



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

AgRg no HABEAS CORPUS Nº 881620 - SP (2024/0000228-5)

RELATOR : MINISTRO OG FERNANDES
AGRAVANTE : LUKEN MASSAHIRO NAGAOKA (PRESO)
ADVOGADOS : MARCOS DE SOUZA PEIXOTO - SP309863
MYRIAM DANIELE GIUNTA DOS SANTOS - SP370986
AGRAVADO : MINISTÉRIO PÚBLICO FEDERAL
AGRAVADO : MINISTÉRIO PÚBLICO DO ESTADO DE SÃO PAULO
IMPETRADO : TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO

EMENTA

DIREITO PROCESSUAL PENAL. DIREITO PENAL. AGRAVO REGIMENTAL NO *HABEAS CORPUS*. TRÁFICO DE DROGAS. INGRESSO EM DOMICÍLIO. FUNDADAS RAZÕES. DOSIMETRIA DA PENA. REINCIDÊNCIA. AUSÊNCIA DE ILEGALIDADE. AGRAVO IMPROVIDO.

1. O Supremo Tribunal Federal, no Tema n. 280, de repercussão geral, estabeleceu que a entrada forçada em domicílio sem mandado é lícita quando amparada em fundadas razões, devidamente justificadas, indicando flagrante delito.

2. No caso concreto, a polícia recebeu denúncia de tráfico de drogas e realizou diligências, confirmando a notícia de que havia plantação de maconha destinada ao tráfico no local.

3. Presentes as fundadas razões que amparam a atuação policial, conforme precedentes do Superior Tribunal de Justiça.

4. A dosimetria da pena foi realizada com acuidade pelas instâncias ordinárias, justificando o aumento da pena-base diante da quantidade e natureza da droga. Além disso, foi reconhecida a reincidência não obstante tenha havido prescrição da pretensão executória sobre a condenação.

5. A reincidência impede o reconhecimento do tráfico privilegiado e justifica a fixação do regime inicial fechado para a pena que foi estabelecida entre 4 e 8 anos de reclusão.

6. Agravo regimental improvido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, acordam os Ministros da SEXTA TURMA do Superior Tribunal de Justiça, em Sessão Virtual de 08/04/2025 a 14/04/2025, por unanimidade, negar provimento ao recurso, nos termos do voto do Sr. Ministro Relator.

Os Srs. Ministros Sebastião Reis Júnior, Rogerio Schietti Cruz, Antonio Saldanha Palheiro e Otávio de Almeida Toledo (Desembargador Convocado do TJSP) votaram com o Sr. Ministro Relator.

Presidiu o julgamento o Sr. Ministro Sebastião Reis Júnior.

Brasília, 15 de abril de 2025.

MINISTRO OG FERNANDES

Relator



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

AgRg no HABEAS CORPUS Nº 881620 - SP (2024/0000228-5)

RELATOR : MINISTRO OG FERNANDES
AGRAVANTE : LUKEN MASSAHIRO NAGAOKA (PRESO)
ADVOGADOS : MARCOS DE SOUZA PEIXOTO - SP309863
MYRIAM DANIELE GIUNTA DOS SANTOS - SP370986
AGRAVADO : MINISTÉRIO PÚBLICO FEDERAL
AGRAVADO : MINISTÉRIO PÚBLICO DO ESTADO DE SÃO PAULO
IMPETRADO : TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO

EMENTA

DIREITO PROCESSUAL PENAL. DIREITO PENAL. AGRAVO REGIMENTAL NO *HABEAS CORPUS*. TRÁFICO DE DROGAS. INGRESSO EM DOMICÍLIO. FUNDADAS RAZÕES. DOSIMETRIA DA PENA. REINCIDÊNCIA. AUSÊNCIA DE ILEGALIDADE. AGRAVO IMPROVIDO.

1. O Supremo Tribunal Federal, no Tema n. 280, de repercussão geral, estabeleceu que a entrada forçada em domicílio sem mandado é lícita quando amparada em fundadas razões, devidamente justificadas, indicando flagrante delito.

2. No caso concreto, a polícia recebeu denúncia de tráfico de drogas e realizou diligências, confirmando a notícia de que havia plantação de maconha destinada ao tráfico no local.

3. Presentes as fundadas razões que amparam a atuação policial, conforme precedentes do Superior Tribunal de Justiça.

4. A dosimetria da pena foi realizada com acuidade pelas instâncias ordinárias, justificando o aumento da pena-base diante da quantidade e natureza da droga. Além disso, foi reconhecida a reincidência não obstante tenha havido prescrição da pretensão executória sobre a condenação.

5. A reincidência impede o reconhecimento do tráfico privilegiado e justifica a fixação do regime inicial fechado para a pena que foi estabelecida entre 4 e 8 anos de reclusão.

