



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

AgRg no HABEAS CORPUS Nº 758287 - SP (2022/0227959-4)

RELATORA : MINISTRA DANIELA TEIXEIRA
AGRAVANTE : PIETRO YAGO FELICIANO DA SILVA (PRESO)
ADVOGADO : TAINÁ SUILA DA SILVA - SP375399
AGRAVADO : MINISTÉRIO PÚBLICO FEDERAL
AGRAVADO : MINISTÉRIO PÚBLICO DO ESTADO DE SÃO PAULO
IMPETRADO : TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO

EMENTA

DIREITO PENAL E PROCESSUAL PENAL. HABEAS CORPUS. TRÁFICO DE DROGAS. DESCLASSIFICAÇÃO PARA POSSE DE DROGAS PARA CONSUMO PRÓPRIO. IMPOSSIBILIDADE. REEXAME DE PROVAS. APLICAÇÃO DA CAUSA DE AUMENTO DO ART. 40, III, DA LEI DE DROGAS. PROXIMIDADE DE ENTIDADE DE ENSINO. PRECEDENTES. DEDICAÇÃO A ATIVIDADES CRIMINOSAS. VERIFICAÇÃO. IMPOSSIBILIDADE DE REEXAME DE PROVAS. AGRAVO REGIMENTAL DESPROVIDO.

I. CASO EM EXAME

1. Habeas corpus impetrado em favor de PIETRO YAGO FELICIANO DA SILVA contra decisão do Tribunal de Justiça do Estado de São Paulo que manteve a condenação do paciente à pena de 5 anos e 10 meses de reclusão por tráfico de drogas, com aplicação da majorante prevista no art. 40, III, da Lei nº 11.343/2006, referente à proximidade de estabelecimento de ensino. A defesa alegou nulidade da abordagem policial e pleiteou a desclassificação do crime para posse de drogas para consumo próprio, ou a absolvição com base na inconstitucionalidade do art. 28 da Lei de Drogas.

II. QUESTÃO EM DISCUSSÃO

2. Há duas questões em discussão: (i) verificar a nulidade da abordagem policial e o cabimento da desclassificação do crime de tráfico para o de posse de drogas para consumo próprio; (ii) analisar a incidência da causa de aumento de pena do art. 40, III, da Lei nº 11.343/2006, e a aplicação da causa de diminuição de pena do art. 33, §4º, da mesma lei.

III. RAZÕES DE DECIDIR

3. A jurisprudência do STJ e do STF não admite habeas corpus como substituto de recurso próprio, exceto em casos de flagrante ilegalidade. Não há flagrante ilegalidade no caso, o que impede

a concessão de habeas corpus de ofício.

4. A nulidade da abordagem policial não foi examinada pelo Tribunal de origem, o que impede sua apreciação nesta instância sob pena de supressão de instância.

5. A desclassificação do crime de tráfico de drogas para posse de drogas para consumo próprio exigiria o reexame do acervo probatório, o que é vedado em habeas corpus.

6. A aplicação da majorante do art. 40, III, da Lei de Drogas, referente à proximidade de estabelecimento de ensino, está devidamente fundamentada pelo Tribunal de origem, com base em mapa e outros elementos dos autos que demonstram a prática do crime nas imediações de uma escola.

7. A causa de diminuição de pena do § 4º do art. 33 da Lei de Drogas não é aplicável, uma vez que o paciente se dedicava a atividades criminosas, conforme demonstrado pela quantidade e forma de acondicionamento da droga apreendida.

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, 29 de outubro de 2024.

