



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

AgRg no HABEAS CORPUS Nº 884739 - SP (2024/0006244-3)

RELATOR : MINISTRO REYNALDO SOARES DA FONSECA
AGRAVANTE : JOANA LEITE ALVES (PRESO)
ADVOGADOS : SIRAT HUSSAIN SHAH - SP225530
IRANILDO DA SILVA ALVES BRASIL - SP359208
STEFANY BAGESKI CRUZ - SP332326
AGRAVADO : MINISTÉRIO PÚBLICO FEDERAL
AGRAVADO : MINISTÉRIO PÚBLICO DO ESTADO DE SÃO PAULO
IMPETRADO : TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO

EMENTA

AGRAVO REGIMENTAL NO *HABEAS CORPUS*. TRÁFICO DE DROGAS E POSSE DE EQUIPAMENTO PARA A FABRICAÇÃO DE ENTORPECENTES. CONSUNÇÃO. IMPOSSIBILIDADE. CONDUTAS AUTÔNOMAS E INDEPENDENTES. VERDADEIRO LABORATÓRIO PARA O FABRICO DE ENTORPECENTES. OBJETOS QUE NÃO CONSTITUEM MEIOS NECESSÁRIOS OU FASE NORMAL DE EXECUÇÃO DO TRÁFICO DE DROGAS. REEXAME PROBATÓRIO. INVIABILIDADE. AGRAVO REGIMENTAL NÃO PROVIDO.

1. *Subsiste a condenação dos crimes previstos nos arts. 33 e 34 da Lei 11.343/2006 na hipótese em que os objetos apreendidos não constituem meios necessários ou fase normal de execução do tráfico de drogas, e os maquinários e instrumentos são utilizados para a produção em larga escala, indicando a existência de um verdadeiro laboratório para o fabrico de entorpecente* (AgRg no HC n. 632.182/SC, relator Ministro Felix Fischer, Quinta Turma, julgado em 25/5/2021, DJe de 31/5/2021). No caso, o Tribunal *a quo* concluiu que as condutas inscritas nos arts. 33, *caput*, e 34, *caput*, da Lei n. 11.343/2006 são autônomas, tendo em vista que o maquinário e apetrechos apreendidos demonstraram a existência de verdadeiro "laboratório" destinado à preparação, produção e transformação de entorpecentes, não se tratando de simples meio necessário ou fase normal de execução do crime de tráfico de drogas, razão pela qual é inviável a aplicação do princípio da consunção. Entendimento em sentido contrário demandaria o reexame do conjunto fático-probatório, providência inviável na via estreita do *habeas corpus*. Precedentes.

2. Agravo regimental não provido.

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 16/04/2024 a 22/04/2024, 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, 22 de abril de 2024.

Ministro REYNALDO SOARES DA FONSECA
Relator



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

AgRg no HABEAS CORPUS Nº 884739 - SP (2024/0006244-3)

RELATOR : MINISTRO REYNALDO SOARES DA FONSECA
AGRAVANTE : JOANA LEITE ALVES (PRESO)
ADVOGADOS : SIRAT HUSSAIN SHAH - SP225530
IRANILDO DA SILVA ALVES BRASIL - SP359208
STEFANY BAGESKI CRUZ - SP332326
AGRAVADO : MINISTÉRIO PÚBLICO FEDERAL
AGRAVADO : MINISTÉRIO PÚBLICO DO ESTADO DE SÃO PAULO
IMPETRADO : TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO

EMENTA

AGRAVO REGIMENTAL NO *HABEAS CORPUS*. TRÁFICO DE DROGAS E POSSE DE EQUIPAMENTO PARA A FABRICAÇÃO DE ENTORPECENTES. CONSUNÇÃO. IMPOSSIBILIDADE. CONDUTAS AUTÔNOMAS E INDEPENDENTES. VERDADEIRO LABORATÓRIO PARA O FABRICO DE ENTORPECENTES. OBJETOS QUE NÃO CONSTITUEM MEIOS NECESSÁRIOS OU FASE NORMAL DE EXECUÇÃO DO TRÁFICO DE DROGAS. REEXAME PROBATÓRIO. INVIABILIDADE. AGRAVO REGIMENTAL NÃO PROVIDO.

1. *Subsiste a condenação dos crimes previstos nos arts. 33 e 34 da Lei 11.343/2006 na hipótese em que os objetos apreendidos não constituem meios necessários ou fase normal de execução do tráfico de drogas, e os maquinários e instrumentos são utilizados para a produção em larga escala, indicando a existência de um verdadeiro laboratório para o fabrico de entorpecente* (AgRg no HC n. 632.182/SC, relator Ministro Felix Fischer, Quinta Turma, julgado em 25/5/2021, DJe de 31/5/2021). No caso, o Tribunal *a quo* concluiu que as condutas inscritas nos arts. 33, *caput*, e 34, *caput*, da Lei n. 11.343/2006 são autônomas, tendo em vista que o maquinário e apetrechos apreendidos demonstraram a existência de verdadeiro "laboratório" destinado à preparação, produção e transformação de entorpecentes, não se tratando de simples meio necessário ou fase normal de execução do crime de tráfico de drogas, razão pela qual é inviável a aplicação do princípio da consunção. Entendimento em sentido contrário demandaria o reexame do conjunto fático-probatório, providência inviável na via estreita do *habeas corpus*. Precedentes.

2. Agravo regimental não provido.

RELATÓRIO

Trata-se de agravo regimental interposto por JOANA LEITE ALVES contra decisão monocrática que não conheceu do *habeas corpus*.

