



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

AgRg no HABEAS CORPUS Nº 556.968 - SC (2020/0005279-3)

RELATOR : **MINISTRO ANTONIO SALDANHA PALHEIRO**
AGRAVANTE : RAFAEL CARLOS BRANCO (PRESO)
ADVOGADOS : GUILHERME RODOLFO FELTRIN - SC041397
GABRIEL MARCOS PSCHIEDT - SC041448
AGRAVADO : MINISTÉRIO PÚBLICO FEDERAL
AGRAVADO : MINISTÉRIO PÚBLICO DO ESTADO DE SANTA CATARINA
IMPETRADO : TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SANTA CATARINA

EMENTA

AGRAVO REGIMENTAL EM *HABEAS CORPUS*. TRÁFICO ILÍCITO DE ENTORPECENTES. PRÁTICA HABITUAL DO CRIME EM APREÇO. RECONHECIMENTO DA CONTINUIDADE DELITIVA ENTRE OS DIVERSOS DELITOS COMETIDOS PELO ACUSADO. IMPOSSIBILIDADE. AGRAVO REGIMENTAL DESPROVIDO.

1. A pretensão de reconhecimento da continuidade delitiva não merece acolhimento, pois, no caso, os delitos foram praticados de formas distintas, em tempo e locais diversos, o que resultou em concurso material, não havendo liame subjetivo entre eles, já que a ação posterior independeu da anterior, além de o réu praticar habitualmente o delito em apreço.

2. Para o reconhecimento de crime continuado, na forma do art. 71 do Código Penal, a sequência criminosa deveria ser considerada como uma só infração penal, assim, não haveria o que se falar em concurso de crimes já que na verdade seria um crime somente, porém continuado.

3. *Segundo a jurisprudência desta Corte Superior, a reiteração criminosa e a habitualidade delitiva afastam a possibilidade de reconhecimento do crime continuado [...]* (REsp n. 1.501.855/PR, relator Ministro SEBASTIÃO REIS JÚNIOR, SEXTA TURMA, julgado em 16/5/2017, DJe 30/5/2017, grifei).

4. Agravo regimental a que se nega provimento.

ACÓRDÃO

Vistos, relatados e discutidos os autos em que são partes as acima indicadas, acordam os Ministros da Sexta Turma do Superior Tribunal de Justiça, por unanimidade, negar provimento ao agravo regimental nos termos do voto do Sr. Ministro



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

Relator. Os Srs. Ministros Laurita Vaz, Sebastião Reis Júnior, Rogerio Schietti Cruz e Nefi Cordeiro votaram com o Sr. Ministro Relator.

Brasília, 18 de agosto de 2020 (data do julgamento).

Ministro ANTONIO SALDANHA PALHEIRO

Relator



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

AgRg no HABEAS CORPUS Nº 556.968 - SC (2020/0005279-3)

RELATOR : **MINISTRO ANTONIO SALDANHA PALHEIRO**
AGRAVANTE : **RAFAEL CARLOS BRANCO (PRESO)**
ADVOGADOS : **GUILHERME RODOLFO FELTRIN - SC041397**
: **GABRIEL MARCOS PSCHIEDT - SC041448**
AGRAVADO : **MINISTÉRIO PÚBLICO FEDERAL**
AGRAVADO : **MINISTÉRIO PÚBLICO DO ESTADO DE SANTA CATARINA**
IMPETRADO : **TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SANTA CATARINA**

RELATÓRIO

O EXMO. SR. MINISTRO ANTONIO SALDANHA PALHEIRO

(Relator):

Trata-se de agravo regimental interposto por RAFAEL CARLOS BRANCO contra decisão de e-STJ fls. 188/192, que denegou a ordem impetrada em seu benefício.

Depreende-se dos autos que o réu foi condenado à pena de 5 anos de reclusão, em regime inicialmente fechado, e ao pagamento de 583 dias-multa, pela prática do delito tipificado no art. 33, *caput*, da Lei n. 11.343/2006, sem direito de recorrer em liberdade (e-STJ fls. 75/88).

