



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

AgRg no HABEAS CORPUS Nº 761391 - RJ (2022/0242114-2)

RELATORA : **MINISTRA DANIELA TEIXEIRA**
AGRAVANTE : JHONATAN ESTEFANELI DA SILVA LIMA (PRESO)
ADVOGADO : DEFENSORIA PÚBLICA DO ESTADO DO RIO DE JANEIRO
AGRAVADO : MINISTÉRIO PÚBLICO FEDERAL
AGRAVADO : MINISTÉRIO PÚBLICO DO ESTADO DO RIO DE JANEIRO
IMPETRADO : TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DO RIO DE JANEIRO

EMENTA

DIREITO PROCESSUAL PENAL. AGRAVO REGIMENTAL. *HABEAS CORPUS* SUBSTITUTIVO. TRÁFICO DE DROGAS E ASSOCIAÇÃO PARA O TRÁFICO. PLEITO DE ABSOLVIÇÃO QUANTO AO CRIME DE ASSOCIAÇÃO PARA O TRÁFICO. INEXISTÊNCIA DE ILEGALIDADE MANIFESTA. AGRAVO DESPROVIDO.

I. Caso em exame

1. Agravo regimental interposto contra decisão que não conheceu de *habeas corpus* impetrado em favor de Jhonatan Estefaneli da Silva Lima, condenado por tráfico de drogas e associação para o tráfico. A defesa alegou ausência de prova concreta quanto à estabilidade e permanência, conforme o art. 35 da Lei nº 11.343/2006. O Ministério Público Federal opinou pela denegação da ordem.

II. Questão em discussão

2. A questão em discussão consiste em saber se o *habeas corpus* pode ser utilizado como substitutivo de recurso próprio e se há flagrante ilegalidade que justifique a concessão da ordem de ofício.

III. Razões de decidir

3. O *habeas corpus* não é conhecido quando impetrado em substituição a recurso próprio, salvo em caso de flagrante ilegalidade, conforme jurisprudência pacífica do STJ e do STF.

4. Não há flagrante ilegalidade no caso, pois a condenação baseou-se em elementos concretos, como as circunstâncias em que se deu o delito.

5. A reanálise do acervo fático-probatório é inviável na via do *habeas corpus*.

IV. Dispositivo e tese

6. 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, 21 de outubro de 2024.

Ministra Daniela Teixeira
Relatora



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

AgRg no HABEAS CORPUS Nº 761391 - RJ (2022/0242114-2)

RELATORA : **MINISTRA DANIELA TEIXEIRA**
AGRAVANTE : JHONATAN ESTEFANELI DA SILVA LIMA (PRESO)
ADVOGADO : DEFENSORIA PÚBLICA DO ESTADO DO RIO DE JANEIRO
AGRAVADO : MINISTÉRIO PÚBLICO FEDERAL
AGRAVADO : MINISTÉRIO PÚBLICO DO ESTADO DO RIO DE JANEIRO
IMPETRADO : TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DO RIO DE JANEIRO

EMENTA

DIREITO PROCESSUAL PENAL. AGRAVO REGIMENTAL. *HABEAS CORPUS* SUBSTITUTIVO. TRÁFICO DE DROGAS E ASSOCIAÇÃO PARA O TRÁFICO. PLEITO DE ABSOLVIÇÃO QUANTO AO CRIME DE ASSOCIAÇÃO PARA O TRÁFICO. INEXISTÊNCIA DE ILEGALIDADE MANIFESTA. AGRAVO DESPROVIDO.

I. Caso em exame

1. Agravo regimental interposto contra decisão que não conheceu de *habeas corpus* impetrado em favor de Jhonatan Estefaneli da Silva Lima, condenado por tráfico de drogas e associação para o tráfico. A defesa alegou ausência de prova concreta quanto à estabilidade e permanência, conforme o art. 35 da Lei nº 11.343/2006. O Ministério Público Federal opinou pela denegação da ordem.

