HABEAS CORPUS Nº 834187 - SP (2023/0221052-8)

RELATORA	:	**MINISTRA DANIELA TEIXEIRA**
R.P/ACÓRDÃO	:	**MINISTRO JOEL ILAN PACIORNIK**
IMPETRANTE	:	WILLIAN DE SOUZA
ADVOGADO	:	WILLIAN DE SOUZA - SP440635
IMPETRADO	:	TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO
PACIENTE	:	IGOR HENRIQUE BERGAMIN ALVARENGA (PRESO)
INTERES.	:	MINISTÉRIO PÚBLICO DO ESTADO DE SÃO PAULO

EMENTA

DIREITO PROCESSUAL PENAL. *HABEAS CORPUS*. TRÁFICO DE DROGAS E ASSOCIAÇÃO PARA O TRÁFICO. REDUTOR DE PENA. FUNDAMENTAÇÃO CONCRETA E BASTANTE. TRÂNSITO EM JULGADO EM 2017. REDISCUSSÃO INVIÁVEL. PRECLUSÃO *SUI GENERIS*. REEXAME DE PROVAS. VIA INADEQUADA. NÃO CONHECIMENTO.

I. CASO EM EXAME

1. *Habeas corpus* impetrado em favor de condenado pela prática dos crimes de tráfico de drogas e associação para o tráfico (arts. 33 e 35, c/c art. 40, VI, da Lei n. 11.343 /2006), com sentença definitiva transitada em julgado desde 2017.

2. A defesa pleiteia a absolvição quanto ao delito de associação para o tráfico por ausência de provas, e, subsidiariamente, a aplicação do redutor do tráfico privilegiado previsto no art. 33, § 4º, da Lei de Drogas, com readequação da pena e do regime prisional.

II. Questão em discussão

3. Há duas questões em discussão: (i) saber se é cabível o uso do *habeas corpus* para rediscutir condenação definitiva, na ausência de flagrante ilegalidade; e (ii) saber se é possível reavaliar fatos e provas para fins de absolvição ou aplicação do redutor do tráfico privilegiado.

III. Razões de decidir

4. O *habeas corpus* não pode ser utilizado como substituto de revisão criminal ou de recurso, especialmente após o trânsito em julgado da condenação, salvo em situações de ilegalidade manifesta, o que não se verifica no caso.

Documento eletrônico VDA47693892 assinado eletronicamente nos termos do Art.1º §2º inciso III da Lei 11.419/2006
Signatário(a): JOEL ILAN PACIORNIK Assinado em: 26/05/2025 14:22:36
Publicação no DJEN/CNJ de 29/05/2025. Código de Controle do Documento: be2a40df-558a-433c-b0fd-53d0b61331fe

5. A jurisprudência desta Corte reconhece a preclusão temporal *sui generis*, que impede a rediscussão tardia de matérias não suscitadas oportunamente, em respeito à coisa julgada e à segurança jurídica.

6. A condenação por associação para o tráfico foi fundamentada em elementos concretos que evidenciaram vínculo estável entre os agentes e divisão de tarefas, o que afasta a alegação de mera coautoria eventual.

7. A dosimetria da pena observou a gravidade dos fatos e a reincidência do paciente. A exclusão da redutora do tráfico privilegiado foi devidamente justificada, em consonância com a jurisprudência do STJ, que exige demonstração de não dedicação a atividades criminosas.

8. A revisão do acervo fático-probatório não é admitida na via estreita do *habeas corpus* .

IV. Dispositivo e tese

9. Habeas corpus não conhecido.

Tese de julgamento: “1. O habeas corpus não se presta à rediscussão de decisão condenatória definitiva, salvo em casos de flagrante ilegalidade. 2. A preclusão temporal sui generis impede a análise tardia de matéria não oportunamente suscitada. 3. A reavaliação de fatos e provas é vedada na via do habeas corpus.”

Dispositivos relevantes citados: CF/1988, art. 5º, LXVIII; CPP, arts. 647, 648, I; Lei nº 11.343/2006, arts. 33, § 4º, e 35.

Jurisprudência relevante citada: STJ, AgRg no HC 960.297/SC, Rel. Min. Og Fernandes, Sexta Turma, j. 19.02.2025, DJEN 24.02.2025; STJ, AgRg no HC 948.491 /RJ, Rel. Min. Joel Ilan Paciornik, Quinta Turma, j. 12.02.2025, DJEN 17.02.2025; STJ, AgRg no AREsp 2.525.894/MG, Rel. Min. Antonio Saldanha Palheiro, Sexta Turma, j. 11.03.2025, DJEN 18.03.2025.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, acordam os Ministros da QUINTA TURMA do Superior Tribunal de Justiça, prosseguindo no julgamento, por unanimidade, não conhecer do pedido e, por maioria, não conceder *habeas corpus* de ofício, nos termos do voto do Sr. Ministro Joel Ilan Paciornik, que lavrará o acórdão.

Votaram com o Sr. Ministro Joel Ilan Paciornik os Srs. Ministros Reynaldo Soares da Fonseca, Ribeiro Dantas e Messod Azulay Neto.

Não participou do julgamento o Sr. Ministro Carlos Cini Marchionatti (Desembargador Convocado TJRS).

Ausente a Ministra Daniela Teixeira, que votou em sessão anterior e ficou vencida em parte.

Documento eletrônico VDA47693892 assinado eletronicamente nos termos do Art.1º §2º inciso III da Lei 11.419/2006
Signatário(a): JOEL ILAN PACIORNIK Assinado em: 26/05/2025 14:22:36
Publicação no DJEN/CNJ de 29/05/2025. Código de Controle do Documento: be2a40df-558a-433c-b0fd-53d0b61331fe

Brasília, 13 de maio de 2025.

JOEL ILAN PACIORNIK
Relator

Documento eletrônico VDA47693892 assinado eletronicamente nos termos do Art.1º §2º inciso III da Lei 11.419/2006
Signatário(a): JOEL ILAN PACIORNIK Assinado em: 26/05/2025 14:22:36
Publicação no DJEN/CNJ de 29/05/2025. Código de Controle do Documento: be2a40df-558a-433c-b0fd-53d0b61331fe

SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

HABEAS CORPUS Nº 834187 - SP (2023/0221052-8)

RELATORA	**:**	**MINISTRA DANIELA TEIXEIRA**
IMPETRANTE	:	WILLIAN DE SOUZA
ADVOGADO	:	WILLIAN DE SOUZA - SP440635
IMPETRADO	:	TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO
PACIENTE	:	IGOR HENRIQUE BERGAMIN ALVARENGA (PRESO)
INTERES.	:	MINISTÉRIO PÚBLICO DO ESTADO DE SÃO PAULO

EMENTA

DIREITO PENAL. HABEAS CORPUS. TRÁFICO DE DROGAS E ASSOCIAÇÃO PARA O TRÁFICO. REQUISITOS DE ESTABILIDADE E PERMANÊNCIA. ORDEM CONCEDIDA DE OFÍCIO.

I. Caso em exame

1. Habeas corpus em favor de condenado por tráfico de drogas e associação para o tráfico, com pena de 9 anos e 4 meses de reclusão em regime fechado, questionando a ausência de provas para a condenação pelo crime de associação para o tráfico e pleiteando a aplicação do redutor do tráfico privilegiado.

II. Questão em discussão

2. A questão em discussão consiste em saber se estão demonstrados os requisitos de estabilidade e permanência para a condenação pelo crime de associação para o tráfico de drogas, conforme o art. 35 da Lei 11.343/2006.

