



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

HABEAS CORPUS Nº 855666 - RJ (2023/0340384-0)

RELATORA : **MINISTRA DANIELA TEIXEIRA**
IMPETRANTE : DEFENSORIA PÚBLICA DO ESTADO DO RIO DE JANEIRO
ADVOGADO : DEFENSORIA PÚBLICA DO ESTADO DO RIO DE JANEIRO
IMPETRADO : TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DO RIO DE JANEIRO
PACIENTE : EDIMILSON DA SILVA NAZARIO
OUTRO NOME : EDMILSON DA SILVA NAZARIO
INTERES. : MINISTÉRIO PÚBLICO DO ESTADO DO RIO DE JANEIRO

EMENTA

DIREITO PENAL E PROCESSUAL PENAL. HABEAS CORPUS. INGRESSO DOMICILIAR SEM MANDADO JUDICIAL. MINORANTE. CIRCUNSTÂNCIAS CONCRETAS. MODO DE ACONDICIONAMENTO. ORDEM DENEGADA

I. CASO EM EXAME

1. Habeas corpus impetrado em razão de ingresso policial em domicílio sem mandado judicial, sob alegação de flagrante delito de tráfico de drogas. A defesa sustenta a nulidade das provas obtidas em decorrência da invasão domiciliar sem justa causa e, subsidiariamente, a incidência do tráfico privilegiado.

II. QUESTÃO EM DISCUSSÃO

2. A questão em discussão consiste na legalidade do ingresso em domicílio sem mandado judicial, com base em alegada situação de flagrante delito e a necessidade de fundadas razões para justificar tal medida, bem como na redução da pena.

III. RAZÕES DE DECIDIR

3. O Supremo Tribunal Federal, no Tema 280, estabeleceu que o ingresso forçado em domicílio sem mandado judicial é lícito apenas quando amparado em fundadas razões que indiquem flagrante delito.

4. O Superior Tribunal de Justiça reforçou a necessidade de justa causa, exigindo que as razões sejam objetivas e justificadas, e que o consentimento do morador seja voluntário e livre de coação.

5. No caso concreto, o Tribunal de origem constatou a existência de fundadas razões para o ingresso, baseadas em informações que ensejaram diligências, além de autorização de entrada, destacando a confissão de uso do imóvel para armazenagem e sem conhecimento dos moradores.

6. Consta no acórdão impugnado fundamentação suficiente a fim

de evidenciar a dedicação a atividades criminosas, indicando o prévio envolvimento do paciente com outra diligência por tráfico, além dos diversos modos de acondicionamento da droga, bem como fitas, plásticos e embalagens vazias.

IV. HABEAS CORPUS DENEGADO.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, acordam os Ministros da Turma, por unanimidade, denegar a ordem.

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, 17 de outubro de 2024.

Ministra Daniela Teixeira
Relatora



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

HABEAS CORPUS Nº 855666 - RJ (2023/0340384-0)

RELATORA : **MINISTRA DANIELA TEIXEIRA**
IMPETRANTE : DEFENSORIA PÚBLICA DO ESTADO DO RIO DE JANEIRO
ADVOGADO : DEFENSORIA PÚBLICA DO ESTADO DO RIO DE JANEIRO
IMPETRADO : TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DO RIO DE JANEIRO
PACIENTE : EDIMILSON DA SILVA NAZARIO
OUTRO NOME : EDMILSON DA SILVA NAZARIO
INTERES. : MINISTÉRIO PÚBLICO DO ESTADO DO RIO DE JANEIRO

EMENTA

DIREITO PENAL E PROCESSUAL PENAL. HABEAS CORPUS. INGRESSO DOMICILIAR SEM MANDADO JUDICIAL. MINORANTE. CIRCUNSTÂNCIAS CONCRETAS. MODO DE ACONDICIONAMENTO. ORDEM DENEGADA

I. CASO EM EXAME

1. Habeas corpus impetrado em razão de ingresso policial em domicílio sem mandado judicial, sob alegação de flagrante delito de tráfico de drogas. A defesa sustenta a nulidade das provas obtidas em decorrência da invasão domiciliar sem justa causa e, subsidiariamente, a incidência do tráfico privilegiado.

