



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

AgRg no HABEAS CORPUS Nº 859463 - PA (2023/0362899-8)

RELATOR : MINISTRO REYNALDO SOARES DA FONSECA
AGRAVANTE : DENILSON SOUSA MARTINS (PRESO)
ADVOGADO : DEFENSORIA PÚBLICA DO ESTADO DO PARÁ
AGRAVADO : MINISTÉRIO PÚBLICO FEDERAL
AGRAVADO : MINISTÉRIO PÚBLICO DO ESTADO DO PARÁ
IMPETRADO : TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DO PARÁ

EMENTA

AGRAVO REGIMENTAL NO *HABEAS CORPUS*. CRIME DE TRÁFICO DE DROGAS. INVASÃO DE DOMICÍLIO. LEGALIDADE DA MEDIDA. DIREITO DE PERMANECER EM SILÊNCIO. AUSÊNCIA DE AVISO NO MOMENTO DA ABORDAGEM. FALTA DE PREVISÃO LEGAL. CONSENTIMENTO DO MORADOR. MODIFICAÇÃO DA PREMISSE. NECESSIDADE DE REVOLVIMENTO DO MATERIAL FÁTICO/PROBATÓRIO DOS AUTOS. TRÁFICO PRIVILEGIADO. REQUISITOS LEGAIS NÃO PREENCHIDOS. AUSÊNCIA DE FLAGRANTE CONSTRANGIMENTO ILEGAL. AGRAVO REGIMENTAL A QUE SE NEGA PROVIMENTO.

1. O Plenário do Supremo Tribunal Federal, no julgamento do RE n. 603.616/RO, apreciando o Tema n. 280 da repercussão geral, fixou 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, 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.

2. No caso, a busca domiciliar foi devidamente justificada, uma vez que o paciente, no curso de busca pessoal, confessou a existência de entorpecentes em sua residência e autorizou a entrada em seu domicílio, o que foi confirmado pelos policiais responsáveis pela abordagem. Ademais, *"ainda que haja controvérsias a respeito da autorização do réu para que os agentes estatais adentrassem no imóvel, a análise da matéria demandaria revolvimento aprofundado de provas, inviável na via estreita do habeas corpus. Além disso, as circunstâncias antecedentes à abordagem policial deram suporte válido a diligência policial"* (AgRg no HC n. 796.305/MS, Relator Ministro JOEL ILAN PACIORNIK, Quinta Turma, julgado em 28/8/2023, DJe de 30/8/2023)

3. *A legislação processual penal não exige que os policiais, no momento da abordagem, cientifiquem o abordado quanto ao seu direito em permanecer em silêncio (Aviso de Miranda), uma vez que tal prática*

somente é exigida nos interrogatórios policial e judicial (AgRg no HC n. 809.283/GO, DE MINHA RELATORIA, Quinta Turma, julgado em 22/5/2023, DJe de 24/5/2023).

4. Não se pode afirmar que o afastamento do tráfico privilegiado se deu unicamente pelo entendimento de que o paciente estava ligado à facção Comando Vermelho, mas também nos objetos apreendidos, especialmente na balança de precisão, que demonstra a dedicação do paciente às atividades criminosas.

5. Agravamento regimental a que se nega provimento.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, acordam os Ministros da QUINTA TURMA do Superior Tribunal de Justiça, em sessão virtual de 02/04/2024 a 08/04/2024, por unanimidade, negar provimento ao recurso, nos termos do voto do Sr. Ministro Relator.

Os Srs. Ministros Ribeiro Dantas, Joel Ilan Paciornik, Messod Azulay Neto e Daniela Teixeira votaram com o Sr. Ministro Relator.

Presidiu o julgamento o Sr. Ministro Messod Azulay Neto.

Brasília, 08 de abril de 2024.