II. Questão em discussão

2. A questão em discussão consiste em saber se o *habeas corpus* pode ser utilizado como substitutivo de recurso próprio e se há flagrante ilegalidade que justifique a concessão da ordem de ofício.

III. Razões de decidir

3. O *habeas corpus* não é conhecido quando impetrado em substituição a recurso próprio, salvo em caso de flagrante ilegalidade, conforme jurisprudência pacífica do STJ e do STF.

4. Não há flagrante ilegalidade no caso, pois a condenação baseou-se em elementos concretos, como as circunstâncias em que se deu o delito.

5. A reanálise do acervo fático-probatório é inviável na via do *habeas corpus*.

IV. Dispositivo e tese

6. 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. 97/98).

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. 97-99):

Trata-se de habeas corpus impetrado em benefício de JHONATAN ESTEFANELI DA SILVA LIMA, apontando como autoridade coatora o TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DO RIO DE JANEIRO (Apelação Criminal n. 0007400-62.2020.8.19.0001).

A defesa, irressignada com a condenação do paciente em segunda instância pelo crime de associação para o tráfico, sustenta "falta de prova da existência de elemento do tipo penal previsto no artigo 35, da Lei nº 11.343/2006, ou seja, pela ausência de prova concreta quanto à estabilidade e permanência".

Parecer do Ministério Público Federal pela denegação da ordem.

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:

"Do ponto de vista processual, o caso é de habeas corpus substitutivo de agravo regimental (cabível na origem). Nessas condições, tendo em vista a jurisprudência da Primeira Turma desta Corte, entendo que o processo deve ser extinto sem resolução de mérito, por inadequação da via eleita (HC 115.659, Rel. Min. Luiz Fux) (...) A orientação jurisprudencial deste Tribunal é no sentido de que o "habeas corpus não se revela instrumento idôneo para impugnar decreto condenatório transitado em julgado" (HC 118.292-AgR, Rel. Min. Luiz Fux). 4. O caso atrai o entendimento desta Corte no sentido de que não cabe habeas corpus para reexaminar os pressupostos de admissibilidade de recurso interposto perante outros Tribunais (HC 146.113-AgR, Rel. Min. Luiz Fux; e HC 110.420, Rel. Min. Luiz Fux). (...)

(HC 225896 AgR, Relator Ministro Luís Roberto Barroso, Primeira Turma, julgado em 15/5/2023, DJe de 17/5/2023).

O entendimento é de elevada importância, devendo ser utilizado para 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.

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.

Analisando-se o conteúdo da documentação colacionada aos autos, não se verifica de plano qualquer violação ao ordenamento jurídico ou flagrante constrangimento ilegal, que implique ameaça de violência ou coação na liberdade de locomoção do paciente, nos termos da Lei n. 14.836, de 8/4/2024, publicada no Diário Oficial da União de 9/4/2024.

Como pontuou a Subprocuradora-Geral da República Raquel Elias Ferreira Dodge, "consta do acórdão que o paciente, em conjunto com terceiro, foi flagrado comercializando drogas, e que, após ser abordado, foram efetuados disparos de arma de fogo contra os policiais por pessoa não identificada que estava dando cobertura à traficância, bem como, há relatos dos policiais, no sentido de que o paciente é conhecido como traficante".

Alterar o entendimento do Tribunal de Justiça demandaria incursão na seara fático-probatória, insuscetível de ser realizada na via do habeas corpus.

Pelo exposto, não conheço do habeas corpus substitutivo e, na análise de ofício, não visualizo elementos capazes de caracterizar flagrante ilegalidade.

Publique-se. Intimem-se.

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

DIREITO PROCESSUAL PENAL. AGRAVO REGIMENTAL NO HABEAS CORPUS. NÃO CONHECIMENTO. SUBSTITUTIVO DE RECURSO PRÓPRIO. INEXISTÊNCIA DE ILEGALIDADE MANIFESTA.

