



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

HABEAS CORPUS Nº 857012 - PR (2023/0348945-5)

RELATORA : **MINISTRA DANIELA TEIXEIRA**
IMPETRANTE : CAMILA DE CAMPOS PAVAN E OUTRO
ADVOGADOS : CAMILA DE CAMPOS PAVAN - PR103565
 : THAISA MONARI CLARO DE MATOS - PR066602
IMPETRADO : TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DO PARANÁ
PACIENTE : BRUNO COSME DOS SANTOS (PRESO)
PACIENTE : PEDRO HENRIQUE RODRIGUES NOGUEIRA (PRESO)
INTERES. : MINISTÉRIO PÚBLICO DO ESTADO DO PARANÁ

EMENTA

DIREITO PROCESSUAL PENAL. HABEAS CORPUS. SUBSTITUIÇÃO DE RECURSO PRÓPRIO. TRÁFICO DE DROGAS. ASSOCIAÇÃO PARA O TRÁFICO DE DROGAS. PLEITO DE ABSOLVIÇÃO. NULIDADE. VIOLAÇÃO DE DOMICÍLIO. DOSIMETRIA DA PENA. APLICAÇÃO DO REDUTOR DO TRÁFICO PRIVILEGIADO. ORDEM NÃO CONHECIDA.

I. Caso em exame

1. Habeas corpus impetrado em substituição a recurso próprio, visando à absolvição dos pacientes por insuficiência probatória, nulidade de provas obtidas mediante violação de domicílio e redimensionamento da reprimenda.

2. O Tribunal de origem considerou lícitas as provas obtidas, justificando o ingresso domiciliar com base em investigações prévias e flagrante delito.

II. Questão em discussão

3. A questão em discussão consiste em saber se é cabível o habeas corpus como substitutivo de recurso próprio para reanálise de provas e nulidade por violação de domicílio.

III. Razões de decidir

4. O habeas corpus não é cabível como substitutivo de recurso próprio, salvo em casos de flagrante ilegalidade.

5. A análise do acervo fático-probatório não é possível na via do habeas corpus, que não admite reexame de provas.

6. A jurisprudência desta Corte considera lícito o ingresso domiciliar quando há fundadas razões e flagrante delito, conforme demonstrado no caso.

7. A quantidade e a natureza das drogas apreendidas (3,792 kg (três quilos setecentos e noventa e dois gramas) da substância

entorpecente oriunda da 'Cannabis sativa', vulgarmente conhecida como 'maconha', fracionados em várias porções individuais, e 161 (cento e sessenta e um) gramas da substância entorpecente oriunda da 'Erythroxylum coca', conhecida como 'cocaína', divididos em 138 (cento e trinta e oito) pacotes", e "32 (trinta e dois) gramas da substância entorpecente oriunda da 'Erythroxylum coca', vulgarmente conhecida como 'cocaína', divididos em 26 (vinte e seis) pacotes, e 227 (duzentos e vinte e sete) gramas da substância entorpecente oriunda da 'Cannabis sativa', vulgarmente conhecida como 'maconha', divididos em 15 (quinze) porções" (e-STJ, fl. 44/45), são fatores suficientes para justificar a elevação da pena-base, em conformidade com o art. 42 da Lei 11.343/06.

8. O redutor do tráfico privilegiado, previsto no art. 33, § 4º, da Lei de Drogas, não se aplica aos réus que se dedicam à prática criminosa ou integram organização criminosa, como no caso dos autos.

IV. HABEAS CORPUS NÃO CONHECIDO.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, acordam os Ministros da Turma, por unanimidade, não conhecer do pedido.

Os Srs. Ministros Reynaldo Soares da Fonseca, Ribeiro Dantas e Messod Azulay Neto votaram com a Sra. Ministra Relatora.

Presidiu o julgamento o Sr. Ministro Messod Azulay Neto.

Ausente, justificadamente, o Sr. Ministro Joel Ilan Paciornik.

Brasília, 29 de novembro de 2024.

Ministra Daniela Teixeira
Relatora



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

HABEAS CORPUS Nº 857012 - PR (2023/0348945-5)

RELATORA : **MINISTRA DANIELA TEIXEIRA**
IMPETRANTE : CAMILA DE CAMPOS PAVAN E OUTRO
ADVOGADOS : CAMILA DE CAMPOS PAVAN - PR103565
 : THAISA MONARI CLARO DE MATOS - PR066602
IMPETRADO : TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DO PARANÁ
PACIENTE : BRUNO COSME DOS SANTOS (PRESO)
PACIENTE : PEDRO HENRIQUE RODRIGUES NOGUEIRA (PRESO)
INTERES. : MINISTÉRIO PÚBLICO DO ESTADO DO PARANÁ

EMENTA

DIREITO PROCESSUAL PENAL. HABEAS CORPUS. SUBSTITUIÇÃO DE RECURSO PRÓPRIO. TRÁFICO DE DROGAS. ASSOCIAÇÃO PARA O TRÁFICO DE DROGAS. PLEITO DE ABSOLVIÇÃO. NULIDADE. VIOLAÇÃO DE DOMICÍLIO. DOSIMETRIA DA PENA. APLICAÇÃO DO REDUTOR DO TRÁFICO PRIVILEGIADO. ORDEM NÃO CONHECIDA.

I. Caso em exame

1. Habeas corpus impetrado em substituição a recurso próprio, visando à absolvição dos pacientes por insuficiência probatória, nulidade de provas obtidas mediante violação de domicílio e redimensionamento da reprimenda.

