



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

HABEAS CORPUS Nº 786228 - PR (2022/0372489-7)

RELATORA : **MINISTRA DANIELA TEIXEIRA**
IMPETRANTE : JOSSIMAR IORIS
ADVOGADO : JOSSIMAR IORIS - PR021822
IMPETRADO : TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DO PARANÁ
PACIENTE : LEANDRO ALVES DE LIMA SANTANA (PRESO)
INTERES. : MINISTÉRIO PÚBLICO DO ESTADO DO PARANÁ

EMENTA

DIREITO PENAL E PROCESSUAL PENAL. HABEAS CORPUS. TRÁFICO DE DROGAS. DOSIMETRIA DA PENA. QUANTIDADE DE DROGA APREENDIDA. FUNDAMENTAÇÃO IDÔNEA. REINCIDÊNCIA E CONFISSÃO ESPONTÂNEA. COMPENSAÇÃO INTEGRAL. ORDEM PARCIALMENTE CONCEDIDA.

I. CASO EM EXAME

1. Habeas corpus impetrado em favor de Leandro Alves de Lima Santana, condenado a 8 anos e 4 meses de reclusão e 833 dias-multa por tráfico de drogas (art. 33, caput, da Lei nº 11.343/2006). A defesa alega ilegalidade na dosimetria da pena, argumentando que o aumento da pena-base foi fundamentado exclusivamente na quantidade de drogas, sem observância dos princípios da proporcionalidade. Requer também a aplicação da detração penal e o abrandamento do regime inicial de cumprimento da pena.

II. QUESTÃO EM DISCUSSÃO

2. Há duas questões em discussão: (i) se a exasperação da pena-base pela quantidade de droga apreendida fere o princípio da proporcionalidade; (ii) se é possível a compensação integral entre a agravante da reincidência e a atenuante da confissão espontânea.

III. RAZÕES DE DECIDIR

3. O habeas corpus não pode ser utilizado como substituto de recurso próprio, salvo em casos de flagrante ilegalidade. Contudo, a compensação da reincidência com a confissão espontânea justifica o redimensionamento da pena.

4. A quantidade de droga apreendida (1.545,700 kg de maconha) justifica a majoração da pena-base, conforme entendimento consolidado pela jurisprudência desta Corte. A pena-base foi corretamente fixada acima do mínimo legal, em

observância ao princípio da individualização da pena.

5. A compensação integral entre a reincidência e a confissão espontânea é devida, seguindo a orientação desta Corte Superior de que, na ausência de multirreincidência, tais circunstâncias devem ser compensadas de maneira proporcional.

6. Não cabe a aplicação da detração penal, pois o tema não foi debatido na instância de origem, configurando supressão de instância.

IV. ORDEM PARCIALMENTE CONCEDIDA PARA REDIMENSIONAR A PENA DO PACIENTE PARA 8 ANOS DE RECLUSÃO E 800 DIAS-MULTA, MANTIDO O REGIME INICIAL FECHADO.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, acordam os Ministros da Turma, por unanimidade, conceder parcialmente a ordem, 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, 07 de novembro de 2024.

Ministra Daniela Teixeira
Relatora



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

HABEAS CORPUS Nº 786228 - PR (2022/0372489-7)

RELATORA : **MINISTRA DANIELA TEIXEIRA**
IMPETRANTE : JOSSIMAR IORIS
ADVOGADO : JOSSIMAR IORIS - PR021822
IMPETRADO : TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DO PARANÁ
PACIENTE : LEANDRO ALVES DE LIMA SANTANA (PRESO)
INTERES. : MINISTÉRIO PÚBLICO DO ESTADO DO PARANÁ

EMENTA

DIREITO PENAL E PROCESSUAL PENAL. HABEAS CORPUS. TRÁFICO DE DROGAS. DOSIMETRIA DA PENA. QUANTIDADE DE DROGA APREENDIDA. FUNDAMENTAÇÃO IDÔNEA. REINCIDÊNCIA E CONFISSÃO ESPONTÂNEA. COMPENSAÇÃO INTEGRAL. ORDEM PARCIALMENTE CONCEDIDA.

