



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

HABEAS CORPUS Nº 509.036 - RJ (2019/0128802-3)

RELATOR : **MINISTRO JOEL ILAN PACIORNIK**
IMPETRANTE : MARCOS FREITAS FERREIRA E OUTRO
ADVOGADOS : MARCOS FREITAS FERREIRA - RJ176646
EVERSON CARVALHO DA SILVA - RJ171877
IMPETRADO : TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DO RIO DE JANEIRO
PACIENTE : LUIZ FELIPE CARVALHO DE BARROS (PRESO)

EMENTA

HABEAS CORPUS SUBSTITUTIVO DE RECURSO PRÓPRIO. DESCABIMENTO. TRÁFICO DE DROGAS. INCIDÊNCIA DO REDUTOR PREVISTO NO § 4º DO ART. 33 DA LEI N. 11.343/06. DEDICAÇÃO A ATIVIDADES CRIMINOSAS. QUANTIDADE DE DROGA. CONSTRANGIMENTO ILEGAL NÃO EVIDENCIADO. *WRIT* NÃO CONHECIDO.

1. Em consonância com a orientação jurisprudencial da Primeira Turma do Supremo Tribunal Federal – STF, esta Corte não admite *habeas corpus* substitutivo de recurso próprio, sem prejuízo da concessão da ordem, de ofício, se existir flagrante ilegalidade na liberdade de locomoção do paciente.

2. A causa especial de diminuição de pena prevista no § 4º do art. 33 da Lei n. 11.343/06 não foi aplicada em razão das circunstâncias apuradas na instrução processual evidenciarem que o paciente se dedicava a atividades criminosas. A reforma desse entendimento constitui matéria que refoge ao restrito escopo do *habeas corpus*, porquanto, demanda percuciente reexame de fatos e provas, inviável no rito eleito.

3. *Habeas corpus* não conhecido.

ACÓRDÃO

Vistos, relatados e discutidos os autos em que são partes as acima indicadas, acordam os Ministros da Quinta Turma do Superior Tribunal de Justiça, por unanimidade, não conhecer do pedido.

Os Srs. Ministros Jorge Mussi, Reynaldo Soares da Fonseca e Ribeiro Dantas votaram com o Sr. Ministro Relator.

Ausente, justificadamente, o Sr. Ministro Felix Fischer.

Brasília, 27 de agosto de 2019(Data do Julgamento)



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

MINISTRO JOEL ILAN PACIORNIK

Relator



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

HABEAS CORPUS Nº 509.036 - RJ (2019/0128802-3)

IMPETRANTE : MARCOS FREITAS FERREIRA E OUTRO
ADVOGADOS : MARCOS FREITAS FERREIRA - RJ176646
EVERSON CARVALHO DA SILVA - RJ171877
IMPETRADO : TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DO RIO DE JANEIRO
PACIENTE : LUIZ FELIPE CARVALHO DE BARROS (PRESO)

RELATÓRIO

O EXMO. SR. MINISTRO JOEL ILAN PACIORNIK:

Trata-se de *habeas corpus* substitutivo de recurso próprio, com pedido de liminar, impetrado em favor de LUIZ FELIPE CARVALHO DE BARROS contra acórdão do Tribunal de Justiça do Estado do Rio de Janeiro, proferido no julgamento da Apelação n. 0026084-06.2018.8.19.0001.

Consta dos autos que o paciente foi condenado, em primeiro grau, a 10 anos, 2 meses e 12 dias de reclusão, em regime inicialmente fechado, pela prática dos delitos de tráfico de drogas e associação para o tráfico (arts. 33 e 35 c.c. o art. 40, IV e VI, todos da Lei n. 11.343/06).

Em apelação da defesa, o paciente foi absolvido quanto ao segundo delito, restando a pena de 6 anos de reclusão, em regime semiaberto, pela prática do primeiro.

Neste *writ*, a impetrante sustenta, em síntese, que o paciente preenche os requisitos para a aplicação da causa especial de diminuição de pena (art. 33, §4º, da Lei n. 11.343/06).

Requer, assim, a aplicação da referida redutora, com o consequente abrandamento do regime inicial e substituição da pena corporal por restritiva de direitos.