Ministra Daniela Teixeira
Relatora



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

AgRg no HABEAS CORPUS Nº 758287 - SP (2022/0227959-4)

RELATORA : MINISTRA DANIELA TEIXEIRA
AGRAVANTE : PIETRO YAGO FELICIANO DA SILVA (PRESO)
ADVOGADO : TAINÁ SUILA DA SILVA - SP375399
AGRAVADO : MINISTÉRIO PÚBLICO FEDERAL
AGRAVADO : MINISTÉRIO PÚBLICO DO ESTADO DE SÃO PAULO
IMPETRADO : TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO

EMENTA

DIREITO PENAL E PROCESSUAL PENAL. HABEAS CORPUS. TRÁFICO DE DROGAS. DESCLASSIFICAÇÃO PARA POSSE DE DROGAS PARA CONSUMO PRÓPRIO. IMPOSSIBILIDADE. REEXAME DE PROVAS. APLICAÇÃO DA CAUSA DE AUMENTO DO ART. 40, III, DA LEI DE DROGAS. PROXIMIDADE DE ENTIDADE DE ENSINO. PRECEDENTES. DEDICAÇÃO A ATIVIDADES CRIMINOSAS. VERIFICAÇÃO. IMPOSSIBILIDADE DE REEXAME DE PROVAS. AGRAVO REGIMENTAL DESPROVIDO.

I. CASO EM EXAME

1. Habeas corpus impetrado em favor de PIETRO YAGO FELICIANO DA SILVA contra decisão do Tribunal de Justiça do Estado de São Paulo que manteve a condenação do paciente à pena de 5 anos e 10 meses de reclusão por tráfico de drogas, com aplicação da majorante prevista no art. 40, III, da Lei nº 11.343/2006, referente à proximidade de estabelecimento de ensino. A defesa alegou nulidade da abordagem policial e pleiteou a desclassificação do crime para posse de drogas para consumo próprio, ou a absolvição com base na inconstitucionalidade do art. 28 da Lei de Drogas.

II. QUESTÃO EM DISCUSSÃO

2. Há duas questões em discussão: (i) verificar a nulidade da abordagem policial e o cabimento da desclassificação do crime de tráfico para o de posse de drogas para consumo próprio; (ii) analisar a incidência da causa de aumento de pena do art. 40, III, da Lei nº 11.343/2006, e a aplicação da causa de diminuição de pena do art. 33, §4º, da mesma lei.

III. RAZÕES DE DECIDIR

3. A jurisprudência do STJ e do STF não admite habeas corpus como substituto de recurso próprio, exceto em casos de flagrante ilegalidade. Não há flagrante ilegalidade no caso, o que impede

a concessão de habeas corpus de ofício.

4. A nulidade da abordagem policial não foi examinada pelo Tribunal de origem, o que impede sua apreciação nesta instância sob pena de supressão de instância.

5. A desclassificação do crime de tráfico de drogas para posse de drogas para consumo próprio exigiria o reexame do acervo probatório, o que é vedado em habeas corpus.

6. A aplicação da majorante do art. 40, III, da Lei de Drogas, referente à proximidade de estabelecimento de ensino, está devidamente fundamentada pelo Tribunal de origem, com base em mapa e outros elementos dos autos que demonstram a prática do crime nas imediações de uma escola.

7. A causa de diminuição de pena do § 4º do art. 33 da Lei de Drogas não é aplicável, uma vez que o paciente se dedicava a atividades criminosas, conforme demonstrado pela quantidade e forma de acondicionamento da droga apreendida.

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. 139/148).

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

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. 139/158):

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 relatório de fls. 62 (e-STJ):

"Cuida-se de habeas corpus com pedido liminar impetrado em favor de PIETRO YAGO FELICIANO DA SILVA em que se

aponta como autoridade coatora o TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO (Apelação Criminal n. 1504519-56.2020.8.26.0126).

O paciente foi condenado à pena de 5 anos e 10 meses de reclusão em regime inicial fechado e multa, pela prática do delito previsto no art. 33, caput, c/c o art. 40, III, da Lei n. 11.343/2006.

A impetrante sustenta a nulidade decorrente da abordagem policial, porquanto ausentes os elementos concretos que justificassem a busca pessoal.

Alega que, diante da pequena quantidade de entorpecente apreendido, o delito de tráfico de drogas deveria ser desclassificado para o previsto no art. 28 da referida lei, visto que não há indícios de traficância.