Em suas razões (e-STJ fls. 186/193), a defesa argumenta que a decisão impugnada merece reforma, tendo em vista que *o próprio acórdão reconhece que os apetrechos apreendidos eram destinados ao cultivo da droga no sítio de Mairiporã/SP e Mauá/SP, ou seja, não se trata de condutas autônomas, mas de atos de uma mesma linha de produção. Para cultivar as plantas de cannabis, longe da luz solar, há necessidade de fertilizantes, vaporizadores para regar as plantas, estrutura para armar a luz de LED com UV para substituir a luz solar, precisa de medidor de temperatura e de umidade para acompanhar o clima do ambiente, afim de não matar as plantas, os exaustores para expelir a umidade, enfim, todos os apetrechos são úteis para o cultivo e sua linha de produção. Se este material não estava em suas edículas, estavam passando por manutenção ou foram retirados porque não funcionavam mais* (e-STJ fl. 190). E conclui que *todos os apetrechos foram apreendidos no mesmo contexto da linha de produção do tráfico, desde o cultivo ao despacho, o que afasta as alegadas condutas autônomas* (e-STJ fl. 191).

Ao final, pede o provimento do recurso.

É o relatório.

VOTO

O recurso não merece prosperar.

Afinal, o agravante não traz argumentos capazes de infirmar os fundamentos constantes da decisão agravada, proferida em conformidade com a jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça, nos termos seguintes (e-STJ fls. 174/181):

Trata-se de habeas corpus, com pedido liminar, impetrado em favor de JOANA LEITE ALVES contra acórdão proferido pelo Tribunal de Justiça do Estado de São Paulo (Apelação n. 1501569-05.2020.8.26.0537).

Consta dos autos que a paciente foi condenada, em primeiro grau de jurisdição, às penas de 16 anos e 4 meses de reclusão, em regime inicial fechado, e 2.021 dias-multa, pela prática dos crimes previstos nos arts. 33, caput, 34, caput, e 35, caput, todos da Lei n. 11.343/2006, em concurso material (e-STJ fls. 19/69).

Irresignada, a defesa da paciente e dos corréus interpuseram recursos de apelação, os quais foram parcialmente providos, sem reflexo nas penas definitivas da paciente (e-STJ fls. 70/157). Segue a ementa do acórdão:

PENAL. APELAÇÃO. TRÁFICO DE DROGAS, ASSOCIAÇÃO PARA O TRÁFICO, “TRÁFICO DE MAQUINÁRIO” E POSSE ILEGAL DE

ARMA DE FOGO COM NUMERAÇÃO SUPRIMIDA. CONDENAÇÃO. RECURSOS DAS DEFESAS.

Pretendido, preliminarmente, o reconhecimento de nulidade processual por inépcia da inicial. No mérito, a absolvição dos crimes previstos nos artigos 33, 34 e 35 da Lei nº 11.343/06, por insuficiência de provas e sob a alegação de cultivo do entorpecente para fins medicinais. Subsidiariamente, a desclassificação do tráfico para o delito previsto no artigo 28 da Lei de Drogas, a absorção do delito previsto no artigo 34 pelo crime previsto no artigo 33, ambos da Lei de Drogas, a redução da pena-base, a mitigação da reprimenda diante do reconhecimento da confissão espontânea, a aplicação do redutor pelo tráfico privilegiado, a concessão da justiça gratuita e a redução da pena de multa (Defesa de DANILO). Pleiteado, preliminarmente, o reconhecimento de nulidade por (i) incompetência do juízo, (ii) suspeição da magistrada sentenciante, (iii) proibição de contatação de advogado durante o cumprimento dos mandados de busca e apreensão, (iv) cumprimento dos mandados de busca e apreensão fora do horário permitido pela Lei 13.869/19, (v) quebra da cadeia de custódia diante da ausência de indicação da origem dos materiais periciados, (vi) violação ao artigo 212 do Código de Processo Penal, (vii) inexistência de laudo comprobatório da causa de aumento prevista no artigo 40, V, da Lei de Drogas, (viii) violação aos artigos 41 e 33, §3º da Lei de Drogas e (ix) inexistência de prova da materialidade dos envios postais supostamente realizados por JOANA. No mérito, a absolvição por insuficiência de provas e por atipicidade da conduta relativa ao crime previsto no artigo 34 da Lei nº 11.343/06. Subsidiariamente, desclassificação do delito de tráfico para os crimes previstos no artigo 28 ou 33, § 3º, da Lei 11.343/06, mitigação das reprimendas, inclusive com afastamento do artigo 40, inciso V, da Lei de Drogas e incidência do artigo 41 do mesmo Diploma Legal em relação a MATHEUS, e aplicação da detração penal (Defesa de JOANA e MATHEUS). Pretendida, preliminarmente, a nulidade do processo por quebra da cadeia de custódia. No mérito, a absolvição dos delitos de tráfico de drogas e associação para o tráfico por insuficiência de provas, a absolvição do crime de posse de arma de fogo por ausência de domínio do fato e a absolvição do crime previsto no artigo 34 da Lei de Drogas diante da aplicação do princípio da consunção com o artigo 33 do mesmo Diploma Legal. Subsidiariamente, a mitigação das basilares, a aplicação do redutor previsto no artigo 33, § 4º, da Lei nº 11.343/06 e o afastamento da causa de aumento prevista no artigo 40, inciso V, da Lei de Drogas (Defesa de SUZANA).

