa especial de redução da pena inserta no §4º do art. 33 da Lei 11.343/2006, o Tribunal de origem aponta que "(...) o réu já respondeu pela **prática de atos infracionais** enquanto menor por delito equivalente ao tráfico de drogas (Processo nº 1500102- 77.2019.8.26.0552 com aplicação de medida socioeducativa de internação - fls. 76), **o que demonstra seu envolvimento com o crime**, de modo que não faz jus ao redutor previsto no par. 4º, do art. 33, da Lei nº

11.343/2006." (fls. 127-128, grifei)." (e-STJ, fl. 128, grifos acrescentados).

O reconhecimento do tráfico privilegiado tem por fundamento a necessidade de distinguir o traficante contumaz e profissional daquele ainda neófito na vida criminoso. Para a aplicação da causa de diminuição de pena prevista no § 4º do art. 33 da Lei n. 11.343/2006 é necessário que o acusado preencha os seguintes requisitos legais: (i) ser primário; (ii) ter bons antecedentes; (iii) não se dedicar às atividades criminosas e nem integrar organização criminosa.

A Terceira Seção deste Superior Tribunal, na ocasião do julgamento do EREsp n. 1.916.596/SP, firmou entendimento no sentido de que o histórico infracional do Réu pode ser considerado para afastar a minorante do tráfico privilegiado, por meio de fundamentação idônea, o que ocorreu no caso em julgamento.

A propósito:

PROCESSUAL PENAL. AGRAVO REGIMENTAL NO HABEAS CORPUS. TRÁFICO PRIVILEGIADO. ATOS INFRACIONAIS PRETÉRITOS. DEDICAÇÃO A ATIVIDADES CRIMINOSAS. POSSIBILIDADE. AGRAVO REGIMENTAL DESPROVIDO.

1. A Terceira Seção desta Corte Superior firmou jurisprudência no sentido de que somente quando demonstrada correlação fática e temporal entre o ato infracional e o crime de tráfico de drogas será possível de utilização dos registros da justiça da infância e juventude para afastar a aplicação do tráfico privilegiado.

2. No caso em análise restou suficientemente demonstrado que desde a adolescência o paciente se dedicava a atividades relacionadas à mercancia ilícita de entorpecentes, consignando o juízo sentenciante que, "as circunstâncias do fato, a natureza, diversidade e quantidade da droga apreendida (104,5g de crack; 69g de cocaína e 189,8g de tetrahidrocannabinol) aliados ao fato de que o paciente ostenta anotação por ato infracional análogo ao crime de tráfico de drogas, em data muito recente à dos fatos de que ora se trata, revelam que o paciente se dedicava à atividade criminosa e faz da difusão do vício, com animus lucrandi, modus vivendi" (fl. 121).

3. Agravo regimental desprovido.

(AgRg no HC n. 914.121/SP, relator Ministro Joel Ilan Paciornik, Quinta Turma, julgado em 2/9/2024, DJe de 5/9/2024.)

Reforço que a decisão monocrática agravada está de acordo com a jurisprudência da 5ª Turma desta Corte. Veja-se:

AGRAVO REGIMENTAL NO HABEAS CORPUS. EXECUÇÃO PENAL. PRISÃO DOMICILIAR. GENITOR. IMPRESCINDIBILIDADE DE CUIDADOS AO FILHO MENOR NÃO DEMONSTRADA. CONSTRANGIMENTO ILEGAL NÃO CARACTERIZADO. RECURSO DESPROVIDO.

I - A Primeira Turma do Supremo Tribunal Federal firmou orientação no sentido de não admitir a impetração de habeas corpus substitutivo ante a previsão legal de cabimento de recurso pertinente. Precedentes.

[...]

Agravo regimental desprovido.

(AgRg no HC n. 764.589/PR, relator Ministro Messod Azulay Neto, Quinta Turma, julgado em 6/2/2024, DJe de 14/2/2024).

O entendimento é de elevada importância, porquanto se deve utilizá-lo com fito de 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.

Por fim, para superar as conclusões alcançadas na origem e chegar às pretensões apresentadas pela parte, é imprescindível a reanálise do acervo fático-probatório dos autos, o que impede a atuação excepcional desta Corte.

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

É o voto.



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

TERMO DE JULGAMENTO QUINTA TURMA

AgRg no HC 747.112 / SP
PROCESSO ELETRÔNICO
MATÉRIA CRIMINAL

Número Registro: 2022/0170528-2

Número de Origem:

00025854620208260318 15001899620208260552 21567092020 25854620208260318

Sessão Virtual de 24/10/2024 a 30/10/2024

Relator do AgRg

Exma. Sra. Ministra DANIELA TEIXEIRA

Presidente da Sessão

Exmo. Sr. Ministro MESSOD AZULAY NETO

Secretário

Me. MARCELO PEREIRA CRUVINEL

AUTUAÇÃO

IMPETRANTE : DANILO VOGADO DA ROCHA
ADVOGADO : DANILO VOGADO DA ROCHA - SP423834
IMPETRADO : TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO
PACIENTE : RAFAEL INACIO DA SILVA (PRESO)
CORRÉU : WILLIAM PEREIRA DE SOUSA
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 : RAFAEL INACIO DA SILVA (PRESO)
ADVOGADO : DANILO VOGADO DA ROCHA - SP423834
AGRAVADO : MINISTÉRIO PÚBLICO FEDERAL
AGRAVADO : MINISTÉRIO PÚBLICO DO ESTADO DE SÃO PAULO
IMPETRADO : TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO

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, 30 de outubro de 2024