6. Agravo regimental improvido.

RELATÓRIO

Trata-se de agravo regimental interposto por LUKEN MASSAHIRO NAGAOKA contra a decisão que denegou o *habeas corpus*.

A parte agravante defende o desacerto da decisão recorrida. Para tanto, alega que todas as provas seriam nulas, bem como que o ingresso policial no domicílio do paciente seria ilícito, visto que não teria sido preenchido o requisito das fundadas suspeitas para a prática da diligência.

Argumenta que há ilegalidade na dosimetria da pena, já que houve um aumento de forma injustificada, e que o agravante foi considerado como reincidente mesmo tendo sido extinta a punibilidade da pretensão executória.

Requer o provimento do agravo regimental, com a concessão da ordem para que seja reconhecida a ilicitude da invasão do domicílio do paciente e a nulidade das provas decorrentes, com a consequente absolvição do agravante. Subsidiariamente, o redimensionamento da pena aplicada.

É o relatório.

VOTO

A pretensão recursal não pode ser acolhida, pois os argumentos trazidos no agravo regimental não demonstram o desacerto da decisão recorrida.

O Supremo Tribunal Federal, no julgamento do RE n. 603.616/RO, ao analisar a questão das provas obtidas mediante invasão de domicílio por policiais sem mandado de busca e apreensão, fixou a seguinte tese (Tema n. 280, de repercussão geral):

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.

No caso dos autos, como constou da decisão recorrida (fl. 296):

No caso, houve fundadas razões para o ingresso dos policiais no domicílio investigado sem mandado judicial, pois, consoante exposto no acórdão recorrido, houve denúncia anônima especificada de que naquele imóvel estaria ocorrendo o crime de tráfico de drogas, ocasião em que os policiais militares foram averiguar a veracidade das informações. Na oportunidade, foram constatados indícios suficientes diante da visualização de vasos de maconha, então, os policiais ingressaram no imóvel e apreenderam grande quantidade de entorpecentes variados,

além de objetos voltados para pesagem e embalo de entorpecentes.

Com base nessas premissas, não é possível dar guarida à tese de irregularidade da atuação policial.

No caso, a entrada dos policiais na residência ocorreu após a prática de diligências para verificar a veracidade da denúncia e após a constatação de que efetivamente havia plantação de maconha no local indicado.

Nesse sentido, a atuação policial é plenamente lícita e está amparada em fundadas razões.

Com a mesma conclusão, seguem os seguintes precedentes desta Corte Superior:

AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ORDINÁRIO EM *HABEAS CORPUS*. PROCESSUAL PENAL. TRÁFICO DE DROGAS. INGRESSO EM DOMICÍLIO. EXISTÊNCIA DE FUNDADAS RAZÕES. DILIGÊNCIAS INVESTIGATIVAS PRÉVIAS. LICITUDE DAS PROVAS OBTIDAS. PRISÃO PREVENTIVA. GARANTIA DA ORDEM PÚBLICA. GRAVIDADE CONCRETA DO DELITO. FUNDAMENTAÇÃO IDÔNEA. MEDIDAS CAUTELARES ALTERNATIVAS. INSUFICIÊNCIA, NO CASO. CONDIÇÕES PESSOAIS FAVORÁVEIS. IRRELEVÂNCIA, NO CASO. AGRAVO REGIMENTAL NÃO PROVIDO.

1. A jurisprudência desta Corte é no sentido de que o ingresso em moradia alheia exige, para sua validade e sua regularidade, 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 (RHC n. 117.380/SC, rel. Ministro Rogerio Schietti Cruz, Sexta Turma, julgado em 10/12/2019, DJe de 13/12/2019).

2. No caso, observou-se a existência de fundadas razões a autorizar o ingresso na residência do paciente, inexistindo mácula na ação dos policiais, tendo em vista que a entrada foi precedida da realização de diligências para confirmar a veracidade da denúncia anônima da prática de crime permanente. Busca domiciliar justificada pelo contexto fático antecedente.

3. A decretação da prisão preventiva está suficientemente fundamentada, tendo as instâncias ordinárias destacado a gravidade concreta dos fatos supostamente cometidos pelo

agravante, sendo consignada a elevada quantidade de drogas apreendidas. Tais circunstâncias evidenciam a necessidade da segregação cautelar para a garantia da ordem pública.

4. Tendo sido concretamente demonstrada a necessidade da prisão preventiva nos autos, não se mostra suficiente a aplicação de medidas cautelares mais brandas, nos termos do art. 282, inciso II, do Código de Processo Penal.

5. A suposta existência de condições pessoais favoráveis, por si só, não assegura a desconstituição da custódia antecipada, caso estejam presentes os requisitos autorizadores da custódia cautelar, como ocorre no caso.