Ministro REYNALDO SOARES DA FONSECA

Relator



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

AgRg no HABEAS CORPUS Nº 859463 - PA (2023/0362899-8)

RELATOR : MINISTRO REYNALDO SOARES DA FONSECA
AGRAVANTE : DENILSON SOUSA MARTINS (PRESO)
ADVOGADO : DEFENSORIA PÚBLICA DO ESTADO DO PARÁ
AGRAVADO : MINISTÉRIO PÚBLICO FEDERAL
AGRAVADO : MINISTÉRIO PÚBLICO DO ESTADO DO PARÁ
IMPETRADO : TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DO PARÁ

EMENTA

AGRAVO REGIMENTAL NO *HABEAS CORPUS*. CRIME DE TRÁFICO DE DROGAS. INVASÃO DE DOMICÍLIO. LEGALIDADE DA MEDIDA. DIREITO DE PERMANECER EM SILÊNCIO. AUSÊNCIA DE AVISO NO MOMENTO DA ABORDAGEM. FALTA DE PREVISÃO LEGAL. CONSENTIMENTO DO MORADOR. MODIFICAÇÃO DA PREMISSE. NECESSIDADE DE REVOLVIMENTO DO MATERIAL FÁTICO/PROBATÓRIO DOS AUTOS. TRÁFICO PRIVILEGIADO. REQUISITOS LEGAIS NÃO PREENCHIDOS. AUSÊNCIA DE FLAGRANTE CONSTRANGIMENTO ILEGAL. AGRAVO REGIMENTAL A QUE SE NEGA PROVIMENTO.

1. O Plenário do Supremo Tribunal Federal, no julgamento do RE n. 603.616/RO, apreciando o Tema n. 280 da repercussão geral, fixou 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, 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.

2. No caso, a busca domiciliar foi devidamente justificada, uma vez que o paciente, no curso de busca pessoal, confessou a existência de entorpecentes em sua residência e autorizou a entrada em seu domicílio, o que foi confirmado pelos policiais responsáveis pela abordagem. Ademais, *"ainda que haja controvérsias a respeito da autorização do réu para que os agentes estatais adentrassem no imóvel, a análise da matéria demandaria revolvimento aprofundado de provas, inviável na via estreita do habeas corpus. Além disso, as circunstâncias antecedentes à abordagem policial deram suporte válido a diligência policial"* (AgRg no HC n. 796.305/MS, Relator Ministro JOEL ILAN PACIORNIK, Quinta Turma, julgado em 28/8/2023, DJe de 30/8/2023)

3. *A legislação processual penal não exige que os policiais, no momento da abordagem, cientifiquem o abordado quanto ao seu direito em permanecer em silêncio (Aviso de Miranda), uma vez que tal prática*

somente é exigida nos interrogatórios policial e judicial (AgRg no HC n. 809.283/GO, DE MINHA RELATORIA, Quinta Turma, julgado em 22/5/2023, DJe de 24/5/2023).

4. Não se pode afirmar que o afastamento do tráfico privilegiado se deu unicamente pelo entendimento de que o paciente estava ligado à facção Comando Vermelho, mas também nos objetos apreendidos, especialmente na balança de precisão, que demonstra a dedicação do paciente às atividades criminosas.

5. Agravo regimental a que se nega provimento.

RELATÓRIO

Trata-se de agravo regimental interposto por DENILSON SOUSA MARTINS contra decisão de minha relatoria que não conheceu do *habeas corpus* (e-STJ fls. 493/504).

Consta dos autos que o paciente, ora agravante, foi condenado como incurso no art. 33, caput, da Lei n. 11.343/2006, à pena de 5 anos de reclusão, em regime semiaberto, e no art. 12, caput, da Lei n. 10.826/2003, à pena de 1 ano de detenção. Irresignada, a defesa interpôs recurso de apelação, ao qual se deu parcial provimento para absolver o paciente do crime de posse ilegal de munição (e-STJ fls. 26/98).

No *writ* impetrado nesta Corte Superior, a defesa aduziu, em síntese, que a busca domiciliar é ilícita, porquanto não indicadas fundadas razões para a diligência.

Apontou, ainda, a ausência do aviso sobre o direito ao silêncio do paciente, motivos pelos quais devem ser consideradas ilícitas as provas obtidas, com a consequente absolvição do paciente.

Pugnou, liminarmente e no mérito, pelo reconhecimento da ilicitude das provas, com a consequente nulidade do processo. Requer, ainda, a absolvição por ausência de provas quanto à traficância ou, subsidiariamente, o reconhecimento do tráfico privilegiado.

