



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

AgRg no HABEAS CORPUS N° 898658 - SP (2024/0088623-8)

RELATOR : **MINISTRO RIBEIRO DANTAS**
AGRAVANTE : VALDINEA SILVA SANTOS
ADVOGADOS : DEFENSORIA PÚBLICA DO ESTADO DE SÃO PAULO
FELIPE DE CASTRO BUSNELLO - DEFENSOR PÚBLICO - SP324728
OUTRO NOME : VALDINEA SILVA CARDOSO
AGRAVANTE : NEYTHAN JACINTO DE ANDRADE
ADVOGADOS : DEFENSORIA PÚBLICA DO ESTADO DE SÃO PAULO
FELIPE DE CASTRO BUSNELLO - DEFENSOR PÚBLICO - SP324728
AGRAVADO : MINISTÉRIO PÚBLICO FEDERAL
AGRAVADO : MINISTÉRIO PÚBLICO DO ESTADO DE SÃO PAULO
IMPETRADO : TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO

EMENTA

PENAL E PROCESSUAL PENAL. AGRAVO REGIMENTAL NO *HABEAS CORPUS*. TRÁFICO DE DROGAS. LICITUDE DA PROVA. VIOLAÇÃO DE DOMICÍLIO. INOCORRÊNCIA. ENTRADA FRANQUEADA. CAUSA DE DIMINUIÇÃO DO ART. 41 DA LEI N. 11.343/2006. AUSÊNCIA DE PREENCHIMENTO DOS REQUISITOS LEGAIS. MANIFESTA ILEGALIDADE NÃO VERIFICADA. AGRAVO NÃO PROVIDO.

1. Na esteira do decidido em repercussão geral pelo Pleno do Supremo Tribunal Federal, no julgamento do RE n. 603.616, para a adoção da medida de busca e apreensão domiciliar sem mandado judicial, faz-se necessária a caracterização de justa causa, consubstanciada em fundadas razões as quais indiquem a situação de flagrante delito no imóvel.

2. No caso, a Corte de origem refutou a nulidade relativa ao ingresso no domicílio do réu, por haver provas nos autos que sua genitora permitiu a entrada dos policiais na residência.

3. Portanto, devidamente autorizado o ingresso no imóvel, não se verifica ilegalidade das provas pela violação de domicílio, sendo certo que desconstituir tal fundamento, pelo suposto vício no consentimento, demandaria reexame do conteúdo fático e probatório, inviável em sede de *habeas corpus*.

4. Nos termos do art. 41 da Lei n. 11.343/2006, "[o] indiciado ou acusado que colaborar voluntariamente com a investigação policial e o processo criminal na identificação dos demais co-autores ou partícipes do crime e na recuperação total ou parcial do produto do crime, no caso de condenação, terá pena reduzida de um terço a dois terços".

5. Na hipótese, o Tribunal *a quo* deixou de reconhecer a incidência da minorante, pois ambos os pacientes foram presos em flagrante quando praticavam o comércio espúrio, de modo que não colaboraram com a identificação dos demais coautores ou partícipes do crime, além da apreensão dos demais entorpecentes na residência ser decorrente da ação dos policiais.

6. Portanto, assentado pela instância antecedente, soberana na análise dos fatos, que não estão presentes todos os requisitos da delação premiada

constante do art. 41 da Lei de Drogas, acolher a pretensão defensiva, a fim de aplicar o benefício de redução, demandaria incursão no acervo fático-probatório, o que é inviável na via eleita.

7. 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 07/05/2024 a 13/05/2024, por unanimidade, negar provimento ao recurso, nos termos do voto do Sr. Ministro Relator.

Os Srs. Ministros Reynaldo Soares da Fonseca, 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, 13 de maio de 2024.