Indeferido o pedido de liminar e prestadas as informações, o Ministério Público Federal manifestou-se pela "*não concessão da ordem de habeas corpus de ofício*" (fl. 60).

É o relatório.



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

HABEAS CORPUS Nº 509.036 - RJ (2019/0128802-3)

VOTO

O EXMO. SR. MINISTRO JOEL ILAN PACIORNIK (RELATOR):

Em consonância com a orientação jurisprudencial da Primeira Turma do Supremo Tribunal Federal – STF, esta Corte não admite *habeas corpus* substitutivo de recurso próprio, sem prejuízo da concessão da ordem, de ofício, se existir flagrante ilegalidade na liberdade de locomoção do paciente.

A controvérsia diz respeito à causa especial de diminuição de pena prevista no § 4º do art. 33 da Lei n. 11.343/06, a qual é aplicável desde que o agente seja *"primário, de bons antecedentes, não se dedique a atividades criminosas nem integre organização criminosa"*.

No caso, o paciente foi surpreendido pela polícia na posse de "372g (trezentos e setenta e dois gramas) de *Cannabis sativa* L. (maconha), acondicionados em 118 (cento e dezoito) tabletes de diferentes tamanhos, envoltos em filme plástico, alguns contendo as seguintes inscrições "ROCINHA CV \$50 PARA TUDO" e "ROCINHA CV R\$ 15 SKANÇ". O Juízo sentenciante deixou de aplicar a minorante em questão (§ 4º). O Tribunal a quo manteve a sentença, nesse ponto, asseverando:

[...]

Por outro lado, afastada a condenação pela associação, as circunstâncias do crime impedem a concessão do privilégio do art. 33, §4º da Lei 11.343/06, porquanto tudo está a indicar que o apelante não era traficante ocasional e episódico, muito embora pudesse não estar associado, isto defluente tanto pelas circunstâncias do flagrante, como pela presença de artefato explosivo e a companhia e um adolescente, além de sério confronto policial com troca de tiros.

Isto posto, voto pelo provimento parcial do recurso defensivo para absolver o réu quanto à prática do crime previsto no art. 35 da Lei 11.343/06, na forma do art. 386, VII, CPP, mantida a condenação no tráfico e abrandado o regime para o semiaberto, dada à primariedade e ausência de antecedentes (fl. 31).

Da análise do trecho acima transcrito, verifica-se que o fundamento utilizado pela Corte estadual para manter o afastamento da aplicação da causa de diminuição de pena prevista no § 4º do art. 33 da Lei n. 11.343/06 foi o de dedicação do



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

paciente às atividades criminosas, ressaltando-se a presença de artefato explosivo, a companhia de um adolescente, além da troca de tiros com a polícia.

A reforma desse entendimento constitui matéria que refoge ao restrito escopo do *habeas corpus*, porquanto demanda percuente reexame de fatos e provas, inviável no rito eleito. Confira-se, a propósito, os seguintes julgados:

HABEAS CORPUS. PROCESSUAL PENAL. CRIMES DE TRÁFICO E ASSOCIAÇÃO PARA O TRÁFICO DE DROGAS. QUALIFICAÇÃO DE TESTEMUNHA MANTIDA SOB SIGILO, PERMITIDA SUA DIVULGAÇÃO APENAS AO ADVOGADO DOS ACUSADOS, JUIZ E PROMOTOR. CERCEAMENTO DE DEFESA. INEXISTÊNCIA. CONDENAÇÃO BASEADA EM OUTRAS PROVAS, COLHIDAS SOB O CRIVO DO CONTRADITÓRIO. MINORANTE PREVISTA NO § 4.º DO ART. 33 DA NOVA LEI DE TÓXICOS. RÉU QUE SE DEDICA À ATIVIDADE CRIMINOSA. IMPOSSIBILIDADE. SUBSTITUIÇÃO DA PENA. PENA MAIOR QUE QUATRO ANOS. HABEAS CORPUS DENEGADO.

[...]

3. Inaplicável a causa de diminuição de pena inserta no § 4.º do art. 33 da Lei 11.343/2006 na hipótese, na medida em que, conforme consignado pela sentença condenatória, mantida pelo acórdão de apelação impugnado, o Paciente não preenche os requisitos legais, tendo em vista se dedicar à atividade criminosa. E, não é possível, na estreita via do habeas corpus, rever a conclusão exarada pela instância ordinária, por demandar incabível reexame do conjunto fático-probatório. Precedentes.