I. CASO EM EXAME

1. Habeas corpus impetrado em favor de Leandro Alves de Lima Santana, condenado a 8 anos e 4 meses de reclusão e 833 dias-multa por tráfico de drogas (art. 33, caput, da Lei nº 11.343/2006). A defesa alega ilegalidade na dosimetria da pena, argumentando que o aumento da pena-base foi fundamentado exclusivamente na quantidade de drogas, sem observância dos princípios da proporcionalidade. Requer também a aplicação da detração penal e o abrandamento do regime inicial de cumprimento da pena.

II. QUESTÃO EM DISCUSSÃO

2. Há duas questões em discussão: (i) se a exasperação da pena-base pela quantidade de droga apreendida fere o princípio da proporcionalidade; (ii) se é possível a compensação integral entre a agravante da reincidência e a atenuante da confissão espontânea.

III. RAZÕES DE DECIDIR

3. O habeas corpus não pode ser utilizado como substituto de recurso próprio, salvo em casos de flagrante ilegalidade. Contudo, a compensação da reincidência com a confissão espontânea justifica o redimensionamento da pena.

4. A quantidade de droga apreendida (1.545,700 kg de maconha) justifica a majoração da pena-base, conforme entendimento consolidado pela jurisprudência desta Corte. A pena-base foi corretamente fixada acima do mínimo legal, em

observância ao princípio da individualização da pena.

5. A compensação integral entre a reincidência e a confissão espontânea é devida, seguindo a orientação desta Corte Superior de que, na ausência de multirreincidência, tais circunstâncias devem ser compensadas de maneira proporcional.

6. Não cabe a aplicação da detração penal, pois o tema não foi debatido na instância de origem, configurando supressão de instância.

IV. ORDEM PARCIALMENTE CONCEDIDA PARA REDIMENSIONAR A PENA DO PACIENTE PARA 8 ANOS DE RECLUSÃO E 800 DIAS-MULTA, MANTIDO O REGIME INICIAL FECHADO.

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 fl. 104):

Trata-se de habeas corpus com pedido liminar impetrado em favor de LEANDRO ALVES DE LIMA SANTANA em que se aponta como autoridade coatora o TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DO PARANÁ (Apelação Criminal n. 028688-94.2019.8.16.003).

Depreende-se dos autos que o paciente foi condenado às penas de 8 anos e 4 meses de reclusão, no regime inicial fechado, e pagamento de 833 dias-multa, como incurso no art. 33, caput, da Lei n. 11.343/2006.

Nesta via, o impetrante insurge-se contra a dosimetria da pena aplicada, afirmando a ilegalidade na majoração da pena-base com fundamento exclusivo na quantidade de droga apreendida.

Sustenta que o incremento da pena carece de fundamentação e fere o princípio da proporcionalidade, porquanto a quantidade de drogas e a reincidência genérica não justificariam o quantum de pena aplicado.

Alega que o paciente faz jus à detração da pena, nos termos do art. 387, § 2º, do Código de Processo Penal, com o consequente abrandamento do regime inicial de cumprimento de pena.

Requer, liminarmente e no mérito, a concessão da ordem para que seja reconhecida a nulidade do acórdão impugnado, com a redução da pena aplicada, bem como aplicada a detração da pena, com a fixação de regime mais brando.

O Ministério Público Federal opinou pelo não conhecimento do writ.

É o relatório.

VOTO

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 a recurso próprio, situação que implica o não conhecimento da impetração, ressalvados casos excepcionais em que configurada flagrante ilegalidade apta a gerar constrangimento ilegal, sendo possível a concessão da ordem de ofício.

"Diante da utilização crescente e sucessiva do habeas corpus, o Superior Tribunal de Justiça passou a acompanhar a orientação do Supremo Tribunal Federal, no sentido de ser inadmissível o emprego do writ como sucedâneo de recurso ou revisão criminal, a fim de que não se desvirtue a finalidade dessa garantia constitucional, sem olvidar a possibilidade de concessão da ordem, de ofício, nos casos de flagrante ilegalidade" (HC n. 602.425/SC, relator Ministro Reynaldo Soares da Fonseca, Terceira Seção, julgado em 10/3/2021, DJe de 6/4/2021.)