1) Preliminares insubsistentes. Reconhecimento de nulidade da sentença. Impossibilidade. A) Inexistência de inépcia da inicial acusatória. Preenchimento dos pressupostos do art. 41 do CPP. Perfeita individualização das condutas dos acusados. B) Incompetência do Juízo. Impertinência. Exceção de incompetência já julgada. Apesar de a investigação ter iniciado no Distrito Federal, suficiente é o conjunto probatório produzido nos presentes autos. C) Suspeição da magistrada. Matéria não impugnada do momento oportuno. Preclusão. Situação não vislumbrada/comprovada nos autos. D) Irregularidades durante o cumprimento do mandado de busca e apreensão. Não verificadas. Procedimento inquisitivo que não exige a presença da defesa técnica. Flagrante de delito que pode se dar a qualquer hora do dia ou da noite. E) Quebra da cadeia de custódia não demonstrada. Substâncias ilícitas, armas e apetrechos, apreendidos e relacionados a cada um dos acusados, conforme auto de exibição e apreensão e depoimentos detalhados dos policiais que cumpriram os mandados,

tudo devidamente lacrado e periciado nos autos. F) Violação do artigo 212 do Código de Processo Penal. Não verificada. Ausência de demonstração de prejuízo aos réus. Princípio do “pas de nullité sans grief” Art. 563, do CPP. G) Inexistência de laudo comprobatório da causa de aumento prevista no artigo 40, V, da Lei de Drogas; violação aos artigos 41 e 33, §3º da Lei de Drogas; inexistência de prova da materialidade dos envios postais supostamente realizados por JOANA. Tópicos que se confundem com o mérito e a dosimetria das penas, logo, ficam afastadas como questões de “nulidade”.

2) Absolvição do tráfico de drogas e Desclassificação para os delitos previstos nos artigos 28 ou 33, §3º da Lei de Drogas. Impossibilidade. Acusação cabalmente comprovada, sem dúvidas sobre materialidade e autoria. Apreensão de substâncias entorpecentes nas residências de DANILO, JOANA e SUZANA. Circunstâncias do caso concreto, inclusive realização de monitoramento in loco, que evidenciaram a mercancia ilícita e a participação dos citados acusados no cometimento do delito. A alegação de serem os réus usuários ou dependentes de droga, por si só, não constitui motivo relevante para a descaracterização do tráfico de entorpecentes. Condutas que vão muito além de oferecimento de substância, sem fins lucrativos, para o consumo conjunto. Depoimentos dos agentes públicos coesos e legítimos, em nada desmerecidos na prova produzida. Absolvição do artigo 34 da Lei de Drogas. Impossibilidade. Apreensão nas residências de MATHEUS, SUZANA, JOANA e DANILO, de diversos maquinários e apetrechos relacionados à preparação, produção e transformação da droga, que era cultivada de forma especializada, sob o comando de MATHEUS, no galpão ativo de Mauá, onde havia estufa para o cultivo de cannabis em grande escala, bem como na residência de DANILO, local em que havia duas estufas modernas. Aplicação do princípio da consunção. Impertinência. O depósito ou posse de maquinário e apetrechos que demonstrem a existência de um verdadeiro “laboratório” destinado à preparação, produção e transformação da droga, implica autonomia das condutas previstas nos artigos 33 e 34 da Lei de Drogas. Absolvição da associação para o tráfico. Impertinência. Comprovada a associação para a realização do tráfico de drogas, evidenciada que ficou a estabilidade e divisão de tarefas entre os acusados. JOANA e SUZANA anuíram a conduta ilícita de MATHEUS, auxiliando-o na distribuição dos entorpecentes, que se davam por meio de remessas postais, ao passo que DANILO, com sua expertise sobre o cultivo de cannabis, prestava auxílio técnico, estando diretamente ligado ao cultivo comandado por MATHEUS. Depoimentos dos policiais civis claros e precisos, detalhando as investigações e o monitoramento realizado para apurar o envolvimento dos réus no comércio espúrio. Condenações mantidas.

3) Crime previsto no artigo 16, §1º, inciso IV, da Lei nº 10.826/03. Absolvição da acusada SUZANA. Possibilidade. MATHEUS admitiu a posse dos artefatos apreendidos, alegando que eles pertenciam a sua coleção de armas. Não há provas suficientes de que SUZANA tenha aderido à conduta de MATHEUS, sendo legítima possuidora dos artefatos, assim como ele. Absolvição de rigor. Absolvição dos acusados DANILO e MATHEUS. Impossibilidade. Confissão judicial, roborada pelos depoimentos dos policiais civis.

4) Dosimetria das penas. A) Redução da pena-base. Impertinência. Basilares dos delitos previstos nos artigos 33, 34 e 35 da Lei de Drogas e basilar do crime previsto no artigo 16 da Lei nº 10.826/03, em relação a MATHEUS, fixadas acima dos patamares mínimos. Diante dos critérios de razoabilidade, respeitando-se o livre convencimento

motivado do Julgador, ficam mantidas. B) Redução da pena de DANILO, aquém do mínimo legal, no que tange ao crime de posse ilegal de arma de fogo. Impertinência. Respeito à Súmula 231 do C. Superior Tribunal de Justiça, e ao princípio da legalidade. C) Afastamento do artigo 40, inciso V da Lei de Drogas. Impossibilidade. A prática do tráfico de drogas entre estados da Federação foi o que deu origem à “Operação Quinto Preceito”, realizada pelos policiais civis do Distrito Federal, que culminou com a detenção dos acusados. Depoimentos dos policiais civis que comprovaram a apreensão de haxixe no Distrito Federal, remetido do estado de São Paulo, por meio dos Correios. D) Aplicação da minorante prevista no art. 33, §4º, da Lei nº 11.343/06. Impossibilidade. Comprovada a associação dos acusados indicando habitualidade/dedicação ao comércio espúrio, não há que se falar em concessão da benesse. Impedimento do benefício. E) Readequação da pena de multa em relação a MATHEUS, SUZANA e DANILO. Necessidade. F) Aplicação do artigo 41 da Lei de Drogas ao acusado MATHEUS. Impertinência, na medida em que ele não apontou os corréus, pelo contrário, isentou todos eles de responsabilidade, bem como, os produtos do crime apreendidos foram fruto de mandado judicial para tanto.