Ministro Ribeiro Dantas
Relator



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

AgRg no HABEAS CORPUS Nº 898658 - SP (2024/0088623-8)

RELATOR : **MINISTRO RIBEIRO DANTAS**
AGRAVANTE : VALDINEA SILVA SANTOS
ADVOGADOS : DEFENSORIA PÚBLICA DO ESTADO DE SÃO PAULO
FELIPE DE CASTRO BUSNELLO - DEFENSOR PÚBLICO - SP324728
OUTRO NOME : VALDINEA SILVA CARDOSO
AGRAVANTE : NEYTHAN JACINTO DE ANDRADE
ADVOGADOS : DEFENSORIA PÚBLICA DO ESTADO DE SÃO PAULO
FELIPE DE CASTRO BUSNELLO - DEFENSOR PÚBLICO - SP324728
AGRAVADO : MINISTÉRIO PÚBLICO FEDERAL
AGRAVADO : MINISTÉRIO PÚBLICO DO ESTADO DE SÃO PAULO
IMPETRADO : TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO

EMENTA

PENAL E PROCESSUAL PENAL. AGRAVO REGIMENTAL NO *HABEAS CORPUS*. TRÁFICO DE DROGAS. LICITUDE DA PROVA. VIOLAÇÃO DE DOMICÍLIO. INOCORRÊNCIA. ENTRADA FRANQUEADA. CAUSA DE DIMINUIÇÃO DO ART. 41 DA LEI N. 11.343/2006. AUSÊNCIA DE PREENCHIMENTO DOS REQUISITOS LEGAIS. MANIFESTA ILEGALIDADE NÃO VERIFICADA. AGRAVO NÃO PROVIDO.

1. Na esteira do decidido em repercussão geral pelo Pleno do Supremo Tribunal Federal, no julgamento do RE n. 603.616, para a adoção da medida de busca e apreensão domiciliar sem mandado judicial, faz-se necessária a caracterização de justa causa, consubstanciada em fundadas razões as quais indiquem a situação de flagrante delito no imóvel.

2. No caso, a Corte de origem refutou a nulidade relativa ao ingresso no domicílio do réu, por haver provas nos autos que sua genitora permitiu a entrada dos policiais na residência.

3. Portanto, devidamente autorizado o ingresso no imóvel, não se verifica ilegalidade das provas pela violação de domicílio, sendo certo que desconstituir tal fundamento, pelo suposto vício no consentimento, demandaria reexame do conteúdo fático e probatório, inviável em sede de *habeas corpus*.

4. Nos termos do art. 41 da Lei n. 11.343/2006, "[o] indiciado ou acusado que colaborar voluntariamente com a investigação policial e o processo criminal na identificação dos demais co-autores ou partícipes do crime e na recuperação total ou parcial do produto do crime, no caso de condenação, terá pena reduzida de um terço a dois terços".

5. Na hipótese, o Tribunal *a quo* deixou de reconhecer a incidência da minorante, pois ambos os pacientes foram presos em flagrante quando praticavam o comércio espúrio, de modo que não colaboraram com a identificação dos demais coautores ou partícipes do crime, além da apreensão dos demais entorpecentes na residência ser decorrente da ação dos policiais.

6. Portanto, assentado pela instância antecedente, soberana na análise dos fatos, que não estão presentes todos os requisitos da delação premiada

constante do art. 41 da Lei de Drogas, acolher a pretensão defensiva, a fim de aplicar o benefício de redução, demandaria incursão no acervo fático-probatório, o que é inviável na via eleita.

7. Agravo regimental não provido.

RELATÓRIO

Trata-se de agravo regimental interposto por **VALDINEA SILVA SANTOS (VALDINEA SILVA CARDOSO)** e **NEYTHAN JACINTO DE ANDRADE**, de decisão na qual não conheci do *habeas corpus* (e-STJ, fls. 238-243).

Os agravantes insistem na tese de serem ilegais as provas colhidas mediante violação de domicílio sem mandado judicial e sem que houvesse justa causa para ação.

Destaca ser "incumbência do Estado persecutor o ônus probatório de comprovar a voluntariedade do Réu ao autorizar o ingresso policial em sua residência".

O agravante Neythan sustenta, ainda, que colaborou voluntariamente com a recuperação das drogas.