Não conhecido o *writ* e afastado o apontado constrangimento ilegal (e-STJ fls. 493/504), da defesa interpôs o presente agravo regimental, no qual renovou os argumentos da impetração originário.

Requer, ao final, seja reconsiderada a decisão agravada ou que seja dado provimento ao regimental para reconhecer a nulidade das provas obtidas ou, subsidiariamente, seja reconhecido o tráfico privilegiado.

É o relatório.

VOTO

Em que pese o esforço do combativa defesa, a decisão agravada deve ser mantida por seus próprios fundamentos. Vejamos (e-STJ fls. 497/504):

Conforme relatado, a defesa se insurge, em síntese, contra a ausência de advertência sobre o direito ao silêncio e a busca domiciliar realizada, porquanto não indicadas fundadas razões para legitimar a diligência.

Como é de conhecimento, o Plenário do Supremo Tribunal Federal, no julgamento do RE n. 603.616/RO, apreciando o Tema n. 280 da repercussão geral, fixou 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, 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.

Dessa forma, o ingresso regular em domicílio alheio depende, para sua validade e regularidade, da existência de fundadas razões (justa causa) que sinalizem para a possibilidade de mitigação do direito fundamental à inviolabilidade do domicílio. 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 em questão. Vale asseverar, por oportuno, que diversamente do que ocorre em relação aos demais direitos fundamentais, o direito à inviolabilidade de domicílio se destina a proteger não somente o alvo de eventual atuação policial abusiva, mas todo o grupo de pessoas residentes no local da diligência. Desta forma, ao adentrar em determinada residência a procurar de drogas ou produtos de outro ilícito criminal, poderão ser eventualmente violados direito à intimidade de terceiros, situação que, por si só, demanda maior rigor e estabelecimento de balizas claras na realização desse tipo de diligência.

Nesse ponto, necessário enfatizar, de outro lado, modificando-se de certo foco da jurisprudência até o presente consolidada, que não se pode olvidar também que a dinâmica, a capilaridade e a sofisticação do crime organizado, inclusive do ligado ao tráfico de drogas, exigem postura mais efetiva do Estado. Nesse diapasão, não resta desconhecido que a busca e apreensão domiciliar pode ser de grande valia à cessação de tal espécie de criminalidade e a apuração de sua autoria.

Assim, imprescindível se mostra a consolidação de entendimento no sentido de que o ingresso na esfera domiciliar para a apreensão de drogas ou produtos de outros ilícitos penais, em determinadas circunstâncias, representa legítima intervenção restritiva do Estado, mas tão somente quando amparada em justificativa que denote elementos seguros, aptos a autorizar a ação de tais agentes públicos, sem que os direitos à privacidade e à inviolabilidade restem vilipendiados.

Na esteira de tal salutar equilíbrio, resultado ao fim e ao cabo de um necessário juízo de ponderação de valores e levando-se em consideração a inexistência de direito, ainda que de índole fundamental, de natureza absoluta, alguns parâmetros objetivos mínimos para a atuação dos agentes que agem em nome do Estado podem e devem ser estatuídos.

Exemplificativamente, a diligência restaria convalidada desde que se demonstre que: de modo inequívoco o excepcional consentimento do morador restou livremente prestado; que, uma vez abordado em atitude suspeita, o sujeito pôs-se, de forma imotivada, em situação de fuga, sendo posteriormente

localizado em situação de flagrância (situação que diverge da busca do abrigo domiciliar por cidadão que se vê acuado por abordagem policial truculenta, em especial em áreas de periferia); que a busca efetuada resultou de situação de campana ou de investigação, de ação de inteligência prolongada, não de acaso ou fortuito desdobramento de fatos antecedentes; que a gravidade de eventual crime de natureza permanente, como o tráfico ilícito de droga, denotada, por exemplo, pelo vulto e quantidade da droga, mostre que, ante a estabilidade e organização da célula criminosa, o ambiente utilizado se volte, precipuamente, para a prática do delito, não para uso domiciliar do cidadão, verdadeiro objeto de proteção do Texto Constitucional.