Segundo a peça acusatória (e-STJ fls. 69/72):

[...] no dia 21/03/2017, por volta das 20h23min, Rafael Carlos Branco informou ao usuário que o contatou e que estava próximo ao Bar Texas, que quem estava fazendo as entregas era o "macaco" (chamada 24 do sistema Guardiã – fl. 195), tendo, em seguida, repassado a este que deveria entregar no Bar Texas "uma pequena pro Júnior e uma grande pro Aldo" (chamada 25 do sistema Guardiã – fl. 195).

Nas chamadas n. 26 e 27 (fl. 195), também realizadas no dia 21/03/2017, a informação repassada por Rafael Carlos Branco, agora a outro usuário, no sentido de que a entrega da droga se daria por meio do denunciado Ruan Augusto Cidral se repete, especificando, inclusive, "que ele vai de moto".

No dia posterior (22/03/2017), o denunciado Rafael Carlos Branco novamente repassa determinações ao denunciado Ruan Augusto Cidral de que deveria entregar "uma grande e uma pequena para um guri do batalhão" (chamada 34 do sistema Guardiã – fl. 196) e "uma pequena na pizzeria" (chamada 38 do sistema Guardiã – fl. 197). Neste dia, ainda, Rafael Carlos Branco confirma ao usuário



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

que pegar a droga com ele ou com o denunciado Ruan Augusto Cidral é a mesma coisa (chamada 39 – fl. 197).

Ainda nesse dia, Rafael Carlos Branco informa ao usuário identificado como "Alemão", o qual solicita 50 reais em drogas, que "o macaco está na entrega" (chamada 40 – fl. 197) e, logo em seguida, determina ao denunciado Ruan Augusto Cidral que faça a entrega da droga àquele usuário (chamada 41 – fl. 197).

Agora no dia 24/03/2017, Rafael Carlos Branco indica outra entrega de drogas para Ruan Augusto Cidral dizendo a este para que informe quando estiver novamente em casa, pois é possível que tenha "outro corre" (chamada 74 – fl. 202), o que de fato fez este denunciado, avisando que retornou para residência (chamada 76 – fl. 203). Na sequência, Rafael Carlos Branco diz para outro usuário para "esperar o macaco na ponte" (chamada 77 – fl. 203) e orienta Ruan Augusto Cidral sobre como proceder para a entrega da droga (chamada 78 – fl. 203).

No final daquele dia (24/03/2017), ressaltando seu papel de organizador da associação criminosa, Rafael Carlos Branco solicita um "relatório de entregas" do seu comparsa (chamada 73 – fl. 202) e, mais adiante, já no início da madrugada do dia 25/03/2017, informa a Ruan Augusto Cidral que este pode encerrar as atividades naquele dia, após ser questionado se haveria mais entregas (chamada 79 – fl. 203).

Na manhã do dia 25/03/2017, Rafael Carlos Branco faz-se substituir por Ruan Augusto Cidral, dizendo a ele para que fique com seu chip de celular, pois passou a madrugada "na festa" e precisa dormir (chamada 80 – fl. 203).

Aqui, então, momentaneamente, Ruan Augusto Cidral passa a acumular a função de Rafael Carlos Branco cabendo-lhe tanto receber as ligações dos usuários quanto realizar a entrega das drogas.

É o que se verifica das chamadas 81, 82, 84 e 85 (fl. 204).

Após retomar sua função, ainda no dia 25/03/2017, por volta das 14h27min, Rafael Carlos Branco solicita outro "relatório de entregas" e de cobranças a Ruan Augusto Cidral (chamada 86 – fl. 204).

Então, no dia 27/03/2017, porque a demanda dos usuários havia diminuído, Rafael Carlos Branco disse a Ruan Augusto Cidral que se revezariam na entrega da droga, ele as fazendo pela manhã e Ruan Augusto Cidral, à noite (chamada 103 -fl. 207). Foi o que de fato ocorreu conforme se verifica das chamadas 109, 110, 111, 112, 114 e 117 (fls.208/209). Tendo novamente Rafael Carlos Branco tomado um "relatório de entregas" das drogas (chamada 115 – fl. 209).