5) Redução da pena de multa, além do já readequado nesta Instância. Impossibilidade. Magistrado singular que respeitou a situação econômica dos réus (artigo 60, CP, e 43, Lei de Drogas), tanto que o valor do dia-multa foi fixado no patamar mínimo previsto na lei. Seu quantum, por sua vez, obedeceu aos critérios do artigo 59 do CP e 42 da Lei de Drogas. Depois, compete ao Juízo da Vara de Execução Criminal apreciar a conveniência da medida na melhor e mais apropriada forma de cumprimento.

6) Descabido pedido de concessão de justiça gratuita em relação a DANILO. Não comprovação da presença dos específicos requisitos. Suspensão de exigibilidade das obrigações decorrentes da sucumbência que, desta forma, não se cogita. Art. 98, do NCPC.

Parcial provimento aos apelos.

Em consulta ao Sistema Justiça, constato que a paciente interpôs recurso especial, o qual não foi admitido na origem, bem como agravo em recurso especial, que não foi conhecido (AREsp 2.436.087/SP).

No presente mandamus (e-STJ fls. 3/8), o impetrante sustenta que o acórdão impugnado impôs constrangimento ilegal ao paciente, pois não reconheceu a consunção entre os crimes previstos nos arts. 33, caput e 34, caput, ambos da Lei n. 11.343/2006. Afirma que a conduta prevista no art. 34 da Lei n. 11.343/2006 somente seria autônoma se não houvesse prova do crime de tráfico de drogas, mas tão somente o encontro dos apetrechos para preparação das drogas, mas sem as plantas e sem as drogas, não sendo essa a realidade. Ocorre que, quando fica revelado o crime de tráfico de drogas, e há o encontro de apetrechos que permite o cultivo, colheita e o acondicionamento da droga para ser despachada, não há que se falar em crime autônomo, na medida em que todos estes atos fazem parte da cadeia de produção da droga (e-STJ fl. 5).

Ao final, liminarmente e no mérito, pede a concessão da ordem para que a condenação da paciente relativa ao crime do art. 34, caput, da Lei n. 11.343/2006 seja excluída, ante a aplicação do princípio da consunção.

O pedido liminar foi indeferido (e-STJ fls. 160/161).

O Ministério Público Federal, por meio do parecer exarado às e-STJ fls. 166/169, opinou pela denegação da ordem.

É o relatório. Decido.

Inicialmente, o Superior Tribunal de Justiça, seguindo o entendimento firmado pela Primeira Turma do Supremo Tribunal Federal, como forma de

racionalizar o emprego do habeas corpus e prestigiar o sistema recursal, não admite a sua impetração em substituição ao recurso próprio.

Cumpre analisar, contudo, em cada caso, a existência de ameaça ou coação à liberdade de locomoção da paciente, em razão de manifesta ilegalidade, abuso de poder ou teratologia na decisão impugnada, a ensejar a concessão da ordem de ofício. Nesse sentido, a título de exemplo, confirmam-se os seguintes precedentes: STF, HC n. 113.890/SP, Relatora Ministra ROSA WEBER, Primeira Turma, julgado em 3/12/2013, publicado em 28/2/2014; STJ, HC n. 287.417/MS, Relator Ministro SEBASTIÃO REIS JÚNIOR, Quarta Turma, julgado em 20/3/2014, DJe 10/4/2014; e STJ, HC n. 283.802/SP, Relatora Ministra LAURITA VAZ, Quinta Turma, julgado em 26/8/2014, DJe 4/9/2014.

Na espécie, embora o impetrante não tenha adotado a via processual adequada, para que não haja prejuízo à defesa da paciente, passo à análise da pretensão formulada na inicial, a fim de verificar a existência de eventual constrangimento ilegal.

Busca-se, em síntese, a absorção do crime previsto no art. 34, caput, da Lei n. 11.343/2006 pelo delito do art. 33, caput, do mesmo estatuto.

Como é cediço, o princípio da consunção é aplicado para resolver o conflito aparente de normas penais quando um crime menos grave é meio necessário ou fase de preparação ou de execução do delito de alcance mais amplo, de tal sorte que o agente só é responsabilizado pelo último, desde que se constate uma relação de dependência entre as condutas praticadas.

No caso, segue a motivação apresentada pelo Tribunal a quo para refutar a absorção (e-STJ fls. 131/133):

Por sua vez, o crime previsto no artigo 34 da Lei de Drogas, “tráfico de maquinário”, também restou demonstrado em relação a todos os acusados. Conforme comprovado nos autos, tanto na residência de MATHEUS e SUZANA, quanto no escritório da família daquele, bem como na residência de JOANA e na de DANILO, foram encontrados maquinários e apetrechos relacionados à preparação, produção e transformação da droga, que era cultivada no sítio de Mairiporã (já semidesativado) e no galpão de Mauá, onde havia estufa para o cultivo de cannabis em grande escala, bem como na residência de DANILO, local em que havia duas estufas modernas e ativas. Todos os objetos apreendidos em cada um dos locais estão devidamente discriminados nos autos (fls. 13/14, 15/16, 17, 18/19, 21 e 1.250/1.278), mas dentre eles destaca-se: embalagens vazias, inclusive com símbolo de maconha, vaporizadores, fertilizantes, 29 luminárias de led para estufa (cada qual avaliada em R\$ 2.000,00), armação de iluminação, máquina para embalar à vácuo, aquecedor portátil, prensa manual, rolos de papel filme, envelopes dos correios, insumos para cultivo, exaustores, ventiladores, estufas, fibra do coco, exaustor, luz UV, controlador de temperatura e umidade, entre outros.