6. Agravo regimental não provido.

(AgRg no RHC n. 199.396/SP, relator Ministro Otávio de Almeida Toledo – Desembargador convocado do TJSP, Sexta Turma, julgado em 16/9/2024, DJe de 19/9/2024, destaque próprio.)

AGRAVO REGIMENTAL NO *HABEAS CORPUS*. TRÁFICO DE DROGAS. 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, além de receber denúncia anônima de que o réu estaria praticando tráfico de drogas no local, os policiais, antes de entrar na residência, observaram movimentação típica de tráfico de drogas e, ao se aproximar do muro, viram e ouviram o acusado fazendo a negociação de entorpecentes. Diante disso, entraram no domicílio e localizaram a droga apreendida (329g de cocaína).

4. Assim, havia elementos objetivos e racionais que justificaram o ingresso no domicílio, motivo pelo qual são lícitos todos os elementos de informação obtidos, bem como todos os que deles decorreram, porquanto a referida medida foi adotada em estrita consonância com a norma constitucional .

5. Agravo regimental não provido.

(AgRg no HC n. 889.276/MS, relator Ministro Rogerio Schietti Cruz, Sexta Turma, julgado em 27/5/2024, DJe de 3/6/2024, destaque próprio.)

No que diz respeito à dosimetria da pena, como constou da decisão agravada, a pena foi estabelecida com acuidade pelas instâncias ordinárias (fls. 298-299):

Quanto à pretensão defensiva de reanálise da dosimetria da pena, assim dispôs a Corte local (fls. 82- 84):

O magistrado sentenciante fixou a pena base em 1/6 acima do mínimo, tendo em vista a quantidade e a natureza (maconha, cocaína) das drogas e o grau de reprovabilidade da conduta, já que o apelante ainda cultivava mais 48 espécimes vegetais para obtenção de matéria-prima para a preparação de entorpecentes, não merecendo qualquer reparo, em que pese as alegações da Defesa, já que são circunstâncias que preponderam às estabelecidas no art. 59 do Código Penal, nos termos do art. 42 da Lei 11343/061.

Registre-se que uma das substâncias ilícitas encontradas em poder do réu, a cocaína, é considerada um dos entorpecentes mais nefastos e viciantes.

Ademais, cultivava plantação de maconha, revelando-se, assim, totalmente proporcional o aumento da pena base.

[...]

Após, pela reincidência (Processo nº 0000500-02.2016 - fls. 442/443), correto o aumento em mais 1/6, o que tornou a pena definitiva em 06 anos, 09 meses e 20 dias, mais 625 dias-multa.

Ao contrário da alegação defensiva, a recidiva esta comprovada, pois embora tal condenação tenha sido alcançada pela prescrição da pretensão executória, é sabido que tal circunstância não afasta a mácula causada pela resposta jurisdicional condenatória.

Incabível, ainda, a aplicação do benefício previsto no art. 33, § 4º, da Lei 11.343/06.

Isso porque o citado dispositivo diz claramente que: “Nos delitos definidos no caput e no §1º deste artigo, as penas poderão ser reduzidas de um sexto a dois terços, desde que o agente seja primário, de bons antecedentes, não se dedique às atividades criminosas nem integre organização criminosa” (grifei).

Ora, sendo o acusado reincidente, como se anteviu, não há que se falar na aplicação do redutor. Ser primário, portanto, é condição obrigatória para sua possível aplicação.

Por fim, tendo em vista a quantidade de penas fixadas e a reincidência, o único regime cabível é o fechado, sendo, impossível a conversão em penas restritivas.

No tocante à aplicação da sanção, cumpre registrar que a dosimetria da pena está inserida no âmbito de discricionariedade do julgador, estando atrelada às particularidades fáticas do caso concreto e subjetivas dos agentes, elementos que somente podem ser revistos por esta Corte em situações excepcionais, quando malferida alguma regra de direito.

Na individualização da medida repressiva, as penas foram aplicadas com acuidade. A pena-base do crime de tráfico foi fixada em 1/6 acima do mínimo legal, "tendo em vista a quantidade e a natureza (maconha, cocaína) das drogas e o grau de reprovabilidade da conduta, já que o apelante ainda cultivava mais 48 espécimes vegetais para obtenção de matéria-prima para a preparação de entorpecentes" (fl. 82).

Assim, o aumento da basilar, mostra-se razoável ante a considerável quantidade de pés de maconha cultivados, justificando a pena de partida acima do piso, nos termos do artigo 42 da Lei nº 11.343/06.

Na segunda fase dosimétrica, acertado a exasperação da pena em 1/6, considerando a comprovada reincidência do paciente à fl. 43, cuja condenação foi confirmada em 2018, a despeito da ocorrência da extinção de punibilidade.