I - Agravo regimental interposto por Alan Guilherme da Silva Borges contra decisão monocrática que não conheceu do habeas corpus, considerando-o substitutivo de recurso próprio. O paciente foi condenado pela prática de tráfico de drogas (art. 33, caput, da Lei n. 11.343/2006) à pena de 5 anos de reclusão em regime fechado. A defesa buscava o reconhecimento do privilégio do § 4º do art. 33 da mesma lei, e, subsidiariamente, a fixação do regime inicial semiaberto.

II - O habeas corpus não é conhecido quando impetrado em substituição a recurso próprio, salvo em caso de flagrante ilegalidade, conforme jurisprudência pacífica do STJ e do STF.

III - Não há flagrante ilegalidade no caso em tela, visto que a pena-base foi fixada acima do mínimo legal com base em elementos concretos, como a quantidade, a natureza e a variedade dos entorpecentes apreendidos. Precedentes.

IV - A habitualidade na prática do tráfico de drogas, evidenciada pelas circunstâncias da prisão e pela apreensão de balança de precisão, justifica a negativa do privilégio do § 4º do art. 33 da Lei n. 11.343/2006.

Agravo regimental desprovido.

(AgRg no HC n. 935.569/SP, relator Ministro Messod Azulay Neto, Quinta Turma, julgado em 3/9/2024, DJe de 10/9/2024.)

EMENTA AGRAVO REGIMENTAL NO HABEAS CORPUS SUBSTITUTIVO DE RECURSO. PRISÃO PREVENTIVA. TRÁFICO DE DROGAS. EXPRESSIVA QUANTIDADE DE DROGAS. GRAVIDADE. FUNDAMENTAÇÃO IDÔNEA. IMPOSSIBILIDADE DE APLICAÇÃO DE MEDIDAS CAUTELARES DIVERSAS. AGRAVO DESPROVIDO.

1. 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.

2. Para a decretação da prisão preventiva, é indispensável a demonstração da existência da prova da materialidade do crime e a presença de indícios suficientes da autoria. Exige-se, mesmo que a decisão esteja pautada em lastro probatório, que se ajuste às hipóteses excepcionais da norma em abstrato (art. 312 do CPP), demonstrada, ainda, a imprescindibilidade da medida. Julgados do STF e STJ.

3. No caso, apesar da primariedade do agravante, trata-se de conduta grave, em razão da expressiva quantidade de drogas, 3 kg de cocaína, que estavam sendo transportadas entre estados da federação, fundamento suficiente para decretação da prisão preventiva. Precedentes.

4. Assim, as circunstâncias que envolvem o fato demonstram que

outras medidas previstas no art. 319 do Código de Processo Penal são insuficientes para a consecução do efeito almejado, ou seja, tendo sido exposta de forma fundamentada e concreta a necessidade da prisão, revela-se incabível sua substituição por outras medidas cautelares mais brandas.

Precedentes.

5. Agravo regimental a que se nega provimento.

(AgRg no HC n. 927.487/SP, relator Ministro Reynaldo Soares da Fonseca, Quinta Turma, julgado em 13/8/2024, DJe de 20/8/2024.)

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. A propósito:

PENAL E PROCESSUAL PENAL. AGRAVO REGIMENTAL NO HABEAS CORPUS. TRÁFICO DE DROGAS E ASSOCIAÇÃO PARA O TRÁFICO. ABSOLVIÇÃO. IMPOSSIBILIDADE. INADEQUAÇÃO DA VIA ELEITA. FUNDAMENTAÇÃO IDÔNEA. PENA-BASE. REDIMENSIONAMENTO. INVIABILIDADE. AUMENTO ADEQUADAMENTE JUSTIFICADO. MINORANTE DO TRÁFICO DE DROGAS. NÃO INCIDÊNCIA. CONDENAÇÃO SIMULTÂNEA POR TRÁFICO DE DROGAS E ASSOCIAÇÃO PARA O TRÁFICO. DEDICAÇÃO À ATIVIDADE CRIMINOSA. AGRAVO REGIMENTAL DESPROVIDO.