3. A questão em discussão também envolve a possibilidade de aplicação do redutor do tráfico privilegiado, considerando as condições pessoais favoráveis do paciente, como primariedade e bons antecedentes.

III. Razões de decidir

4. A condenação pelo crime de associação para o tráfico foi afastada por falta de demonstração dos requisitos de estabilidade e permanência exigidos pelo art. 35 da Lei 11.343 /2006.

5. A aplicação do redutor do tráfico privilegiado foi admitida, recalculando-se a pena para 1 ano, 11 meses e 10 dias de reclusão, a ser cumprida em regime aberto.

6. A pena privativa de liberdade foi substituída por restritivas de direitos, atendendo aos requisitos do art. 44 do Código Penal.

IV. Dispositivo

7. Ordem concedida de ofício para afastar a condenação pelo crime de associação para o tráfico e recalcular a pena do tráfico privilegiado.

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 relatório de fls. 163 /164 (e-STJ):

> *Trata-se de habeas corpus em favor de IGOR HENRIQUE BERGAMIN ALVARENGA, já definitivamente condenado a 9 anos e 4 meses de reclusão em regime fechado pela prática dos crimes de tráfico e associação para o tráfico de drogas (arts. 33 e 35, c/c 40, VI, da Lei 11.343/2006), alegando e requerendo, em síntese: a) ausência de provas para fundamentar a condenação do paciente pelo crime do art. 35 da Lei 11.343/2006, pois não estão demonstrados os requisitos de estabilidade e permanência; b) possibilidade de incidência do redutor do tráfico privilegiado em seu patamar máximo; c) condições pessoais favoráveis, notadamente, primariedade, bons antecedentes e trabalho lícito; e d) fixação de regime aberto para cumprimento de pena. A liminar foi indeferida. As informações foram prestadas. Temos que o habeas corpus deve ser concedido. Inicialmente, cabe lembrar que esse Superior Tribunal de Justiça não admite habeas corpus substitutivo de revisão criminal, salvo quando há ilegalidade manifesta, hipótese em que se concede a ordem de ofício.*

A defesa alega, em síntese, a) ausência de provas para fundamentar a condenação do paciente pelo crime do art. 35 da Lei 11.343/2006, pois não estão demonstrados os requisitos de estabilidade e permanência; b) possibilidade de incidência do redutor do tráfico privilegiado em seu patamar máximo; c) condições pessoais favoráveis, notadamente, primariedade, bons antecedentes e trabalho lícito; e d) fixação de regime aberto para cumprimento de pena.

Requer a concessão da ordem para obter o afastamento e absolvição da conduta prevista no artigo 35, bem como a aplicação em grau máximo do redutor descrito no artigo 33º, § 4º, ambas da Lei de Lei 11.303/06.

É o relatório.

VOTO

O acórdão assim se manifestou acerca da aplicação da causa de diminuição (e-STJ fls. 52/83):

> *A preliminar arguida, em que "pugna o Apelante pelo não acolhimento da fundamentação inidônea que lhe negou o direito de recorrer em liberdade, concedendo-lhe, em razão da qual, o direito de recorrer em liberdade até o trânsito em julgado da sentença penal condenatória, expedindo-se para tanto o competente Alvará de Soltura" (sic fls. 267 /271), fica impossibilitada de ser reconhecida, em razão da observação de não configurar constrangimento ilegal a r. sentença penal condenatória manter a prisão em flagrante delito, vedando ao condenado a possibilidade de recorrer em liberdade, com fundamento em uma ou mais hipóteses previstas no artigo 312 do Código de Processo Penal. A jurisprudência tanto do Supremo Tribunal Federal quanto do Colendo Superior Tribunal de Justiça firmou-se no sentido de que, permanecendo os fundamentos da custódia cautelar, revela-*

se um contrassenso conferir ao réu, mantido em custódia durante a instrução, o direito de aguardar o trânsito em julgado da condenação em liberdade:

[...]

Preliminar transposta, passa-se ao exame do mérito recursal. Inconsistente a inconformidade recursal manifestada. Exsurge clara e irrefutável a materialidade delitiva, pelos autos de: prisão em flagrante (fls. 04/05); boletim de ocorrência (fls. 15/19); exibição e apreensão (fls. 20/21); laudo de constatação provisória (fls. 23/26); e laudo de exame químico-toxicológico (fls. 130/131; 132/133; 134/135), com resultados positivos tanto para cocaína [metil benzoil ecgonina] quanto para tetrahidrocannabinol THC (Cannabis sativa L., respectivamente). Nunca é demais lembrar que a prisão em flagrante (fls. 04/05), estando formalmente em ordem, é uma das mais contundentes e cabais das provas da ocorrência do crime e de sua autoria. Assim, quem é apanhado em pleno "iter criminis", ou imediata e consequentemente a ele, como é o caso dos autos, difícil justificar tal situação (nesse sentido: STF, HC nº 92.711-4/RS, Relator Ministro Joaquim Barbosa, Segunda Turma, v. u., Ementário 2351-3/458; STF, HC nº 72.417-5/RJ, v. u., Ementário 1801-2/344; STJ, HC nº 32.444 /SP, Relatora Ministra Laurita Vaz, Quinta Turma, v. u., DJ 02.08.2004, pág. 447), sendo a certeza visual dos acontecimentos e as apreensões dos objetos delituosos em poder do agente forte e decisivo indicativo de autoria. O apelante Igor, na fase administrativa, optou por exercer o direito constitucional de permanecer calado (fls. 13). Assim sendo, deve ser ressaltado o entendimento do Supremo Tribunal Federal: "... o direito à informação oportuna da faculdade de permanecer calado tem por escopo assegurar ao acusado a escolha entre permanecer em silêncio e a intervenção ativa. A escolha desta última importa, porém, ao acusado, a renúncia do direito de manter-se calado e das consequências da falta de informação oportuna a respeito" (RHC nº 122.279/RJ, Relator Ministro Gilmar Mendes, Segunda Turma, v. u., j. 12.08.2014, D Je 213). No mesmo sentido: STF, HC nº 78.708-1/SP, Relator Ministro Sepúlveda Pertence, Primeira Turma, v. u., RTJ 168-3 /977. No mais, na hipótese em tela, em estrita observância do princípio constitucional da razoável duração do processo (CF/88, artigo 5º, inciso LXXVIII) e do princípio constitucional da eficiência (CF/88, artigo 37), alinhado com o pacificado entendimento do Supremo Tribunal Federal (ED ARE nº 723.254/SP, Relator Ministro Luiz Fux, Primeira Turma, v. u., j. 14.04.2015, D Je 84; STF, AgR ARE nº 727.030/RS, Relator Ministro Gilmar Mendes, Segunda Turma, v. u., j. 19.11.2013, D Je 237; QO-RG AI nº 791.292/PE, Relator Ministro Gilmar Mendes, j. 23.06.2010, Repercussão Geral Mérito, Ementário 2410-6/1289), assim como o permissivo do artigo 252 do Regimento Interno do Egrégio Tribunal de Justiça do Estado de São Paulo, aplica-se a técnica da fundamentação "per relationem", pela qual o Magistrado se utiliza de trechos de decisão anterior, em vista da constatação de a r. sentença ter examinado percucientemente todos os elementos do conjunto fático-probatório:

[...]