2. O Tribunal de origem considerou lícitas as provas obtidas, justificando o ingresso domiciliar com base em investigações prévias e flagrante delito.

II. Questão em discussão

3. A questão em discussão consiste em saber se é cabível o habeas corpus como substitutivo de recurso próprio para reanálise de provas e nulidade por violação de domicílio.

III. Razões de decidir

4. O habeas corpus não é cabível como substitutivo de recurso próprio, salvo em casos de flagrante ilegalidade.

5. A análise do acervo fático-probatório não é possível na via do habeas corpus, que não admite reexame de provas.

6. A jurisprudência desta Corte considera lícito o ingresso domiciliar quando há fundadas razões e flagrante delito, conforme demonstrado no caso.

7. A quantidade e a natureza das drogas apreendidas (3,792 kg (três quilos setecentos e noventa e dois gramas) da substância

entorpecente oriunda da 'Cannabis sativa', vulgarmente conhecida como 'maconha', fracionados em várias porções individuais, e 161 (cento e sessenta e um) gramas da substância entorpecente oriunda da 'Erythroxylum coca', conhecida como 'cocaína', divididos em 138 (cento e trinta e oito) pacotes", e "32 (trinta e dois) gramas da substância entorpecente oriunda da 'Erythroxylum coca', vulgarmente conhecida como 'cocaína', divididos em 26 (vinte e seis) pacotes, e 227 (duzentos e vinte e sete) gramas da substância entorpecente oriunda da 'Cannabis sativa', vulgarmente conhecida como 'maconha', divididos em 15 (quinze) porções" (e-STJ, fl. 44/45), são fatores suficientes para justificar a elevação da pena-base, em conformidade com o art. 42 da Lei 11.343/06.

8. O redutor do tráfico privilegiado, previsto no art. 33, § 4º, da Lei de Drogas, não se aplica aos réus que se dedicam à prática criminosa ou integram organização criminosa, como no caso dos autos.

IV. HABEAS CORPUS NÃO CONHECIDO.

RELATÓRIO

Tendo em vista as orientações e valores destacados no Pacto Nacional do Judiciário pela Linguagem Simples, o qual está pautado em instrumentos internacionais de direitos humanos e de acesso à Justiça, adoto o último relatório contido nos autos (e-STJ, fl. 176/177).

O Ministério Público Federal opinou pela denegação da ordem em *habeas corpus* (e-STJ, fls. 217/235).

Instada a se manifestar, a defesa afirmou que remanesce o interesse na análise do pedido (e-STJ, fls. 243/244).

É o relatório.

VOTO

A Terceira Seção desta Corte, seguindo entendimento firmado pela Primeira Turma do Supremo Tribunal Federal, sedimentou orientação no sentido de não admitir habeas corpus em substituição a recurso próprio ou a revisão criminal, situação que impede o conhecimento da impetração, ressalvados casos excepcionais em que se verifica flagrante ilegalidade apta a gerar constrangimento ilegal. Veja-se:

"O habeas corpus não pode ser utilizado como substitutivo de recurso próprio, a fim de que não se desvirtue a finalidade dessa garantia constitucional, com a exceção de quando a ilegalidade

apontada é flagrante, hipótese em que se concede a ordem de ofício" (AgRg no HC n. 895.777/PR, Relator Ministro Reynaldo Soares da Fonseca, Quinta Turma, julgado em 2/4/2024, DJe de 8/4/2024).

*"De acordo com a jurisprudência do STJ, não é cabível o uso de **habeas corpus** como sucedâneo de revisão criminal, notadamente quando não há indicação de incidência de alguma das hipóteses previstas no art. 621 do CPP. Precedentes" (AgRg no HC n. 864.465/SC, Relator Ministro Rogerio Schietti Cruz, Sexta Turma, julgado em 18/3/2024, DJe de 20/3/2024).*

A jurisprudência do Supremo Tribunal Federal é no mesmo sentido:

*"Do ponto de vista processual, o caso é de **habeas corpus** substitutivo de agravo regimental (cabível na origem). Nessas condições, tendo em vista a jurisprudência da Primeira Turma desta Corte, entendo que o processo deve ser extinto sem resolução de mérito, por inadequação da via eleita (HC 115.659, Rel. Min. Luiz Fux) (...) A orientação jurisprudencial deste Tribunal é no sentido de que o "**habeas corpus** não se revela instrumento idôneo para impugnar decreto condenatório transitado em julgado" (HC 118.292-AgR, Rel. Min. Luiz Fux). 4. O caso atrai o entendimento desta Corte no sentido de que não cabe **habeas corpus** para reexaminar os pressupostos de admissibilidade de recurso interposto perante outros Tribunais (HC 146.113-AgR, Rel. Min. Luiz Fux; e HC 110.420, Rel. Min. Luiz Fux). (...) (HC 225896 AgR, Relator Ministro Luís Roberto Barroso, Primeira Turma, julgado em 15/5/2023, DJe de 17/5/2023).*

O entendimento é de elevada importância, devendo ser utilizado para preservar a real utilidade e eficácia da ação constitucional, qual seja, a proteção da liberdade da pessoa, quando ameaçada por ato ilegal ou abuso de poder, garantindo a necessária celeridade no seu julgamento.

Passo a análise de ofício:

A concessão de ofício da ordem, nos termos do art. 654, § 2º, do Código de Processo Penal, depende da existência de flagrante ilegalidade, situação que não se verifica de plano na hipótese dos autos, na medida em que o acórdão assim se manifestou acerca do pleito **nulidade por alegada violação de domicílio** (e-STJ, fl. 105):

"Da preliminar de nulidade da prova obtida mediante violação de domicílio – apelante Bruno:

Preliminarmente, a defesa de Bruno suscita a nulidade das provas obtidas a partir da violação de domicílio.