II. QUESTÃO EM DISCUSSÃO

2. A questão em discussão consiste na legalidade do ingresso em domicílio sem mandado judicial, com base em alegada situação de flagrante delito e a necessidade de fundadas razões para justificar tal medida, bem como na redução da pena.

III. RAZÕES DE DECIDIR

3. O Supremo Tribunal Federal, no Tema 280, estabeleceu que o ingresso forçado em domicílio sem mandado judicial é lícito apenas quando amparado em fundadas razões que indiquem flagrante delito.

4. O Superior Tribunal de Justiça reforçou a necessidade de justa causa, exigindo que as razões sejam objetivas e justificadas, e que o consentimento do morador seja voluntário e livre de coação.

5. No caso concreto, o Tribunal de origem constatou a existência de fundadas razões para o ingresso, baseadas em informações que ensejaram diligências, além de autorização de entrada, destacando a confissão de uso do imóvel para armazenagem e sem conhecimento dos moradores.

6. Consta no acórdão impugnado fundamentação suficiente a fim

de evidenciar a dedicação a atividades criminosas, indicando o prévio envolvimento do paciente com outra diligência por tráfico, além dos diversos modos de acondicionamento da droga, bem como fitas, plásticos e embalagens vazias.

IV. HABEAS CORPUS DENEGADO.

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. 107/108 (e-STJ):

Trata-se de Habeas Corpus, com pedido liminar, impetrado em favor de EDIMILSON DA SILVA NAZARIO sendo autoridade coatora a 2ª Câmara Criminal do Egrégio Tribunal de Justiça do Estado do Rio de Janeiro que negou provimento ao recurso de apelação n. 0007207-23.2018.8.19.0064.

No presente Habeas Corpus, a defesa relata, em síntese, às fls. 03/24, que o paciente foi denunciado perante o Juízo de Direito da Vara Única da Comarca de Valença do Estado do Rio de Janeiro, que julgou procedente a pretensão punitiva estatal, para condenar Edmilson da Silva Nazário a cumprir a pena de 02 (dois) anos e 06 (seis) meses de reclusão, além de 250 (duzentos e cinquenta) dias-multa, em regime aberto, substituída por uma pena restritiva de direitos, por infração ao artigo 33, § 4º da Lei nº 11.343/2006.

Informa que o Parquet Estadual carioca interpôs recurso de apelação, requerendo a reforma da r. sentença, para que seja valorada a elevada quantidade de drogas como circunstância judicial desfavorável às consequências do crime, afastando-se, outrossim, a aplicação da minorante prevista no artigo 33, § 4º, da Lei 11.343/2006, tanto pela quantidade de drogas quanto pela anotação criminal de condenação pelo crime de tráfico de drogas pendente de recurso, estabelecendo o regime inicial de cumprimento da pena fechado.

Narra que a Defesa Técnica interpôs recurso de apelação, requerendo: a) a absolvição, com fulcro na ausência de provas lícitas; b) subsidiariamente, a aplicação da causa de diminuição de pena em patamar máximo qual seja, 2/3 da pena base de 5 anos de reclusão e 500 dias multa, readequando a pena e consequentemente o regime inicial de cumprimento e substituição da pena privativa de liberdade por restritiva de direitos; c) a remessa ao membro do Ministério Público para oferecimento de ANPP.

Aduz que a Eg. Segunda Câmara Criminal do TJRJ, à unanimidade, em sessão deu parcial provimento ao recurso do Ministério Público do Estado do Rio de Janeiro para aumentar a pena-base, afastar o reconhecimento do tráfico privilegiado e recrudescer o regime prisional, redimensionado as penas definitivas para 5 (cinco) anos de reclusão, em regime fechado, e 500 (quinhentos) dias- multa, e negar provimento ao recurso defensivo.

Alega nulidade da violação de domicílio ante ausência de fundadas razões, bem como ausência de consentimento livre e voluntário para o ingresso dos policiais na residência.