> *"A materialidade encontra-se demonstrada pelo auto de exibição e apreensão (fls. 20/21), bem como pelos laudos periciais (fls. 23 /26 e 131/135). Na fase policial o acusado calou-se (fl. 13) e, em Juízo, aduziu que nega a prática do tráfico e associação para o tráfico. Estava caminhando quando se deparou com os dois adolescentes mencionados na denúncia e perguntou a eles onde havia droga para comprar. Os adolescentes levaram o interrogado até o imóvel descrito na inicial, afirmando que eles tinham droga para vender. O interrogado ficou aguardando, quando surgiram os policiais. O acusado, ao escutar o barulho,*

fugiu e se deparou com os policiais que já tinham abordado os adolescentes. Fugiu porque escutou barulho e não sabia o que estava acontecendo. O interrogado disse aos policiais que estava naquele local apenas para comprar droga, sendo que estava na posse de R$10,00. Os adolescentes confirmaram que o interrogado estava ali apenas para comprar entorpecente. Os adolescentes confessaram aos policiais que comercializavam droga naquele imóvel e assumiram a posse do entorpecente apreendido. Conhecia aqueles adolescentes, pois já moraram no mesmo Bairro, mas não conversava com eles. Figura como réu em outra ação penal por acusação de tráfico de drogas, onde acabou admitindo aos policiais que comercializava o entorpecente apreendido porque eles ameaçaram prender a família do réu, quando na verdade a droga não pertencia ao interrogado. Quando era adolescente, esteve internado na Fundação Casa, em duas ocasiões, quando assumiu que realmente vendia entorpecente. Conhece as pessoas arroladas na denúncia e nada tem contra eles. Veio para a audiência na companhia da testemunha GABRIEL que atualmente é maior de idade e está preso por acusação de tráfico de drogas. Na época dos fatos não estava trabalhando, sendo que morava com os pais e se esforçava para terminar seus estudos. É usuário de maconha e cigarro, sendo que às vezes sente falta da droga e já foi internado por conta do vicio em maconha, em 2012, em GARÇA, no Hospital ANDRÉ LUIZ. Acrescentou que ganhou o dinheiro de seu irmão que trabalha na prefeitura e quando recebe salário costuma dar R$30,00 do salário para ajudá-lo. Não viu o momento que os adolescentes dispensaram a droga. Os adolescentes continuaram dentro da casa após pedirem para o interrogado esperar os dois pegarem o entorpecente. O interrogado ficou na área da casa e não viu se no interior do imóvel havia material para embalar entorpecente. Não sabe se os policiais teriam motivo para incriminá-lo injustamente. O dinheiro que estava na posse do interrogado, R$10,00, foi apreendido pelos policiais. Não sabe se os adolescentes também tinham algum dinheiro. Tinha feito uso de droga naquele dia, quinze minutos antes da prisão, sendo que esse entorpecente, o interrogado já tinha antes de ser preso anteriormente por acusação de tráfico de drogas. Na casa mencionada na denúncia, reside o adolescente JOÃO VÍTOR, sendo que a mãe dele reside lá e não se encontrava no imóvel quando os policiais chegaram. Foi a única vez que ele esteve naquele imóvel (fls. 168/169). O Policial Militar Marcos obtemperou que no dia dos fatos encontrava-se em patrulhamento quando foi recebida a informação de que no imóvel mencionado na denúncia, estava sendo praticada a embalagem de entorpecente para a venda à noite pelo acusado e os adolescentes JOÃO VICTOR E GABRIEL, sendo que todos já eram conhecidos nos meios policiais, em razão da prática do tráfico de entorpecente. Quando o depoente lá chegou se deparou com os três indivíduos, manuseando as pedras de crack, cortando e embalando, em volta de uma espécie de mesa, sendo que ao perceberem a presença dos policiais, tentaram fugir. O acusado pulou o muro para o imóvel vizinho e durante a fuga dispensou algo. Os adolescentes correram para os fundos da residência, mas não saíram do imóvel. Com o auxílio do cão farejador, foi encontrado o entorpecente mencionado na denúncia, que foi dispensado pelo réu, 35 porções de maconha e uma pedra de crack. O restante da droga estava dentro do imóvel, sobre a referida mesa, sendo que se encontrava sobre uma tábua de cortar carne, onde havia uma faca com resquícios de crack. O réu e os adolescentes

confessaram que estavam embalando droga para comercializá-la à noite. Inclusive o adolescente JOÃO, na presença da mãe, que chegou ao local em seguida, confessou os fatos. O réu ainda admitiu ter dispensado o entorpecente que foi encontrado pelo cão farejador. Acrescentou que o réu dispensou uma pedra grande de crack que daria para confeccionar 30 a 40 porções pequenas. O denunciante informou que JOÃO VICTOR e os demais aproveitavam a saída da mãe do primeiro do imóvel para manusear e vender entorpecente. A mãe de JOÃO VICTOR demonstrou surpresa quando soube dos fatos, porque sabia que o filho era usuário, mas desconhecia a prática do tráfico. Acrescentou ainda que não presenciou o ato de comércio pelo acusado. Viu JOÃO VICTOR fazendo contato diversas vezes com pessoas que se aproximavam do imóvel. Inicialmente, o depoente imaginou que apenas JOÃO VICTOR estivesse no imóvel. Entretanto quando o depoente entrou no imóvel, se deparou com o réu e o outro adolescente no interior da casa. O acusado é conhecido nos meios policiais pela prática do tráfico e uso de entorpecente. Não tem conhecimento se o réu vende a droga para garantir o consumo. O réu e os adolescentes não aparentavam ter feito uso de entorpecente, sendo que conversavam muito bem no dia dos fatos. Inicialmente, o réu e os adolescentes alegaram que eram usuários de droga. Foi o próprio acusado quem informou onde havia dispensado o entorpecente, durante a tentativa de fuga. Não foi encontrado dinheiro e pelo que se recorda também não havia balança de precisão no local. No local havia material para embalar droga como rolo de plástico filme, faca e vela (fls. 193/194). Na mesma esteira foi o depoimento do Policial Militar Francislei (fl. 191). O adolescente Gabriel asseverou que tem 18 anos e vendia o entorpecente mencionado na denúncia, na companhia de JOÃO VÍTOR. A droga era vendida na residência de JOÃO VÍTOR e na rua. A mãe de JOÃO VÍTOR não sabia que os adolescentes vendiam droga naquele local, pois ela trabalhava à noite. Geralmente a venda da droga era feita à noite, quando a mãe de JOÃO VICTOR estava trabalhando e durante o dia quando ela saía de casa. Já conhecia o acusado e no dia dos fatos ele foi até aquele local comprar uma porção de maconha. Atualmente está preso em razão de uma operação da policia e acusado de tráfico de drogas e de ser membro do PCC. Não é membro do PCC. Teve passagem pela Fundação Casa apenas em razão dos fatos narrados na denúncia. Comercializava droga há pouco tempo. Trabalhava na Casa Avenida. Acrescentou que a prisão sobre a acusação de ser membro do PCC se deu em uma chácara, sendo que o depoente estava em uma carroça com JOÃO HENRIQUE. O depoente e JOÃO VICTOR estavam no interior da referida casa quando o acusado apertou a campainha e pediu uma porção de maconha. Abriu o portão, o réu entrou e o JOÃO VICTOR foi buscar droga no pasto. Em seguida, chegaram os policiais e 'pegaram todos dentro da casa', sendo que JOÃO VICTOR tinha acabado de voltar. Não deu tempo para os 'adolescentes' correrem, sendo que JOÃO VICTOR foi abrir o portão, porque alguém estava batendo e eram os policiais. Em seguida, o acusado tentou fugir porque se assustou com o barulho no portão, imaginando que era a polícia. IGOR já tinha dado o dinheiro para a compra da droga, R$10,00, que se encontrava com JOÃO VICTOR. O depoente não estava na posse de dinheiro. JOÃO VICTOR estava com R$50,00 no bolso. 'Acha que foi a primeira vez' que IGOR esteve naquele local para comprar droga. O depoente e JOÃO comercializavam droga na rua quando a mãe do último se encontrava no imóvel. Depois que ela saía os dois entravam na casa para