Contudo, havia fundadas razões para o ingresso no local, a partir das narcodenúncias anônimas recebidas e investigação policial por cerca de 60 (sessenta) dias, na qual foram realizadas campanhas e outras diligências, a fim de confirmar as informações inicialmente obtidas.

Ainda, vislumbra-se que as investigações realizadas possibilitaram a abordagem do réu Pedro, ao sair do interior da residência, com o veículo, trazendo consigo certa quantidade de entorpecente, sendo nítido o estado de flagrância.

Os depoimentos dos policiais civis, prestados em ambas as fases da persecução penal, dão conta de que havia denúncias anônimas no sentido de que os réus Pedro e Bruno, conhecidos como “bruxos”, estariam envolvidos com o tráfico de drogas.

Confirmaram que, mediante campanhas e outras diligências, constatarem que o réu Pedro era responsável por realizar a entrega dos entorpecentes, enquanto Bruno permanecia na residência, negociando a droga com os compradores, via aplicativo de celular.

Por estarem cientes do modus operandi dos réus, os policiais aguardaram o momento em que o réu Pedro saiu de carro do interior da residência, a fim de realizarem a abordagem. Em revista ao veículo, obtiveram êxito em apreender certa quantidade de maconha e cocaína, confirmando a suspeita de que o tráfico de drogas estaria sendo realizado no interior da residência.

Assim, considerando que foram realizadas investigações prévias, as quais culminaram no flagrante do réu Pedro, entendo que havia justa causa para o ingresso na residência.”

A análise realizada pelo Tribunal de origem encontra-se em linha com a jurisprudência desta Corte Superior de Justiça:

AGRAVO REGIMENTAL NO HABEAS CORPUS. SUPOSTO TRÁFICO DE DROGAS. TESE DE NULIDADE. INVASÃO DE DOMICÍLIO. INQUÉRITO POLICIAL E CAMPANAS PRÉVIAS. SITUAÇÃO TÍPICA DE FLAGRANTE DELITO. VISUALIZAÇÃO DO CRIME AINDA DE FORA DA RESIDÊNCIA. SÚMULA N. 182, STJ. AGRAVO DESPROVIDO.

I - Nos termos da jurisprudência consolidada nesta Corte, cumpre ao agravante impugnar especificamente os fundamentos estabelecidos na decisão agravada.

II - No caso concreto, os policiais obtiveram a informação prévia de que o agravante seria proprietário de grande quantidade de drogas armazenadas no endereço em que, posteriormente, foi preso.

Instaurado inquérito policial, houve o monitoramento do imóvel. Ainda de fora e sobre o portão, os policiais avistaram o agravante manipulando as drogas no interior da residência, tudo o que afasta a alegada nulidade no ingresso policial pela situação típica de flagrante delito. Precedentes.

Agravo regimental desprovido.

(AgRg no HC n. 911.103/SP, relator Ministro Messod Azulay Neto, Quinta Turma, julgado em 12/8/2024, DJe de 16/8/2024.)

AGRAVO REGIMENTAL NO HABEAS CORPUS. PROCESSO PENAL. TRÁFICO DE DROGAS. BUSCA PESSOAL E VEICULAR E INGRESSO EM DOMICÍLIO. EXISTÊNCIA DE FUNDADAS RAZÕES. DILIGÊNCIAS INVESTIGATIVAS PRÉVIAS. CAMPANA. LICITUDE DAS PROVAS OBTIDAS. AGRAVO REGIMENTAL NÃO PROVIDO.

1. A jurisprudência desta Corte é no sentido de que o ingresso em moradia alheia, para sua validade e regularidade, exige a existência de fundadas razões (justa causa) que sinalizem para a possibilidade de mitigação do direito fundamental em questão. É dizer, 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.

2. No caso, observou-se a existência de fundadas razões para o ingresso na residência do apenado, inexistindo mácula na ação dos policiais que já investigavam o fato e faziam campana, conhecendo previamente o veículo utilizado, oportunidade em que 1kg (um quilograma) de cocaína foi localizada no porta-luvas de veículo, quando entregaria a droga em "biqueira". Busca domiciliar justificada pelo contexto fático antecedente.

3. Na ausência de argumento relevante que infirme as razões consideradas no julgado ora agravado, que está em sintonia com a jurisprudência desta Corte, deve ser mantida a decisão impugnada.

4. Agravo regimental não provido.

(AgRg no HC n. 787.336/MT, relator Ministro Otávio de Almeida Toledo (Desembargador Convocado do TJSP), Sexta Turma, julgado em 23/9/2024, DJe de 26/9/2024.)

Assim, restou demonstrado o elemento "fundadas suspeitas" apto a justificar e autorizar o ingresso domiciliar, inexistindo qualquer ilegalidade na abordagem realizada pelos policiais.

Lado outro, para superar as conclusões alcançadas na origem e chegar às pretensões apresentadas pela defesa em relação ao pedido de **absolvição** dos pacientes, em razão de insuficiência probatória para a condenação, é imprescindível a reanálise do acervo fático-probatório dos autos, o que impede a atuação excepcional desta Corte.

Por oportuno, transcrevo os seguintes fundamentos lançados no acórdão impetrado (e-STJ, fls. 106/113, destaquei):

"Do pleito de absolvição em relação aos delitos de tráfico de drogas e associação para o tráfico – apelantes Pedro e Bruno:

A defesa sustenta, em síntese, que o conjunto probatório não é suficiente para comprovar a prática do delito de tráfico de drogas pelo réu Bruno, razão pela qual propugna pela absolvição.

