SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

HABEAS CORPUS Nº 866152 - SP (2023/0399334-2)

RELATORA	**:**	**MINISTRA DANIELA TEIXEIRA**
IMPETRANTE	:	GABRIELA GABRIEL
ADVOGADO	:	GABRIELA GABRIEL - SP239066
IMPETRADO	:	TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO
PACIENTE	:	EVERTON GIOVANI PRESTES DE ALMEIDA (PRESO)
INTERES.	:	MINISTÉRIO PÚBLICO DO ESTADO DE SÃO PAULO

EMENTA

DIREITO PENAL. *HABEAS CORPUS*. TRAFICO DE ENTORPECENTES. ABSOLVIÇÃO. REVOLVIMENTO FÁTICO PROBATÓRIO. INVIABILIDADE. DOSIMETRIA. CAUSA DE DIMINUIÇÃO DE PENA DO ART. 33, § 4º, DA LEI 11.343/2006. REINCIDENTE. REQUISITO NÃO PREENCHIDO. CONSTRANGIMENTO ILEGAL NÃO EVIDENCIADO. *HABEAS CORPUS* NÃO CONHECIDO.

I. Caso em exame

1. *Habeas corpus* impetrado em favor de condenado por tráfico de drogas, questionando a condenação e a dosimetria.

II. Questão em discussão

2. A questão em discussão consiste em saber se é cabível o *habeas corpus* como substitutivo de recurso próprio ou revisão criminal, e se há flagrante ilegalidade na condenação e na dosimetria.

III. Razões de decidir

3. O *habeas corpus* não é admitido como substitutivo de recurso próprio ou revisão criminal, salvo em casos de flagrante ilegalidade.

4. A autoria delitiva e o afastamento da causa de diminuição prevista no artigo 33, §4º, da Lei nº 11.343/06 estão devidamente fundamentados nos depoimentos testemunhais e na existência de indícios que denotam dedicação à atividade criminosa, eis que o paciente é reincidente.

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

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.

Documento eletrônico VDA44029227 assinado eletronicamente nos termos do Art.1º §2º inciso III da Lei 11.419/2006
Signatário(a): DANIELA RODRIGUES TEIXEIRA Assinado em: 17/10/2024 16:28:47
Código de Controle do Documento: 133a8fcc-4aa9-4bc0-8fad-ece6f49379d1

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

Documento eletrônico VDA44029227 assinado eletronicamente nos termos do Art.1º §2º inciso III da Lei 11.419/2006
Signatário(a): DANIELA RODRIGUES TEIXEIRA Assinado em: 17/10/2024 16:28:47
Código de Controle do Documento: 133a8fcc-4aa9-4bc0-8fad-ece6f49379d1

SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

HABEAS CORPUS Nº 866152 - SP (2023/0399334-2)

RELATORA	**:**	**MINISTRA DANIELA TEIXEIRA**
IMPETRANTE	:	GABRIELA GABRIEL
ADVOGADO	:	GABRIELA GABRIEL - SP239066
IMPETRADO	:	TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO
PACIENTE	:	EVERTON GIOVANI PRESTES DE ALMEIDA (PRESO)
INTERES.	:	MINISTÉRIO PÚBLICO DO ESTADO DE SÃO PAULO

EMENTA

DIREITO PENAL. *HABEAS CORPUS*. TRAFICO DE ENTORPECENTES. ABSOLVIÇÃO. REVOLVIMENTO FÁTICO PROBATÓRIO. INVIABILIDADE. DOSIMETRIA. CAUSA DE DIMINUIÇÃO DE PENA DO ART. 33, § 4º, DA LEI 11.343/2006. REINCIDENTE. REQUISITO NÃO PREENCHIDO. CONSTRANGIMENTO ILEGAL NÃO EVIDENCIADO. *HABEAS CORPUS* NÃO CONHECIDO.

I. Caso em exame

1. *Habeas corpus* impetrado em favor de condenado por tráfico de drogas, questionando a condenação e a dosimetria.

II. Questão em discussão

2. A questão em discussão consiste em saber se é cabível o *habeas corpus* como substitutivo de recurso próprio ou revisão criminal, e se há flagrante ilegalidade na condenação e na dosimetria.