comercializar. Acrescentou ainda que apenas o declarante e JOÃO VICTOR comercializavam droga naquela casa. IGOR era usuário e tinha ido lá comprar droga (fl. 170). O adolescente João Victor asseverou que se encontra internado na Fundação Casa em razão da prática de tráfico de drogas, mencionada na denúncia. O depoente é morador do imóvel descrito na denúncia e estava acompanhado do GABRIEL, quando o réu lá chegou para comprar entorpecente. Já conhecia o acusado de vista. Já teve três internações na Fundação Casa, por conta do tráfico de drogas. Acrescentou que quando a polícia chegou, IGOR estava nos fundos do imóvel, esperando o depoente abrir o portão para ele sair. Normalmente o depoente vendia a droga na rua, mas naquele momento estava embalando o entorpecente nos fundos do imóvel e autorizou a entrada do acusado, sendo que os policiais chegaram em seguida. Os policiais localizaram uma tábua de cortar carne, uma faca e rolos de plástico para embalagem que estavam sobre um rack, localizado na sala da residência. A mãe do depoente não estava no imóvel. Já conhecia o réu de vista, pois tinha vendido droga para ele na rua. O réu pagou a droga que adquiriu no dia dos fatos. Os policiais apreenderam a importância de R$50,00 que estava no imóvel. O próprio depoente jogou 15 'paranhos' de maconha no imóvel vizinho, quando os policiais chegaram, sendo que essa droga foi apreendida por eles. Não havia porções pequenas de crack, apenas uma pedra grande. Não viu se o IGOR pulou o muro para o imóvel vizinho para fugir dos policiais. O depoente vendia a droga com a ajuda de GABRIEL. A droga pertencia ao declarante. Fazia dois meses que o depoente vendia entorpecente, sendo que era a segunda vez que o réu comparecia naquele local para comprar droga. Acrescentou ainda que o depoente é usuário apenas de maconha. Quando o depoente abriu o portão, avistou os policiais. Em seguida, o depoente não teve tempo para fugir e entrou na sala da casa, quando foi abordado. Não viu o momento que GABRIEL foi abordado pelos policiais. Até o momento da abordagem pelos policiais, três pessoas já tinham comprado droga no imóvel naquela data, um pouco antes da abordagem, sendo que elas também entraram no imóvel (fl. 192). Pelo que procede e pelo que demais dos autos consta a condenação é medida de rigor. Não se pode relegar ao oblívio que o testemunho de policial deve ser respeitado, mormente, quando não comprovados vícios ou abusos cometidos e coincidir com as demais provas dos autos. Como é cediço, é reiterado o posicionamento no sentido de que os indícios, desde que robustos, configuram elementos aptos a constituir o arcabouço probatório necessário à condenação pela prática do narcotráfico, tendo em vista seu caráter marcadamente clandestino, verifica-se que, neste caso concreto, os elementos indicam a prática do tráfico pelo acusado, em concurso com os adolescentes João Victor e Gabriel, mormente a apreensão do entorpecente, mormente pela apreensão da considerável quantidade de entorpecente no referido imóvel, atrelada às informações recebidas pelos policiais, as quais apontavam que naquele local ocorria a venda de entorpecente. Na mesma esteira: Diligência Policial por força de denúncia anônima, que comprova a existência do tráfico de entorpecente no local indicado. Pela dinâmica o agente, possuidor de diversas casas no local, mantinha pequena quantidade em casa, e na casa vizinha escondia todo o restante. Postulação de desclassificação para uso próprio que cede ante a prova. Autoria e materialidade comprovadas, dosimetria em harmonia com a legislação. Recurso desprovido (cf. TJRJ Ap. Criminal nº 2004.050.04.594 4ª Câm. Criminal Rel. Des. Ivan

Cury J. 15.03.2005). Nunca é demais lembrar que sendo um crime de atividade essencialmente clandestina, a prova flagrancial do comércio não se torna indispensável, desde que apontado sua ocorrência por outros meios de prova (cf. TJSP Ap. Criminal nº 990.08.011.986-9 São Paulo 16ª Câmara de Direito Criminal Relator Newton Neves J. 09.12.2008 v. u.). Nessas condições, presentes e reunidos os pressupostos legais, bem assim porque não concorre causa que exclua o crime de tráfico ilícito de entorpecente ou isente o réu de pena, de rigor a prolação de decreto condenatório, não se tratando de hipótese de desclassificação para o delito previsto no art. 28 da Lei nº 11.343/06. É de rigor ainda a condenação do acusado como incurso no crime de associação para o tráfico (art. 35 da Lei 11.343/06), diante da suficiência de provas de que o réu estava conluiado com os adolescentes João Victor e Gabriel para a prática reiterada do crime, restando evidenciado que existia acordo prévio para estabelecimento de um núcleo associativo, que implicava na ideia de estabilidade e fixação, de duradoura atuação entre os associados, não ocasional e efêmero, com o estabelecimento da função de cada um, o que bem demonstra o affectio societatis. É patente, ainda, que restou demonstrada a majorante prevista no art. 40, inciso VI, da Lei nº 11.343/2006, já que os adolescentes João Victor e Gabriel se envolveram na prática do tráfico. O laudo pericial concluiu que acusado é imputável, inobstante a dependência psíquica (não física) [cf. fls. 201/202].” (fls. 235/241).

Nos termos acima delineados, em desfavor da negativa do apelante Igor em Juízo (fls. 168/169), devem ser destacados os testemunhos dos Policiais Militares Francislei Aparecido de Oliveira e Marcos Afonso Lemos de Carvalho, em Juízo (fls. 191; 193/194), uníssonos e convergentes em seus relatos, ao afirmarem que, na data dos fatos, durante a realização de diligência, ao chegarem no local, prenderam o apelante Igor em flagrante, com os adolescentes João Victor e Gabriel, na posse das drogas. Não se deve cogitar em desclassificar os depoimentos de Agentes Policiais em Juízo (fls. 191; 193/194) somente por conta de suas condições funcionais, sobretudo quando corroborados pelas demais provas existentes nos autos. Seus testemunhos possuem, pois, validade jurídica e são equivalentes aos depoimentos de testemunhas civis.

[...]

Em assim sendo e levando em consideração as quantidades e os tipos de drogas apreendidas 71 (setenta e uma) porções de “crack” (peso total: 44,72g [quarenta e quatro gramas e setenta e dois miligramas]) e 40 (quarenta) trouxinhas de maconha (peso total: 69,52g [sessenta e nove gramas e quinhentos e vinte miligramas]) e o modo pelo qual foram apreendidas e estavam embaladas (fls. 20/21; 23/26; 130/131; 132/133; 134/135), por óbvio que outra alternativa não resta, em conjunto com os demais elementos de convicção carreados para os autos, senão prestigiar o decreto condenatório, pois inafastável e inarredável que o apelante se dedicava ao nefasto, pernicioso e infame tráfico ilegal de substâncias entorpecentes, visto que, de maneira consciente e voluntária, realizava o comportamento típico previsto em lei, agindo, ainda, com plena ciência da ilicitude de sua conduta e que o conduziria ao resultado por ele almejado.