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

Inviável, portanto, o conhecimento do *writ* em análise, porquanto manejado como substitutivo de revisão criminal. Também não cabe conceder a ordem de ofício diante da inexistência de ilegalidade do ato impugnado.

Inicialmente, verifica-se que a questão apresentada a esta Corte acerca da detração penal não foi debatida na instância de origem, a evidenciar que seu conhecimento representa indevida supressão de instância.

Com efeito, "Ausente manifestação colegiada do Tribunal sobre a matéria ora trazida a exame, incabível o conhecimento do presente habeas corpus, porquanto está configurada a absoluta supressão de instância com relação a todas as questões expostas, ficando impedida esta Corte de proceder à sua análise, uma vez que lhe falta competência (art. 105, I e II, da CF; e art. 13, I e II, do RISTJ)." (AgRg no HC 911447 / MT, Relator Ministro MESSOD AZULAY NETO, QUINTA TURMA, Data do Julgamento 01/07/2024, Data da Publicação/Fonte DJe 02/08/2024)

Por sua vez, a pena do paciente foi assim fixada (e-STJ, fls. 34-35):

A pena base foi estabelecida acima do patamar mínimo, pois em análise ao artigo 59 do Código Penal, foi considerada elevada a sua culpabilidade em razão da enorme quantidade de droga (1.545,700

Kg de maconha), circunstância corretamente valorada em desfavor do réu, de forma que restou estabelecida a basilar em 08 anos de reclusão, e 800 dias multa.

Na segunda fase, reconhecida a agravante da reincidência, bem como a atenuante da confissão espontânea, restou a pena intermediária fixada em 08 anos e 04 meses de reclusão, e 833 dias multa.

Na terceira fase, de forma escorreita não foi reconhecida a benesse do §4º do artigo 33 da Lei de Drogas, posto que, referido dispositivo dita que, para ser aplicada, deve o agente cumprir as premissas todas ali elencada, quais sejam, “que o agente seja primário, de bons antecedentes, não se dedique às atividades criminosas nem integre organização criminosa”.

Assim, tendo em vista que o apelante é reincidente (específico ou não), inviável o reconhecimento da pretendida causa especial de diminuição, pelo a pena quedou definitiva em 08 anos e 04 meses de reclusão, e 833 dias multa.

Quanto à exasperação da pena-base em relação à culpabilidade no que tange a quantidade de drogas, considero que os elementos apresentados pelas instâncias ordinárias são idôneos e se encontram de acordo com a jurisprudência desta Corte de Justiça, de forma que inexistente o constrangimento ilegal. Nesse sentido:

AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. TRÁFICO DE DROGAS. REVISÃO CRIMINAL. ABSOLVIÇÃO. IMPOSSIBILIDADE. REEXAME DE PROVAS. SÚMULA N. 7 DO STJ. AUMENTO DA PENA-BASE. FUNDAMENTADO. NEGATIVA DA MINORANTE. ELEMENTOS CONCRETOS. REGIME DE CUMPRIMENTO. CIRCUNSTÂNCIA DESFAVORÁVEL. AGRAVO REGIMENTAL NÃO PROVIDO.

1. A revisão criminal é uma ação penal sui generis que busca corrigir erro provocado por decisão judicial desfavorável ao réu que tenha transitado em julgado.

2. A prestação jurisdicional deve sempre buscar a justiça de suas decisões, pois o poder punitivo do estado somente se legitima com a comprovação da responsabilidade penal do réu. Por isso, a revisão criminal é um instituto valioso na busca da verdade material das decisões judiciais.

3. Rever o entendimento adotado pela instância ordinária de que há provas novas a embasar a absolvição do acusado 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.

4. Uma vez que foram apontados argumentos concretos e específicos dos autos para a fixação da pena-base acima do mínimo legal - quantidade de droga apreendida (mais de uma tonelada de maconha), 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 ao acusado.