Ao final, requer a concessão da ordem para: "a) Seja declarada a nulidade do processo pelo cerceamento de defesa e ausência de fundadas razões para a violação de domicílio; b) Absolvição do paciente, pela falta de provas lícitas e legítimas; c) Subsidiariamente, seja aplicada a causa especial de diminuição de pena prevista no artigo 33, § 4º da Lei nº 11.343/2006, em sua fração máxima (2/3) e; d) Seja fixado o regime aberto, bem como seja substituída a pena privativa de liberdade, por pena restritiva de direitos, por ser medida de direito e justiça!"

Não foi formulado pedido liminar.

A defesa alega, em síntese, o emprego de meio de prova ilícito.

Requer a concessão da ordem para obter a declaração de nulidade da prova impugnada.

É o relatório.

VOTO

Acerca da busca e apreensão sem mandado judicial, o Supremo Tribunal Federal, apreciando o Tema n. 280 sob a sistemática da repercussão geral, no julgamento do Recurso Extraordinário n. 603.616/RO, decidiu que a validade da medida depende da caracterização de justa causa, consubstanciada em razões que indiquem a situação flagrancial no interior do imóvel.

Nesse particular, o ingresso em domicílio alheio, para ser regular, depende da existência de fundadas razões que constituam justa causa e sinalizem para a possibilidade de mitigação do direito fundamental envolvido.

Somente quando o contexto fático anterior à invasão permitir a conclusão acerca da ocorrência de crime no interior da residência é que se mostra possível vulnerar o direito em questão e configurar legítima intervenção restritiva do Estado.

Nessa esteira, na busca de um verdadeiro direito penal do equilíbrio, conforme expressão consagrada por Rogério Greco, deve-se realizar um necessário juízo de ponderação e cotejo de valores, levando-se em consideração a inexistência de direitos absolutos.

Restou definido que o ingresso no domicílio de alguém, para ser válido e regular, depende da existência de fundadas razões que amparem a mitigação do direito fundamental em questão. Somente nos casos em que o contexto fático anterior à invasão domiciliar permitir a conclusão acerca da ocorrência de crime no

interior da residência é que se mostra possível levar adiante a medida extrema.

Eis a ementa do julgado:

Recurso extraordinário representativo da controvérsia. Repercussão geral. 2. Inviolabilidade de domicílio – art. 5º, XI, da CF. Busca e apreensão domiciliar sem mandado judicial em caso de crime permanente. Possibilidade. A Constituição dispensa o mandado judicial para ingresso forçado em residência em caso de flagrante delito. No crime permanente, a situação de flagrância se protraí no tempo. 3. Período noturno. A cláusula que limita o ingresso ao período do dia é aplicável apenas aos casos em que a busca é determinada por ordem judicial. Nos demais casos – flagrante delito, desastre ou para prestar socorro – a Constituição não faz exigência quanto ao período do dia. 4. Controle judicial a posteriori. Necessidade de preservação da inviolabilidade domiciliar. Interpretação da Constituição. Proteção contra ingerências arbitrárias no domicílio. Muito embora o flagrante delito legitime o ingresso forçado em casa sem determinação judicial, a medida deve ser controlada judicialmente. A inexistência de controle judicial, ainda que posterior à execução da medida, esvaziaria o núcleo fundamental da garantia contra a inviolabilidade da casa (art. 5, XI, da CF) e deixaria de proteger contra ingerências arbitrárias no domicílio (Pacto de São José da Costa Rica, artigo 11, 2, e Pacto Internacional sobre Direitos Civis e Políticos, artigo 17, 1). O controle judicial a posteriori decorre tanto da interpretação da Constituição, quanto da aplicação da proteção consagrada em tratados internacionais sobre direitos humanos incorporados ao ordenamento jurídico. Normas internacionais de caráter judicial que se incorporam à cláusula do devido processo legal. 5. Justa causa. A entrada forçada em domicílio, sem uma justificativa prévia conforme o direito, é arbitrária. Não será a constatação de situação de flagrância, posterior ao ingresso, que justificará a medida. Os agentes estatais devem demonstrar que havia elementos mínimos a caracterizar fundadas razões (justa causa) para a medida. 6. Fixada a interpretação 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. 7. Caso concreto. Existência de fundadas razões para suspeitar de flagrante de tráfico de drogas. Negativa de provimento ao recurso.