Requerem, assim, a reconsideração do *decisum* ou a submissão do feito ao colegiado, a fim de absolvê-los da prática delitiva, ante a ilegalidade das provas, ou, alternativamente, aplicar a redutora do art. 41 da Lei de Drogas ao agravante Neythan.

É o relatório.

VOTO

O agravo não merece prosperar.

A decisão recorrida, transcrita a seguir, deve ser mantida pelos seus próprios fundamentos, porque ela está em consonância com a jurisprudência desta Corte.

"Esta Corte - HC 535.063/SP, Terceira Seção, Rel. Ministro Sebastião Reis Junior, julgado em 10/6/2020 - e o Supremo Tribunal Federal - AgRg no HC 180.365, Primeira Turma, Rel. Min. Rosa Weber, julgado em 27/3/2020; AgR no HC 147.210, Segunda Turma, Rel. Min. Edson Fachin, julgado em 30/10/2018 -, pacificaram orientação no sentido de que não cabe *habeas corpus* substitutivo do recurso legalmente previsto para a hipótese, impondo-se o não conhecimento da impetração, salvo quando constatada a existência de flagrante ilegalidade no ato judicial impugnado.

Sob tal contexto, passo ao exame das alegações trazidas pela defesa, a fim de verificar a ocorrência de manifesta ilegalidade que autorize a concessão da ordem, de ofício.

Em relação ao ingresso no domicílio do paciente, de início, vale lembrar que a Constituição Federal, no art. 5º, inciso XI, estabelece 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."

Como se verifica, as hipóteses de inviolabilidade do domicílio serão excepcionadas quando: **(i)** houver autorização judicial; **(ii)** flagrante delito ou **(iii)** haja consentimento do morador.

Ao interpretar parte da referida norma, o Plenário do Supremo Tribunal Federal, no julgamento do RE 603.616/RO, esclareceu 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" (Rel.

Ministro GILMAR MENDES, julgado em 05/11/2015). Ou seja, as buscas domiciliares **sem autorização judicial** dependem, para sua validade e regularidade, da existência de **fundadas razões** de que naquela localidade esteja ocorrendo um delito.

A jurisprudência deste Tribunal Superior, ao tratar do tema, vem delimitando quais as circunstâncias se qualificariam como fundadas razões para mitigar o direito fundamental a inviolabilidade de domicílio.

Entendimento pacífico desta Corte, é de que "a denúncia anônima, desacompanhada de outros elementos indicativos da ocorrência de crime, não legitima o ingresso de policiais no domicílio indicado" (REsp n. 1.871.856/SE, relator Ministro NEFI CORDEIRO, Sexta Turma, julgado em 23/6/2020, DJe de 30/6/2020). Assim, a justa causa para a busca domiciliar pode decorrer de breve monitoração do local para se constatar a veracidade das informações anônimas recebidas, da verificação de movimentação típica de usuários em frente ao imóvel, da venda de entorpecente defronte à residência, dentre outras hipóteses.

A seguir confira os julgados que respaldam esse entendimento:

"PROCESSUAL PENAL. AGRAVO REGIMENTAL EM HABEAS CORPUS. TRÁFICO DE DROGAS. PRETENSÃO DE RECONHECIMENTO DE NULIDADE ANTERIOR À AÇÃO PENAL, APÓS A SENTENÇA CONDENATÓRIA. UTILIZAÇÃO DO WRIT COMO UMA SEGUNDA APELAÇÃO. INVIABILIDADE. INGRESSO EM DOMICÍLIO SEM AUTORIZAÇÃO. POSSIBILIDADE DESDE QUE EXISTAM FUNDADAS RAZÕES. SITUAÇÃO DE FLAGRÂNCIA.

1. Deve ser mantida a decisão monocrática em que se indefere liminarmente a impetração quando evidenciado que, além de o impetrante ter se utilizado do writ de forma indevida, a insurgência, relativa à fase procedimental de investigação, foi formulada após a sentença condenatória, na qual foi rechaçada a hipótese de nulidade decorrente da entrada dos policiais no imóvel em que ocorria a prática do crime de tráfico de drogas.

