



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

AgRg no HABEAS CORPUS N° 825878 - SP (2023/0176411-8)

RELATOR : **MINISTRO MESSOD AZULAY NETO**
AGRAVANTE : JULIO CESAR DE OLIVEIRA RODRIGUES (PRESO)
ADVOGADOS : JORGE LUIS ROSA DE MELO - SP324592
MARCOS HAMILTON BOMFIM - SP350833
AGRAVADO : MINISTÉRIO PÚBLICO FEDERAL
AGRAVADO : MINISTÉRIO PÚBLICO DO ESTADO DE SÃO PAULO
IMPETRADO : TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO

EMENTA

AGRAVO REGIMENTAL NO *HABEAS CORPUS*. PENAL E PROCESSO PENAL. TRÁFICO DE ENTORPECENTES. NULIDADE. NÃO OCORRÊNCIA. BUSCA PESSOAL E DOMICILIAR. EXISTÊNCIA DE FUNDADAS RAZÕES. DOSIMETRIA. EXASPERAÇÃO DA PENA-BASE. FUNDAMENTAÇÃO IDÔNEA. PREPONDERÂNCIA DA AGRAVANTE DA REINCIDÊNCIA SOBRE A ATENUANTE DA CONFISSÃO. POSSIBILIDADE. TEMA REPETITIVO N. 585/STJ. RÉU MULTIRREINCENTE. AGRAVO DESPROVIDO.

I - O Supremo Tribunal Federal, no julgamento do Recurso Extraordinário n. 603.616/RO, no qual se enfrentou o Tema 280 de Repercussão Geral, fixou o entendimento de que *"a entrada forçada em domicílio sem mandado judicial só é lícita, mesmo em período noturno, quando amparada em fundadas razões, devidamente justificadas a posteriori, que indiquem que dentro da casa ocorre situação de flagrante delito, sob pena de responsabilidade disciplinar, civil e penal do agente ou da autoridade, e de nulidade dos atos praticados"*.

II - No julgamento do HC n. 598.051/SP, em 2/3/2021, pela Sexta Turma desta Corte Superior, assentou-se que não houve a concessão de salvo-conduto a todas as condenações por tráfico ilícito de drogas praticadas em domicílio, devendo-se analisar, caso a caso, as circunstâncias de cada prisão em flagrante (HC n. 598.051/SP, Sexta Turma, Rel. Min. Rogério Schietti Cruz, DJe de 15/3/2021).

III - Nessa linha, o Superior Tribunal de Justiça compreende que é possível o ingresso de policiais em domicílio, mesmo sem mandado judicial ou consentimento do morador, caso haja fundadas razões da ocorrência da prática de crime no local, à luz do artigo 240 do Código de Processo Penal.

IV - Na hipótese, conforme consignado na decisão agravada, diante da dinâmica dos fatos relatadas, verifica-se que havia fundadas razões da ocorrência do crime cometido pelo agravante, aptas ao embasamento da busca pessoal e domiciliar. Efetivamente, em que pese a irresignação da Defesa, fato é que o

agravante restou condenado com amparo em provas de autoria e materialidade dos delitos, sob a égide da confirmação judicial.

V - Com relação aos pleitos relacionados ao *quantum* da reprimenda do agravante, o entendimento deste Tribunal firmou-se no sentido de que: *"por se tratar de questão afeta a certa discricionariedade do magistrado, a dosimetria da pena é passível de revisão, nesta instância extraordinária, apenas em hipóteses excepcionais, quando ficar evidenciada flagrante ilegalidade ou desproporcionalidade"* (AgRg nos EDcl no REsp n. 1.977.207/SP, Sexta Turma, Rel. Min. Antonio Saldanha Palheiro, DJe de 28/9/2023).