Em 28/03/2017, Rafael Carlos Branco indica novas entregas de drogas a Ruan Augusto Cidral (chamadas 119 e 121 – fls. 209/210) e repassam outro "relatório de entregas" (chamada 122 –



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

fl. 210).

Em 29/03/2017, Rafael Carlos Branco diz a Ruan Augusto Cidral onde a droga se encontra na residência (chamada 128 – fl. 211) e conversam sobre a quantidade de droga que ainda possuem (chamada 129 – fl. 211).

Por fim, agora em 03/10/2017, por volta das 06h00min, quando aparentemente já encerrada a associação, pelo menos não há provas ao contrário, em cumprimento a mandado de busca e apreensão expedido por esse Juízo nos autos 0012923-08.2017.8.24.0038, a Polícia Civil de Santa Catarina pode verificar que o denunciado Rafael Carlos Branco, no interior de sua residência, localizada na Rua Augusto Schmidt, n. 147, Bairro Floresta, nesta Comarca, plenamente ciente da ilicitude de sua conduta e com vontade dirigida à infração penal, **mantinha em depósito, destinadas ao tráfico ilícito, 02 (duas) porções da droga vulgarmente conhecida como maconha, acondicionadas 01 (uma) delas em embalagem de plástico incolor e outra prensada em embalagem de fita adesiva bege e plástico incolor, apresentando massa bruta total de 596,3g (quinhentos e noventa e seis gramas e três decigramas) e 01 (uma) porção da droga vulgarmente conhecida como cocaína, acondicionada em embalagem de plástico incolor, apresentando massa bruta da 24,7g (vin te e quatro gramas e sete decigramas).**

Na residência também foi apreendida uma faca de cozinha utilizada para cortar a droga, com resquícios de maconha, inclusive, 02 (duas) balanças de precisão usadas para a pesagem dos entorpecentes e 01 (uma) carteira de trabalho em nome de Rafael Carlos Branco. (Grifei.)

Interposta apelação, o Tribunal local negou provimento ao recurso em acórdão assim ementado (e-STJ fl. 69):

APELAÇÃO CRIMINAL. TRÁFICO DE DROGAS (LEI 11.343/06, ART. 33, CAPUT). SENTENÇA CONDENATÓRIA. RECURSO DO ACUSADO. COISA JULGADA (CPP, ART. 95, V). TRÁFICO DE DROGAS. LOCAL, DATA, CONDUTA E OBJETO MATERIAL DISTINTOS. CAUSAS DE PEDIR DIFERENTES.

Não há coisa julgada que permita a extinção sem resolução do mérito de ação penal ajuizada para apurar a responsabilidade criminal do acusado, por ele ter mantido em depósito certa quantidade de maconha e de cocaína em sua residência em determinado dia, se a ação penal com condenação definitiva refere-se à conduta, imputada ao mesmo agente, consistente em preparar cocaína em outro local e mais de um mês depois da primeira apreensão.

RECURSO CONHECIDO E DESPROVIDO.



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

Daí o presente *writ*, no qual a defesa informou que *"o Paciente possui duas condenações criminais, bem como responde a um processo criminal, todos pelo delito de tráfico de drogas, tipificado no art. 33, da Lei 11.343/06"*, e destacou que *"os delitos acima ocorreram todos na mesma localidade, são da mesma natureza e se utilizaram do mesmo modus operandi. Além disso, os delitos ocorreram todos dentro de um período de 35 (trinta e cinco) dias, sendo que cada fato tem cerca de 15 (quinze) dias de diferença um do outro"* (e-STJ fl. 4).

Sustentou, assim, a possibilidade de reconhecimento da continuidade delitiva, nos termos do art. 71 do Código Penal, *"para ao invés de somar as duas condenações, aplicar apenas a pena mais grave, acrescida de 1/6 a 2/3"* (e-STJ fl. 4).

Ressaltou que os delitos são da mesma espécie e foram praticados na mesma localidade e todos em um período curto de tempo.

Requeru, liminarmente e no mérito, a aplicação da continuidade delitiva no caso em apreço (e-STJ fls. 3/7).