2. Este Superior Tribunal possui entendimento no sentido de que inexistente nulidade no ingresso em domicílio, quando existem fundadas razões para a relativização da garantia da inviolabilidade, evidenciada pelo contexto fático anterior, a denotar a efetiva prática de crime no interior do imóvel. Precedente.

3. Agravo regimental improvido."

(AgRg no HC 632.502/SP, Rel. Ministro SEBASTIÃO REIS JÚNIOR, SEXTA TURMA, julgado em 02/03/2021, DJe 09/03/2021)

"RECURSO EM HABEAS CORPUS. TRÁFICO DE DROGAS. ASSOCIAÇÃO PARA O TRÁFICO E CORRUPÇÃO DE MENORES. INVASÃO DE DOMICÍLIO. INOCORRÊNCIA. INOCÊNCIA. VIA INADEQUADA. PRISÃO PREVENTIVA. GRANDE QUANTIDADE DE ENTORPECENTE. GRAVIDADE CONCRETA DA CONDUTA. QUALIDADES PESSOAIS. IRRELEVÂNCIA. MEDIDAS CAUTELARES DIVERSAS. INADEQUAÇÃO.

1. A tese de insuficiência das provas de autoria e materialidade quanto ao tipo penal imputado consiste em alegação de inocência, a qual não encontra espaço de análise na estreita via do habeas corpus ou do recurso ordinário, por demandar exame do contexto fático-probatório.

2. A garantia constitucional de inviolabilidade ao domicílio é excepcionada nos casos de flagrante delito, não se exigindo, em tais hipóteses, mandado judicial para ingressar na residência do agente.

Todavia, 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. No caso, como bem destacado no acórdão recorrido, "a Polícia Militar diligenciou no sentido de apurar fundada suspeita da prática de crime de tráfico de entorpecentes em sua residência".

3. A prisão preventiva é uma medida excepcional, de natureza cautelar, que autoriza o Estado, observadas as balizas legais e demonstrada a absoluta necessidade, a restringir a liberdade do cidadão antes de eventual condenação com trânsito em julgado (art. 5º, LXI, LXV, LXVI e art. 93, IX da CF). Para a privação desse direito fundamental da pessoa humana, é indispensável a demonstração da existência da prova da materialidade do crime, da presença de indícios suficientes da autoria e do perigo gerado pelo estado de liberdade do imputado, bem como a ocorrência de um ou mais pressupostos do artigo 312 do Código de Processo Penal.

4. As circunstâncias fáticas do crime, como a grande quantidade apreendida, a natureza nociva dos entorpecentes, a forma de acondicionamento, entre outros aspectos, podem servir de fundamentos para o decreto prisional quando evidenciarem a periculosidade do agente e o efetivo risco à ordem pública, caso permaneça em liberdade. No caso, foram apreendidos com o paciente 508,10g de crack, além de 4 pinos de cocaína.

5. As condições subjetivas favoráveis do recorrente, tais como primariedade, bons antecedentes, residência fixa e trabalho lícito, por si sós, não obstam a segregação cautelar, quando presentes os requisitos legais para a decretação da prisão preventiva. Ademais, as circunstâncias que envolvem o fato demonstram que outras medidas previstas no art. 319 do Código de Processo Penal são insuficientes para a consecução do efeito almejado.

6. Recurso conhecido em parte e, nessa extensão, desprovido;
(RHC 140.916/MG, Rel. Ministro REYNALDO SOARES DA FONSECA, QUINTA TURMA, julgado em 09/02/2021, DJe 11/02/2021).