Com relação ao mencionado delito (artigo 34 da Lei nº 11.343/06), não há que se falar em absorção pelo crime de tráfico de drogas (artigo 33 da Lei nº 11.343/06), uma vez que, no caso concreto, as circunstâncias demonstraram a autonomia das condutas. É certo que, a depender do contexto, até seria possível o reconhecimento do princípio da consunção, como em casos de apreensão, por exemplo, de balança de precisão, faca e outros instrumentos tidos como meios para a realização do tráfico. No entanto, o depósito ou posse de maquinário e apetrechos que demonstrem a existência de um verdadeiro “laboratório” destinado à preparação, produção e transformação da droga, implica autonomia das condutas.

Nesse sentido, precedente do C. Superior Tribunal de Justiça. [...]

Extrai-se da transcrição supra que, na espécie, as condutas inscritas nos arts.

33, caput, e 34, caput, da Lei n. 11.343/2006 são autônomas, tendo em vista que o maquinário e apetrechos apreendidos demonstraram a existência de verdadeiro "laboratório" destinado à preparação, produção e transformação de entorpecentes, não se tratando de simples meio necessário ou fase normal de execução do crime de tráfico de drogas.

Nesse contexto, resulta inviável a aplicação do princípio da consunção, sendo que entendimento em sentido contrário demandaria o reexame do conjunto fático-probatório, providência inviável na via estreita do habeas corpus.

Em hipóteses análogas, decidiu esta Corte:

AGRAVO REGIMENTAL NOS EMBARGOS DE DECLARAÇÃO NO RECURSO ESPECIAL. PENAL. CONSUNÇÃO ENTRE OS DELITOS PREVISTOS NOS ARTS. 33 E 34 DA LEI N. 11.343/2006. IMPOSSIBILIDADE. PRECEDENTES DESTA CORTE SUPERIOR. ÓBICE DA SÚMULA N. 7/STJ. PENA-BASE ACIMA DO MÍNIMO LEGAL. EXASPERAÇÃO PROPORCIONAL. AGRAVO REGIMENTAL DESPROVIDO.

1. O Tribunal de origem ressaltou que a grande quantidade de maquinários e utensílios apreendidos com o Agravante e outros Acusados evidenciou a existência de um verdadeiro laboratório para fabricação de drogas, que funcionava de forma independente e com potencial para produção de entorpecentes além daqueles que foram apreendidos. Tais circunstâncias impedem a aplicação do princípio da consunção entre os delitos dos arts. 33 e 34, ambos da Lei n. 11.343/2006, consoante julgados desta Corte Superior proferidos em situações semelhantes.

2. Ademais, para o Superior Tribunal de Justiça acolher como certa a tese de consunção do crime previsto no art. 34 pelo crime do art. 33, ambos da Lei n. 11.343/2006, seria necessário o revolvimento fático e probatório dos autos, providência terminantemente vedada pelo óbice intransponível da Súmula n. 7/STJ.

[...]

5. Agravo regimental desprovido. (AgRg nos EDcl no REsp n. 2.071.145/PR, relatora Ministra Laurita Vaz, Sexta Turma, julgado em 9/10/2023, DJe de 16/10/2023.)

DIREITO PENAL. AGRAVO REGIMENTAL NO HABEAS CORPUS SUBSTITUTIVO DE RECURSO PRÓPRIO. PACIENTE CONDENADO PELA PRÁTICA DOS DELITOS DESCRITOS NOS ARTS. 33, 34 E 35 DA LEI N. 11.343/2006 E ART. 16, CAPUT, DA LEI N. 10.826/2003. PEDIDO DE ABSOLVIÇÃO DA PRÁTICA DO CRIME DE ASSOCIAÇÃO PARA O TRÁFICO. IMPOSSIBILIDADE. ACERVO FÁTICO-PROBATÓRIO A CONFIRMAR A PRÁTICA DELITIVA. NECESSIDADE DE REEXAME DE PROVAS. INCABÍVEL. PLEITO DE ABSORÇÃO DO CRIME DO ART. 34 DA LEI DE DROGAS PELO DELITO DO ART. 33 DO MESMO DIPLOMA LEGAL. PRETENSÃO RECHAÇADA. APREENSÃO DE GRANDE VARIEDADE E QUANTIDADE DE INSUMOS DESTINADOS A ELABORAÇÃO DE DROGAS. OBJETOS APREENDIDOS NÃO CONSTITUEM MEIOS NECESSÁRIOS OU FASE NORMAL DE EXECUÇÃO DO TRÁFICO DE DROGAS. PRODUÇÃO EM LARGA ESCALA. CIRCUNSTÂNCIAS A INDICAR SER LABORATÓRIO PARA O FABRICO DE ENTORPECENTE. ALTERAÇÃO DO JULGADO. REVOLVIMENTO DE PROVAS. IMPOSSIBILIDADE. PEDIDO DE DIMINUIÇÃO DAS PENAS-BASES. INVIABILIDADE. GRANDE QUANTIDADE DE DROGA APREENDIDA. ELEVADO NÚMERO DE ARMAS ENCONTRADAS. TAMANHO DA ORGANIZAÇÃO CRIMINAL. "ESQUEMA PROFISSIONAL" DE PRODUÇÃO DE DROGAS. CAPACIDADE DO LABORATÓRIO OPERADO PELE ASSOCIAÇÃO

DELITIVA. ELEMENTOS APTOS A JUSTIFICAR A ELEVAÇÃO DA PENA-BASE. AUMENTO DA PENA-BASE. INEXISTÊNCIA DE CRITÉRIO MATEMÁTICO. DISCRICIONARIDADE DO MAGISTRADO. AGRAVO REGIMENTAL DESPROVIDO.