(RE 603616, Relator Min. Gilmar Mendes, Tribunal Pleno, julgado em 05/11/2015, DJe 10/05/2016).

No âmbito do Superior Tribunal de Justiça, a matéria foi debatida e aclarada no julgamento do HC n. 608.405/PE, da Relatoria do Ministro Rogério Schietti Cruz, DJe 14/04/2021:

HABEAS CORPUS. TRÁFICO DE DROGAS. FLAGRANTE. DOMICÍLIO COMO EXPRESSÃO DO DIREITO À INTIMIDADE. ASILO INVOLÁVEL. EXCEÇÕES CONSTITUCIONAIS. INTERPRETAÇÃO RESTRITIVA. EXIGÊNCIA DE JUSTA CAUSA. AUSÊNCIA DE CONSENTIMENTO VÁLIDO DO MORADOR. COMPROVAÇÃO DA VOLUNTARIEDADE. ÔNUS ESTATAL. NULIDADE DAS PROVAS OBTIDAS. TEORIA DOS FRUTOS DA ÁRVORE ENVENENADA. ANULAÇÃO DA DEMANDA PENAL. ORDEM CONCEDIDA. 1. O art.

5º, XI, da Constituição da República, consagrou o direito fundamental à inviolabilidade do domicílio, ao dispor que “a casa é asilo inviolável do indivíduo, ninguém nela podendo penetrar sem consentimento do morador, salvo em caso de flagrante delito ou desastre, ou para prestar socorro, ou, durante o dia, por determinação judicial”. 2. O Supremo Tribunal Federal definiu, em repercussão geral (Tema 280), a tese 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” (RE n. 603.616/RO, Tribunal Pleno, Rel. Ministro Gilmar Mendes, DJe 8/10/2010). 3. Por ocasião do julgamento do HC n. 598.051/SP (Rel. Ministro Rogério Schietti, DJe 2/3/2021), a Sexta Turma desta Corte Superior de Justiça, à unanimidade, propôs nova e criteriosa abordagem sobre o controle do alegado consentimento do morador para o ingresso em seu domicílio por agentes estatais. Na ocasião, foram apresentadas as seguintes conclusões: a) Na hipótese de suspeita de crime em flagrante, exige-se, em termos de standard probatório para ingresso no domicílio do suspeito sem mandado judicial, a existência de fundadas razões (justa causa), aferidas de modo objetivo e devidamente justificadas, de maneira a indicar que dentro da casa ocorre situação de flagrante delito; b) O tráfico ilícito de entorpecentes, em que pese ser classificado como crime de natureza permanente, nem sempre autoriza a entrada sem mandado no domicílio onde supostamente se encontra a droga. Apenas será permitido o ingresso em situações de urgência, quando se concluir que, do atraso decorrente da obtenção de mandado judicial, se possa, objetiva e concretamente, inferir que a prova do crime (ou a própria droga) será destruída ou ocultada; c) O consentimento do morador, para validar o ingresso de agentes estatais em sua casa e a busca e apreensão de objetos relacionados ao crime, precisa ser voluntário e livre de qualquer tipo de constrangimento ou coação; d) A prova da legalidade e da voluntariedade do consentimento para o ingresso na residência do suspeito incumbe, em caso de dúvida, ao Estado, e deve ser feita com declaração assinada pela pessoa que autorizou o ingresso domiciliar, indicando-se, sempre que possível, testemunhas do ato. Em todo caso, a operação deve ser registrada em áudio-vídeo e preservada tal prova enquanto durar o processo; e) A violação a essas regras e condições legais e constitucionais para o ingresso no domicílio alheio resulta na ilicitude das provas obtidas em decorrência da medida, bem como das demais provas que dela decorrerem em relação de causalidade, sem prejuízo de eventual responsabilização penal do(s) agente(s) público(s) que tenha(m) realizado a diligência. 4. O contexto fático delineado nos autos não serviu de suporte para justificar a ocorrência de uma situação de flagrante que autorizasse a violação de domicílio. Em outros termos, as circunstâncias que antecederam o ingresso dos policiais na residência do réu não evidenciaram, quantum satis e de modo objetivo, as fundadas razões que justificassem a entrada na sua morada, de maneira que a simples avaliação subjetiva dos agentes estatais era insuficiente para conduzir a diligência de ingresso no domicílio. 5. As regras de experiência e o senso comum, somadas às peculiaridades do caso concreto, não conferem verossimilhança à afirmação dos servidores castrenses de que o paciente ou os pedreiros, que trabalhavam no local, ou o locatário do sítio (este, inclusive, declarou a propriedade de todo o material lá encontrado) teriam autorizado, livre e voluntariamente, o ingresso no domicílio do acusado, franqueando àqueles a apreensão de drogas e, conseqüentemente, a formação de prova incriminatória em desfavor do réu. 6. Como decorrência da proibição das provas ilícitas por derivação (art. 5º, LVI, da Constituição da República), é nula a prova derivada de conduta ilícita – no caso, a captura de crack, após invasão desautorizada da residência do paciente –, pois evidente o nexo