No caso, a Corte de origem refutou a nulidade relativa ao ingresso no domicílio do réu, por entender que "o mandado judicial era prescindível, uma vez que a mãe de NAYTHAN permitiu a entrada dos policiais na residência, conforme se depreende da prova produzida em juízo" (e-STJ, fls. 227)

Portanto, comprovado que a genitora do réu autorizou o ingresso na residência, não se verifica ilegalidade das provas pela violação de domicílio, sendo certo que desconstituir tal fundamento, pelo suposto vício no consentimento, demandaria reexame do conteúdo fático e probatório, inviável em sede de *habeas corpus*.

A propósito:

"PENAL. PROCESSO PENAL. AGRAVO REGIMENTAL NO HABEAS CORPUS. TRÁFICO DE DROGAS. NULIDADE DAS PROVAS. INEXISTÊNCIA. PRISÃO EM FLAGRANTE. CASO CONCRETO. TESE DE VIOLAÇÃO DE DOMICÍLIO NÃO COMPROVADA. CRIME PERMANENTE. JUSTA CAUSA E FUNDADAS RAZÕES. CONSENTIMENTO DA AGRAVANTE PARA ENTRADA NO DOMICÍLIO. IRRELEVÂNCIA E NECESSIDADE DE AMPLO REVOLVIMENTO FÁTICO PROBATÓRIO. AUSÊNCIA DE ARGUMENTOS NOVOS APTOS A ALTERAR A DECISÃO AGRAVADA.

I - 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 - O entendimento dominante acerca do tema nesta Corte, no sentido de que "é dispensável o mandado de busca e apreensão quando se trata de flagrante da prática do crime de tráfico ilícito de entorpecentes, pois o referido delito é de natureza permanente, ficando o agente em estado de flagrância enquanto não cessada a permanência" (AgRg no REsp n. 1.637.287/SP, Quinta Turma, Rel. Min. Jorge Mussi, DJe de 10/05/2017).

III - No caso dos autos, verifica-se que o Tribunal de origem fundamentou a legalidade da incursão no domicílio porquanto "movida por denúncia anônima que indicou o nome, local e o Bairro Inácio Barbosa. Confirma que ao se dirigir ao local indicado, encontrou a ré, com algumas pedrinhas de crack nas mãos." (fl. 56), assim como consta da decisão que "a própria ré quando de seu interrogatório em juízo informou que, quando os policiais chegaram, ela estava em frente a sua residência com droga na mão para entregar aos donos (traficantes), porém a polícia chegou antes" (fl. 57).

IV - Consta ainda dos autos que o Tribunal de origem consignou que "a possuidora do imóvel (a moradora), no caso, a própria ré, autorizou os policiais a entrarem no seu imóvel. Assim, neste caso, não se trata de entrada forçada, não sendo aplicável a tese fixada pelo STF no julgamento do TEMA 280" (fl. 56).

V - Afastada a flagrante ilegalidade apontada, importante esclarecer a impossibilidade de se percorrer todo o acervo fático-probatório nesta via estreita do writ, como forma de desconstituir as conclusões das instâncias ordinárias, soberanas na análise dos fatos e provas, providência inviável de ser realizada dentro dos estreitos limites do habeas corpus, que não admite dilação probatória e o aprofundado exame do acervo processual.

Agravo regimental desprovido."

(AgRg no HC n. 731.283/SE, relator Ministro Jesuíno Rissato (Desembargador Convocado do Tjdft), Quinta Turma, julgado em 2/8/2022, DJe de 9/8/2022.)

"PENAL E PROCESSUAL PENAL. AGRAVO REGIMENTAL NO HABEAS CORPUS. TRÁFICO DE DROGAS. INEXISTÊNCIA DE ARGUMENTOS HÁBEIS A DESCONSTITUIR O DECISÓRIO IMPUGNADO. NULIDADE. VIOLAÇÃO DE DOMICÍLIO. INOCORRÊNCIA. ENTRADA FRANQUEADA PELO AGRAVADO. PRISÃO PREVENTIVA. FUNDAMENTAÇÃO IDÔNEA. PERICULOSIDADE CON Creta DO AGENTE. QUANTIDADE DE DROGA APREENDIDA. RISCO DE REITERAÇÃO DELITIVA. AGRAVANTE. REINCIDENTE ESPECÍFICO. CONDIÇÕES PESSOAIS FAVORÁVEIS. IRRELEVÂNCIA. MEDIDAS CAUTELARES ALTERNATIVAS. INSUFICIÊNCIA. RISCO DE CONTAMINAÇÃO PELA COVID-19. RECOMENDAÇÃO N. 62 DO CONSELHO NACIONAL DE JUSTIÇA - CNJ. MATÉRIA NÃO EXAMINADA PELO TRIBUNAL DE ORIGEM. SUPRESSÃO DE INSTÂNCIA. AGRAVO DESPROVIDO.