[...]

III - Pleito de absorção do crime do art. 34 da Lei de Drogas pelo delito do art. 33 do mesmo diploma legal. Pretensão rechaçada. A Corte originária, atenta ao acervo fático-probatório, considerou as condutas autônomas e independentes, afastando, portanto, o princípio da consunção. A apreensão de grande variedade e quantidade de insumos destinados a elaboração de drogas, a toda evidência, demonstra que o local destinado a produção de drogas funcionava como um verdadeiro laboratório de cocaína (fls. 337 e 344): 49,9 litros (quarenta e nove litros e novecentos mililitros) de éter etílico, 32,2 quilos (trinta e dois quilogramas e duzentos gramas) de cafeína, bem 7 litros (sete litros) de ácido clorídrico, 15 fornos "micro-ondas", 01 balança de precisão, 29 liquidificadores, 18 copos plásticos, 10 facas, 14 espátulas, 03 medidores, 02 colheres, 54 peneiras, 81 lâminas de barbear, 32 fitas adesivas, 04 bobinas de sacos plásticos, 67 sacos de lixo, 200 sacos plásticos, 08 tachos e 10 bacias). No caso, evidencia-se que os objetos apreendidos não constituem meios necessários ou fase normal de execução do tráfico de drogas. Em verdade, a grande quantidade de insumos aponta para a produção em larga escala, indicando a existência de um verdadeiro laboratório para o fabrico de entorpecente, como apontou as instâncias ordinárias. Alterar o julgado, como pretende a defesa, demanda reexame de provas, situação vedada no âmbito da via eleita. Precedentes.

[...]

Agravo regimental desprovido. (AgRg no HC n. 714.976/SP, relator Ministro Jesuíno Rissato (Desembargador Convocado do TJDF), Quinta Turma, julgado em 5/4/2022, DJe de 12/4/2022.)

PENAL. AGRAVO REGIMENTAL NO HABEAS CORPUS. TRÁFICO DE ENTORPECENTES. POSSE DE APARELHO E OBJETOS DESTINADOS À PREPARAÇÃO DE DROGAS. ART. 34 DA LEI N. 11.343/2006. ABSORÇÃO PELO CRIME DE TRÁFICO DE DROGAS. AUSÊNCIA DE AUTONOMIA FÁTICA. DOSIMETRIA. EXASPERAÇÃO DA PENA-BASE. FUNDAMENTOS CONCRETOS. QUANTUM PROPORCIONAL. CONSTRANGIMENTO ILEGAL NÃO EVIDENCIADO. CAUSA DE AUMENTO DO ART. 40, III, DA LEI DE DROGAS. PRÁTICA DO DELITO NAS IMEDIAÇÕES DE ESTABELECIMENTO DE ENSINO. CARACTERIZAÇÃO. PLEITO DE APLICAÇÃO DO REDUTOR PREVISTO NO § 4º DO ART. 33 DA LEI N. 11.343/2006. CIRCUNSTÂNCIAS CONCRETAS QUE EMBASAM A CONCLUSÃO DE QUE O PACIENTE SE DEDICAVA ÀS ATIVIDADES CRIMINOSAS. REEXAME FÁTICO-PROBATÓRIO. AGRAVO DESPROVIDO.

[...]

II - Subsiste a condenação dos crimes previstos nos arts. 33 e 34 da Lei 11.343/2006 na hipótese em que os objetos apreendidos não constituem meios necessários ou fase normal de execução do tráfico de drogas, e os maquinários e instrumentos são utilizados para a produção em larga escala, indicando a existência de um verdadeiro laboratório para o fabrico de entorpecente.

III - Na hipótese, extrai-se da prova pré-constituída, nos limites cognitivos do habeas corpus, a sucessão de desígnios autônomos e condutas diversas do paciente quando da prática dos crimes, pois, "Ainda que o acusado possuísse aparelho e objetos destinados ao

cultivo e produção de maconha, na situação dos autos, se estes fossem eliminados do local, seria possível continuar exercendo a narcotraficância, na medida em que não comercializava somente a respectiva droga, mas também aquelas adquiridas de terceiros, como haxixe e LSD." Qualquer incursão que escape a moldura fática ora apresentada, demandaria inegável revolvimento fático-probatório, não condizente com os estreitos lindes deste átrio processual, ação constitucional de rito célere e de cognição sumária.

[...]

Agravo regimental desprovido. (AgRg no HC n. 632.182/SC, relator Ministro Felix Fischer, Quinta Turma, julgado em 25/5/2021, DJe de 31/5/2021.)

Portanto, na espécie, a pretensão formulada pelo impetrante encontra óbice na firme jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça, revelando-se manifestamente improcedente.

Ante o exposto, com base no art. 34, inciso XX, do Regimento Interno do STJ, não conheço do habeas corpus.

Intimem-se.

Com efeito, *subsiste a condenação dos crimes previstos nos arts. 33 e 34 da Lei 11.343/2006 na hipótese em que os objetos apreendidos não constituem meios necessários ou fase normal de execução do tráfico de drogas, e os maquinários e instrumentos são utilizados para a produção em larga escala, indicando a existência de um verdadeiro laboratório para o fabrico de entorpecente* (AgRg no HC n. 632.182/SC, relator Ministro Felix Fischer, Quinta Turma, julgado em 25/5/2021, DJe de 31/5/2021).