III. Razões de decidir

3. O *habeas corpus* não é admitido como substitutivo de recurso próprio ou revisão criminal, salvo em casos de flagrante ilegalidade.

4. A autoria delitiva e o afastamento da causa de diminuição prevista no artigo 33, §4º, da Lei nº 11.343/06 estão devidamente fundamentados nos depoimentos testemunhais e na existência de indícios que denotam dedicação à atividade criminosa, eis que o paciente é reincidente.

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

IV. *HABEAS CORPUS* NÃO CONHECIDO.

RELATÓRIO

Trata-se de *habeas corpus* impetrado em favor de EVERTON GIOVANI

Documento eletrônico VDA44029881 assinado eletronicamente nos termos do Art.1º §2º inciso III da Lei 11.419/2006
Signatário(a): DANIELA RODRIGUES TEIXEIRA Assinado em: 17/10/2024 16:31:14
Código de Controle do Documento: 43c56839-370f-4d5d-99db-11c71f3f9fe9

PRESTES DE ALMEIDA em que se aponta como autoridade coatora o Tribunal de Justiça do Estado de São Paulo.

O paciente foi condenado como incurso no art. 33, caput, c. c. o art. 40, III, ambos da Lei nº 11.343/06, às penas de 08 anos e 02 meses de reclusão, em regime inicial fechado, e 816 dias-multa.

A defesa propôs revisão criminal à Corte de origem, que julgou improcedente o pedido, nos termos do acórdão com a seguinte ementa:

> *Revisão Criminal. Tráfico ilícito de drogas. Pedido de absolvição. Improcedência. Prova acusatória firme, a dar conta da apreensão, com amparo em mandado expedido por autoridade judiciária, de drogas em poder do peticionário após busca e apreensão em imóvel, seguida de perseguição policial. Diligência policial realizada sem qualquer mácula. Estado de flagrância decorrente da prévia apreensão, no interior do imóvel, de sacola contendo drogas e anotação indicativa de contabilidade do tráfico. Dosimetria e determinação de regime prisional que não padecem de mácula. Pedido revisional indeferido.*

A defesa alega, em síntese, a ausência de provas de autoria delitiva e a ocorrência de erro na dosimetria da pena.

Requer a concessão da ordem para absolver o paciente ou obter a redução da pena aplicada.

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).*

Documento eletrônico VDA44029881 assinado eletronicamente nos termos do Art.1º §2º inciso III da Lei 11.419/2006
Signatário(a): DANIELA RODRIGUES TEIXEIRA Assinado em: 17/10/2024 16:31:14
Código de Controle do Documento: 43c56839-370f-4d5d-99db-11c71f3f9fe9

> *"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.

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 da autoria delitiva e da dosimetria:

> *"3.1 Os relatos dos policiais e demais provas foram valoradas com critério e à luz de sedimentada jurisprudência.*
>
> *A versão do réu restou isolada dos demais elementos de prova colhidos. Não há notícia de anterior evento traumático envolvendo o peticionário e os policiais que, pois, não tinham motivo para comprometer eventual inocente.*
>
> *Aliás, os policiais agiram munidos de mandado de busca domiciliar expedido por autoridade judiciária, o que só reforça a lisura da operação.*

Documento eletrônico VDA44029881 assinado eletronicamente nos termos do Art.1º §2º inciso III da Lei 11.419/2006
Signatário(a): DANIELA RODRIGUES TEIXEIRA Assinado em: 17/10/2024 16:31:14
Código de Controle do Documento: 43c56839-370f-4d5d-99db-11c71f3f9fe9

Não se está, em absoluto, diante de decisão arbitrária. Ao revés, trata-se de condenação amparada em provas concretas.

O fim último da revisão é evitar erro judiciário, o que não ocorre quando a solução que se pretende ver rescindida é dotada de lastro probatório e de razoabilidade na interpretação dos elementos de convicção coligidos aos autos. Aqui, no que importa ao desate condenatório, não se há falar em erro judiciário.

4. No que tange aos aspectos da dosimetria, anoto que as penas-base foram exasperadas em 1/5 em razão da natureza e quantidade das drogas. Em grau de recurso, a exasperação foi mantida. Nada a reparar. Ora, a fração de exasperação, desde que amparada nos critérios de razoabilidade e proporcionalidade, comporta certo grau de discricionariedade pelo magistrado.