Do dilema e da ponderação estabelecidos supra, percebe-se que a situação narrada neste e em inúmeros outros processos que chegam a esta Corte Superior dizem respeito ao que se entende por significado concreto de Estado Democrático de Direito, em especial em relação à parcela economicamente menos favorecida da população, sem se olvidar, contudo, a legitimidade de que os órgãos de persecução se empenhem, com prioridade, em investigar, apurar e punir autores de crimes mais graves, ligados ao tráfico ilícito de drogas e a criminalidade organizada. Assim, o equilíbrio se faz necessário na avaliação dos valores postos em confronto, tendo-se como norte as garantias estatuídas no Texto Constitucional, desdobradas na legislação processual penal de regência.

Na hipótese dos autos, consta da denúncia que a abordagem do paciente ocorreu após uma guarnição da Polícia Militar ser acionada para encontrá-lo, uma vez que era acusado de participar em um crime de estupro. Durante a abordagem, o paciente informou que havia entorpecentes em sua residência. Os castrenses, então, optaram por se dirigirem até o imóvel do paciente, onde realizaram a busca domiciliar, durante a qual foram localizados algumas porções de maconha, balança de precisão, munições, telefone celular, cordões e 2 relógios.

Quanto à alegada violação do princípio da não-autoincriminação, registro, em um primeiro momento, que “a legislação processual penal não exige que os policiais, no momento da abordagem, cientifiquem o abordado quanto ao seu direito em permanecer em silêncio (Aviso de Miranda), uma vez que tal prática somente é exigida nos interrogatórios policial e judicial (AgRg no HC n. 809.283/GO, relator Ministro REYNALDO SOARES DA FONSECA, Quinta Turma, julgado em 22/5/2023, DJe de 24/5/2023)”

Na hipótese dos autos, a Corte local, ao analisar o tema, deixou de acolher a pretensão defensiva e afastou a incidência da teoria da Árvore dos Frutos Envenenados. Ademais, consta dos autos que, em sede policial, durante o inquérito, o paciente “foi informado de seus direitos e garantias fundamentais, previstos no art. 5º, LXII, LXIII, LXIV, LXVI e art. 186 do CPP, tendo sido informado sobre seu direito ao silêncio, direito de ser assistido por Advogado e direito de entrevista reservada com seu defensor, ao qual declinou” (e-STJ fl. 376).

Diante do exposto, portanto, não se pode acolher o intento defensivo de nulidade por ausência do aviso do direito ao silêncio durante a abordagem, pois não foram observadas ilicitudes durante a ação policial.

Nesse sentido:

AGRAVO REGIMENTAL NO HABEAS CORPUS SUBSTITUTIVO DE RECURSO PRÓPRIO. CRIME DE TRÁFICO DE DROGAS. INVASÃO DE DOMICÍLIO E DETRAÇÃO PENAL. MATÉRIAS NÃO EXAMINADAS PELA CORTE LOCAL. SUPRESSÃO DE INSTÂNCIA. DIREITO DE PERMANECER EM SILÊNCIO. AUSÊNCIA DE AVISO. PREJUÍZO NÃO DEMONSTRADO. EXISTÊNCIA DE VASTO CONJUNTO PROBATÓRIO. ABSOLVIÇÃO OU