A ordem foi denegada sob o argumento de que os crimes foram praticados de formas distintas, em tempo e locais diversos, o que resultou em concurso material, não havendo liame subjetivo entre eles, já que a ação posterior independeu da anterior, além de o réu praticar habitualmente o delito em apreço (e-STJ fls. 188/192).

No presente recurso, a defesa aduz que *"o presente Habeas Corpus deve ser apreciado pela turma colegiada e não por decisão monocrática, conforme prevê o regimento interno do STJ, em seu art. 202"* (e-STJ fl. 196).

Ressalta que *"a questão pleiteada não é objeto de jurisprudência já consolidada deste r. Tribunal, bem como que há diversos casos semelhantes ao do Impetrante em que a ordem foi concedida"* e reforça que *"se faz necessário uma melhor análise, por meio do colegiado, até mesmo porque a concessão da ordem no presente caso vai impactar de forma significativa no cumprimento de pena do Impetrante, o qual poderá retornar a sociedade e para a sua família mais em breve do que prevê o quadro atual"* (e-STJ fl. 196).



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

Diante disso, *"restando evidente o prejuízo que poderá sofrer Paciente em caso de não ser analisado o presente pedido, requer seja recebido o presente Habeas Corpus, e, após os trâmites legais, seja concedida a ordem"* (e-STJ fl. 197).

É o relatório.



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

AgRg no HABEAS CORPUS Nº 556.968 - SC (2020/0005279-3)

VOTO

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

Como se vê do relatório, objetiva a defesa o reconhecimento da continuidade delitiva entre todos os crimes de tráfico praticados pelo agravante.

Quanto ao tema, o Tribunal *a quo* assim se manifestou (e-STJ fls. 132 e 136):

O apenado está executando duas condenações.

Nos autos n. 0000229-70.2018.8.24.0038, o agravante foi condenado às penas de 5 (cinco) anos de reclusão pela prática do delito descrito no art. 33, caput, da Lei n. 11.343/06, por crime praticado no dia 08-11-2017 (fls. 6-7 do PEP n. 0000229-70.2018.8.24.0038).

Já nos autos n. 0011811-33.2019.8.24.0038, o agravante foi condenado a outros 5 (cinco) anos de reclusão pela prática do delito descrito no art. 33, caput, da Lei n. 11.343/06, por delito praticado entre os dias 21-03-2017 e 03-10-2017 (fls. 3-9 do PEP n. 0011811-33.2019.8.24.0038).

A defesa sustenta que há entre esses delitos relação de continuidade delitiva. Ao analisar o pedido formulado pela defesa, o juízo de primeiro grau assentou (fls. 131-133 do PEP n. 0000229-70.2018.8.24.0038) que "em face da espécie dos delitos, do local e do tempo distante entre os fatos delituosos, não se configurou a continuidade delitiva, mas sim o concurso material.

Portanto, deve-se proceder à soma das penas".

Não há como discordar do magistrado a quo [...]

Por outro lado, como se não fosse suficiente a existência das duas condenações por crimes semelhantes citadas, a própria defesa apontou que o agravante está sendo processado por outro delito de tráfico, ocorrido em 22-10-2017 (autos n. 0018397-57.2017.8.24.0038), o que somente reforça a ideia de que o agravante faz desses delitos um meio de vida, o que impede o reconhecimento da continuidade delitiva pretendida.

A pretensão de reconhecimento da continuidade delitiva não merece acolhimento, pois, no caso, **os delitos foram praticados de formas distintas, em tempo e locais diversos, o que resultou em concurso material, não havendo**



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

liame subjetivo entre eles, já que a ação posterior independeu da anterior, além de o réu praticar habitualmente o delito em apreço.

Para o reconhecimento de crime continuado, na forma do art. 71 do Código Penal, a sequência criminosa deveria ser considerada como uma só infração penal, assim, não haveria o que se falar em concurso de crimes já que na verdade seria um crime somente, porém continuado.