[...]

Dessa forma e demonstrado, nos autos, que o apelante, em realidade, trazia consigo e tinha em depósito, para fins de comercialização e entrega a terceiros, para fins de tráfico, as drogas apreendidas (“crack” e maconha: fls. 20/21; 23/26; 130/131; 132/133; 134/135), assim como caracterizada a associação para o tráfico de substâncias

estupefaciantes, pela demonstração do vínculo de estabilidade entre duas ou mais pessoas (conforme os relatos das testemunhas em Juízo: fls. 191; 193/194), imperioso endossar a r. sentença monocrática.

A análise realizada pelo Tribunal de origem não está em linha com a jurisprudência desta Corte acerca da temática.

PENAL E PROCESSUAL PENAL. HABEAS CORPUS SUBSTITUTIVO DE RECURSO PRÓPRIO. INADEQUAÇÃO. TRÁFICO E ASSOCIAÇÃO PARA O TRÁFICO DE DROGAS. VÍNCULO ESTÁVEL E PERMANENTE CONSTATADO. ABSOLVIÇÃO. IMPOSSIBILIDADE. REVOLVIMENTO DE MATÉRIA FÁTICO-PROBATÓRIA. EXASPERAÇÃO DAS PENAS-BASES. VARIEDADE DOS ENTORPECENTES. QUANTUM DESPROPORCIONAL. READEQUAÇÃO. ATENUANTE DA MENORIDADE RELATIVA. FRAÇÃO INFERIOR A 1/6. AUSÊNCIA DE FUNDAMENTAÇÃO IDÔNEA. READEQUAÇÃO. REGIME MAIS GRAVOSO (FECHADO). CONCURSO MATERIAL. REPRIMENDA SUPERIOR A 8 ANOS. MANIFESTO CONSTRANGIMENTO ILEGAL VERIFICADO EM PARTE. WRIT NÃO CONHECIDO. ORDEM CONCEDIDA DE OFÍCIO.

1. Esta Corte e o Supremo Tribunal Federal pacificaram orientação no sentido de que não cabe habeas corpus substitutivo do recurso legalmente previsto para a hipótese, impondo-se o não conhecimento da impetração, salvo quando constatada a existência de flagrante ilegalidade no ato judicial impugnado a justificar a concessão da ordem, de ofício. 2. A pretensão de absolvição pelo delito de associação para o tráfico, sob a alegação de que o paciente não estava associado de forma estável e permanente na prática reiterada do comércio ilícito de entorpecentes, demanda, in casu, necessariamente, o revolvimento do conteúdo fático probatório dos autos, providência inviável em sede de habeas corpus. Precedentes.

3. A individualização da pena é uma atividade em que o julgador está vinculado a parâmetros abstratamente cominados pela lei, sendo-lhe permitido, entretanto, atuar discricionariamente na escolha da sanção penal aplicável ao caso concreto, após o exame percuciente dos elementos do delito, e em decisão motivada. Dessarte, ressalvadas as hipóteses de manifesta ilegalidade ou arbitrariedade, é inadmissível às Cortes Superiores a revisão dos critérios adotados na dosimetria da pena.

4. Hipótese em que, embora tenha sido apresentado fundamento válido para o agravamento das penas básicas (a variedade dos entorpecentes), mostra-se desproporcional o aumento operado em 1 ano e 6 meses, quando favoráveis as demais circunstâncias judiciais, sendo, portanto, suficiente a exacerbação em 6 meses de reclusão, para cada delito (art. 33 e 35 da Lei de Drogas), nos termos do art. 42 da Lei n. 11.343/2006.

5. Consoante entendimento firmado pelo Superior Tribunal de Justiça a aplicação de fração superior a 1/6, pelo reconhecimento das agravantes e das atenuantes genéricas, exige motivação concreta e

idônea. In casu, na falta de indicação de motivação válida para a fixação do patamar em 1/13, impõe-se a readequação da pena, na segunda fase. 6. Aplicada a regra do concurso material e somadas as reprimendas impostas para os delitos de tráfico de drogas e de associação para o tráfico, revela-se correto o regime fechado para o cumprimento inicial da pena superior a 8 (oito) anos de reclusão, nos termos dos arts. 33, § 2º, "a", do Código Penal.

7. Habeas corpus não conhecido. Ordem concedida, de ofício, para reduzir as penas-bases dos delitos dos arts. 33 e 35 da Lei n. 11.343 /2006, bem como para alterar o índice de aplicação da atenuante de menoridade relativa para 1/6, ficando a pena em 9 anos e 4 meses de reclusão e pagamento de 1.399 dias-multa, mantido o modo prisional fechado.

(HC n. 501.160/RJ, relator Ministro Ribeiro Dantas, Quinta Turma, julgado em 18/6/2019, DJe de 25/6/2019.)

Considerando ainda o parecer favorável do Ministério Público, o qual acolho como razões de decidir, é o caso de deferimento da ordem.

A opinião do órgão acusador restou assim motivada (e-STJ fls. 164/166):

Inicialmente, cabe lembrar que esse Superior Tribunal de Justiça não admite habeas corpus substitutivo de revisão criminal, salvo quando há ilegalidade manifesta, hipótese em que se concede a ordem de ofício. É o caso. Com efeito, a denúncia, embora narrasse um único crime (tráfico de droga), pretendeu configurados dois delitos em concurso material (tráfico e associação para o tráfico de drogas), incidindo em bis in idem. De acordo com a denúncia:

[...]

O equívoco é manifesto.

Com efeito, a associação para o tráfico não se confunde com o concurso eventual de pessoas (CP, art. 29), pois, conforme jurisprudência desse STJ, o tipo exige estabilidade e permanência.

Sim, porque, apesar de o artigo usar a expressão "reiteradamente ou não", para a configuração do crime, não basta o simples concurso de agentes, isto é, que duas ou mais pessoas se associem para cometer os crimes de tráfico e afins, pois, se faltarem o dolo associativo e o caráter estável da associação, haverá apenas coautoria ou participação.

Exatamente por isso, o crime do art. 35 da Lei há de pressupor, necessariamente, permanência/estabilidade, isto é, que se trate de associação estável, à semelhança do que se passa com a associação criminosa (CP, art. 288), sob pena de se considerar como tal o concurso eventual de agentes, violando-se o princípio da proporcionalidade, ao permitir que a mera coautoria ou participação seja punida com pena de até 10 anos de reclusão.

Como ensina Hungria, "associar-se quer dizer reunir-se, aliar-se ou congregar- se estável ou permanentemente, para a consecução de um fim comum. A quadrilha ou bando pode ser dada a seguinte definição: reunião estável ou permanente (que não significa perpétua) para o fim de perpetração de uma indeterminada série de crimes. A nota de estabilidade ou permanência da aliança é essencial. Não basta, como na "co-participação criminosa", um ocasional e transitório concerto de

vontades para determinado crime: é preciso que o acordo verse sobre uma duradoura atuação em comum, no sentido da prática de crimes não precisamente individuados ou apenas ajustados quanto à espécie, que tanto pode ser uma única (ex.: roubos) ou plúrima (exs.: roubos, extorsões e homicídios).” (HUNGRIA, Nelson. Comentários ao Código Penal. Vol. IX. Rio de Janeiro: Forense, 1959, p. 177-8).