causal entre uma e outra conduta, ou seja, entre o ingresso no domicílio (permeado de ilicitude) e a apreensão das substâncias entorpecentes. 7. Justifica-se a anulação da demanda judicial, se são ilegais os elementos de convicção colhidos por meio da entrada ilícita no domicílio do réu, se eles deram suporte à peça acusatória ofertada e contaminaram todas as evidências daí decorrentes. A falta de plausibilidade jurídica para a diligência afeta a própria instauração da persecução criminal, assim como todas as provas que dela se sucederam. 8. Ordem concedida para reconhecer a ilicitude das provas obtidas pelo ingresso no domicílio do paciente, sem o seu consentimento válido, e as que dela decorreram e, em consequência, anular, ab initio, a ação penal, sem prejuízo do oferecimento de nova denúncia, desde que apoiada em dados supervenientes, obtidos com atenção aos limites definidos no art. 5º, XI, da Constituição da República, e com estrita observância aos ditames previstos no art. 41 do Código de Processo Penal.

Assim, o entendimento desta Corte firmou-se no sentido de que somente quando o contexto fático anterior à invasão permitir a conclusão acerca da ocorrência de crime no interior da residência é que se mostra possível sacrificar o direito à inviolabilidade do domicílio. A propósito:

AGRAVO REGIMENTAL NO HABEAS CORPUS. TRÁFICO. BUSCA DOMICILIAR. APREENSÃO DE 4 TIJOLOS DE MACONHA E OUTRAS 2 PORÇÕES DA REFERIDA DROGA. SUSCITADA ILEGALIDADE DAS PROVAS. AUSÊNCIA DE JUSTA CAUSA. TESE AFASTADA. INFORMAÇÃO PORMENORIZADA ACERCA DA PRÁTICA DELITIVA. PORTÃO DO DOMICÍLIO ABERTO. ODOR DE ENTORPECENTE IDENTIFICADO POR CÃO FAREJADOR. AGRAVO REGIMENTAL IMPROVIDO.

1. O ingresso em domicílio alheio, para se revestir de legalidade, deve ser precedido da constatação de fundadas razões que forneçam razoável certeza da ocorrência de crime no interior da residência.

Em outras palavras, somente quando o contexto fático anterior à invasão fornecer elementos que permitam aos agentes de segurança ter certeza para além da dúvida razoável a respeito da prática delitiva no interior do imóvel é que se mostra viável o sacrifício do direito constitucional de inviolabilidade de domicílio.

2. No caso, verifica-se a existência de justa causa para a entrada no domicílio. Com efeito, a ação policial se deu mediante informações pormenorizadas acerca da prática delitiva no local, com indicação precisa do endereço em que era praticado o tráfico. Os policiais para lá se dirigiram e encontraram o portão aberto, constando que o cão farejador identificou o odor de entorpecentes.

Portanto, a entrada dos policiais não foi arbitrária, mas decorreu de coleta progressiva de elementos que levaram, de forma válida, à conclusão segura de ocorrência de crime permanente no local, justificando a incursão.

3. Agravo regimental improvido.

(AgRg no HC n. 876.277/SP, relator Ministro Reynaldo Soares da Fonseca, Quinta Turma, julgado em 8/4/2024, DJe de 11/4/2024.)