VI - No caso, a pena-base foi fixada acima do mínimo legal sob o argumento de que *"os maus antecedentes [...] devem ensejar aumento em conformidade com os critérios jurisprudencialmente consolidados, a rigor, de 1/6"*, não se evidenciando, portanto, nenhuma ilegalidade manifesta na elevação da pena no patamar considerado. Vale dizer, uma vez que foram apontados argumentos concretos e específicos dos autos para a fixação da pena-base acima do mínimo legal, 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, ou mesmo de violação ao artigo 59 do Código Penal, reduzir a reprimenda-base estabelecida ao acusado. Precedentes.

VII - No que tange ao pleito de compensação da agravante da reincidência com a atenuante da confissão, as instâncias originárias decidiram em consonância com o entendimento consolidado nesta Corte, pois a Terceira Seção deste Superior Tribunal de Justiça, no julgamento do Recurso Especial Representativo de Controvérsia n. 1.931.145/SP, firmou entendimento no sentido de que *"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"*.

VIII - *In casu*, tratando-se de réu multirreincidente, deve ser reconhecida a preponderância da agravante prevista no artigo 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, nos termos do Tema Repetitivo n. 585/STJ.

IX - Neste agravo regimental, portanto, não foram apresentados argumentos capazes de alterar o entendimento anteriormente firmado, devendo ser mantida a decisão impugnada por seus próprios e jurídicos fundamentos.

Agravo regimental desprovido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, acordam os Ministros da QUINTA TURMA do Superior Tribunal de Justiça, em sessão virtual de 13/08/2024 a 19/08/2024, por unanimidade, negar provimento ao recurso, nos termos do

voto do Sr. Ministro Relator.

Os Srs. Ministros Reynaldo Soares da Fonseca, Ribeiro Dantas, Joel Ilan Paciornik e Daniela Teixeira votaram com o Sr. Ministro Relator.

Presidiu o julgamento o Sr. Ministro Messod Azulay Neto.

Brasília, 19 de agosto de 2024.

Ministro Messod Azulay Neto
Relator



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

AgRg no HABEAS CORPUS Nº 825878 - SP (2023/0176411-8)

RELATOR : MINISTRO MESSOD AZULAY NETO
AGRAVANTE : JULIO CESAR DE OLIVEIRA RODRIGUES (PRESO)
ADVOGADOS : JORGE LUIS ROSA DE MELO - SP324592
MARCOS HAMILTON BOMFIM - SP350833
AGRAVADO : MINISTÉRIO PÚBLICO FEDERAL
AGRAVADO : MINISTÉRIO PÚBLICO DO ESTADO DE SÃO PAULO
IMPETRADO : TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO

EMENTA

AGRAVO REGIMENTAL NO *HABEAS CORPUS*. PENAL E PROCESSO PENAL. TRÁFICO DE ENTORPECENTES. NULIDADE. NÃO OCORRÊNCIA. BUSCA PESSOAL E DOMICILIAR. EXISTÊNCIA DE FUNDADAS RAZÕES. DOSIMETRIA. EXASPERAÇÃO DA PENA-BASE. FUNDAMENTAÇÃO IDÔNEA. PREPONDERÂNCIA DA AGRAVANTE DA REINCIDÊNCIA SOBRE A ATENUANTE DA CONFISSÃO. POSSIBILIDADE. TEMA REPETITIVO N. 585/STJ. RÉU MULTIRREINCIDENTE. AGRAVO DESPROVIDO.

I - O Supremo Tribunal Federal, no julgamento do Recurso Extraordinário n. 603.616/RO, no qual se enfrentou o Tema 280 de Repercussão Geral, fixou o entendimento de que *"a entrada forçada em domicílio sem mandado judicial só é lícita, mesmo em período noturno, quando amparada em fundadas razões, devidamente justificadas a posteriori, que indiquem que dentro da casa ocorre situação de flagrante delito, sob pena de responsabilidade disciplinar, civil e penal do agente ou da autoridade, e de nulidade dos atos praticados"*.