Note-se, mais, que, apesar de se tratar de uma hipótese excepcional de criminalização de atos meramente preparatórios, a lei cominou pena altíssima, de 3 a 10 anos de reclusão, violando o princípio da proporcionalidade, já que semelhante pena, além de estar muito próxima da cominada ao próprio tráfico, e ser idêntica à prevista para o crime do art. 34 da lei (!), que são os crimes-fins, excede a muitas outras cominadas para delitos mais graves previstos no Código Penal, os quais pressupõem, inclusive, o cometimento de atos de execução (tentativa ou consumação).

Convém lembrar, a propósito, que no Código Penal os atos meramente preparatórios são, como regra, impuníveis. Mais: a associação para o cometimento de crimes mais graves do que o tráfico e afins (v. g., homicídios, latrocínios etc.), que constitui o crime do art. 288 do CP, é punível com pena de 1 a 3 anos de reclusão, aplicada em dobro quando se tratar de bando armado, a demonstrar quão desproporcional é, do ponto de vista sistemático, a pena cominada para o crime de associação para o tráfico e afins.

Veja-se, ainda, a título comparativo, que o Código Penal pune o crime de moeda falsa (art. 289) - tipo principal e mais grave - com pena de 3 a 12 anos de reclusão e o petrecho para falsificação de moeda (art. 291) - tipo secundário e menos grave - com pena de 2 a 6 anos de reclusão; proporcionalmente, portanto.

Mais absurda ainda é a associação para o fim de cometer o crime do art. 34, visto que, além de a pena ser exatamente a mesma cominada para este crime-fim (art. 34), a lei criminaliza a preparação da preparação (!). Tipifica-se, enfim, o perigo do perigo.

Convém notar que não estamos a discutir se ficou comprovada a associação para o tráfico, o que não é possível em habeas corpus, que não se presta ao reexame, em alto grau de profundidade da prova produzida nos autos. Nem mesmo por meio de recurso especial, que não é uma nova apelação, seria possível tal análise (Súmula 7 do STJ).

Por fim, se afastada a condenação pelo crime de associação para o tráfico, será possível admitir o tráfico privilegiado, visto que a sentença reconheceu que todas as circunstâncias judiciais e legais eram favoráveis ao paciente, razão pela qual fixou a pena no mínimo legal de 5 anos de reclusão, aumentada para 5 anos e 10 meses de reclusão em virtude da majorante do art. 40, VI, da Lei (envolvimento de adolescente). O mesmo ocorreu com a pena da associação, que foi aplicada em 3 anos e 6 meses de reclusão.

Em suma, o paciente é primário, sem antecedentes criminais e não se fez prova de pertencimento a organização criminosa.

É justo, pois, conceder a ordem.

Ante o exposto, **não conheço** do presente *habeas corpus*, mas **concedo a ordem** de ofício para afastar a condenação de IGOR HENRIQUE B ALVARENGA pelo crime do art. 35 da Lei 11.343/2006, pois não estão demonstrados os requisitos de estabilidade e permanência e, em consequência, admitindo o tráfico privilegiado, recalcular pena relativa ao delito do art. 33 da Lei 11.343/2006 aplicada, estabelecendo-a em 01 (um) ano e 11 (onze) meses e 10 dias de reclusão e 194 dias-multa, a ser cumprida no regime aberto.

Atendidos os requisitos do art. 44 do Código Penal, a pena privativa de liberdade deve ser substituída por restritivas de direitos.

Intime-se o Juízo de origem para que proceda à substituição da pena privativa de liberdade por restritivas de direitos, como entender de direito, nos termos da fundamentação acima exposta.

Se estiver preso, o paciente deverá ser imediatamente posto em liberdade, se outro motivo não justificar sua prisão.

É o voto.

CERTIDÃO DE JULGAMENTO
QUINTA TURMA

Número Registro: 2023/0221052-8 **PROCESSO ELETRÔNICO** **HC 834.187 / SP**
MATÉRIA CRIMINAL

Números Origem: 00099442620168260047 20170000852435 99442620168260047

EM MESA JULGADO: 04/02/2025

Relatora
Exma. Sra. Ministra **DANIELA TEIXEIRA**

Presidente da Sessão
Exmo. Sr. Ministro MESSOD AZULAY NETO

Subprocurador-Geral da República
Exmo. Sr. Dr. ANTÔNIO AUGUSTO BRANDÃO DE ARAS

Secretário
Me. MARCELO PEREIRA CRUVINEL

AUTUAÇÃO

IMPETRANTE	:	WILLIAN DE SOUZA
ADVOGADO	:	WILLIAN DE SOUZA - SP440635
IMPETRADO	:	TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO
PACIENTE	:	IGOR HENRIQUE BERGAMIN ALVARENGA (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

CERTIDÃO

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

"Após o voto da Sra. Ministra Relatora que não conheceu do habeas corpus, mas concedeu a ordem de ofício , pediu vista o Sr. Ministro Joel Ilan Paciornik."

Aguardam os Srs. Ministros Reynaldo Soares da Fonseca, Ribeiro Dantas e Messod Azulay Neto.

Documento eletrônico VDA45445445 assinado eletronicamente nos termos do Art.1º §2º inciso III da Lei 11.419/2006
Signatário(a): MARCELO PEREIRA CRUVINEL, QUINTA TURMA Assinado em: 05/02/2025 14:39:31
Código de Controle do Documento: C50F9B19-F5A9-4939-A1A6-86875A651720

HABEAS CORPUS Nº 834187 - SP (2023/0221052-8)

RELATORA	:	**MINISTRA DANIELA TEIXEIRA**
IMPETRANTE	:	WILLIAN DE SOUZA
ADVOGADO	:	WILLIAN DE SOUZA - SP440635
IMPETRADO	:	TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO
PACIENTE	:	IGOR HENRIQUE BERGAMIN ALVARENGA (PRESO)
INTERES.	:	MINISTÉRIO PÚBLICO DO ESTADO DE SÃO PAULO

VOTO-VISTA

O EXMO. SR. MINISTRO JOEL ILAN PACIORNIK:

Trata-se de *habeas corpus* impetrado em favor de IGOR HENRIQUE BERGAMIN ALVARENGA, condenado definitivamente a 9 anos e 4 meses de reclusão, em regime fechado, pela prática dos crimes de tráfico de drogas e associação para o tráfico (arts. 33 e 35, c/c art. 40, VI, da Lei 11.343/2006).

O impetrante sustenta, em síntese, a ausência de provas que justifiquem sua condenação pelo crime de associação para o tráfico, pleiteando sua absolvição nesse ponto. Subsidiariamente, requer a incidência da redutora prevista no art. 33, § 4º, da Lei de Drogas, com consequente redução da pena e fixação de regime mais brando para o cumprimento da reprimenda.

Em sessão anterior desta Quinta Turma, a em. Ministra Daniela Teixeira proferiu voto concedendo a ordem, de ofício, sob o fundamento de que não estariam demonstrados os requisitos de estabilidade e permanência necessários para a tipificação do crime de associação para o tráfico. Além disso, entendeu ser aplicável a redutora do tráfico privilegiado, reduzindo significativamente a pena imposta ao paciente.