Afirma que, uma vez efetuada a desclassificação, "é de rigor que seja declarada a inconstitucionalidade do tipo penal, em sede de controle difuso, afastando-se a imputação da conduta tipificada pelo art. 28 da Lei n. 11.343/2006, o que torna imperiosa a sua absolvição, na forma do art. 386, III, do Código de Processo Penal" (e-STJ fl. 27) ou "será de rigor que se declare a nulidade do feito originário, tendo em vista que estar-se-á diante de uma infração de menor potencial ofensivo, de competência, pois, do juizado especial criminal (Lei n. 9.099/95, art. 61) " (e-STJ fl. 28).

Assevera não ser devida a aplicação da majorante prevista no art. 40, III, da Lei de Drogas, argumentando que o estabelecimento de ensino estava fechado.

Aduz que o paciente faria jus à causa de diminuição prevista no § 4º do art. 33 da Lei n. 11.343/2006, na fração de 2/3, destacando que é primário, não se dedica a atividades criminosas e não integra organização criminosa.

Ressalta ser possível a mitigação do modo prisional, em observância ao enunciado da Súmula n. 440 desta Corte Superior. Requer, liminarmente e no mérito, o reconhecimento da nulidade decorrente da abordagem policial. Subsidiariamente, pugna pela desclassificação da imputação para posse de drogas para consumo próprio ou o redimensionamento da reprimenda e o abrandamento do regime prisional. É, no essencial, o relatório.

Decido."

A liminar foi indeferida pelo Min. Jesuíno Rissato (Desembargador Convocado do TJDF) (e-STJ fls. 62/65).

As informações foram prestadas às e-STJ fls. 71-80.

O Ministério Público Federal manifestou-se pelo não conhecimento da ordem (e-STJ fls. 82-89).

É o relatório.

Decido.

A Terceira Seção desta Corte, seguindo entendimento firmado pela Primeira Turma do Supremo Tribunal Federal, sedimentou orientação no sentido de não admitir habeas corpus em substituição a recurso próprio ou a revisão criminal, situação que impede o conhecimento da impetração, ressalvados casos excepcionais em que se verifica flagrante ilegalidade apta a gerar constrangimento ilegal.

Veja-se:

"O habeas corpus não pode ser utilizado como substitutivo de recurso próprio, a fim de que não se desvirtue a finalidade dessa garantia constitucional, com a exceção de quando a ilegalidade apontada é flagrante, hipótese em que se concede a ordem de ofício" (AgRg no HC n. 895.777/PR, Relator Ministro Reynaldo Soares da Fonseca, Quinta Turma, julgado em 2/4/2024, DJe de 8/4/2024).

"De acordo com a jurisprudência do STJ, não é cabível o uso de habeas corpus como sucedâneo de revisão criminal, notadamente quando não há indicação de incidência de alguma das hipóteses previstas no art. 621 do CPP. Precedentes" (AgRg no HC n. 864.465/SC, Relator Ministro Rogerio Schietti Cruz, Sexta Turma, julgado em 18/3/2024, DJe de 20/3/2024).

A jurisprudência do Supremo Tribunal Federal é no mesmo sentido:

(...)

Passo a análise de ofício A concessão de ofício da ordem, nos termos dos arts. 647-A e 654, § 2º, do Código de Processo Penal, depende da existência de flagrante ilegalidade.

Da nulidade da busca pessoal A matéria relativa à nulidade na busca pessoal ocorrida não foi apreciada no acórdão impugnado.

A concessão de ofício da ordem, nos termos dos arts. 647-A e 654, § 2º, do Código de Processo Penal, depende da existência de flagrante ilegalidade.

Analizando-se o conteúdo da documentação colacionada aos autos, não se verifica de plano qualquer violação ao ordenamento jurídico ou flagrante constrangimento ilegal, nos termos da Lei nº 14.836, de 8/4/2024, publicada no Diário Oficial da União de 9/4/2024, que justifique a concessão de ofício do habeas corpus.