1. No que se refere à absolvição pelos crimes de tráfico de drogas e associação para o tráfico, não obstante tal tema seja incompatível com a natureza da ação mandamental, por demandar revolvimento de matéria fático-probatória, do acórdão da revisão criminal dessume-se que a agravante foi presa em flagrante em veículo que lhe pertencia, dentro do qual havia 5kg de crack, bem como que ela esteve envolvida em negociações para aquisição e venda de drogas, fatos que justificam a sua condenação por ambos os crimes, pois soberanamente reconhecidos pelas instâncias ordinárias, responsáveis pelo detido exame da prova contida nos autos da ação penal, não sendo possível infirmar essa conclusão na via mandamental.

2. A individualização da pena é submetida aos elementos de convicção judiciais acerca das circunstâncias do crime, cabendo às Cortes Superiores apenas o controle da legalidade e da constitucionalidade dos critérios empregados, a fim de evitar eventuais arbitrariedades.

Assim, salvo flagrante ilegalidade, o reexame das circunstâncias judiciais e dos critérios concretos de individualização da pena mostram-se inadequados à estreita via do habeas corpus, por exigirem revolvimento probatório.

3. As instâncias ordinárias utilizaram-se de fundamentos concretos para justificar o recrudesimento da pena-base, mencionando o envolvimento do filho menor para negativar a culpabilidade, e sopesando negativamente a natureza e quantidade de drogas apreendida (5kg de crack), nos termos do art. 42 da Lei n. 11.343/2006, não se vislumbrando flagrante ilegalidade no patamar de 2 anos escolhido pela origem para aumentar a reprimenda básica da agravante pelos crimes de tráfico de drogas e associação para o tráfico.

4. Inaplicável a causa de diminuição do §4º do art. 33, da Lei n. 11.343/2006 haja vista ter havido condenação concomitante pelos

crimes de tráfico de drogas e associação para o tráfico, o que denota, ao ver da jurisprudência desta Corte, a dedicação à atividade criminosa.

5. Agravo regimental desprovido.

(AgRg no HC n. 897.596/PB, relator Ministro Ribeiro Dantas, Quinta Turma, julgado em 2/9/2024, DJe de 6/9/2024.)

Ante o exposto, nego provimento ao agravo regimental.

É o voto.



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

TERMO DE JULGAMENTO QUINTA TURMA

AgRg no HC 761.391 / RJ
PROCESSO ELETRÔNICO
MATÉRIA CRIMINAL

Número Registro: 2022/0242114-2

Número de Origem:

00074006220208190001 108000922020 74004220208100001

Sessão Virtual de 10/10/2024 a 16/10/2024

Relator do AgRg

Exma. Sra. Ministra DANIELA TEIXEIRA

Presidente da Sessão

Exmo. Sr. Ministro MESSOD AZULAY NETO

Secretário

Me. MARCELO PEREIRA CRUVINEL

AUTUAÇÃO

IMPETRANTE : DEFENSORIA PÚBLICA DO ESTADO DO RIO DE JANEIRO
IMPETRADO : TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DO RIO DE JANEIRO
PACIENTE : JHONATAN ESTEFANELI DA SILVA LIMA (PRESO)
INTERES. : MINISTÉRIO PÚBLICO DO ESTADO DO RIO DE JANEIRO

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 : JHONATAN ESTEFANELI DA SILVA LIMA (PRESO)
ADVOGADO : DEFENSORIA PÚBLICA DO ESTADO DO RIO DE JANEIRO
AGRAVADO : MINISTÉRIO PÚBLICO FEDERAL
AGRAVADO : MINISTÉRIO PÚBLICO DO ESTADO DO RIO DE JANEIRO
IMPETRADO : TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DO RIO DE JANEIRO

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, 16 de outubro de 2024