Pedi vista dos autos para melhor análise da possibilidade de conhecimento do *writ* e da viabilidade de revisão do acórdão condenatório no âmbito estrito do *habeas corpus.*

É o relatório.

Com a devida vênia da em. Ministra Relatora, divirjo de seu entendimento, por entender que o *habeas corpus* não deve ser conhecido e, ainda que assim não fosse, inexiste constrangimento ilegal a justificar a concessão da ordem de ofício.

Inicialmente, cumpre destacar que **o acórdão impugnado data de 2017**. No âmbito do Superior Tribunal de Justiça, firmou-se a compreensão de que o *habeas*

Documento eletrônico VDA47693891 assinado eletronicamente nos termos do Art.1º §2º inciso III da Lei 11.419/2006
Signatário(a): JOEL ILAN PACIORNIK Assinado em: 26/05/2025 14:22:32
Código de Controle do Documento: 5aa73b55-07c0-4779-be43-670074589fb7

corpus não pode ser utilizado como sucedâneo recursal, especialmente quando a decisão impugnada já transitou em julgado. A preclusão *sui generis* impede a rediscussão da matéria, salvo nos casos de flagrante ilegalidade, o que não se verifica no presente caso:

> *PROCESSUAL PENAL. AGRAVO REGIMENTAL NO HABEAS CORPUS. DECISÃO TRANSITADA EM JULGADO. UTILIZAÇÃO COMO SUBSTITUTIVO DE REVISÃO CRIMINAL. SUPRESSÃO DE INSTÂNCIA. IMPOSSIBILIDADE. ART. 105, I, E, DA CF.*
>
> *1. A ocorrência do trânsito em julgado do ato objeto da impetração torna inviável a apreciação do pedido nesta instância superior.*
>
> ***2. O habeas corpus não pode ser utilizado como substitutivo de revisão criminal, sob pena de configuração da supressão de instância, em desacordo com o que dispõe o art. 105, I, e, da Constituição Federal acerca das competências do Superior Tribunal de Justiça.***
>
> ***3. Inexistência de flagrante ilegalidade que autorize a concessão da ordem de ofício até porque já decorridos mais de 5 anos do trânsito em julgado, ocorrendo a preclusão temporal sui generis. Precedente.***
>
> *4. Agravo regimental improvido.*
>
> (AgRg no HC n. 960.297/SC, relator Ministro Og Fernandes, Sexta Turma, julgado em 19/2/2025, DJEN de 24/2/2025.)

> *AGRAVO REGIMENTAL NO HABEAS CORPUS. OFENSA AO PRINCÍPIO DA COLEGIALIDADE. INOCORRÊNCIA. CRIME DE ASSOCIAÇÃO PARA O TRÁFICO (ARTIGO 14 DA LEI N. 6.368/76). PRETENSÃO DE REDUÇÃO DA PENA. MATÉRIA ALEGADA MAIS DE QUINZE ANOS APÓS O JULGAMENTO DO ACORDÃO QUE RESOLVEU A APELAÇÃO. CONDENAÇÃO TRANSITADA EM JULGADO. INÉRCIA DA DEFESA. TESE NÃO SUSCITADA OPORTUNAMENTE. PRECLUSÃO TEMPORAL SUI GENERIS. PREVALÊNCIA DA SEGURANÇA JURÍDICA E AFIRMAÇÃO DA EFICÁCIA PRECLUSIVA DA COISA JULGADA. AGRAVO DESPROVIDO.*
>
> *1. Não ocorreu ofensa ao princípio da colegialidade em razão do julgamento monocrático do habeas corpus. Isso porque, nos termos da Súmula n. 568, desta Corte, "o relator, monocraticamente e no Superior Tribunal de Justiça, poderá dar ou negar provimento ao recurso quando houver entendimento dominante acerca do tema".*
>
> ***2. Verifica-se, na espécie, a preclusão sui generis da matéria, em virtude do transcurso de mais de quinze anos entre a impetração do mandamus e a sessão de julgamento da apelação em que teria ocorrido a suposta ilegalidade.***
>
> ***3. Com efeito, a jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça - STJ e do Supremo Tribunal Federal - STF, em respeito aos princípios da segurança jurídica e da lealdade processual, tem se orientado no sentido de que mesmo as nulidades denominadas absolutas, ou qualquer outra falha ocorrida no acórdão impugnado, também devem ser arguidas em momento oportuno, sujeitando-se à preclusão temporal sui generis para a impetração tardia do remédio constitucional, pela prevalência da segurança jurídica, com prestígio da eficácia preclusiva da coisa julgada.***

Documento eletrônico VDA47693891 assinado eletronicamente nos termos do Art.1º §2º inciso III da Lei 11.419/2006
Signatário(a): JOEL ILAN PACIORNIK Assinado em: 26/05/2025 14:22:32
Código de Controle do Documento: 5aa73b55-07c0-4779-be43-670074589fb7

4. Agravo regimental desprovido.

(AgRg no HC n. 948.491/RJ, de minha relatoria, Quinta Turma, julgado em 12/2/2025, DJEN de 17/2/2025.)

Ademais, a condenação pelo crime de associação para o tráfico foi fundamentada com base em elementos concretos que demonstram a *affectio societatis* entre os envolvidos, com individualização das tarefas desempenhadas na empreitada criminosa. **O Tribunal de origem expressamente consignou a existência de vínculo estável entre os agentes e a divisão de funções dentro do esquema de tráfico de drogas, afastando a alegação de mera coautoria ocasional**. Assim, a revisão desse entendimento demandaria profundo revolvimento do conjunto fático-probatório, providência incompatível com a via estreita do *habeas corpus*.

Ainda que se superasse a barreira processual, não se verifica manifesta ilegalidade na dosimetria da pena. A condenação decorreu de criteriosa valoração judicial, com a imposição de pena privativa de liberdade em patamar compatível com a gravidade da conduta. **O acórdão expressamente afastou a incidência da redutora do tráfico privilegiado, com base na dedicação do paciente à atividade criminosa e na sua reincidência**, circunstâncias que, à luz da jurisprudência desta Corte, obstam a aplicação do benefício.

No Superior Tribunal de Justiça, tem prevalecido o entendimento de que a incidência da minorante do tráfico privilegiado exige a comprovação de que o agente não se dedica a atividades criminosas nem integra organização criminosa, ônus que, no caso, não foi satisfeito.

Nessa linha, cito precedentes:

DIREITO PENAL. AGRAVO REGIMENTAL. TRÁFICO DE DROGAS. PLEITO DE APLICAÇÃO DO REDUTOR DO § 4º DO ARTIGO 33 DA LEI DE DROGAS. DESCABIMENTO. A QUANTIDADE DE DROGA ALIADA AS CIRCUNSTÂNCIAS DO DELITO IMPEDEM A APLICAÇÃO DA MINORANTE, EM RAZÃO DA DEDICAÇÃO CRIMINOSA DO PACIENTE. PRECENDENTES. REVOLVIMENTO FÁTICO-PROBATÓRIO. INVIÁVEL NA VIA ELEITA. AGRAVO NÃO PROVIDO.

I. Caso em exame1. Agravo regimental interposto contra decisão que não conheceu do habeas corpus e julgou improcedente o pedido de reconsideração, mantendo a decisão que negou a aplicação do redutor de pena previsto no art. 33, § 4º, da Lei n. 11.343/2006.

2. A agravante pleiteia a aplicação do redutor de pena, a eleição de regime menos gravoso para o início do cumprimento da pena e a substituição da pena privativa de liberdade por restritivas de direitos.