Nesse sentido:

AGRAVO REGIMENTAL EM HABEAS CORPUS. HOMICÍDIO QUALIFICADO. ASSOCIAÇÃO CRIMINOSA. DECISÃO DE PRONÚNCIA. CONSTRANGIMENTO ILEGAL NÃO EVIDENCIADO. ALEGAÇÃO DE AUSÊNCIA DE INDÍCIOS.

ANÁLISE DE PROVAS. VIA INADEQUADA. EXCESSO DE PRAZO. SUPRESSÃO DE INSTÂNCIA. CONCESSÃO DE OFÍCIO DE ORDEM DE HABEAS CORPUS. OPÇÃO EXCLUSIVA DO RELATOR. 1. O Tribunal de origem, com apoio na prova dos autos, em especial depoimentos testemunhais colhidos sob o crivo do contraditório, concluiu pela legalidade da pronúncia, uma vez que verificou indícios suficientes nesse sentido, inclusive indicando ser incontestável a materialidade, motivo pelo qual é aplicável o princípio do *in dubio pro societate*.

2. "Sobre os indícios de autoria da prática do crime imputado ao Agravante, segundo estabelece o art. 413 do Código de Processo Penal, não se faz necessário, na fase de pronúncia, um juízo de certeza a respeito da autoria do crime, mas que o Juiz se convença da existência do delito e de indícios suficientes de que o réu seja o seu autor". (AgRg no HC n. 819.544/AM, relatora Ministra Laurita Vaz, Sexta Turma, julgado em 26/6/2023, DJe de 29/6/2023.) 3. Tendo as instâncias de origem concluído no sentido de que o conjunto fático-probatório dos autos é suficiente para embasar a pronúncia, para se acolher a alegação de insuficiência probatória seria necessário o

revolvimento fático-probatório, vedado em habeas corpus.

Precedentes. 4. No tocante ao alegado excesso de prazo da prisão decretada, verifica-se que a questão não foi analisada no acórdão recorrido. Desse modo, não debatida a questão pela Corte a quo, impedido fica o Superior Tribunal de Justiça de apreciar a matéria, sob pena de se incorrer em indevida supressão de instância. 5. Quanto à concessão de ofício de ordem de habeas corpus, em que pese a possibilidade dessa opção de julgamento (art. 654, §2º, do CPP), é necessário que haja flagrante ilegalidade, o que não se verifica no presente caso, sem falar que a concessão de habeas corpus, de ofício, é opção exclusiva do relator. 6.

Agravo regimental improvido. (AgRg no HC n. 821.781/RJ, relator Ministro Jesuíno Rissato (Desembargador Convocado do TJDFT), Sexta Turma, j. em 13/11/2023, DJe de 16/11/2023) (destaque acrescentado).

Desta forma e considerando a jurisprudência deste STJ, não há ilegalidade a ser reconhecida de ofício.

Do pedido de desclassificação para o art. 28 da Lei n. 11.343/06 A jurisprudência desta Corte Superior é firme no sentido de que "o habeas corpus não é a via adequada para apreciar o pedido de absolvição ou de desclassificação de condutas, tendo em vista que, para se desconstituir o decidido pelas instâncias de origem, mostra-se necessário o reexame aprofundado dos fatos e das provas constantes dos autos, procedimento vedado pelos estreitos limites do mandamus, caracterizado pelo rito célere e por não admitir dilação probatória" (AgRg no HC n. 820.758/RJ, relator Ministro Reynaldo Soares da Fonseca, Quinta Turma, julgado em 19/6/2023, DJe de 21/6/2023).

Com efeito, o Tribunal de origem, após a detida análise do conjunto probatório amealhado ao longo da marcha processual, concluiu pela comprovação da autoria e materialidade delitivas, nos seguintes termos (e-STJ fls. 53-56):

"Foram devidamente apreendidos 5 tabletes de maconha, pesando 1039.59g, conforme demonstra o auto de exibição e apreensão (fls. 12) e comprovada a presença do princípio ativo proscrito nas drogas apreendidas pelo laudo de constatação preliminar de substância entorpecente (fls. 13) e pelos laudos periciais (fls. 68-70 e 147-149).