[...]

5. *Habeas corpus denegado.* (HC 206.142/SC, Rel. Ministra LAURITA VAZ, QUINTA TURMA, DJe 23/4/2013)

PENAL. AGRAVO REGIMENTAL EM HABEAS CORPUS SUBSTITUTIVO DE RECURSO ESPECIAL. TRÁFICO DE DROGAS. PLEITO DE INCIDÊNCIA DA CAUSA DE DIMINUIÇÃO DA PENA (ART. 33, § 4º, DA LEI N. 11.343/2006). DEDICAÇÃO À ATIVIDADE CRIMINOSA. (98,5 G DE COCAÍNA EM PEDRA, 19,3 G DE COCAÍNA EM PÓ E 49,5 G DE MACONHA, DEVIDAMENTE ACONDICIONADAS PARA A MERCÂNCIA). CAUSA ESPECIAL DE AUMENTO (ART. 40, III, DA LEI N. 11.343/2006). PROXIMIDADE A TRÊS ESCOLAS E UM CENTRO DE RECREAÇÃO. COMPROVAÇÃO. AUSÊNCIA DE CONSTRANGIMENTO ILEGAL. REGIME INICIAL FECHADO. CIRCUNSTÂNCIAS JUDICIAIS DESFAVORÁVEIS. NATUREZA, E QUANTIDADE DE DROGAS. 300 "PAPELOTES" PARA REVENDA DE CRACK, MACONHA E COCAÍNA EM PÓ.

1. Deve ser mantida a decisão monocrática em que não se conhece da impetração, substitutiva do recurso cabível, quando não há



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

manifesto constrangimento ilegal à liberdade de locomoção.

2. A negativa de incidência da causa especial de diminuição da pena, prevista no art. 33, § 4º, da Lei n. 11.343/2006, deu-se em razão da convicção do julgador, com base nas provas dos autos, de existir dedicação à atividade criminosa, de modo que, alcançar conclusão inversa, demandaria reexame fático-probatório, inviável na via eleita.

[...]

5. Agravo regimental improvido. (AgRg no HC 283.816/SP, Rel. Ministro SEBASTIÃO REIS JÚNIOR, SEXTA TURMA, DJe 6/10/2016)

Ante o exposto, voto pelo não conhecimento do *habeas corpus*.



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

CERTIDÃO DE JULGAMENTO QUINTA TURMA

Número Registro: 2019/0128802-3

HC 509.036 / RJ
MATÉRIA CRIMINAL

Números Origem: 00260840620188190001 260840620188190001

EM MESA

JULGADO: 27/08/2019

Relator

Exmo. Sr. Ministro **JOEL ILAN PACIORNIK**

Presidente da Sessão

Exmo. Sr. Ministro RIBEIRO DANTAS

Subprocurador-Geral da República

Exmo. Sr. Dr. HUGO GUEIROS BERNARDES FILHO

Secretário

Me. MARCELO PEREIRA CRUVINEL

AUTUAÇÃO

IMPETRANTE : MARCOS FREITAS FERREIRA E OUTRO
ADVOGADOS : MARCOS FREITAS FERREIRA - RJ176646
EVERSON CARVALHO DA SILVA - RJ171877
IMPETRADO : TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DO RIO DE JANEIRO
PACIENTE : LUIZ FELIPE CARVALHO DE BARROS (PRESO)

ASSUNTO: DIREITO PENAL - Crimes Previstos na Legislação Extravagante - Crimes de Tráfico Ilícito e
Uso Indevido de Drogas - Tráfico de Drogas e Condutas Afins

CERTIDÃO

Certifico que a egrégia QUINTA TURMA, ao apreciar o processo em epígrafe na sessão realizada nesta data, proferiu a seguinte decisão:

"A Turma, por unanimidade, não conheceu do pedido."

Os Srs. Ministros Jorge Mussi, Reynaldo Soares da Fonseca e Ribeiro Dantas votaram com o Sr. Ministro Relator.

Ausente, justificadamente, o Sr. Ministro Felix Fischer.