Nesse contexto, "segundo a jurisprudência consolidada desta Corte, a declaração de extinção da punibilidade pela prescrição da pretensão executória, embora impeça a execução da pena, não afasta os efeitos penais secundários decorrentes da existência de condenação criminal que transitou em julgado, tais como a formação de reincidência e maus antecedentes. É hipótese diferente da prescrição da pretensão punitiva, cujo implemento fulmina a própria ação penal, impedito a formação de título judicial condenatório definitivo, e, por essa razão, não tem o condão de gerar nenhum efeito penal secundário" (AgRg no HC n. 885.517/SP, relator Ministro Reynaldo Soares da Fonseca, Quinta Turma, julgado em 5/3/2024, DJe de 8/3/2024.).

Na terceira etapa, quanto à causa de diminuição prevista no art. 33, § 4º, da Lei n. 11.343/2006, verifica-se a impossibilidade de seu reconhecimento, tendo em vista que o paciente é reincidente, estando ausentes, portanto, os requisitos para a sua concessão.

Assim sendo, ausentes causas de aumento e de diminuição, as sanções tornaram-se definitivas nos patamares antes estabelecidos, mantendo-se o regime inicial fechado para a cumprimento de pena, tendo em vista as circunstâncias judiciais desfavoráveis e a reincidência, em conformidade com o art. 33, §§ 2º e 3º, do CP.

Extrai-se que a pena-base foi aumentada em 1/6 considerando a quantidade e a natureza da droga (maconha e cocaína, além do fato de que o recorrente cultivava maconha. Na segunda etapa, aumentada a pena em 1/6 diante da reincidência, cujos efeitos se aplicam mesmo que tenha sido reconhecida a prescrição da pretensão executória.

Com efeito:

Segundo a jurisprudência consolidada desta Corte, a declaração de extinção da punibilidade pela prescrição da pretensão executória, embora impeça a execução da pena, não afasta os efeitos penais secundários decorrentes da existência de condenação criminal que transitou em julgado, tais como a formação de reincidência e maus antecedentes. É hipótese diferente da prescrição da pretensão punitiva, cujo implemento fulmina a própria ação penal, impedito a formação de título judicial condenatório definitivo, e, por essa razão, não tem o condão de gerar nenhum efeito penal secundário (AgRg no HC n. 885.517/SP, relator Ministro Reynaldo Soares da Fonseca, Quinta Turma, julgado em 5/3/2024, DJe de 8/3/2024.).

Assim, ratificada a reincidência, não há falar em tráfico privilegiado e, por outro lado, está justificada a fixação do regime inicial fechado.

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

É como voto.



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

TERMO DE JULGAMENTO SEXTA TURMA

AgRg no HC 881.620 / SP
PROCESSO ELETRÔNICO
MATÉRIA CRIMINAL

Número Registro: 2024/0000228-5

Número de Origem:
15005597620188260445 20148142018

Sessão Virtual de 08/04/2025 a 14/04/2025

Relator do AgRg

Exmo. Sr. Ministro OG FERNANDES

Presidente da Sessão

Exmo. Sr. Ministro SEBASTIÃO REIS JÚNIOR

Secretário

Bel. ELISEU AUGUSTO NUNES DE SANTANA

AUTUAÇÃO

IMPETRANTE : MYRIAM DANIELE GIUNTA DOS SANTOS

ADVOGADOS : MARCOS DE SOUZA PEIXOTO - SP309863

MYRIAM DANIELE GIUNTA DOS SANTOS - SP370986

IMPETRADO : TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO

PACIENTE : LUKEN MASSAHIRO NAGAOKA (PRESO)

ADVOGADOS : MARCOS DE SOUZA PEIXOTO - SP309863

MYRIAM DANIELE GIUNTA DOS SANTOS - SP370986

CORRÉU : DENISE APARECIDA RIBEIRO CHINAQUI NAGAOKA

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

AGRAVO REGIMENTAL

AGRAVANTE : LUKEN MASSAHIRO NAGAOKA (PRESO)

ADVOGADOS : MARCOS DE SOUZA PEIXOTO - SP309863

MYRIAM DANIELE GIUNTA DOS SANTOS - SP370986

AGRAVADO : MINISTÉRIO PÚBLICO FEDERAL

AGRAVADO : MINISTÉRIO PÚBLICO DO ESTADO DE SÃO PAULO

IMPETRADO : TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO

TERMO

A SEXTA TURMA do Superior Tribunal de Justiça, em Sessão Virtual de 08/04/2025 a 14/04/2025, por unanimidade, decidiu negar provimento ao recurso, nos termos do voto do Sr. Ministro Relator.

Os Srs. Ministros Sebastião Reis Júnior, Rogerio Schietti Cruz, Antonio Saldanha Palheiro e Otávio de Almeida Toledo (Desembargador Convocado do TJSP) votaram com o Sr. Ministro Relator. Presidiu o julgamento o Sr. Ministro Sebastião Reis Júnior.

Brasília, 14 de abril de 2025