Diante da natureza da cocaína e de sua variante, o crack, substâncias sabidamente de acentuada potencialidade lesiva ao bem jurídico tutelado, bem como da quantidade e diversidades de entorpecentes, era mesmo de rigor a exasperação das básicas, ao que se procedeu com critério.

Na segunda fase, a agravante da reincidência justificou o acréscimo de 1/6.

Na terceira e última fase, procedeu-se a acréscimo de 1/6, não impugnado, pela causa de aumento prevista no artigo 40, inciso III, da Lei nº 11.343/06, diante da proximidade com o estabelecimento educacional.

Em que pese o pedido da Defesa, não vislumbro a possibilidade de aplicação do tráfico privilegiado previsto no artigo 33, §4º, da Lei nº 11.343/2006 ante a reincidência do acusado, óbice legal à concessão do benefício.

Por fim, diante da reincidência e da quantidade da reprimenda, nos termos do artigo 33, do Código Penal, de rigor a manutenção do regime fechado."

A análise dos autos indica que a autoria delitiva e o afastamento da causa de diminuição prevista no artigo 33, §4º, da Lei nº 11.343/06 estão devidamente fundamentados nos depoimentos testemunhais e na existência de indícios que denotam dedicação à atividade criminosa, eis que o paciente é reincidente.

Assim, o entendimento da Corte de origem, está de acordo com o entendimento deste STJ, no sentido de que " apoiada a condenação pelo delito de tráfico de entorpecentes em prova suficiente, o acolhimento do pedido de absolvição ou de desclassificação do delito do art. 33, caput, da Lei n. 11.3 43/2006 para o delito do art. 28 da Lei n. 11.343/2006 demanda o exame aprofundado dos fatos, o que é inviável em habeas corpus. 2. Não há falar em aplicação da minorante do art. 33, § 4º, da Lei n. 11.343/2006, uma vez que o agravante é reincidente e possui maus antecedentes, não preenchendo, portanto, os requisitos legais." (AgRg no HC n. 885.611/SP, relator Ministro Ribeiro Dantas, Quinta Turma, julgado em 17/6/2024, DJe de 20/6/2024.)

Alterar o quadro formado no Tribunal de origem demanda inviável

Documento eletrônico VDA44029881 assinado eletronicamente nos termos do Art.1º §2º inciso III da Lei 11.419/2006
Signatário(a): DANIELA RODRIGUES TEIXEIRA Assinado em: 17/10/2024 16:31:14
Código de Controle do Documento: 43c56839-370f-4d5d-99db-11c71f3f9fe9

dilação probatória em sede de *habeas corpus*.

Ante o exposto, **não conheço** do presente *habeas corpus*.

É o voto.

Documento eletrônico VDA44029881 assinado eletronicamente nos termos do Art.1º §2º inciso III da Lei 11.419/2006
Signatário(a): DANIELA RODRIGUES TEIXEIRA Assinado em: 17/10/2024 16:31:14
Código de Controle do Documento: 43c56839-370f-4d5d-99db-11c71f3f9fe9

CERTIDÃO DE JULGAMENTO
QUINTA TURMA

Número Registro: 2023/0399334-2 **HC 866.152 / SP**
MATÉRIA CRIMINAL

Números Origem: 00140306920178260026 140306920178260026 15027818620208260270 21171661920238260000

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	:	GABRIELA GABRIEL
ADVOGADO	:	GABRIELA GABRIEL - SP239066
IMPETRADO	:	TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO
PACIENTE	:	EVERTON GIOVANI PRESTES DE ALMEIDA (PRESO)
INTERES.	:	MINISTÉRIO PÚBLICO DO ESTADO DE SÃO PAULO

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

CERTIDÃO

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

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

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.

Documento eletrônico VDA44002285 assinado eletronicamente nos termos do Art.1º §2º inciso III da Lei 11.419/2006
Signatário(a): MARCELO PEREIRA CRUVINEL, QUINTA TURMA Assinado em: 16/10/2024 17:40:12
Código de Controle do Documento: 6DAFA180-19B0-48DA-8C33-01D065962767