Em sede policial, o apelante confessou a prática do crime, porém, interrogado em juízo, negou a prática do tráfico, alegando que foi até o local para comprar maconha junto com um amigo;

que o seu amigo fugiu da abordagem; que foi abordado pelos policiais; que relatou para os policiais que tinha cerca de 150g para o seu uso e que nega ser traficante.

A versão declinada pelo apelante, entretanto, não convence, pois restou isolada nos autos e ainda foi fortemente contraída pelo restante da prova oral colhida em juízo.

(...) As circunstâncias apuradas, em que o apelante tinha em depósito e guardava mais de 1kg de maconha em tabletes, e a ampla prova oral produzida, evidenciam com segurança que as drogas apreendidas tinham a finalidade de tráfico.

Também necessário pontuar que, embora o apelante alegue ser usuário de drogas, isto não afasta a possibilidade de cometer o delito de tráfico, sendo concebível que o praticasse por qualquer que seja o motivo, desde a necessidade de arrecadar dinheiro para comprar mais entorpecentes para uso próprio ou até mesmo para quitar dívidas com traficantes, uma vez esgotadas suas fontes de renda.

Assim, julga-se improcedente o pedido de absolvição ou mesmo de desclassificação para o crime do art. 28, mantendo-se a condenação do apelante pelo tráfico de drogas."

A desclassificação do crime de tráfico de drogas para o delito previsto no art. 28 da Lei n. 11.343/2006 exigiria amplo reexame do acervo fático-probatório, o que é vedado em sede de habeas corpus diante de sua natureza restrita, o que impede a atuação excepcional desta instância.

A propósito:

(...)

Verifica-se, portanto, que a fundamentação do acórdão está em consonância com a jurisprudência dessa Corte Superior, não se observando qualquer constrangimento ilegal a ser sanado de ofício.

Causa de aumento de pena previsto no art. 40, III da Lei 11.343/06 Com efeito, o Tribunal de origem, manteve a causa de aumento da pena nos seguintes termos (e-STJ fls. 57):

"Além disso, não pode ser afastada a majorante prevista no art. 40, inciso III, da Lei de Drogas, pois o crime foi cometido próximo à Escola Municipal Professor Lúcio Jacinto dos Santos (estabelecimento de ensino) e da UBS do Tinga (estabelecimento hospitalar), conforme demonstrado no mapa juntado aos autos."

Quando o crime é cometido nas intermediações de escola, a aplicação do art. 40, III da lei de drogas é clara e evidente.

Nesse sentido:

AGRAVO REGIMENTAL NO HABEAS CORPUS. TRÁFICO DE DROGAS. DELITO PERPETRADO NAS IMEDIAÇÕES DE ESTABELECIMENTO DE ENSINO. MAJORANTE PREVISTA NO ART. 40, III, DA LEI N. 11.343/2006. IMPOSSIBILIDADE DE INCIDÊNCIA. PARTICULARIDADES DO CASO CONCRETO.

AGRAVO REGIMENTAL NÃO PROVIDO.

1. A razão de ser da causa especial de aumento de pena prevista no inciso III do art. 40 da Lei n. 11.343/2006 é a de punir, com maior rigor, aquele que, nas imediações ou nas dependências dos locais a que se refere o dispositivo, dada a maior aglomeração de pessoas, tem como mais ágil e facilitada a prática do tráfico de drogas (aqui incluído quaisquer dos núcleos previstos no art. 33 da Lei n.

11.343/2006), justamente porque, em localidades como tais, é mais fácil ao traficante passar despercebido à fiscalização policial, além de ser maior o grau de vulnerabilidade das pessoas reunidas em determinados lugares.

2. Na espécie, não ficou evidenciado nenhum benefício advindo ao réu com a prática do delito nas proximidades ou nas imediações de estabelecimento de ensino - o ilícito foi perpetrado em momento em que as escolas estavam fechadas por conta das medidas restritivas de combate à COVID-19 - e se também não houve uma maximização do risco exposto àqueles que frequentam a escola (alunos, pais, professores, funcionários em geral), deve, excepcionalmente, em razão das peculiaridades do caso concreto, ser afastada a incidência da referida majorante.