DESCCLASSIFICAÇÃO PARA A INFRAÇÃO PENAL PREVISTA NO ART. 28 DA LEI N. 11.343/2006. INVIABILIDADE DO REEXAME DE FATOS E PROVAS NA VIA ELEITA. AUSÊNCIA DE FLAGRANTE CONSTRANGIMENTO ILEGAL. AGRAVO REGIMENTAL A QUE SE NEGA PROVIMENTO. 1. A alegada nulidade por invasão de domicílio e o pedido de reconhecimento da detração penal não foram submetidos, em nenhum momento, ao crivo da Corte local e, por consequência, não foram efetivamente debatidos na origem, especialmente porque não constaram das razões recursais de apelação do paciente. Assim, se o tema não foi efetivamente debatido pelo Tribunal de origem, esta Corte Superior fica impedida de se antecipar à matéria, sob pena de incorrer em indevida supressão de instância e violação dos princípios do duplo grau de jurisdição e devido processo legal. 2. **A legislação processual penal não exige que os policiais, no momento da abordagem, cientifiquem o abordado quanto ao seu direito em permanecer em silêncio (Aviso de Miranda), uma vez que tal prática somente é exigida nos interrogatórios policial e judicial (AgRg no HC n. 809.283/GO, DE MINHA RELATORIA, Quinta Turma, julgado em 22/5/2023, DJe de 24/5/2023).** 3. Na hipótese, a Corte local registrou que não há nada nos autos que indique essa ilegalidade, a qual não passou de mera suposição da defesa, sem qualquer comprovação. Inclusive, consta no termo do interrogatório policial do paciente a expressa advertência de sua garantia constitucional de permanecer em silêncio, motivo pelo qual, diante do quadro fático delineado pelas instâncias antecedentes, não se vislumbra a alega violação ao exercício de sua garantia de permanecer em silêncio. 4. Relevante registrar, outrossim, que a falta de informação ao direito ao silêncio na fase do inquérito policial constitui nulidade relativa, a qual, além de necessidade de alegação oportuna, necessita da demonstração de efetivo prejuízo, o qual não foi evidenciado na espécie, tendo em vista que a condenação não se baseou exclusivamente no que fora dito nem extrajudicialmente, nem em solo policial, mas em vasto conjunto probatório, utilizando-se, inclusive, de interceptações telefônicas para se chegar ao acusado. 5. Inviável a modificação das premissas estabelecidas pelas instâncias ordinárias por esta Corte, porquanto é iterativa a jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça no sentido de ser imprópria a via do habeas corpus para a análise de teses de insuficiência probatória, de negativa de autoria, ou até mesmo de desclassificação de delitos, em razão da necessidade de incursão no acervo fático-probatório (AgRg no HC n. 843.143/SC, relator Ministro Messod Azulay Neto, Quinta Turma, julgado em 17/10/2023, DJe de 23/10/2023). 6. In casu, a Corte local, soberana na análise dos fatos e provas, destacou que, após a acurada investigação desenvolvida pelos policiais civis da cidade de Nova Independência, foi identificado o nome do paciente como o suposto fornecedor de drogas daquela cidade. Após, a autoridade policial representou pela quebra do sigilo telefônico do acusado, o que possibilitou a exitosa interceptação telefônica, a qual demonstrou o intenso envolvimento do paciente com o comércio ilícito de entorpecentes. Soma-se a isso o fato de que foi encontrada uma porção de maconha na casa do paciente, ao lado de alguns plásticos destinados ao seu embalo, além de dinheiro trocado, máquinas de cartão, aparelhos celulares. Ainda, o Tribunal local destacou que os depoimentos policiais encontram-se em harmonia com o conjunto probatório, sendo devidamente demonstrada a responsabilidade penal do paciente pelo crime de tráfico de drogas, não sendo o caso de absolvição ou desclassificação para o delito de porte para consumo pessoal, ressaltando-se que a alegação de ser o

acusado usuário ou dependente de drogas, por si só, não constitui motivo relevante para a descaracterização do tráfico de entorpecentes. 7. Agravo regimental a que se nega provimento. (AgRg no HC n. 869.890/SP, relator Ministro Reynaldo Soares da Fonseca, Quinta Turma, julgado em 30/11/2023, DJe de 5/12/2023.)

Já no que tange o intento defensivo de nulidade por ilicitude na busca domiciliar, também não merece acolhimento, pois implicaria o revolvimento do conjunto fático-probatório, ato vedado nesta via estreita de habeas corpus, uma vez que Tribunal local concluiu que não houve ilegalidades na diligência policial e que o paciente autorizou a entrada em seu domicílio.

Extrai-se dos autos que (e-STJ fl. 44):

não há que se falar em ilegalidade na colheita de provas por ofensa à inviolabilidade do domicílio, ou em imprestabilidade das provas colhidas a partir da revista pessoal do ora apelante, a qual ocorreu diante da fundada suspeita percebida pelos agentes policiais, justificando, após a autorização do próprio apelante, a vistoria em seu quarto, que culminou com a descoberta das drogas e demais apetrechos, relacionados no Termo de Apresentação de Apreensão anexado aos autos.