Ainda, defende a fragilidade probatória em relação ao crime de associação para o tráfico, sobretudo considerando a ausência de comprovação da estabilidade e permanência, assim como, do dolo de associação, razão pela qual requer a absolvição de ambos os réus

Contudo, sem razão.

A **materialidade** de ambos os delitos restou comprovada nos autos por meio do auto de prisão em flagrante (mov. 1.1), boletim de ocorrência (mov. 1.23), auto de exibição e apreensão (mov. 1.13), auto de constatação provisória de droga (mov. 1.12), laudo toxicológico definitivo (mov. 152.2), além da prova oral colhida nos autos.

A **autoria** também recai, indene de dúvidas, sobre ambos os apelantes, sendo o conjunto probatório suficiente para comprovar a prática dos delitos de tráfico de drogas (artigo 33, caput, da Lei 11.343/06) e associação para o tráfico (artigo 35 da Lei 11.343/06) pelos sentenciados.

Inicialmente, cumpre consignar a descrição sumária da ocorrência que culminou no oferecimento da denúncia em face dos réus, conforme consta do Boletim de Ocorrência nº 2022/795763:

[...]

Em que pese a negativa de autoria do apelante Bruno, assim como, a tentativa do corréu Pedro de isentar a responsabilidade criminal de seu comparsa, ao assumir a propriedade do entorpecente, a versão por eles apresentada, além de carente de credibilidade, é isolada nos autos.

Nota-se que os policiais civis foram uníssonos ao confirmarem que as denúncias mencionavam o nome de ambos os réus. Além disso, foram realizadas investigações por cerca de 60 (sessenta) dias, nas quais constataram que ambos os apelantes residiam na residência e realizavam, de maneira associada, o tráfico de drogas.

Ressalta-se que, o policial civil Edinaldo foi firme ao consignar que haviam drogas e apetrechos espalhados por todos os cômodos da residência. Tal fato, restou corroborado por seus colegas, sendo que o policial Marlon expressamente mencionou que também foram encontrados entorpecentes no quarto de Bruno.

Ainda, apesar de o réu Pedro afirmar que realizava a venda e entrega da droga sozinho, os policiais foram enfáticos ao relatarem que os réus realizavam o tráfico em conjunto, cada um com sua função, bem como, se utilizavam de motoboys para realizar algumas das entregas.

[...]

Assim sendo, entendo que o conjunto probatório é suficiente para comprovar a autoria delitiva de ambos os réus em relação ao delito de tráfico de drogas.

Da mesma forma, não merece prosperar o pleito de absolvição em relação ao crime de associação para o tráfico de drogas.

Para a caracterização do crime de associação para o tráfico, nos termos do artigo 35 da Lei 11.343/06, são necessários os seguintes

requisitos: duas ou mais pessoas; acordo prévio dos participantes; vínculo associativo duradouro; finalidade de traficar substâncias entorpecentes ou que causem dependência física ou psíquica.

Impõem-se ainda a existência de dolo na conduta de associar-se de forma estável para a prática da traficância.

[...]

*No caso dos autos, ao contrário do que se alega, restou amplamente **demonstrado o vínculo associativo estável e permanente entre os apelantes Bruno e Pedro, pois foi possível identificar o envolvimento de ambos os réus no esquema criminoso, sendo que mantinham uma estrutura organizada de repartição de funções para viabilizar a atividade de venda e entrega de substâncias entorpecentes.***

Vale ressaltar que a exigência da presença de vínculo duradouro e estável tem por finalidade fazer distinção de casos em que a comunhão de esforços para a prática do tráfico de drogas é meramente ocasional.

Logo, não se exige a prática de fatos delitivos reiterados para a caracterização do crime definido no art. 35 da Lei 11.343/2006, mas sim o objetivo de ser estável e duradoura, o que restou devidamente comprovado nos autos pelas provas acima colocadas.

A respeito disso, vislumbra-se que os policiais civis, em Juízo, foram uníssonos ao relatarem que, ao longo da operação, que durou cerca de sessenta dias, os réus mantiveram a prática conjunta e reintegrada do crime de tráfico de drogas. Destacaram, ainda, que cada um dos réus era responsável por uma função. O réu Bruno permanecia na residência organizando e realizando a venda do entorpecente, via aplicativo WhatsApp, enquanto o réu Pedro era o responsável por entregar as drogas aos clientes, sendo que, eles também utilizavam de motoboys para realizar algumas entregas.

*Corroborando com a versão dos policiais, nota-se que **a apreensão de considerável quantidade e variedade de drogas (3,792Kg do entorpecente popularmente conhecido por maconha e 161g de cocaína, divididos em 138 invólucros), além de embalagens, adesivos para identificar a droga fracionada, 09 (nove) aparelhos celulares, 05 (cinco) balanças de precisão, 11 (onze) máquinas de cartão de crédito e 01 (um) caderno com anotações do tráfico,** conforme auto de exibição e apreensão de mov. 1.13, indica que não se tratava de uma conduta meramente ocasional.*

Pelo contrário, restou evidente que os réus se associaram para a prática do crime de tráfico de drogas, sendo presos em flagrante, após operação investigativa, na posse de considerável quantidade de entorpecentes, além de apetrechos para o tráfico. Nota-se, ainda, que os réus usavam adesivos para identificar os invólucros com os entorpecentes que por eles eram vendidos, sendo tais fatos suficientes para indicar a estabilidade e permanência do vínculo associativo.