3. Agravo regimental não provido.

(AgRg no HC n. 728.750/DF, relator Ministro Rogerio Schietti Cruz, Sexta Turma, julgado em 17/5/2022, DJe de 19/5/2022.)

A Corte de Origem, conforme até mesmo já transcrito nesta decisão, fundamentou a causa de aumento da pena considerando que foi praticada nas intermediações de ensino.

Desta forma e considerando a jurisprudência deste STJ, não há ilegalidade a ser reconhecida de ofício.

Da causa de diminuição de pena do §4º da Lei 11.343/06 A controvérsia posta em julgamento é se a habitualidade no crime de tráfico de drogas é elemento suficiente para negar a aplicação da causa de diminuição de pena do §4º do art. 33 da Lei nº 11.343/06.

A respeito da habitualidade no crime de tráfico de drogas, a jurisprudência deste col. STJ é pacífica no sentido de que é elemento suficiente para negar a aplicação do mencionado redutor.

Nesse sentido:

(...)

No caso, o acórdão negou a aplicação da causa de diminuição de pena com a seguinte fundamentação e-STJ fl. 56-57):

"Na terceira fase, a causa de diminuição prevista no art. 33, § 4º, da Lei de Drogas, não pode ser reconhecida porque demonstrado que o apelante se dedica a atividades criminosas, impedimento legal para a concessão do benefício. Pela enorme quantidade da droga apreendida com o apelante e a forma que a mantinha acondicionada, é patente que ele não fazia isto pela primeira vez, pois nenhum grande traficante confiaria esta tarefa, com alto valor econômico envolvido (basta calcular o valor que essa quantidade da droga tem no mercado espúrio) a um novato na criminalidade.

Neste momento, não é a quantidade de drogas, em si, o motivo justificador do aumento, mas apenas constitui elemento de prova que permite formara convicção no sentido de que o apelante já se dedicava a práticas criminosas. Este sim, motivo para o impedimento da benesse prevista no art. 33, § 4º, da Lei de Drogas."

Verifica-se, portanto, que a fundamentação do acórdão está em consonância com a jurisprudência dessa Corte Superior, não se observando qualquer constrangimento ilegal. Sendo assim, o paciente não faz jus à aplicação da causa de diminuição de pena do art. 33, §4º da Lei nº 11.343/06.

Ante o exposto, não conheço a ordem de habeas corpus.

Deve ser mantida a decisão monocrática recorrida, pois, como dito, a desclassificação do crime de tráfico de drogas para o delito previsto no art. 28 da Lei n. 11.343/2006 exigiria amplo reexame do acervo fático-probatório, o que é vedado em sede de habeas corpus diante de sua natureza restrita, o que impede a atuação excepcional desta instância (e-STJ, fl. 143).

Foi dito, ademais, que quando o crime é cometido nas intermediações de escola, a aplicação do art. 40, III da lei de drogas é clara e evidente, nos termos do entendimento consolidado no âmbito deste Superior Tribunal.

Também foi consignado que "a fundamentação do acórdão está em consonância com a jurisprudência dessa Corte Superior, não se observando qualquer constrangimento ilegal. Sendo assim, o paciente não faz jus à aplicação da causa de diminuição de pena do art. 33, §4º da Lei nº 11.343/06" (e-STJ, fl. 148).