Ademais, "ainda que haja controvérsias a respeito da autorização do réu para que os agentes estatais adentrassem no imóvel, a análise da matéria demandaria revolvimento aprofundado de provas, inviável na via estreita do habeas corpus. Além disso, as circunstâncias antecedentes à abordagem policial deram suporte válido a diligência policial" (AgRg no HC n. 796.305/MS, Relator Ministro JOEL ILAN PACIORNIK, Quinta Turma, julgado em 28/8/2023, DJe de 30/8/2023).

Da mesma forma, o pleito defensivo de absolvição do paciente por ausência de provas quanto à traficância também implicaria o revolvimento do conjunto fático-probatório, porquanto o Juízo de origem e a Corte local entenderam haver motivos para a condenação do paciente.

Consta do acórdão que a substância localizada na casa do paciente foi encontrada "de maneira característica a sua difusão ilícita" (e-STJ fl. 48). Além disso, concluiu-se que "a prova testemunhal coligida na fase inquisitorial e na fase judicial [...] é hígida e convincente, sendo capaz de revelar o envolvimento do ora apelante com a prática do crime de tráfico ilícito de drogas" (e-STJ fl. 50).

Em semelhante perspectiva:

AGRAVO REGIMENTAL NO HABEAS CORPUS. ROUBO MAJORADO. RECONHECIMENTO PESSOAL. OFENSA AO ART. 226 DO CPP. INEXISTÊNCIA. REVOLVIMENTO FÁTICO-PROBATÓRIO. INVIABILIDADE. PRISÃO PREVENTIVA. GRAVIDADE CONCRETA E REITERAÇÃO DELITIVA. FUNDAMENTAÇÃO IDÔNEA. AUSÊNCIA DE ILEGALIDADE. 1. Afastada a nulidade do reconhecimento pessoal realizado, sem evidente ilegalidade, indicando as instâncias ordinárias o cumprimento das normas legais pertinentes diante da atual fase do processo, que nem sequer teve a instrução iniciada. Ademais, indicou-se que o paciente foi preso na posse de objetos oriundos do crime. 2. Além disso, a pretensa revisão do julgado, com

vistas a perquirir sobre provas da autoria, não se coaduna com a estreita via do habeas corpus, dada a necessidade de profundo reexame de fatos e provas. 3. Uma vez decretada a prisão preventiva, fica superada a análise de situação flagrancial, estando a constrição cautelar devidamente fundamentada pela gravidade concreta da prática criminosa, com utilização de arma de fogo, superioridade numérica, coronhadas na cabeça, além da subjugação das vítimas diante dos filhos menores, bem como da reiteração delitiva, de maneira que inexiste flagrante ilegalidade. 4. Havendo a indicação de fundamentos concretos para justificar a custódia cautelar, não se revela cabível a aplicação de medidas cautelares alternativas à prisão, visto que insuficientes para resguardar a ordem pública. 5. Agravo regimental desprovido. (AgRg no HC n. 834.062/SP, relator Ministro Jesuíno Rissato (Desembargador Convocado do TJDF), Sexta Turma, julgado em 27/11/2023, DJe de 30/11/2023)

Por fim, quanto ao pedido defensivo pela incidência da benesse previstas no parágrafo 4º, art. 33, da Lei n. 11.343/2006, o Juízo de origem afastou o pedido, sob argumento de que, além da quantidade de drogas apreendidas, "foram encontradas balança de precisão e objetos diversos que demonstram circunstâncias mais gravosas à traficância no caso concreto" (e-STJ fl. 197), além de concluir que o paciente se dedicava a atividades ilícitas.

O Tribunal local, por sua vez, analisou o caso na mesma perspectiva, acrescentando, ainda, que "as particularidades e peculiaridades demonstradas ao longo da instrução processual evidenciam certo grau de envolvimento da ora apelante com a prática de atividades ilícitas e a facção criminosa Comando Vermelho - CV" (e-STJ fl. 60).

Dessa forma, em oposição ao alegado pela defesa, não se pode afirmar que o afastamento do tráfico privilegiado se deu unicamente pelo entendimento de que o paciente estava ligado à facção Comando Vermelho, mas também nos objetos apreendidos, especialmente na balança de precisão apreendida, que demonstra a dedicação do paciente às atividades criminosas, embasamento que está em consonância com a jurisprudência desta Corte Superior, não podendo haver, assim, a concessão da benesse.