II. Questão em discussão3. A questão em discussão consiste em saber se é possível aplicar o redutor de pena do tráfico privilegiado, previsto no art. 33, § 4º, da Lei de Drogas, considerando as circunstâncias do caso concreto e o envolvimento contínuo do paciente em atividades criminosas.

Documento eletrônico VDA47693891 assinado eletronicamente nos termos do Art.1º §2º inciso III da Lei 11.419/2006
Signatário(a): JOEL ILAN PACIORNIK Assinado em: 26/05/2025 14:22:32
Código de Controle do Documento: 5aa73b55-07c0-4779-be43-670074589fb7

4. Outra questão é saber se é possível reexaminar o conjunto de fatos e provas colhidos durante a instrução criminal na via do habeas corpus.

III. Razões de decidir5. O Tribunal a quo, dentro do seu livre convencimento motivado, apontou elementos concretos que evidenciam que as circunstâncias do delito não se compatibilizam com a posição de um pequeno traficante, impedindo a aplicação do redutor de pena.

6. O entendimento do acórdão contestado está alinhado com a jurisprudência desta Corte Superior, que orienta que o montante de droga e as circunstâncias específicas do delito constituem base sólida para impedir a aplicação do redutor.

7. A reavaliação do conjunto de fatos e provas colhidos durante a instrução criminal é vedada na via estreita do habeas corpus.

IV. Dispositivo e tese8. Agravo regimental não provido.

Tese de julgamento: "1. O montante de droga e as circunstâncias específicas do delito podem impedir a aplicação do redutor de pena do tráfico privilegiado. 2. A reavaliação de fatos e provas é vedada na via do habeas corpus".

Dispositivos relevantes citados: Lei n. 11.343/2006, art. 33, § 4º.

Jurisprudência relevante citada: STJ, AgRg no AREsp 1.459.975/PR, Rel. Min. Laurita Vaz, Sexta Turma, DJe 29/09/2020; STJ, AgRg no AREsp 1.630.521/SP, Rel. Min. Joel Ilan Paciornik, Quinta Turma, DJe 09/06/2020; STJ, AgRg no HC 737.868/MS, Rel. Min. Sebastião Reis Júnior, Sexta Turma, DJe 04/08/2022; STJ, AgRg no HC 745.106/SP, Rel. Min. Joel Ilan Paciornik, Quinta Turma, DJe 08/08/2022.

(AgRg no HC n. 967.091/SP, relator Ministro Messod Azulay Neto, Quinta Turma, julgado em 12/3/2025, DJEN de 18/3/2025.)

AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. TRÁFICO DE DROGAS. PLEITO DE APLICAÇÃO DA CAUSA DE DIMINUIÇÃO DO TRÁFICO PRIVILEGIADO. NECESSIDADE DE REVOLVIMENTO FÁTICO-PROBATÓRIO. INVIABILIDADE. SÚMULA 7/STJ. DECISÃO DA CORTE A QUO QUE É CONSOANTE À JURISPRUDÊNCIA DESTE TRIBUNAL. SÚMULA 83/STJ. AGRAVO REGIMENTAL DESPROVIDO.

1. No caso dos autos, o Tribunal local entendeu estarem presentes elementos probatórios que evidenciam a prática de crime, pelo agravante, de modo reiterado, em razão da apreensão de vultuosa quantidade de entorpecentes, de natureza variada, além de balanças de precisão e anotações relativas ao comércio de material estupefaciente.

2. Assim, incide o óbice descrito no enunciado de Súmula n. 7 desta Corte em relação à aplicação do redutor, visto que o Tribunal Estadual se valeu de premissas fáticas do caso concreto que evidenciavam que o acusado se dedicava à prática de crimes, de modo que a reversão de tal conclusão demanda ampla imersão no arcabouço probatório, o que é inviável na via do recurso especial.

3. Ademais, a pretensão recursal encontra óbice nos termos do verbete sumular n. 83 desta Corte,

Documento eletrônico VDA47693891 assinado eletronicamente nos termos do Art.1º §2º inciso III da Lei 11.419/2006
Signatário(a): JOEL ILAN PACIORNIK Assinado em: 26/05/2025 14:22:32
Código de Controle do Documento: 5aa73b55-07c0-4779-be43-670074589fb7

porquanto a jurisprudência deste Tribunal vai no sentido de serem suficientes ao afastamento do tráfico privilegiado os motivos esposados no acórdão combatido, porquanto denotam a dedicação do agente à prática de atividades criminosas, conforme ressaltado pelos julgados transcritos.

4. Agravo regimental desprovido.

(AgRg no AREsp n. 2.525.894/MG, relator Ministro Antonio Saldanha Palheiro, Sexta Turma, julgado em 11/3/2025, DJEN de 18/3/2025.)

Dessa forma, com as devidas vênias, entendo que não há ilegalidade flagrante a justificar a concessão da ordem de ofício, razão pela qual **não conheço do habeas corpus**.

É como voto.

Documento eletrônico VDA47693891 assinado eletronicamente nos termos do Art.1º §2º inciso III da Lei 11.419/2006
Signatário(a): JOEL ILAN PACIORNIK Assinado em: 26/05/2025 14:22:32
Código de Controle do Documento: 5aa73b55-07c0-4779-be43-670074589fb7

CERTIDÃO DE JULGAMENTO
QUINTA TURMA

Número Registro: 2023/0221052-8 **PROCESSO ELETRÔNICO** **HC 834.187 / SP**
MATÉRIA CRIMINAL

Números Origem: 00099442620168260047 20170000852435 99442620168260047

EM MESA JULGADO: 13/05/2025

Relatora
Exma. Sra. Ministra **DANIELA TEIXEIRA**

Relator para Acórdão
Exmo. Sr. Ministro **JOEL ILAN PACIORNIK**

Presidente da Sessão
Exmo. Sr. Ministro REYNALDO SOARES DA FONSECA

Subprocurador-Geral da República
Exmo. Sr. Dr. FRANCISCO DE ASSIS VIEIRA SANSEVERINO

Secretário
Me. MARCELO PEREIRA CRUVINEL

AUTUAÇÃO

IMPETRANTE	:	WILLIAN DE SOUZA
ADVOGADO	:	WILLIAN DE SOUZA - SP440635
IMPETRADO	:	TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO
PACIENTE	:	IGOR HENRIQUE BERGAMIN ALVARENGA (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

CERTIDÃO

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

"Prosseguindo no julgamento, a Turma, por unanimidade, não conheceu do pedido e , por maioria, não concedeu habeas corpus de ofício, nos termos do voto do Sr. Ministro Joel Ilan Paciornik, que lavrará o acórdão.

Votaram com o Sr. Ministro Joel Ilan Paciornik os Srs. Ministros Reynaldo Soares da Fonseca, Ribeiro Dantas e Messod Azulay Neto.

Não participou do julgamento o Sr. Ministro Carlos Cini Marchionatti (Desembargador Convocado TJRS).

Ausente a Ministra Daniela Teixeira, que votou em sessão anterior e ficou vencida em parte.

Documento eletrônico VDA47445549 assinado eletronicamente nos termos do Art.1º §2º inciso III da Lei 11.419/2006
Signatário(a): MARCELO PEREIRA CRUVINEL, QUINTA TURMA Assinado em: 14/05/2025 13:18:45
Código de Controle do Documento: 44665525-0D9C-4710-B3AB-A5C25FF29CCB