1. Não obstante os esforços do agravante, a decisão deve ser mantida por seus próprios fundamentos.

2. O ingresso de agentes públicos em residências sem ordem judicial ou autorização de morador, nos termos da jurisprudência desta Corte e do Supremo Tribunal Federal - STF, deve estar amparado em fundadas razões, devidamente justificadas pelas circunstâncias do caso concreto, que indiquem

estar ocorrendo, no interior da casa, situação de flagrante delito.

No caso em análise, consta dos autos que o agravante autorizou a entrada dos policiais militares no imóvel que, mediante o auxílio de um cão farejador, encontraram as porções de droga na área dos fundos da casa, no telhado, não havendo falar em nulidade da prisão em flagrante no interior do domicílio do agente, por ausência de mandado judicial. Assim, não há falar em nulidade do flagrante decorrente da violação de domicílio.

3. Em vista da natureza excepcional da prisão preventiva, somente se verifica a possibilidade da sua imposição quando evidenciado, de forma fundamentada e com base em dados concretos, o preenchimento dos pressupostos e requisitos previstos no art. 312 do Código de Processo Penal - CPP. Deve, ainda, ser mantida a prisão antecipada apenas quando não for possível a aplicação de medida cautelar diversa, nos termos previstos no art. 319 do CPP.

In casu, conforme se tem da leitura do decreto preventivo e do acórdão impugnado, verifica-se que a custódia cautelar foi adequadamente motivada pelas instâncias ordinárias, tendo sido demonstradas, com base em elementos concretos, a periculosidade do agente e a gravidade do delito, evidenciada pela quantidade de droga apreendida - 785,48g de maconha -, o que demonstra risco ao meio social, justificando a segregação cautelar, consoante pacífico entendimento desta Corte no sentido de que a "quantidade, a natureza ou a diversidade dos entorpecentes apreendidos podem servir de fundamento ao decreto de prisão preventiva" (AgRg no HC 550.382/RO, Rel. Ministro RIBEIRO DANTAS, QUINTA TURMA, DJe 13/3/2020).

Ademais, o Juízo de primeiro grau destacou também o risco de reiteração delitiva, porquanto o agravante ostenta condenação definitiva pela prática do mesmo delito, tratando-se de reincidente específico.

Nesse contexto, forçoso concluir que a prisão processual está devidamente fundamentada na garantia da ordem pública, não havendo falar, portanto, em existência de evidente flagrante ilegalidade capaz de justificar a sua revogação.

4. É entendimento do Superior Tribunal de Justiça que as condições favoráveis do paciente, por si sós, não impedem a manutenção da prisão cautelar quando devidamente fundamentada.

5. Inaplicável medida cautelar alternativa quando as circunstâncias evidenciam que as providências menos gravosas seriam insuficientes para a manutenção da ordem pública.

6. A alegada vulnerabilidade da população carcerária, invocando a aplicação da Recomendação n. 62/2020 do CNJ, não foi objeto de exame no acórdão impugnado, o que obsta a análise por este Tribunal Superior, sob pena de se incorrer em indevida supressão de instância..

7. Agravo regimental desprovido."

(AgRg no HC n. 692.133/SP, relator Ministro Joel Ilan Paciornik, Quinta Turma, julgado em 8/3/2022, DJe de 11/3/2022.)