II - No julgamento do HC n. 598.051/SP, em 2/3/2021, pela Sexta Turma desta Corte Superior, assentou-se que não houve a concessão de salvo-conduto a todas as condenações por tráfico ilícito de drogas praticadas em domicílio, devendo-se analisar, caso a caso, as circunstâncias de cada prisão em flagrante (HC n. 598.051/SP, Sexta Turma, Rel.

Min. Rogério Schietti Cruz, DJe de 15/3/2021).

III - Nessa linha, o Superior Tribunal de Justiça compreende que é possível o ingresso de policiais em domicílio, mesmo sem mandado judicial ou consentimento do morador, caso haja fundadas razões da ocorrência da prática de crime no local, à luz do artigo 240 do Código de Processo Penal.

IV - Na hipótese, conforme consignado na decisão agravada, diante da dinâmica dos fatos relatadas, verifica-se que havia fundadas razões da ocorrência do crime cometido pelo agravante, aptas ao embasamento da busca pessoal e domiciliar. Efetivamente, em que pese a irresignação da Defesa, fato é que o agravante restou condenado com amparo em provas de autoria e materialidade dos delitos, sob a égide da confirmação judicial.

V - Com relação aos pleitos relacionados ao *quantum* da reprimenda do agravante, o entendimento deste Tribunal firmou-se no sentido de que: *"por se tratar de questão afeta a certa discricionariedade do magistrado, a dosimetria da pena é passível de revisão, nesta instância extraordinária, apenas em hipóteses excepcionais, quando ficar evidenciada flagrante ilegalidade ou desproporcionalidade"* (AgRg nos EDcl no REsp n. 1.977.207/SP, Sexta Turma, Rel. Min. Antonio Saldanha Palheiro, DJe de 28/9/2023).

VI - No caso, a pena-base foi fixada acima do mínimo legal sob o argumento de que *"os maus antecedentes [...]"* devem ensejar aumento em conformidade com os critérios jurisprudencialmente consolidados, a rigor, de 1/6", não se evidenciando, portanto, nenhuma ilegalidade manifesta na elevação da pena no patamar considerado. Vale dizer, uma vez que foram apontados argumentos concretos e específicos dos autos para a fixação da pena-base acima do mínimo legal, 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, ou mesmo de violação ao artigo 59 do Código Penal, reduzir a reprimenda-base estabelecida ao acusado. Precedentes.

VII - No que tange ao pleito de compensação da agravante da reincidência com a atenuante da confissão, as instâncias originárias decidiram em consonância com o entendimento consolidado nesta Corte, pois a Terceira Seção deste Superior Tribunal de Justiça, no julgamento do Recurso Especial Representativo de Controvérsia n. 1.931.145/SP, firmou entendimento no sentido de que *"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".

VIII - *In casu*, tratando-se de réu multirreincidente, deve ser reconhecida a preponderância da agravante prevista no artigo 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, nos termos do Tema Repetitivo n. 585/STJ.

IX - Neste agravo regimental, portanto, não foram apresentados argumentos capazes de alterar o entendimento anteriormente firmado, devendo ser mantida a decisão impugnada por seus próprios e jurídicos fundamentos.

Agravo regimental desprovido.

RELATÓRIO

Trata-se de agravo regimental interposto por JULIO CESAR DE OLIVEIRA RODRIGUES contra decisão de minha lavra, acostada às fls. 221-235, na qual deneguei a ordem no presente *habeas corpus*.

Neste regimental, a Defesa reitera os argumentos sustentados na exordial da impetração: de nulidade das provas oriundas do flagrante em razão da busca pessoal e domiciliar sem fundadas razões e sem autorização judicial, bem como da necessária compensação da agravante da reincidência com a atenuante da confissão, no tocante à dosimetria da pena.

Requer, assim, se não exercido o juízo de retratação, seja submetido o agravo ao Colegiado para julgamento e provimento, nos moldes pugnados nas razões recursais.

Intimado a apresentar contrarrazões, o Ministério Público do Estado de São Paulo deixou transcorrer *in albis* o prazo concedido (fl. 266).