Acerca da nulidade afirmada pela defesa, assim se manifestou o Tribunal de origem (e-STJ fls. 61/62):

Inicialmente, apreciaremos as teses preliminares, as quais, desde já, rejeito.

A uma, os depoimentos dos policiais militares (dotados da presunção relativa de legalidade/legitimidade, a teor do verbete sumulado nº 70, desse Tribunal de Justiça) confirmaram (Doc. 000271) a fundada suspeita para a realização da busca na residência que o Réu possuía livre acesso, baseada em elementos concretos capazes de consubstanciar a justa causa necessária para tanto.

Segundo os Agentes da lei Tatiana de Oliveira Santos de Souza, Marco Aurelio Pinto de Paiva e Marcelo Grijó de Oliveira, receberam informação de que, certas pessoas estavam utilizando o imóvel para a mercancia ilícita de drogas e, após diligências e autorização para entrada na residência, encontraram todo o material ilícito apreendido, justificando o seu ingresso no referido imóvel, em virtude de flagrante delito e da comprovada fundada suspeita, ostentando o delito de tráfico ilícito de drogas, natureza permanente.

Além disso, o próprio Réu confessou em Juízo (Doc. 000271) que, utilizava o referido imóvel para armazenar a droga, atuando sem o conhecimento dos moradores da residência.

A análise realizada pelo Tribunal de origem encontra-se em linha com a jurisprudência desta Corte acerca da validade da diligência.

No presente feito, a corte de origem apontou a existência de autorização para a realização da busca promovida, de modo que “Havia justa causa para a busca domiciliar, considerando não apenas que, do que consta dos autos, houve o consentimento dos moradores, mas também que a suspeita da ocorrência de flagrante delito no interior da residência estava caracterizada desde o seu exterior, já que houve confissão informal do agravante, o qual tinha sido, há pouco, colhido na posse de material entorpecente. O que a defesa pretende demonstrar - que não houve efetiva autorização de ingresso - demanda ulterior dilação probatória.” (AgRg no HC 834991 / GO, RELATOR Ministro REYNALDO SOARES DA FONSECA, QUINTA TURMA, DATA DO JULGAMENTO 26/09/2023, DATA DA PUBLICAÇÃO/FONTE DJe 29/09/2023)

No mesmo sentido:

AGRAVO REGIMENTAL NO HABEAS CORPUS. POSSE ILEGAL DE ARMA DE FOGO. DOMICÍLIO COMO EXPRESSÃO DO DIREITO À INTIMIDADE. ASILO INVOLÁVEL. EXCEÇÕES CONSTITUCIONAIS. INTERPRETAÇÃO RESTRITIVA. EXISTÊNCIA DE FUNDADAS RAZÕES. LICITUDE DAS PROVAS OBTIDAS. AGRAVO REGIMENTAL NÃO PROVIDO.

1. O art. 5º, XI, da Constituição Federal consagrou o direito fundamental à inviolabilidade do domicílio, ao dispor que a casa é asilo inviolável do indivíduo, ninguém nela podendo penetrar sem consentimento do morador, salvo em caso de flagrante delito ou

desastre, ou para prestar socorro, ou, durante o dia, por determinação judicial.

2. O Supremo Tribunal Federal definiu, em repercussão geral (Tema 280), que o ingresso forçado em domicílio sem mandado judicial apenas se revela legítimo - a qualquer hora do dia, inclusive durante o período noturno - quando amparado em fundadas razões, devidamente justificadas pelas circunstâncias do caso concreto, que indiquem estar ocorrendo, no interior da casa, situação de flagrante delito (RE n. 603.616/RO, Rel. Ministro Gilmar Mendes, DJe 8/10/2010). No mesmo sentido, no STJ: REsp n. 1.574.681/RS.

3. No caso, os policiais estavam em patrulhamento de rotina quando foi observado que o acusado, conhecido traficante daquela área, entrou abruptamente em uma casa ao visualizar a guarnição. Na sequência, os agentes de polícia fizeram um cerco ao local e viram o paciente arremessar uma sacola para fora e tentar pular o muro, mas retornou ao enxergar os policiais. Na sacola, apreendida em via pública, foram encontradas cinco munições, tudo a indicar a ocorrência de crime permanente na residência. Diante disso, os agentes entraram na casa e, em busca domiciliar, foi localizado o revólver apreendido.