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

PENAL. PROCESSO PENAL. RECURSO ESPECIAL. TRÁFICO DE DROGAS. POSSE E PORTE ILEGAL DE ARMA DE FOGO. ALEGADA NULIDADE DAS PROVAS OBTIDAS POR INGRESSO EM DOMICÍLIO SEM JUSTA CAUSA. MEDIDA FUNDADA EM MANDADOS JUDICIAIS EXPEDIDOS PARA OUTROS ENDEREÇOS. SITUAÇÃO FLAGRANCIAL. PRÉVIA INFORMAÇÃO DA EXISTÊNCIA DE DROGAS E ARMAS OBTIDAS DURANTE A APREENSÃO. DILIGÊNCIAS INVESTIGATIVAS REALIZADAS EM SEQUENCIA. LOCAL UTILIZADO COMO "LABORATÓRIO DO TRÁFICO". CONSENTIMENTO DO PROPRIETÁRIO DO IMÓVEL. VALIDADE. PRECEDENTES. PLEITO DE ABSOLVIÇÃO POR INSUFICIÊNCIA DE PROVAS OU DESCLASSIFICAÇÃO DA CONDUTA PARA PORTE DE DROGAS PARA CONSUMO PESSOAL. CONDENAÇÃO FUNDAMENTADA EM CONJUNTO PROBATÓRIO SUFICIENTE. INVIABILIDADE DO REEXAME DE FATOS E PROVAS. SÚMULA 7, STJ. REGIME INICIAL FECHADO. POSSIBILIDADE. QUANTUM DA PENA. REINCIDÊNCIA. GRAVIDADE CONCRETA DOS DELITOS. FUNDAMENTOS IDÔNEOS. MANUTENÇÃO. AGRAVO REGIMENTAL DESPROVIDO.

I- O estado de flagrante do recorrente derivou inicialmente do cumprimento dos mandados de busca e apreensão no endereço

de sua residência o que, por si só, já afasta qualquer ilegalidade na apreensão das drogas e apetrechos inicialmente encontrados. Além disso, o ingresso no terceiro imóvel decorreu de diligências investigativas realizadas logo em sequência ao cumprimento dos mandados judiciais, por ocasião de prévias informações de que o recorrente possuía um verdadeiro laboratório de drogas em outro imóvel exclusivamente utilizado para isso. Merece destaque a entrada no local foi franqueada pelo proprietário do imóvel, que consentiu com a entrada dos policiais para averiguação e culminou na apreensão de grande quantidade de drogas, insumos, apetrechos e armamentos.

II - O Tribunal a quo, ao apreciar os elementos de prova constituídos nos autos, concluiu pela robustez das provas utilizadas para a condenação e a existência de elementos suficientes para caracterizar o tráfico. Entender pela desclassificação para o crime de uso, como pretende a defesa, demandaria, necessariamente, o revolvimento do material fático-probatório delineado nos autos, providência inviável na via eleita, tendo em vista o óbice da Súmula n. 7, STJ.

III - Em relação ao regime prisional, consoante bem apontado pelo Tribunal local, a fixação do regime inicial fechado restou amparada na reincidência do recorrente, além de a pena ter sido fixada em patamar superior a 8 (oito) anos de reclusão, fundamentos idôneos a justificar a fixação do regime inicial mais gravoso, nos termos do art. 33, § 2º, alínea "a", do Código Penal.

IV - In casu, a parte agravante não trouxe nenhum argumento capaz de afastar os termos da decisão agravada, razão pela qual deve ser mantida por seus próprios fundamentos.

Agravo desprovido.

(AgRg no REsp n. 2.087.676/SP, relator Ministro Messod Azulay Neto, Quinta Turma, julgado em 3/9/2024, DJe de 10/9/2024.)

PENAL E PROCESSUAL PENAL. AGRAVO REGIMENTAL EM HABEAS CORPUS. TRÁFICO DE ENTORPECENTES. CAUSA DE AUMENTO PREVISTA NO ART. 40, INCISO III, DA LEI DE DROGAS. CRIME COMETIDO NAS IMEDIAÇÕES DE ESTABELECIMENTO DE ENSINO E DE ENTIDADES SOCIAIS E BENEFICENTES. AGRAVO REGIMENTAL DESPROVIDO.

- Na hipótese, o juiz singular e o Tribunal local reconheceram que o delito de tráfico de entorpecentes, na modalidade de 'guardar drogas', foi praticado nas proximidades de uma escola e de igrejas.

- Para se desconstituir o decidido pelas instâncias de origem, e afastar a mencionada causa de aumento de pena, seria necessário o reexame aprofundado dos fatos e provas constantes dos autos, procedimento vedado pelos estreitos limites do remédio heróico, caracterizado pelo rito célere e por

não admitir dilação probatória.