De outro lado, o Ministério Público Federal manifestou-se pelo não provimento do agravo, conforme parecer de fls. 269-278.

Por manter a decisão agravada por seus próprios e jurídicos fundamentos, submeto o feito à apreciação da Quinta Turma.

É o relatório.

VOTO

Presentes os requisitos de admissibilidade, conheço do agravo regimental.

Conforme relatado, pretende a Defesa o acolhimento e provimento do regimental, reformando-se a decisão agravada a fim de que seja concedida a ordem no presente *habeas corpus* para reconhecer a nulidade apontada, com a consequente absolvição do agravante ou, subsidiariamente, seja reconhecida a compensação da agravante da reincidência com a atenuante da confissão.

A decisão impugnada, entretanto, analisou todos os pontos apresentados de forma devidamente fundamentada. Ademais, no que tange à nulidade vindicada, não obstante já ter ocorrido a concessão da ordem em outros casos, certamente a análise da questão ora em destaque é bastante casuística e comporta diversa conclusão para cada premissa fática apresentada pelas instâncias ordinárias.

Com efeito, extrai-se dos autos que os policiais militares realizavam patrulhamento de rotina na região dos fatos quando avistaram o acusado saindo de uma residência. Consoante se depreende dos depoimentos testemunhais mencionados na sentença, o agravante era conhecido pelos policiais em razão de abordagens anteriores por suspeita de crimes de roubo. Ademais, os agentes sabiam que aquele local não era o domicílio do réu e a residência não parecia ser uma casa de habitação de pessoas. Somou-se a isso que, ao avistar a viatura policial, o sentenciado demonstrou comportamento evasivo e alterado, fazendo menção de correr, retornando apressadamente para dentro do imóvel. Ato contínuo, os agentes resolveram abordá-lo, tendo em vista a existência de diversas circunstâncias que, somadas, demonstravam a fundada suspeita de ocorrência de crime.

Diante disso, apreenderam com o agravante "*30 papелotes de cocaína, 30 reais em dinheiro e um telefone celular*" (fl. 77). Interpelado, o acusado confessou a prática do comércio ilícito de entorpecentes e franqueou a entrada dos policiais no domicílio, o qual fora por ele alugado única e exclusivamente para realizar o preparo e embalagem para venda dos entorpecentes. Na revista do imóvel, "*foi localizado um tijolo de cocaína na mesa da cozinha, meio tijolo de 'crack', embalagens, balança de precisão e alguns*

papelotes de cocaína já embalados" (fl. 77).

Dessarte, diante da dinâmica dos fatos relatadas, das informações prévias de que o agravante era conhecido pelos policiais em razão de abordagens anteriores por suspeita de crimes de roubo, bem como de que os agentes sabiam que o local em questão não era o domicílio do réu e a residência não parecia ser uma casa de habitação de pessoas, verifica-se que havia fundadas razões da ocorrência do crime cometido pelo agravante, aptas ao embasamento da busca pessoal e domiciliar. Efetivamente, em que pese a irresignação da Defesa, fato é que o agravante restou condenado com amparo em provas de autoria e materialidade dos delitos, sob a égide da confirmação judicial.

Além disso, insta salientar uma vez mais que a jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça é iterativa no sentido de ser imprópria a via do *habeas corpus* para a análise de teses que demandem incursão no acervo fático-probatório, como no caso das circunstâncias fáticas que envolveram a situação do flagrante.

Com relação aos pleitos relacionados ao *quantum* da reprimenda do agravante, o entendimento deste Tribunal firmou-se no sentido de que: *"por se tratar de questão afeta a certa discricionariade do magistrado, a dosimetria da pena é passível de revisão, nesta instância extraordinária, apenas em hipóteses excepcionais, quando ficar evidenciada flagrante ilegalidade ou desproporcionalidade"* (AgRg nos EDcl no REsp n. 1.977.207/SP, Sexta Turma, Rel. Min. Antonio Saldanha Palheiro, DJe de 28/9/2023).