No tocante ao reconhecimento da redutora do art. 41 da Lei de Drogas ao paciente Neythan, extrai-se o seguinte do acórdão impugnado:

"No mais, é inviável a aplicação do artigo 41 da Lei nº 11.343/2006, eis que, no caso dos autos, não houve colaboração de nenhum dos réus com a investigação policial e processo criminal na identificação dos demais coautores ou partícipes do crime, uma vez que ambos os apelantes foram presos em flagrante quando vendiam drogas, sendo o encontro dos demais

entorpecentes na residência apenas decorrência da ação dos policiais. De fato, os requisitos legais para a redução da pena não estão presentes" (e-STJ, fls. 234)

Como cediço, o citado artigo prevê que "[o] indiciado ou acusado que colaborar voluntariamente com a investigação policial e o processo criminal na identificação dos demais co-autores ou partícipes do crime e na recuperação total ou parcial do produto do crime, no caso de condenação, terá pena reduzida de um terço a dois terços"

Na hipótese, o Tribunal *a quo* deixou de reconhecer a incidência da minorante, pois ambos os pacientes foram presos em flagrante quando praticavam o comércio espúrio, de modo que não colaboraram com a identificação dos demais coautores ou partícipes do crime, além da apreensão dos demais entorpecentes na residência ser decorrente da ação dos policiais.

Nesse contexto, assentado pela instância antecedente, soberanas na análise dos fatos, que não estão presentes todos os requisitos da delação premiada constante do art. 41 da Lei de Drogas, acolher a pretensão defensiva, a fim de aplicar o benefício de redução, demandaria incursão no acervo fático-probatório, o que é inviável na via eleita.

Ilustrativamente:

"*HABEAS CORPUS*. TRÁFICO ILÍCITO DE ENTORPECENTES. CONDENAÇÃO. DOSIMETRIA. INCIDÊNCIA DA CAUSA ESPECIAL DE DIMINUIÇÃO DE PENA PREVISTA NO ART. 33, § 4º, DA LEI N.º 11.343/06. IMPOSSIBILIDADE. CONCLUSÃO DE QUE O PACIENTE SE DEDICAVA ÀS ATIVIDADES CRIMINOSAS. AFERIÇÃO. REVOLVIMENTO FÁTICO-PROBATÓRIO. INVIABILIDADE. APLICAÇÃO DA BENESSE PREVISTA NO ART. 41 DA LEI N.º 11.343/06. IMPOSSIBILIDADE. AUSÊNCIA DE COLABORAÇÃO DO RÉU NA INVESTIGAÇÃO CRIMINAL. DETRAÇÃO. TEMA NÃO ENFRENTADO PELA CORTE DE ORIGEM. COGNIÇÃO. IMPOSSIBILIDADE. SUPRESSÃO DE INSTÂNCIA. SUBSTITUIÇÃO DA PENA PRIVATIVA DE LIBERDADE POR RESTRITIVAS DE DIREITOS. IMPOSSIBILIDADE. PENA SUPERIOR A 4 ANOS. NÃO CONHECIMENTO. REGIME FECHADO FIXADO COM BASE NA HEDIONDEZ DO DELITO. CONSTRANGIMENTO ILEGAL OCORRÊNCIA. REGIME DIVERSO DO FECHADO. POSSIBILIDADE EM TESE. AFERIÇÃO IN CONCRETO DEVE SER REALIZADA PELO JUÍZO DAS EXECUÇÕES. *WRIT* NÃO CONHECIDO. ORDEM CONCEDIDA, DE OFÍCIO.

1. Concluído pelas instâncias de origem, com arrimo nos fatos da causa, que o paciente se dedicava às atividades criminosas, não incide a causa especial de diminuição de pena, porquanto não preenchidos os requisitos previstos no art. 33, § 4º, da Lei n.º 11.343/06. Para concluir em sentido diverso, há necessidade de revolvimento do acervo fático-probatório, providência incabível na via estreita do habeas corpus.

2. Não há falar em incidência do art. 41 da Lei n.º 11.343/06, haja vista que "o réu, no caso dos autos, não colaborou em nada com a investigação criminal, não identificando nenhum coautor ou partícipe e nem na recuperação de produto do crime (...)".