Assim, não há falar na absolvição dos acusados pelo delito disposto no artigo 35, caput, da Lei 11.343/2006."

Reforço que, nos termos da jurisprudência da 5ª Turma desta Corte, a pretensão contida no *habeas corpus* demandaria, invariavelmente, o reexame do acervo fático-probatório contido nos autos. Veja-se:

AGRAVO REGIMENTAL NO HABEAS CORPUS
SUBSTITUTIVO DE REVISÃO CRIMINAL. INADEQUAÇÃO DA
VIA ELEITA. TRÁFICO DE ENTORPECENTES E ASSOCIAÇÃO
PARA O TRÁFICO. PLEITO DE ABSOLVIÇÃO NO TOCANTE
AO DELITO DE ASSOCIAÇÃO. IMPOSSIBILIDADE.
REVOLVIMENTO FÁTICO-PROBATÓRIO VEDADO.
DOSIMETRIA. EXASPERAÇÃO DA PENA-BASE. MAUS
ANTECEDENTES. 1/6. PROPORCIONALIDADE. PRIVILÉGIO.
INAPLICABILIDADE. CONDENAÇÃO CONCOMITANTE PELO
DELITO DE ASSOCIAÇÃO PARA O TRÁFICO. ILEGALIDADE
FLAGRANTE NÃO EVIDENCIADA.

I - Não se conhece de habeas corpus substitutivo de revisão criminal.

II - Na hipótese de ilegalidade flagrante, concede-se a ordem de ofício. Precedentes.

III - No presente caso, as instâncias ordinárias fundamentaram devidamente a condenação pelo crime de associação para o tráfico, com fulcro em robusto conjunto probatório, restando configurada a estabilidade e a permanência da associação, bem como a função da agravante e dos demais integrantes, com hierarquia e divisão de tarefas.

IV - O rito do habeas corpus não admite o revolvimento de matéria fático-probatória, de modo que não há que se falar em desconstituição da conclusão bem exarada pelo Tribunal local.

V - Não há desproporcionalidade na exasperação da basilar no patamar prudencial de 1/6 (um sexto), em razão dos maus antecedentes, não havendo que se falar em direito subjetivo à escolha da fração a incidir a tal título. Precedentes.

VI - Os maus antecedentes, bem como a condenação pelo crime de associação para o tráfico de entorpecentes demonstram a dedicação da agravante a atividades ilícitas e a participação em associação criminosa, autorizando a conclusão de que não estão preenchidos os requisitos legalmente exigidos para a concessão do benefício do redutor previsto no § 4º do art. 33 da Lei n. 11.343/2006.

Agravo regimental desprovido.

(AgRg no HC n. 929.583/SP, relator Ministro Messod Azulay Neto, Quinta Turma, julgado em 10/9/2024, DJe de 17/9/2024.)

PENAL E PROCESSUAL PENAL. AGRAVO REGIMENTAL NO
AGRAVO REGIMENTAL NO HABEAS CORPUS. TRÁFICO DE
DROGAS E ASSOCIAÇÃO PARA O TRÁFICO. NULIDADES.
UTILIZAÇÃO DE PROVA EMPRESTADA ORIUNDA DE AÇÃO
DA QUAL NÃO PARTICIPOU O AGRAVANTE.
INOCORRÊNCIA. DESMEMBRAMENTO DA AÇÃO PENAL EM
FACE DO AGRAVANTE. UTILIZAÇÃO EXCLUSIVA DE
ELEMENTOS INDICIÁRIOS PARA A CONDENAÇÃO. NÃO
VERIFICAÇÃO. PROVAS IRREPETÍVEIS. DOSIMETRIA.
NEGATIVAÇÃO DA CULPABILIDADE. FUNDAMENTAÇÃO

IDÔNEA. AGRAVO REGIMENTAL DESPROVIDO.

1. No que tange à alegada nulidade relativa à utilização de prova emprestada de ação da qual não participou o paciente e sua defesa, ela evidentemente não se aplica. Com efeito, a ação penal foi desmembrada em relação ao agravante, sendo que as provas utilizadas decorrem da ação originária, envolvendo os mesmos fatos pelos quais o paciente foi acusado e condenado, não se tratando de prova emprestada, mas apenas de prova da ação penal.

2. Não há se falar, pois, em violação do art. 155 do CPP, uma vez que questiona-se a utilização de provas irrepetíveis, sujeitas ao contraditório diferido, como interceptação de dados telefônicos provenientes de SMS e WhatsApp, busca e apreensão na residência de corréu e interceptações telefônicas constadas em relatórios de inteligência da polícia, sendo todas válidas para a condenação do agravante por ambos os crimes.

3. Tal conclusão, por óbvio, afasta o pedido de absolvição por insuficiência de provas para a configuração dos crimes de tráfico de drogas e associação para o tráfico postulada pela defesa, uma vez que clara e suficientemente demonstrada a vinculação com a traficância e a associação com diversos corréus para a prática de tráfico de drogas.

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

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

5. No caso, o aumento promovido pela culpabilidade se justifica pela longa permanência do agravante na traficância, desafiando aqueles que combatem os infratores da lei penal.

6. Agravo regimental desprovido.

(AgRg no AgRg no HC n. 885.042/MG, relator Ministro Ribeiro Dantas, Quinta Turma, julgado em 2/9/2024, DJe de 6/9/2024.)