E, no caso, o Tribunal *a quo* concluiu que as condutas inscrites nos arts. 33, *caput*, e 34, *caput*, da Lei n. 11.343/2006 são autônomas, tendo em vista que o maquinário e apetrechos apreendidos demonstraram a existência de verdadeiro "laboratório" destinado à preparação, produção e transformação de entorpecentes, não se tratando de simples meio necessário ou fase normal de execução do crime de tráfico de drogas, razão pela qual é inviável a aplicação do princípio da consunção.

Entendimento em sentido contrário demandaria o reexame do conjunto fático-probatório, providência inviável na via estreita do *habeas corpus*.

Sobre o tema:

AGRAVO REGIMENTAL NOS EMBARGOS DE DECLARAÇÃO NO RECURSO ESPECIAL. PENAL. CONSUNÇÃO ENTRE OS DELITOS PREVISTOS NOS ARTS. 33 E 34 DA LEI N. 11.343/2006. IMPOSSIBILIDADE. PRECEDENTES DESTA CORTE SUPERIOR. ÓBICE DA SÚMULA N. 7/STJ. PENA-BASE ACIMA DO MÍNIMO LEGAL. EXASPERAÇÃO PROPORCIONAL. AGRADO REGIMENTAL DESPROVIDO.

1. O Tribunal de origem ressaltou que a grande quantidade de maquinários e utensílios apreendidos com o Agravante e outros Acusados evidenciou a existência de um verdadeiro laboratório para fabricação de drogas, que funcionava de forma independente e com potencial para produção de

entorpecentes além daqueles que foram apreendidos. Tais circunstâncias impedem a aplicação do princípio da consunção entre os delitos dos arts. 33 e 34, ambos da Lei n. 11.343/2006, consoante julgados desta Corte Superior proferidos em situações semelhantes.

2. Ademais, para o Superior Tribunal de Justiça acolher como certa a tese de consunção do crime previsto no art. 34 pelo crime do art. 33, ambos da Lei n. 11.343/2006, seria necessário o revolvimento fático e probatório dos autos, providência terminantemente vedada pelo óbice intransponível da Súmula n. 7/STJ.

[...]

5. Agravo regimental desprovido. (AgRg nos EDcl no REsp n. 2.071.145/PR, relatora Ministra Laurita Vaz, Sexta Turma, julgado em 9/10/2023, DJe de 16/10/2023.)

DIREITO PENAL. AGRAVO REGIMENTAL NO HABEAS CORPUS SUBSTITUTIVO DE RECURSO PRÓPRIO. PACIENTE CONDENADO PELA PRÁTICA DOS DELITOS DESCRITOS NOS ARTS. 33, 34 E 35 DA LEI N. 11.343/2006 E ART. 16, CAPUT, DA LEI N. 10.826/2003. PEDIDO DE ABSOLVIÇÃO DA PRÁTICA DO CRIME DE ASSOCIAÇÃO PARA O TRÁFICO. IMPOSSIBILIDADE. ACERVO FÁTICO-PROBATÓRIO A CONFIRMAR A PRÁTICA DELITIVA. NECESSIDADE DE REEXAME DE PROVAS. INCABÍVEL. PLEITO DE ABSORÇÃO DO CRIME DO ART. 34 DA LEI DE DROGAS PELO DELITO DO ART. 33 DO MESMO DIPLOMA LEGAL. PRETENSÃO RECHAÇADA. APREENSÃO DE GRANDE VARIEDADE E QUANTIDADE DE INSUMOS DESTINADOS A ELABORAÇÃO DE DROGAS. OBJETOS APREENDIDOS NÃO CONSTITUEM MEIOS NECESSÁRIOS OU FASE NORMAL DE EXECUÇÃO DO TRÁFICO DE DROGAS. PRODUÇÃO EM LARGA ESCALA. CIRCUNSTÂNCIAS A INDICAR SER LABORATÓRIO PARA O FABRICO DE ENTORPECENTE. ALTERAÇÃO DO JULGADO. REVOLVIMENTO DE PROVAS. IMPOSSIBILIDADE. PEDIDO DE DIMINUIÇÃO DAS PENAS-BASES. INVIABILIDADE. GRANDE QUANTIDADE DE DROGA APREENDIDA. ELEVADO NÚMERO DE ARMAS ENCONTRADAS. TAMANHO DA ORGANIZAÇÃO CRIMINAL. "ESQUEMA PROFISSIONAL" DE PRODUÇÃO DE DROGAS. CAPACIDADE DO LABORATÓRIO OPERADO PELE ASSOCIAÇÃO DELITIVA. ELEMENTOS APTOS A JUSTIFICAR A ELEVAÇÃO DA PENA-BASE. AUMENTO DA PENA-BASE. INEXISTÊNCIA DE CRITÉRIO MATEMÁTICO. DISCRICIONARIDADE DO MAGISTRADO. AGRAVO REGIMENTAL DESPROVIDO.

[...]