A propósito:

AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO REGIMENTAL NO PEDIDO DE EXTENSÃO NO HABEAS CORPUS SUBSTITUTIVO DE RECURSO ESPECIAL. DECISÃO MONOCRÁTICA. TRÁFICO DE DROGAS. PLEITO DE EXTENÇÃO DA DECISÃO QUE RECONHECEU A CAUSA ESPECIAL DE DIMINUIÇÃO DO § 4º D O ART. 33 DA LEI DE DROGAS EM FAVOR DO CORRÉU ADRIANO HENRIQUE SANTOS. DESCABIMENTO. DEDICAÇÃO À ATIVIDADE CRIMINOSA DEVIDAMENTE DEMONSTRADA. AUSÊNCIA DE NOVOS ARGUMENTOS APTOS A DESCONSTITUIR A DECISÃO AGRAVADA. AGRAVO REGIMENTAL DESPROVIDO. I - É assente nesta Corte Superior de Justiça que o agravo regimental deve trazer novos argumentos capazes de alterar o entendimento anteriormente firmado, sob pena de ser

mantida a r. decisão vergastada pelos próprios fundamentos. II - Como abordado na decisão agravada, o Tribunal a quo - dentro do seu livre convencimento motivado - apontou elementos concretos dos autos a evidenciar que as circunstâncias em que perpetrado o delito em questão não se compatibilizariam com a posição de um pequeno traficante ou de quem não se dedica, com certa frequência e anterioridade, a atividades delituosas, motivo pelo qual não há como se aplicar o redutor previsto no art. 33, § 4º, da Lei n. 11.343/2006 em favor da paciente. III - Na hipótese, foi destacado o modus operandi do crime mediante "A quantidade de drogas apreendidas (tijolo), para posterior fracionamento e os demais petrechos localizados na sua residência (facas com resquícios de droga, balança para pesagem". (fls. 285-286,grifei):
IV - Houve fundamentação concreta, idônea e suficiente para o afastamento do tráfico privilegiado, lastreada, não apenas na apreensão de considerável quantidade de drogas, mas nas demais circunstâncias concretas do flagrante, em que foram apreendidos petrechos utilizados para a prática do ilícito, quais sejam, facas com resquícios de droga e balança para pesagem, elementos aptos a justificar o afastamento da redutora do art. 33, parágrafo 4º, da Lei n. 11.343/06, pois demonstram que o corréu se dedicava às atividades criminosas. V - Para entender de modo diverso, afastando-se a conclusão de que a paciente não se dedicaria a atividades delituosas e/ou não integraria organização criminosa, seria necessário o revolvimento do conjunto fático-probatório amealhado durante a instrução criminal, providência, como cedoço, vedada na via estreita do habeas corpus. VI - A toda evidência, o decisum agravado, ao confirmar o aresto impugnado, rechaçou as pretensões da defesa por meio de judiciosos argumentos, os quais encontram amparo na jurisprudência deste Sodalício. Agravo regimental desprovido (AgRg no AgRg no PExt no HC n. 791.429/SP, relator Ministro Messod Azulay Neto, Quinta Turma, julgado em 9/10/2023, DJe de 16/10/2023).

AGRAVO REGIMENTAL EM HABEAS CORPUS. TRÁFICO DE ENTORPECENTES. DOSIMETRIA. PLEITO DE RECONHECIMENTO DO TRÁFICO PRIVILEGIADO. CONSTRANGIMENTO ILEGAL NÃO EVIDENCIADO. AGRAVO REGIMENTAL DESPROVIDO. I - A parte que se considerar agravada por decisão de relator, à exceção do indeferimento de liminar em procedimento de habeas corpus e recurso ordinário em habeas corpus, poderá requerer, dentro de cinco dias, a apresentação do feito em mesa relativo à matéria penal em geral, para que a Corte Especial, a Seção ou a Turma sobre ela se pronuncie, confirmando-a ou reformando-a. II - O parágrafo 4º, do art. 33, da Lei n. 11.343/06, prevê que as penas do crime de tráfico de drogas poderão ser reduzidas de um sexto a dois terços, vedada a conversão em penas restritivas de direitos, desde que o agente seja primário, de bons antecedentes, não se dedique às atividades criminosas nem integre organização criminosa. III - No caso, há fundamentação concreta e idônea para o