Reproduzo trecho do v. acórdão de apelação quanto à **dosimetria** da pena dos pacientes (e-STJ, fls. 113/116):

"Da dosimetria da pena:

Do pleito de exclusão da valoração negativa realizada na primeira fase da dosimetria – apelantes Pedro e Bruno:

A defesa propugna pelo afastamento da valoração negativa da circunstância judicial referente as circunstâncias do delito, realizada na primeira fase da dosimetria da pena de ambos os réus. Para tanto, defende que o aumento foi realizado sem a devida fundamentação.

Além disso, afirma que foram apreendidas apenas duas espécies de drogas, maconha e cocaína, as quais, quando comparadas a outros entorpecentes, não possuem efeitos nocivos à saúde. Ainda, sustenta que a quantidade apreendida não é elevada.

Contudo, sem razão.

Da análise da sentença, vislumbra-se que o magistrado singular, quando da primeira etapa da dosimetria da pena dos delitos de tráfico de drogas e associação para o tráfico, em relação a ambos os réus, considerou desfavoráveis as circunstâncias do delito, por entender que:

“1º FATO - ARTIGO 33, CAPUT DA LEI Nº 11.343/2006 (TRÁFICO DE DROGAS)

[...] as circunstâncias do delito encontram-se relatadas nos autos e merecem valoração negativa, ante a quantidade e multiplicidade de drogas apreendidas (3,792 kg da droga conhecida vulgarmente como ‘maconha’ e 161 gramas da droga conhecida vulgarmente como ‘cocaína’, e 227 gramas da droga conhecida vulgarmente como ‘maconha’ e 32 gramas da droga conhecida vulgarmente como ‘cocaína’).”

“2º FATO - ARTIGO 35, CAPUT DA LEI Nº 11.343/2006 (ASSOCIAÇÃO PARA O TRÁFICO DE DROGAS)

[...] as circunstâncias do delito encontram-se relatadas nos autos e merecem valoração negativa, ante a quantidade e multiplicidade de drogas apreendidas (3,792 kg da droga conhecida vulgarmente como ‘maconha’ e 161 gramas da droga conhecida vulgarmente como ‘cocaína’, e 227 gramas da droga conhecida vulgarmente como ‘maconha’ e 32 gramas da droga conhecida vulgarmente como ‘cocaína’);”.

Como se vê, ainda que de maneira sucinta, a valoração negativa das circunstâncias do delito restou devidamente fundamentada na sentença. Isso porque, o próprio comando legal do artigo 42 da Lei de Drogas, determina que a natureza e quantidade da droga apreendida seja considerada, inclusive com preponderância, quando da análise da primeira fase da dosimetria.

No caso, entendo que a quantidade de entorpecente apreendido foi elevada, não podendo ser desprezada pelo Magistrado. Além disso, o fato de ter sido localizada mais de uma espécie de entorpecente (maconha e cocaína), também, é hábil para justificar a elevação da pena-base.

Ora, a situação dos acusados difere daquela na qual apenas um tipo de entorpecente, em pouca quantidade, é apreendido. Tal fato, deve ser considerado a fim de que a pena seja efetivamente individualizada.

Sobre a variedade e quantidade de droga ser fundamentação hábil para justificar a elevação da pena-base, já se manifestou este e. Tribunal:

[...]

Além disso, cumpre consignar que os aumentos foram realizados de maneira proporcional, observando ainda a discricionariedade do Magistrado nesta etapa, que respeitou o princípio do livre convencimento motivado.

Portanto, não merece prosperar o pleito de redução da pena-base, devendo ser mantida a valoração negativa das circunstâncias dos delitos.

Do pedido de aplicação da causa de diminuição de pena, prevista no artigo 33, § 4º, da Lei 11.343/06; substituição da pena privativa de liberdade por restritiva de direito; alteração do regime inicial de cumprimento da pena; e detração penal – apelante Pedro:

A defesa de Pedro Henrique Rodrigues Nogueira, propugna pela reforma da sentença, ainda, no que tange a aplicação do redutor previsto no artigo 33, § 4º, da Lei 11.343/06. Consequentemente, requer a substituição da pena privativa de liberdade por restritiva de direito, assim como, a alteração do regime inicial de cumprimento da pena. Por fim, pleiteia a realização da detração penal, a fim de fixar o regime semiaberto.

Novamente, sem razão.

Para que seja cabível a aplicação da causa de diminuição de pena, prevista no artigo 33, § 4º, da Lei 11.343/06, é necessário que o réu seja primário, de bons antecedentes, não se dedique às atividades criminosas, nem integre organização criminosa.

No presente caso, em que pese a primariedade e bons antecedentes, restou evidenciado nos autos que se trata de réu que se dedica a práticas criminosas, **sendo também condenado pela prática do delito de associação ao tráfico de drogas**. Tal situação inviabiliza o reconhecimento do tráfico privilegiado.

[...]

E, por não ser o caso de diminuição da pena, mostra-se descabido o pleito consequente de substituição da pena privativa de liberdade por restritiva de direito, ante o não preenchimento dos requisitos previstos no artigo 44 do Código Penal.

Da mesma forma, não há falar em alteração do regime inicial de cumprimento de pena, levando em consideração que a reprimenda definitiva restou fixada em **08 (oito) anos, 04 (quatro) meses e 15 (quinze) dias de reclusão, além de 1265 (um mil duzentos e sessenta e cinco) dias-multa, ou seja, patamar superior à 08 (oito) anos**.

Ademais, nota-se que a detração penal foi observada na sentença, não sendo capaz de influenciar no regime inicial de cumprimento da pena.