5. 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.

6. 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 um pequeno traficante ou de quem não se dedica, com certa frequência e anterioridade, a atividades criminosas, notadamente ao tráfico de drogas.

7. Embora o réu haja sido definitivamente condenado a reprimenda inferior a 8 anos de reclusão, a existência de circunstância judicial desfavorável - que, inclusive, ensejou a fixação da pena-base acima do mínimo legalmente previsto - autoriza, nos termos do art. 33, § 3º, do Código Penal, a fixação do regime inicial imediatamente mais grave do que o estabelecido em razão do quantum da pena aplicada, que, no caso, é o fechado.

8. Agravo regimental não provido.

(AgRg nos EDcl no AREsp n. 1.489.021/MS, relator Ministro Rogerio Schietti Cruz, Sexta Turma, julgado em 8/3/2022, DJe de 16/3/2022.)

Ressalto que é uníssona a jurisprudência deste Superior Tribunal de Justiça no sentido de que “[a] individualização da pena, como atividade discricionária do julgador, está sujeita à revisão apenas nas hipóteses de flagrante ilegalidade ou teratologia, quando não observados os parâmetros legais estabelecidos ou o princípio da proporcionalidade” (AgRg no REsp n. 2.118.260/MS, relator Ministro Ribeiro Dantas, Quinta Turma, julgado em 13/5/2024, DJe de 15/5/2024).

A revisão da dosimetria somente é possível em situações excepcionais, de manifesta ilegalidade ou abuso de poder reconhecíveis de plano, sem maiores incursões em aspectos circunstanciais ou fáticos e probatórios (AgRg no REsp n. 2.042.325/MS, relator Ministro Sebastião Reis Júnior, Sexta Turma, julgado em 14/8/2023, DJe de 18/8/2023).

Quanto ao tema, destaca-se que “[a] legislação brasileira não prevê um percentual fixo para o aumento da pena-base em razão do reconhecimento das circunstâncias judiciais desfavoráveis, tampouco em razão de circunstância agravante ou atenuante, cabendo ao julgador, dentro do seu livre convencimento motivado, sopesar as circunstâncias do caso concreto e quantificar a pena, observados os princípios da proporcionalidade e da razoabilidade” (EDcl no HC n. 908.566/SP, relator Ministro Reynaldo Soares da Fonseca, Quinta Turma, julgado em 10/6/2024, DJe de 12/6/2024).

Por sua vez, com relação à agravante da reincidência, a fundamentação das instâncias originárias não encontra-se em linha com a jurisprudência desta Corte. Veja-se:

RECURSO ESPECIAL REPRESENTATIVO DE CONTROVÉRSIA. TRÁFICO DE DROGAS E DIREÇÃO DE VEÍCULO SEM HABILITAÇÃO. ART. 33, CAPUT, DA LEI N. 11.343/2006, C/C O ART. 309 DA LEI N. 9.503/1997, NA FORMA DO ART. 69 DO CP. PLEITO DE ABSOLVIÇÃO. ALEGAÇÃO DE AUSÊNCIA DE LAUDOS PERICIAIS VÁLIDOS. QUEBRA DA CADEIA DE CUSTÓDIA. INEXISTÊNCIA DE IRREGULARIDADE. ALEGAÇÃO DESPROVIDA DE SUSTENTAÇÃO PROBATÓRIA. VALIDADE DOS ATOS PRATICADOS. CONDENAÇÃO COM BASE EM OUTRAS PROVAS. APLICAÇÃO DA SÚMULA 7/STJ. DOSIMETRIA DA PENA. PRETENSÃO DE COMPENSAÇÃO INTEGRAL ENTRE A ATENUANTE DA CONFISSÃO E A AGRAVANTE DA REINCIDÊNCIA. DESCABIMENTO. RÉU MULTIRREINCIDENTE.