Na presente hipótese, a pena-base foi fixada acima do mínimo legal sob o argumento de que *"os maus antecedentes [...] devem ensejar aumento em conformidade com os critérios jurisprudencialmente consolidados, a rigor, de 1/6"* (fl. 82), não se evidenciando, portanto, nenhuma ilegalidade manifesta na elevação da pena no patamar considerado. Vale dizer, uma vez que foram apontados argumentos concretos e específicos dos autos para a fixação da pena-base acima do mínimo legal, 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, ou mesmo de violação ao artigo 59 do Código Penal, reduzir a reprimenda-base estabelecida ao acusado.

Ademais, é pacífico nesta Corte o entendimento de que, indicados feitos diversos para a caracterização da reincidência e dos maus antecedentes, não há que se falar na ocorrência de *bis in idem* (AgRg no HC n. 827.848/SP, Sexta Turma, Rel. Min.

Jesuino Rissato (Desembargador Convocado do TJDF), DJe de 15/12/2023. AgRg no HC n. 754.844/SP, Quinta Turma, de minha relatoria, DJe de 27/9/2023).

Por fim, com relação ao pleito de compensação da agravante da reincidência com a atenuante da confissão, as instâncias originárias decidiram em consonância com o entendimento consolidado nesta Corte, pois a Terceira Seção deste Superior Tribunal de Justiça, no julgamento do Recurso Especial Representativo de Controvérsia n. 1.931.145/SP, firmou entendimento no sentido de que *"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"*.

In casu, tratando-se de réu multirreincidente, deve ser reconhecida a preponderância da agravante prevista no artigo 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, nos termos do Tema Repetitivo n. 585/STJ.

Assim, considerando que no presente agravo regimental não se aduziu qualquer argumento apto a ensejar a alteração da decisão ora agravada, deve haver a manutenção do ato judicial por seus próprios fundamentos. Acerca do tema: AgRg no HC n. 804.533/PE, Quinta Turma, Rel. Min. Reynaldo Soares da Fonseca, DJe de 17/3/2023; e AgRg no HC n. 659.003/SP, Sexta Turma, Rel. Min. Rogerio Schietti Cruz, DJe de 30/3/2023.

Ante todo o exposto, nego provimento ao agravo regimental.

É o voto.



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

TERMO DE JULGAMENTO QUINTA TURMA

AgRg no HC 825.878 / SP
PROCESSO ELETRÔNICO
MATÉRIA CRIMINAL

Número Registro: 2023/0176411-8

Número de Origem:
15008492620228260583 797522022

Sessão Virtual de 13/08/2024 a 19/08/2024

Relator do AgRg

Exmo. Sr. Ministro MESSOD AZULAY NETO

Presidente da Sessão

Exmo. Sr. Ministro MESSOD AZULAY NETO

Secretário

Me. MARCELO PEREIRA CRUVINEL

AUTUAÇÃO

IMPETRANTE : JORGE LUIS ROSA DE MELO
ADVOGADOS : JORGE LUIS ROSA DE MELO - SP324592
MARCOS HAMILTON BOMFIM - SP350833
IMPETRADO : TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO
PACIENTE : JULIO CESAR DE OLIVEIRA RODRIGUES (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 : JULIO CESAR DE OLIVEIRA RODRIGUES (PRESO)
ADVOGADOS : JORGE LUIS ROSA DE MELO - SP324592
MARCOS HAMILTON BOMFIM - SP350833
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 do Superior Tribunal de Justiça, em sessão virtual de 13/08/2024 a 19/08/2024, por unanimidade, decidiu negar provimento ao recurso, nos termos do voto do Sr. Ministro Relator.

Os Srs. Ministros Reynaldo Soares da Fonseca, Ribeiro Dantas, Joel Ilan Paciornik e Daniela Teixeira votaram com o Sr. Ministro Relator.

Presidiu o julgamento o Sr. Ministro Messod Azulay Neto.

Brasília, 19 de agosto de 2024