Isso porque, ainda que não se despreze o tempo em que o acusado permaneceu segregado cautelarmente, pesa em seu desfavor a existência de uma circunstância judicial desfavorável, consistente na natureza e quantidade de droga apreendida. Tal fato, nos termos do artigo 33, § 3º, do Código Penal, deve ser considerado para a fixação do regime inicial.

Assim sendo, mantenho o regime fechado para o início do cumprimento da pena."

Considero que os elementos apresentados pelas instâncias ordinárias são idôneos e se encontram de acordo com a jurisprudência desta Corte de Justiça, de forma que inexistente o constrangimento ilegal. Veja-se:

**AGRAVO REGIMENTAL NO HABEAS CORPUS
SUBSTITUTIVO DE RECURSO PRÓPRIO. TRÁFICO DE
DROGAS. DOSIMETRIA. PENA-BASE. NATUREZA E**

QUANTIDADE DE ENTORPECENTE APREENDIDO. AUSÊNCIA DE ILEGALIDADE NA FRAÇÃO DE AUMENTO OPERADA. TRÁFICO INTERESTADUAL DE DROGAS. FRAÇÃO DE AUMENTO APLICADA DENTRO DOS PARÂMETROS LEGAIS. REDUTOR PREVISTO NO ART. 33, § 4º, DA LEI N. 11.343/2006. INVIABILIDADE. PACIENTE QUE SE DEDICA À ATIVIDADE CRIMINOSA. REVOLVIMENTO FÁTICO-PROBATÓRIO INVIÁVEL NA VIA ELEITA. PRECEDENTES. ABRANDAMENTO DO REGIME PRISIONAL. INVIABILIDADE. MONTANTE DA PENA E CIRCUNSTÂNCIA JUDICIAL DESFAVORÁVEL. PRECEDENTES. SANÇÕES INALTERADAS. AGRAVO REGIMENTAL NÃO PROVIDO.

1. A dosimetria da pena insere-se dentro de um juízo de discricionariedade do julgador, atrelado às particularidades fáticas do caso concreto e subjetivas do agente, somente passível de revisão por esta Corte no caso de inobservância dos parâmetros legais ou de flagrante desproporcionalidade.

2. Ademais, em se tratando de crime de tráfico de drogas, como ocorre in casu, o juízo, ao fixar a pena, deve considerar, com preponderância sobre o previsto no artigo 59 do Estatuto Repressivo, a natureza e a quantidade da substância entorpecente, a personalidade e a conduta social do agente, consoante o disposto no artigo 42 da Lei n. 11.343/2006.

3. Por oportuno, cabe observar que, nos termos do art. 33, § 4º da Lei n. 11.343/2006, os condenados pelo crime de tráfico de drogas terão a pena reduzida, de um sexto a dois terços, quando forem reconhecidamente primários, possuírem bons antecedentes e não se dedicarem a atividades criminosas ou integrarem organização criminosa.

4. A pena-base foi exasperada em 1/6, devido à natureza e expressiva quantidade de entorpecente apreendido - 4.750,7 gramas de cocaína (e-STJ, fl. 38) -; nesse contexto, não verifico nenhuma ilegalidade a ser sanada, porquanto é consabido que, nos termos da jurisprudência desta Corte de Justiça, a quantidade e natureza das drogas constituem fundamentos idôneos para exasperar a pena-base. Precedentes.

5. Na terceira fase da dosimetria, em virtude da prática de tráfico interestadual de drogas, uma vez que a paciente receberia drogas no terminal rodoviário do Jabaquara, SP, e a transportaria para outro Estado (e-STJ, fl. 38), as sanções foram exasperadas em 1/6, nos exatos termos preconizados pelo art. 40, V, da LAD, que prevê um incremento de 1/6 a 2/3 se caracterizado o tráfico entre Estados da Federação ou entre estes e o Distrito Federal.

6. A incidência da minorante do tráfico privilegiado foi denegada porque as instâncias de origem reconheceram expressamente que a paciente se dedicava à atividade criminosa, haja vista não apenas a expressiva quantidade e natureza do entorpecente apreendido - 4.750, 7 gramas de cocaína (e-STJ, fl. 38) -, mas

principalmente devido às circunstâncias que culminaram em sua prisão em flagrante - após denúncias anônimas noticiando à polícia que uma mulher receberia drogas no terminal rodoviário do Jabaquara, SP, e as transportaria para outro Estado, razão pela qual os policiais realizaram uma campanha e conseguiram apreender a paciente com os entorpecentes, havendo ela lhes informado que havia recebido as drogas de Alemão e que as levaria para Guarapari, ES, onde receberia, por essa tarefa, R\$ 1.000,00 - (e-STJ, fl. 38); tudo isso a denotar que ela não se tratava de traficante eventual, mormente considerando-se que tamanha quantidade e expressivo valor monetário desse tipo de droga, não seria confiada a pessoa inexperiente na atividade.

7. Desconstituir tal assertiva, como pretendido, demandaria, necessariamente, a imersão vertical na moldura fática e probatória delineada nos autos, inviável na via estreita do habeas corpus. Precedentes.

8. Quanto ao regime prisional, apesar de o montante da sanção - 6 anos, 9 meses e 20 de reclusão -, admitir, em tese, a fixação do regime inicial semiaberto, a existência de circunstância judicial desfavorável, a qual embasou a exasperação da basilar em 1/6, justifica a fixação do regime prisional mais gravoso, nos termos do art. 33, §§ 2º e 3º, do Código Penal. Precedentes.

9. Agravo regimental não provido.

(AgRg no HC n. 855.837/SP, relator Ministro Reynaldo Soares da Fonseca, Quinta Turma, julgado em 17/10/2023, DJe de 30/10/2023.)