III - Pleito de absorção do crime do art. 34 da Lei de Drogas pelo delito do art. 33 do mesmo diploma legal. Pretensão rechaçada. A Corte originária, atenta ao acervo fático-probatório, considerou as condutas autônomas e independentes, afastando, portanto, o princípio da consunção. A apreensão de grande variedade e quantidade de insumos destinados a elaboração de drogas, a toda evidência, demonstra que o local destinado a produção de drogas funcionava como um verdadeiro laboratório de cocaína (fls. 337 e 344): 49,9 litros (quarenta e nove litros e novecentos mililitros) de éter etílico, 32,2 quilos (trinta e dois quilogramas e duzentos gramas) de cafeína, bem 7 litros (sete litros) de ácido clorídrico, 15 fornos "micro-ondas", 01 balança de precisão, 29 liquidificadores, 18 copos plásticos, 10 facas, 14 espátulas, 03 medidores, 02 colheres, 54 peneiras, 81 lâminas de barbear, 32 fitas adesivas, 04 bobinas de sacos plásticos, 67 sacos de lixo, 200 sacos plásticos, 08 tachos e 10 bacias). No caso, evidencia-se que os objetos apreendidos não constituem meios necessários ou fase normal de execução do tráfico de drogas. Em verdade, a grande quantidade de insumos aponta para

a produção em larga escala, indicando a existência de um verdadeiro laboratório para o fabrico de entorpecente, como apontou as instâncias ordinárias. Alterar o julgado, como pretende a defesa, demanda reexame de provas, situação vedada no âmbito da via eleita. Precedentes.

[...]

Agravo regimental desprovido. (AgRg no HC n. 714.976/SP, relator Ministro Jesuíno Rissato (Desembargador Convocado do TJDF), Quinta Turma, julgado em 5/4/2022, DJe de 12/4/2022.)

PENAL. AGRAVO REGIMENTAL NO HABEAS CORPUS. TRÁFICO DE ENTORPECENTES. POSSE DE APARELHO E OBJETOS DESTINADOS À PREPARAÇÃO DE DROGAS. ART. 34 DA LEI N. 11.343/2006. ABSORÇÃO PELO CRIME DE TRÁFICO DE DROGAS. AUSÊNCIA DE AUTONOMIA FÁTICA. DOSIMETRIA. EXASPERAÇÃO DA PENA-BASE. FUNDAMENTOS CONCRETOS. QUANTUM PROPORCIONAL. CONSTRANGIMENTO ILEGAL NÃO EVIDENCIADO. CAUSA DE AUMENTO DO ART. 40, III, DA LEI DE DROGAS. PRÁTICA DO DELITO NAS IMEDIAÇÕES DE ESTABELECIMENTO DE ENSINO. CARACTERIZAÇÃO. PLEITO DE APLICAÇÃO DO REDUTOR PREVISTO NO § 4º DO ART. 33 DA LEI N. 11.343/2006. CIRCUNSTÂNCIAS CONCRETAS QUE EMBASAM A CONCLUSÃO DE QUE O PACIENTE SE DEDICAVA ÀS ATIVIDADES CRIMINOSAS. REEXAME FÁTICO-PROBATÓRIO. AGRAVO DESPROVIDO.

[...]

II - Subsiste a condenação dos crimes previstos nos arts. 33 e 34 da Lei 11.343/2006 na hipótese em que os objetos apreendidos não constituem meios necessários ou fase normal de execução do tráfico de drogas, e os maquinários e instrumentos são utilizados para a produção em larga escala, indicando a existência de um verdadeiro laboratório para o fabrico de entorpecente.

III - Na hipótese, extrai-se da prova pré-constituída, nos limites cognitivos do habeas corpus, a sucessão de desígnios autônomos e condutas diversas do paciente quando da prática dos crimes, pois, "Ainda que o acusado possuísse aparelho e objetos destinados ao cultivo e produção de maconha, na situação dos autos, se estes fossem eliminados do local, seria possível continuar exercendo a narcotraficância, na medida em que não comercializava somente a respectiva droga, mas também aquelas adquiridas de terceiros, como haxixe e LSD." Qualquer incursão que escape a moldura fática ora apresentada, demandaria inegável revolvimento fático-probatório, não condizente com os estreitos lindes deste átrio processual, ação constitucional de rito célere e de cognição sumária.

[...]

Agravo regimental desprovido. (AgRg no HC n. 632.182/SC, relator Ministro Felix Fischer, Quinta Turma, julgado em 25/5/2021, DJe de 31/5/2021.)

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

É como voto.

Ministro REYNALDO SOARES DA FONSECA

Relator



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

TERMO DE JULGAMENTO QUINTA TURMA

AgRg no HC 884.739 / SP
PROCESSO ELETRÔNICO
MATÉRIA CRIMINAL

Número Registro: 2024/0006244-3

Número de Origem:
15015690520208260537

Sessão Virtual de 16/04/2024 a 22/04/2024

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 : IRANILDO DA SILVA ALVES BRASIL

ADVOGADOS : SIRAT HUSSAIN SHAH - SP225530

IRANILDO DA SILVA ALVES BRASIL - SP359208

STEFANY BAGESKI CRUZ - SP332326

IMPETRADO : TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO

PACIENTE : JOANA LEITE ALVES (PRESO)

CORRÉU : MATHEUS MITSUMOTO

CORRÉU : SUZANA MARIANO FERRO

CORRÉU : DANILO VIEIRA DE ANDRADE

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 : JOANA LEITE ALVES (PRESO)

ADVOGADOS : SIRAT HUSSAIN SHAH - SP225530

IRANILDO DA SILVA ALVES BRASIL - SP359208

STEFANY BAGESKI CRUZ - SP332326

AGRAVADO : MINISTÉRIO PÚBLICO FEDERAL

AGRAVADO : MINISTÉRIO PÚBLICO DO ESTADO DE SÃO PAULO
IMPETRADO : TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO

TERMO

A QUINTA TURMA do Superior Tribunal de Justiça, em sessão virtual de 16/04/2024 a 22/04/2024, 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, 23 de abril de 2024