4. Uma vez que havia fundadas razões a sinalizar a ocorrência de crime permanente no local, foi regular o ingresso da polícia no domicílio do acusado, sem autorização judicial.

5. A tese de que os fatos não haveriam ocorrido da forma em que estão descritos nos autos não pode ser acolhida, uma vez que demandaria dilação probatória, providência inviável na via do habeas corpus, cuja natureza urgente exige prova pré-constituída das alegações.

6. Agravo regimental não provido.

(AgRg no HC 878086 / BA, RELATOR Ministro ROGERIO SCHIETTI CRUZ, SEXTA TURMA, DATA DO JULGAMENTO 08/04/2024, DATA DA PUBLICAÇÃO/FONTE DJe 11/04/2024. Grifo Acrescido)

Por fim, o acórdão assim se manifestou acerca da aplicação da causa de diminuição:

A seu turno, a segura prova oral colhida (Doc. 000271) demonstra que, o Acusado se dedica a atividades criminosas, de acordo com a quantidade e forma de embalagem das drogas, além de já ser conhecido pelo envolvimento com o tráfico ilícito, circunstâncias incompatíveis com a de agentes iniciantes no tráfico ilícito ou eventuais, tornando impossível a aplicação da causa especial de diminuição de pena do artigo 33, §4º, da Lei 11.343/06.

Os depoimentos dos Agentes da lei Marco Aurelio Pinto de Paiva e Marcelo Grijó de Oliveira esclarecem que, o Réu já possuía envolvimento com o tráfico de drogas, sendo conhecido de outra diligência ocorrida em momento anterior aos fatos em tela.

Assim, a aludida minorante merece ser afastada e, em razão disso, restam prejudicadas as teses defensivas de sua aplicação na fração máxima, com readequação das penas e do regime, além da substituição da pena reclusiva por restritivas de direitos.

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

A análise dos autos indica que o afastamento da causa de diminuição prevista no artigo 33, §4º, da Lei nº 11.343/06 baseou-se na existência de indícios que denotam dedicação à atividade criminosa (balanças de precisão, anotações típicas do tráfico de drogas e a utilização de um veículo para o transporte dos entorpecentes), elementos que, por si, são capazes de afastar a aplicação da benesse, conforme entendimento deste STJ:

AGRAVO REGIMENTAL NO HABEAS CORPUS. TRÁFICO ILÍCITO DE ENTORPECENTES. PLEITO DE APLICAÇÃO DA MINORANTE PREVISTA NO § 4º DO ART. 33 DA LEI 11.343/2006. CIRCUNSTÂNCIAS CONCRETAS E IDÔNEAS QUE EMBASAM A CONCLUSÃO DE QUE O PACIENTE SE DEDICAVA A ATIVIDADES CRIMINOSAS. BIS IN IDEM. NÃO OCORRÊNCIA. ILEGALIDADE NÃO CONFIGURADA. AGRAVO REGIMENTAL NÃO PROVIDO.

1. A incidência da minorante prevista no § 4º do art. 33 da Lei n. 11.343/2006 pressupõe que o agente preencha os seguintes requisitos:

a) seja primário; b) de bons antecedentes; c) não se dedique às atividades criminosas; e d) nem integre organização criminosa.

2. Hipótese em que a Corte local afastou o redutor com base em elementos concretos e idôneos extraídos dos autos, os quais indicam que o agravante se dedicava a atividades criminosas. Afinal, há prova testemunhal no sentido da traficância continuada, as apreensões decorreram de mandado de busca e apreensão e foi efetivamente apreendida expressiva quantidade de drogas variadas, além de caderno com anotações de nomes e valores, balança de precisão e outros outros petrechos para a preparação e embalagem dos entorpecentes, o que também denota a dedicação habitual do paciente à traficância. Entendimento em sentido contrário demandaria, necessariamente, o revolvimento do conjunto fático-probatório, inviável na via estreita do habeas corpus. Precedentes.