A propósito, foram colacionados os seguintes precedentes:

RECURSO ESPECIAL DE CARLOS ARIAS CABRAL. PENAL. TRÁFICO DE DROGAS E ASSOCIAÇÃO PARA O TRÁFICO. ACÓRDÃO RECORRIDO. OMISSÃO. INEXISTÊNCIA. CRIME CONTINUADO. HABITUALIDADE CRIMINOSA. INCOMPATIBILIDADE. AFASTAMENTO. REQUISITOS. CONTINUIDADE DELITIVA. MATÉRIA FÁTICO-PROBATÓRIA. SÚMULA 7/STJ. [...]

[...]

1.2. Segundo a jurisprudência desta Corte Superior, a reiteração criminosa e a habitualidade delitiva afastam a possibilidade de reconhecimento do crime continuado.

[...] (REsp 1.501.855/PR, relator Ministro SEBASTIÃO REIS JÚNIOR, SEXTA TURMA, julgado em 16/05/2017, DJe 30/05/2017, grifei).

RECURSO ESPECIAL. TRÁFICO DE DROGAS E ASSOCIAÇÃO PARA O TRÁFICO DE DROGAS. [...] CONTINUIDADE DELITIVA. IMPOSSIBILIDADE. REITERAÇÃO CRIMINOSA. [...]. RECURSO ESPECIAL PARCIALMENTE CONHECIDO E, NESSA EXTENSÃO, NÃO PROVIDO. [...]

8. Uma vez evidenciada a reiteração indicativa de delinquência habitual ou profissional, impossível reconhecer a continuidade delitiva em favor dos recorrentes. [...]

12. Recurso especial parcialmente conhecido e, nessa extensão, não provido (REsp 1.655.072/MT, relator Ministro ROGERIO SCHIETTI CRUZ, SEXTA TURMA, julgado em 12/12/2017, DJe 20/02/2018, grifei).

Assim sendo, ausentes os requisitos exigidos pelo art. 71 do Código Penal, mantenho a decisão originária.

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

É como voto.



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

Ministro ANTONIO SALDANHA PALHEIRO
Relator



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

CERTIDÃO DE JULGAMENTO SEXTA TURMA

Número Registro: 2020/0005279-3

AgRg no
HC 556.968 / SC
MATÉRIA CRIMINAL

Números Origem: 00158593520198240038 00195338920178240038 00217596720178240038
158593520198240038 195338920178240038 217596720178240038

EM MESA

JULGADO: 18/08/2020

Relator

Exmo. Sr. Ministro **ANTONIO SALDANHA PALHEIRO**

Presidente da Sessão

Exmo. Sr. Ministro **ANTONIO SALDANHA PALHEIRO**

Subprocuradora-Geral da República

Exma. Sra. Dra. **LUIZA CRISTINA FONSECA FRISCHEISEN**

Secretário

Bel. **ELISEU AUGUSTO NUNES DE SANTANA**

AUTUAÇÃO

IMPETRANTE : GUILHERME RODOLFO FELTRIN E OUTRO
ADVOGADOS : GUILHERME RODOLFO FELTRIN - SC041397
GABRIEL MARCOS PSCHIEDT - SC041448
IMPETRADO : TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SANTA CATARINA
PACIENTE : RAFAEL CARLOS BRANCO (PRESO)
INTERES. : MINISTÉRIO PÚBLICO DO ESTADO DE SANTA CATARINA

ASSUNTO: DIREITO PROCESSUAL PENAL - Execução Penal

AGRAVO REGIMENTAL

AGRAVANTE : RAFAEL CARLOS BRANCO (PRESO)
ADVOGADOS : GUILHERME RODOLFO FELTRIN - SC041397
GABRIEL MARCOS PSCHIEDT - SC041448
AGRAVADO : MINISTÉRIO PÚBLICO FEDERAL
AGRAVADO : MINISTÉRIO PÚBLICO DO ESTADO DE SANTA CATARINA
IMPETRADO : TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SANTA CATARINA

CERTIDÃO

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

A Sexta Turma, por unanimidade, negou provimento ao agravo regimental, nos termos do voto do Sr. Ministro Relator.

Os Srs. Ministros Laurita Vaz, Sebastião Reis Júnior, Rogerio Schietti Cruz e Nefi Cordeiro votaram com o Sr. Ministro Relator.