- "Para a incidência da majorante prevista no art. 40, inciso III, da Lei n.º 11.343/2006 é desnecessária a efetiva comprovação de mercancia nos referidos locais, sendo suficiente que a prática ilícita tenha ocorrido em locais próximos, ou seja, nas imediações de tais estabelecimentos, diante da exposição de pessoas ao risco inerente à atividade criminosa da narcotraficância", situação que se amolda ao caso dos autos.

- Agravo regimental desprovido.

(AgRg no HC n. 783.374/MS, relator Ministro Reynaldo Soares da Fonseca, Quinta Turma, julgado em 7/6/2022, DJe de 13/6/2022.) (grifos acrescentados).

DIREITO PROCESSUAL PENAL. AGRAVO REGIMENTAL EM HABEAS CORPUS.

RECONHECIMENTO DE TRÁFICO PRIVILEGIADO. IMPOSSIBILIDADE. MANUTENÇÃO DA DECISÃO MONOCRÁTICA.

I - Agravo regimental interposto por Elezer Alves da Silva contra decisão monocrática que não conheceu de habeas corpus impetrado com o objetivo de obter o reconhecimento do tráfico de drogas privilegiado, conforme previsto no § 4º do artigo 33 da Lei 11.343/2006.

II - Há duas questões em discussão: (i) definir se o habeas corpus pode ser utilizado em substituição à revisão criminal para reanálise de matéria já decidida em sede de apelação criminal transitada em julgado; (ii) estabelecer se estão presentes os requisitos para a aplicação da causa especial de diminuição de pena prevista no § 4º do artigo 33 da Lei 11.343/2006.

III - O habeas corpus não pode ser utilizado como substitutivo de revisão criminal, visto que esta ação constitucional não tem efeito devolutivo amplo e não pode ser usada para relativizar a coisa julgada.

IV - A aplicação da causa especial de diminuição de pena do § 4º do artigo 33 da Lei 11.343/2006 é incompatível com a conduta do agravante, que possui vínculos com atividades criminosas, conforme evidenciado pela apreensão de grande quantidade de drogas, veículo com placas adulteradas, dinheiro, celulares e rádio comunicador, demonstrando dedicação à atividade ilícita.

Agravo regimental não provido.

(AgRg no HC n. 933.814/PR, relator Ministro Messod Azulay Neto, Quinta Turma, julgado em 27/8/2024, DJe de 30/8/2024). (grifos acrescentados).

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

É o voto.



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

TERMO DE JULGAMENTO QUINTA TURMA

AgRg no HC 758.287 / SP
PROCESSO ELETRÔNICO
MATÉRIA CRIMINAL

Número Registro: 2022/0227959-4

Número de Origem:
15045195620208260126 22605882020

Sessão Virtual de 17/10/2024 a 23/10/2024

Relator do AgRg

Exma. Sra. Ministra DANIELA TEIXEIRA

Presidente da Sessão

Exmo. Sr. Ministro MESSOD AZULAY NETO

Secretário

Me. MARCELO PEREIRA CRUVINEL

AUTUAÇÃO

IMPETRANTE : TAINA SUILA DA SILVA ARANTES TORRES
ADVOGADO : TAINÁ SUILA DA SILVA - SP375399
IMPETRADO : TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO
PACIENTE : PIETRO YAGO FELICIANO DA SILVA (PRESO)
INTERES. : MINISTÉRIO PÚBLICO DO ESTADO DE SÃO PAULO

ASSUNTO : DIREITO PENAL - CRIMES PREVISTOS NA LEGISLAÇÃO
EXTRAVAGANTE - CRIMES DE TRÁFICO ILÍCITO E USO INDEVIDO DE
DROGAS - TRÁFICO DE DROGAS E CONDUTAS AFINS

AGRAVO REGIMENTAL

AGRAVANTE : PIETRO YAGO FELICIANO DA SILVA (PRESO)
ADVOGADO : TAINÁ SUILA DA SILVA - SP375399
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, 23 de outubro de 2024