afastamento do tráfico privilegiado, lastreada, não apenas na apreensão de significativa quantidade de drogas (1,919kg de cocaína e 896g de maconha), mas nas circunstâncias concretas do flagrante, uma vez que apreendido petrecho utilizado na comercialização de entorpecentes (balança de precisão), bem como valores em espécie (R\$1.919,00 e US\$10,00), aliados às informações prestadas pelos policiais no sentido de que traficava com habitualidade em sua residência, consoante monitoramento da agência local de inteligência, elementos aptos a justificar o afastamento da redutora do art. 33, parágrafo 4º, da Lei n. 11.343/06, pois demonstram que o paciente se dedicava às atividades criminosas. IV - O Plenário do col. Supremo Tribunal Federal declarou inconstitucional o art. 2º, § 1º, da Lei n. 8.072/90 - com redação dada pela Lei n. 11.464/07, não sendo mais possível, portanto, a fixação de regime prisional inicialmente fechado com base no mencionado dispositivo. V - Regime fechado adequado ao caso, em razão das circunstâncias judiciais desfavoráveis ao paciente (quantidade e natureza dos entorpecentes apreendidos, qual seja, 1,919kg de cocaína e 896g de maconha), em consonância com o entendimento desta Corte, ex vi do art. 33, parágrafo 2º, b, e parágrafo 3º, do Código Penal, e art. 42 da Lei n. 11.343/06. Agravo regimental desprovido. (AgRg no HC n. 795.390/PR, relator Ministro Messod Azulay Neto, Quinta Turma, julgado em 12/6/2023, DJe de 16/6/2023)

Ante o exposto, não conheço do mandamus.

Ante o exposto, **nego provimento** ao agravo regimental.

É como voto.



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

TERMO DE JULGAMENTO QUINTA TURMA

AgRg no HC 859.463 / PA
PROCESSO ELETRÔNICO
MATÉRIA CRIMINAL

Número Registro: 2023/0362899-8

Número de Origem:

08013026420218140055 8013026420218140055

Sessão Virtual de 02/04/2024 a 08/04/2024

Relator do AgRg

Exmo. Sr. Ministro REYNALDO SOARES DA FONSECA

Presidente da Sessão

Exmo. Sr. Ministro MESSOD AZULAY NETO

Secretário

Me. MARCELO PEREIRA CRUVINEL

AUTUAÇÃO

IMPETRANTE : DEFENSORIA PÚBLICA DO ESTADO DO PARÁ

ADVOGADO : DEFENSORIA PÚBLICA DO ESTADO DO PARÁ

IMPETRADO : TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DO PARÁ

PACIENTE : DENILSON SOUSA MARTINS (PRESO)

INTERES. : MINISTÉRIO PÚBLICO DO ESTADO DO PARÁ

ASSUNTO : DIREITO PENAL - CRIMES PREVISTOS NA LEGISLAÇÃO EXTRAVAGANTE -
CRIMES DE TRÁFICO ILÍCITO E USO INDEVIDO DE DROGAS - TRÁFICO DE
DROGAS E CONDUTAS AFINS

AGRAVO REGIMENTAL

AGRAVANTE : DENILSON SOUSA MARTINS (PRESO)

ADVOGADO : DEFENSORIA PÚBLICA DO ESTADO DO PARÁ

AGRAVADO : MINISTÉRIO PÚBLICO FEDERAL

AGRAVADO : MINISTÉRIO PÚBLICO DO ESTADO DO PARÁ

IMPETRADO : TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DO PARÁ

TERMO

A QUINTA TURMA do Superior Tribunal de Justiça, em sessão virtual de 02/04/2024 a 08/04/2024, por unanimidade, decidiu negar provimento ao recurso, nos termos do voto do Sr. Ministro Relator.

Os Srs. Ministros Ribeiro Dantas, Joel Ilan Paciornik, Messod Azulay Neto e Daniela Teixeira votaram com o Sr. Ministro Relator.

Presidiu o julgamento o Sr. Ministro Messod Azulay Neto.

Brasília, 09 de abril de 2024