1. Na hipótese dos autos, o Tribunal de origem expressamente afirmou não ter vislumbrado nenhuma evidência concreta de mácula às provas dos autos, inexistindo qualquer sustentação probatória na alegação da defesa; ressaltou a validade dos atos praticados, tendo-se evidenciado apenas um mero erro material, o qual não se revelou apto a tornar nula a prova produzida, tendo ainda destacado que a defesa, no momento oportuno, sequer impugnou a perícia realizada, sendo certo haver nos autos outras provas da prática delitiva. Dessa maneira, não há como acolher o pleito defensivo, nos moldes postulados, sem o necessário revolvimento fático-probatório, vedado nos termos da Súmula n. 7/STJ.

2. A reincidência, ainda que específica, deve ser compensada integralmente com a atenuante da confissão, demonstrando, assim, que não deve ser ofertado maior desvalor à conduta do réu que ostente outra condenação pelo mesmo delito. Apenas nos casos de multirreincidência deve ser reconhecida a preponderância da agravante prevista no art. 61, I, do Código Penal, sendo admissível a sua compensação proporcional com a atenuante da confissão espontânea, em estrito atendimento aos princípios da individualização da pena e da proporcionalidade. Precedentes.

3. No caso em exame, não se mostra possível proceder à compensação integral entre a reincidência e a confissão espontânea, tendo em vista que o recorrente possui múltiplas condenações definitivas, o que, nos termos da jurisprudência desta Corte Superior de Justiça, permite a preponderância da circunstância agravante.

*4. Recurso especial desprovido. **Acolhida a readequação da Tese n. 585/STJ, nos seguintes termos: É possível, na segunda fase da dosimetria da pena, a compensação integral da atenuante da confissão espontânea com a agravante da reincidência, seja ela específica ou não.** Todavia, nos casos de multirreincidência, deve ser reconhecida a preponderância da agravante prevista no art. 61, I, do Código Penal, sendo admissível a sua compensação proporcional com a atenuante da confissão espontânea, em estrito atendimento aos princípios da individualização da pena e da proporcionalidade.*

(REsp n. 1.931.145/SP, relator Ministro Sebastião Reis Júnior, Terceira Seção, julgado em 22/6/2022, DJe de 24/6/2022.)

Assim, é devida a compensação integral entre a reincidência e

a confissão espontânea, seja ela específica ou genérica.

Por fim, a matéria a respeito da detração da pena não foi tratada pelas instâncias ordinárias, motivo pelo qual o tema não será conhecido por esta Corte superior, sob pena de se incorrer em indevida supressão de instância.

Passa-se ao redimensionamento da pena.

Mantida a pena-base estabelecida na primeira etapa em **8 anos de reclusão, mais 800 dias-multa**, esta se torna definitiva diante da compensação integral ora reconhecida e da ausência de modificações na derradeira etapa dosimétrica.

Dessa forma, **concedo parcialmente a ordem** para redimensionar a pena do paciente para **8 anos de reclusão, mais 800 dias-multa**, mantido o regime inicial fechado para cumprimento da pena.

É como voto.

CERTIDÃO DE JULGAMENTO
QUINTA TURMA

Número Registro: 2022/0372489-7

PROCESSO ELETRÔNICO

HC 786.228 / PR
MATÉRIA CRIMINAL

Números Origem: 00067328520208160030 00286889420198160030 286889420198160030
67328520208160030

EM MESA

JULGADO: 05/11/2024

Relatora

Exma. Sra. Ministra **DANIELA TEIXEIRA**

Presidente da Sessão

Exmo. Sr. Ministro MESSOD AZULAY NETO

Subprocurador-Geral da República

Exmo. Sr. Dr. FRANCISCO DE ASSIS VIEIRA SANSEVERINO

Secretário

Me. MARCELO PEREIRA CRUVINEL

AUTUAÇÃO

IMPETRANTE : JOSSIMAR IORIS
ADVOGADO : JOSSIMAR IORIS - PR021822
IMPETRADO : TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DO PARANÁ
PACIENTE : LEANDRO ALVES DE LIMA SANTANA (PRESO)
INTERES. : MINISTÉRIO PÚBLICO DO ESTADO DO PARANÁ

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, concedeu parcialmente a ordem, 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.