3. Não ocorre bis in idem quando o julgador fixa a pena-base acima do mínimo legal em razão da quantidade das drogas apreendidas e afasta o redutor do art. 33, § 4º, da Lei n. 11.343/2006 motivado pela dedicação do agente a atividades criminosas, evidenciada pelas circunstâncias da apreensão, dentre elas a expressiva quantidade de entorpecentes apreendidos. Precedentes.

4. Agravo regimental não provido.

(AgRg no HC 845250 / MG, RELATOR Ministro REYNALDO SOARES DA FONSECA, QUINTA TURMA, DATA DO JULGAMENTO 25/09/2023, DATA DA PUBLICAÇÃO/FONTE DJe 27/09/2023)

PENAL. AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. TRÁFICO DE DROGAS. RECONHECIMENTO DA MINORANTE DO TRÁFICO PRIVILEGIADO. IMPOSSIBILIDADE.

FUNDAMENTAÇÃO IDÔNEA PARA O AFASTAMENTO DO PRIVILÉGIO. SÚMULA N. 7 DO SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA - STJ. AGRAVO REGIMENTAL DESPROVIDO.

1. Na hipótese dos autos, o Tribunal de origem afastou a incidência da minorante do tráfico privilegiado, porquanto os elementos concretos do caso conduziram à conclusão de que o agravante dedicava-se à atividade criminosa, em razão da elevada quantidade e variedade de drogas encontradas na posse do acusado, forma de acondicionamento e local de apreensão dos entorpecentes ("boca de fumo"), bem ainda, apreensão de petrechos para comercialização das substâncias ilícitas e cadernos de anotações a respeito.

2. Esse entendimento está em consonância com a orientação jurisprudencial desta Corte no sentido de que elementos tais quais petrechos e anotações típicos de tráfico, balança de precisão, ponto habitual de venda, forma de acondicionamento da droga, entre outros, somados à quantidade e à variedade de entorpecentes, são idôneos para afastar a benesse do tráfico privilegiado, pois indicam a dedicação do acusado a atividades ilícitas. Precedentes.

3. A modificação deste entendimento demandaria necessariamente revolvimento fático-probatório, vedado pela Súmula n. 7 do Superior Tribunal de Justiça - STJ.

4 . Agravo regimental desprovido.

(AgRg no AREsp 2181966 / MS, RELATOR Ministro JOEL ILAN PACIORNIK, QUINTA TURMA, DATA DO JULGAMENTO 07/03/2023, DATA DA PUBLICAÇÃO/FONTE DJe 10/03/2023)

Alterar o quadro formado no Tribunal de origem demanda inviável dilação probatória em sede de *habeas corpus*.

Pelo exposto, **denego** a ordem de *habeas corpus* pleiteada.

É o voto.

**CERTIDÃO DE JULGAMENTO
QUINTA TURMA**

Número Registro: 2023/0340384-0

HC 855.666 / RJ
MATÉRIA CRIMINAL

Números Origem: 00072072320188190064 091022492018 72072320188190064 91022492018

EM MESA

JULGADO: 15/10/2024

Relatora

Exma. Sra. Ministra **DANIELA TEIXEIRA**

Presidente da Sessão

Exmo. Sr. Ministro MESSOD AZULAY NETO

Subprocurador-Geral da República

Exmo. Sr. Dr. ROBERTO DOS SANTOS FERREIRA

Secretário

Me. MARCELO PEREIRA CRUVINEL

AUTUAÇÃO

IMPETRANTE : DEFENSORIA PÚBLICA DO ESTADO DO RIO DE JANEIRO
ADVOGADO : DEFENSORIA PÚBLICA DO ESTADO DO RIO DE JANEIRO
IMPETRADO : TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DO RIO DE JANEIRO
PACIENTE : EDIMILSON DA SILVA NAZARIO
OUTRO NOME : EDMILSON DA SILVA NAZARIO
INTERES. : MINISTÉRIO PÚBLICO DO ESTADO DO RIO DE JANEIRO

ASSUNTO: DIREITO PENAL - Crimes Previstos na Legislação Extravagante - Crimes de Tráfico Ilícito e Uso Indevido de Drogas - Tráfico de Drogas e Condutas Afins

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, denegou a ordem."

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.