PENAL. AGRAVO REGIMENTAL NO HABEAS CORPUS. TRÁFICO DE DROGAS E ASSOCIAÇÃO PARA O TRÁFICO DE ENTORPECENTES. PENA-BASE. QUANTIDADE E NATUREZA DO ENTORPECENTE. FUNDAMENTOS VÁLIDOS. CAUSA DE DIMINUIÇÃO DO ART. 33, § 4º, DA LEI N. 11.343/2006. INAPLICABILIDADE. RÉU QUE SE DEDICA AO TRÁFICO. CONDENAÇÃO PELO ART. 35 DA LEI DE DROGAS. REGIME FECHADO ADEQUADO. AUSÊNCIA DE MANIFESTA ILEGALIDADE. AGRAVO NÃO PROVIDO.

1. A teor do art. 42 da Lei n. 11.343/2006, a quantidade e a natureza da droga apreendida são preponderantes sobre as demais circunstâncias do art. 59 do Código Penal e podem justificar a fixação da pena-base acima do mínimo legal, cabendo a atuação desta Corte apenas quando demonstrada flagrante ilegalidade no quantum aplicado.

2. Como cediço, "não existe critério matemático obrigatório para a fixação da pena-base. Pode o magistrado, consoante a sua discricionariedade motivada, aplicar a sanção básica necessária e suficiente à repressão e prevenção do delito, pois as infinitas variações do comportamento humano não se submetem, invariavelmente, a uma fração exata na primeira fase da dosimetria" (AgRg no HC 563.715/RO, Rel. Ministro ROGERIO

SCHIETTI CRUZ, SEXTA TURMA, julgado em 15/9/2020, DJe 21/9/2020) 3. Hipótese em que as sanções iniciais foram elevadas no dobro do mínimo legal com fundamento na natureza e na expressiva quantidade do entorpecente apreendido (51,6 kg de cocaína), o que não se mostra desproporcional, tendo em vista as penas mínima e máxima do delito de tráfico de drogas e de associação para esse fim (5 a 15 anos e 3 a 10 anos de reclusão).

4. A teor do disposto no § 4º do art. 33 da Lei n. 11.343/2006, os condenados pelo crime de tráfico de drogas poderão ter a pena reduzida, de um sexto a dois terços, quando forem reconhecidamente primários, possuírem bons antecedentes e não se dedicarem a atividades delituosas ou integrem organização criminosa.

5. A condenação por associação para o tráfico de drogas obsta a aplicação do redutor previsto no art. 33, § 4º, da Lei de Drogas, uma vez que demanda a existência de animus associativo estável e permanente da agente no cometimento do delito, evidenciando, assim, a dedicação à atividade criminosa. Precedentes.

6. Estabelecida a sanção em patamar superior a 8 anos de reclusão, o regime fechado é o adequado para o início do cumprimento da pena reclusiva, nos termos do art. 33, § 2º, "a", do Código Penal.

7. Agravo regimental não provido.

(AgRg no HC n. 802.983/SP, relator Ministro Ribeiro Dantas, Quinta Turma, julgado em 24/4/2023, DJe de 27/4/2023.) (grifo acrescido).

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

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

Quanto ao tema, destaca-se que “[a] legislação brasileira não prevê um percentual fixo para o aumento da pena-base em razão do reconhecimento das

circunstâncias judiciais desfavoráveis, tampouco em razão de circunstância agravante ou atenuante, cabendo ao julgador, dentro do seu livre convencimento motivado, sopesar as circunstâncias do caso concreto e quantificar a pena, observados os princípios da proporcionalidade e da razoabilidade” (EDcl no HC n. 908.566/SP, relator Ministro Reynaldo Soares da Fonseca, Quinta Turma, julgado em 10/6/2024, DJe de 12/6/2024).

Dessa forma, **não conheço** do *habeas corpus*.

É como voto.

**CERTIDÃO DE JULGAMENTO
QUINTA TURMA**

Número Registro: 2023/0348945-5

HC 857.012 / PR
MATÉRIA CRIMINAL

Números Origem: 00027903120228160109 00033780420238160109 27903120228160109
33780420238160109

EM MESA

JULGADO: 27/11/2024

Relatora

Exma. Sra. Ministra **DANIELA TEIXEIRA**

Presidente da Sessão

Exmo. Sr. Ministro MESSOD AZULAY NETO

Subprocuradora-Geral da República

Exma. Sra. Dra. MÔNICA NICIDA GARCIA

Secretário

Me. MARCELO PEREIRA CRUVINEL

AUTUAÇÃO

IMPETRANTE : CAMILA DE CAMPOS PAVAN E OUTRO
ADVOGADOS : THAISA MONARI CLARO DE MATOS - PR066602
CAMILA DE CAMPOS PAVAN - PR103565
IMPETRADO : TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DO PARANÁ
PACIENTE : BRUNO COSME DOS SANTOS (PRESO)
PACIENTE : PEDRO HENRIQUE RODRIGUES NOGUEIRA (PRESO)
INTERES. : MINISTÉRIO PÚBLICO DO ESTADO DO PARANÁ

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

CERTIDÃO

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

"A Turma, por unanimidade, não conheceu do pedido."

Os Srs. Ministros Reynaldo Soares da Fonseca, Ribeiro Dantas e Messod Azulay Neto votaram com a Sra. Ministra Relatora. Presidiu o julgamento o Sr. Ministro Messod Azulay Neto. Ausente, justificadamente, o Sr. Ministro Joel Ilan Paciornik.