[...]

7. *Habeas corpus* não conhecido. Ordem concedida, de ofício, tão somente

para que, afastada a obrigatoriedade do regime inicial fechado, o Juízo das Execuções, analisando o caso concreto, avalie a possibilidade de modificação do regime inicial de cumprimento de pena"

(HC 348.119/SP, Rel. Ministra MARIA THEREZA DE ASSIS MOURA, SEXTA TURMA, julgado em 24/5/2016, DJe 10/6/2016);

"AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. PENAL E PROCESSO PENAL. TRÁFICO ILÍCITO DE DROGAS. PENA-BASE. MAJORAÇÃO EM RAZÃO DA GRANDE QUANTIDADE E NATUREZA DA DROGA APREENDIDA (6 KG DE COCAÍNA). CONFISSÃO. SÚMULA 545/STJ. NÃO INCIDÊNCIA. DELAÇÃO PREMIADA. SÚMULA 7/STJ.

[...]

4. No tocante ao art. 41 da Lei n. 11.343/2006, cumpre ressaltar que o benefício da redução da pena, na hipótese, somente é possível se as informações prestadas pelo agente contribuírem eficazmente para a identificação dos demais coautores ou partícipes do crime, o que não é o caso em exame, uma vez que não há provas de que as informações dadas pela recorrida tenham sido eficientes na localização e prisão de outros integrantes da organização. Maiores considerações a respeito demandaria incursão no acervo fático-probatório dos autos, o que encontra óbice na Súmula n. 7/STJ.

5. Agravo regimental não provido."

(AgRg no AREsp 1077234/SP, Rel. Ministro REYNALDO SOARES DA FONSECA, QUINTA TURMA, julgado em 07/11/2017, DJe 13/11/2017).

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

Cientifique-se o Ministério Público Federal.

Publique-se. Intimem-se" (e-STJ, fls. 238-243)

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



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

TERMO DE JULGAMENTO QUINTA TURMA

AgRg no HC 898.658 / SP
PROCESSO ELETRÔNICO
MATÉRIA CRIMINAL

Número Registro: 2024/0088623-8

Número de Origem:
15024557320218260535 22608952021

Sessão Virtual de 07/05/2024 a 13/05/2024

Relator do AgRg

Exmo. Sr. Ministro RIBEIRO DANTAS

Presidente da Sessão

Exmo. Sr. Ministro MESSOD AZULAY NETO

Secretário

Me. MARCELO PEREIRA CRUVINEL

AUTUAÇÃO

IMPETRANTE : DEFENSORIA PÚBLICA DO ESTADO DE SÃO PAULO
ADVOGADOS : DEFENSORIA PÚBLICA DO ESTADO DE SÃO PAULO
FELIPE DE CASTRO BUSNELLO - DEFENSOR PÚBLICO - SP324728
IMPETRADO : TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO
PACIENTE : VALDINEA SILVA SANTOS
OUTRO : VALDINEA SILVA CARDOSO
NOME :
PACIENTE : NEYTHAN JACINTO 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 : VALDINEA SILVA SANTOS
ADVOGADOS : DEFENSORIA PÚBLICA DO ESTADO DE SÃO PAULO
FELIPE DE CASTRO BUSNELLO - DEFENSOR PÚBLICO - SP324728
OUTRO : VALDINEA SILVA CARDOSO
NOME :
AGRAVANTE : NEYTHAN JACINTO DE ANDRADE
ADVOGADOS : DEFENSORIA PÚBLICA DO ESTADO DE SÃO PAULO

FELIPE DE CASTRO BUSNELLO - DEFENSOR PÚBLICO - SP324728

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 07/05/2024 a 13/05/2024, por unanimidade, decidiu negar provimento ao recurso, nos termos do voto do Sr. Ministro Relator.

Os Srs. Ministros Reynaldo Soares da Fonseca, 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, 13 de maio de 2024