



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

HABEAS CORPUS Nº 908165 - SP (2024/0143213-8)

RELATORA	: MINISTRA DANIELA TEIXEIRA
IMPETRANTE	: DEFENSORIA PÚBLICA DO ESTADO DE SÃO PAULO
ADVOGADOS	: FELIPE MUZZI LOPES DE VASCONCELOS - DEFENSOR PÚBLICO - MG166796 DEFENSORIA PÚBLICA DO ESTADO DE SÃO PAULO
IMPETRADO	: TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO
PACIENTE	: ANTÔNIO CARLOS RAFAEL (PRESO)
CORRÉU	: EVANDRO DOS SANTOS NEVES
INTERES.	: MINISTÉRIO PÚBLICO DO ESTADO DE SÃO PAULO

EMENTA

DIREITO PENAL. *HABEAS CORPUS* SUBSTITUTIVO DE RECURSO PRÓPRIO. TRÁFICO DE DROGAS. RECEPÇÃO. DESOBEDIÊNCIA. HOMICÍDIO CULPOSO NA DIREÇÃO DE VEÍCULO AUTOMOTOR. NULIDADE PROCESSUAL. CERCEAMENTO DE DEFESA. NÃO OCORRÊNCIA. FRAGILIDADE PROBATÓRIA. NECESSIDADE DE DILAÇÃO PROBATÓRIA. ORDEM DENEGADA.

I. Caso em exame

1. *Habeas corpus* alegando nulidade por ofensa ao contraditório e a ampla defesa, bem como a insuficiência da prova para lastrear a participação do paciente.

II. Questão em discussão

2. A questão em discussão consiste em saber se houve cerceamento de defesa e se a condenação por tráfico de drogas foi devidamente fundamentada.

III. Razões de decidir

3. O réu se defende dos fatos narrados na denúncia, não da capitulação jurídica dada pelo Ministério Público ou pelo juiz que, conforme art. 383 do CPP, pode dar nova definição jurídica aos fatos descritos na denúncia.

4. A desclassificação foi solicitada pela própria defesa, não havendo prejuízo ao contraditório e à ampla defesa.

5. A condenação por tráfico de drogas foi baseada em provas suficientes, incluindo depoimentos de policiais e apreensão de entorpecentes e dinheiro.

6. A revisão das provas demandaria dilação probatória, inviável em sede de *habeas corpus*.

IV. *HABEAS CORPUS* DENEGADO.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, acordam os Ministros da Turma, por unanimidade, denegar a ordem.

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, 14 de novembro de 2024.

Ministra Daniela Teixeira
Relatora



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

HABEAS CORPUS Nº 908165 - SP (2024/0143213-8)

RELATORA : **MINISTRA DANIELA TEIXEIRA**
IMPETRANTE : DEFENSORIA PÚBLICA DO ESTADO DE SÃO PAULO
ADVOGADOS : FELIPE MUZZI LOPES DE VASCONCELOS - DEFENSOR PÚBLICO - MG166796
DEFENSORIA PÚBLICA DO ESTADO DE SÃO PAULO
IMPETRADO : TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO
PACIENTE : ANTÔNIO CARLOS RAFAEL (PRESO)
CORRÉU : EVANDRO DOS SANTOS NEVES
INTERES. : MINISTÉRIO PÚBLICO DO ESTADO DE SÃO PAULO

EMENTA

DIREITO PENAL. *HABEAS CORPUS* SUBSTITUTIVO DE RECURSO PRÓPRIO. TRÁFICO DE DROGAS. RECEPÇÃO. DESOBEDIÊNCIA. HOMICÍDIO CULPOSO NA DIREÇÃO DE VEÍCULO AUTOMOTOR. NULIDADE PROCESSUAL. CERCEAMENTO DE DEFESA. NÃO OCORRÊNCIA. FRAGILIDADE PROBATÓRIA. NECESSIDADE DE DILAÇÃO PROBATÓRIA. ORDEM DENEGADA.

I. Caso em exame

1. *Habeas corpus* alegando nulidade por ofensa ao contraditório e a ampla defesa, bem como a insuficiência da prova para lastrear a participação do paciente.

II. Questão em discussão

2. A questão em discussão consiste em saber se houve cerceamento de defesa e se a condenação por tráfico de drogas foi devidamente fundamentada.

III. Razões de decidir

3. O réu se defende dos fatos narrados na denúncia, não da capitulação jurídica dada pelo Ministério Público ou pelo juiz que, conforme art. 383 do CPP, pode dar nova definição jurídica aos fatos descritos na denúncia.

4. A desclassificação foi solicitada pela própria defesa, não havendo prejuízo ao contraditório e à ampla defesa.

5. A condenação por tráfico de drogas foi baseada em provas suficientes, incluindo depoimentos de policiais e apreensão de entorpecentes e dinheiro.

6. A revisão das provas demandaria dilação probatória, inviável em sede de habeas corpus.

IV. HABEAS CORPUS DENEGADO.

RELATÓRIO

Tendo em vista as orientações e valores destacados no Pacto Nacional do Judiciário pela Linguagem Simples, o qual está pautado em instrumentos internacionais de direitos humanos e de acesso à Justiça, adoto o relatório de fls. 94-95- e-STJ):

"Trata-se de habeas corpus substitutivo de recurso especial ou revisão criminal impetrado em favor Antônio Carlos Rafael, contra acórdão do Tribunal de Justiça de São Paulo, que negou provimento ao apelo da defesa, preservando a condenação do paciente pela prática de tráfico de drogas.

Consta que o paciente foi condenado pela prática do crime do art. 33, caput, da Lei nº 11.343/2006, à pena de 6 anos, 9 meses e 20 dias de reclusão, no regime inicial fechado, e 680 dias-multa.

Em sede de apelação, o TJSP manteve, in totum, o édito condenatório, em acórdão assim ementado:

APELAÇÃO TRÁFICO DE DROGAS, RECEPÇÃO, DESOBEDIÊNCIA E HOMICÍDIO CULPOSO NA DIREÇÃO DE VEÍCULO AUTOMOTOR, EM CONCURSO MATERIAL – PRELIMINAR de nulidade da sentença condenatória, por suposta violação aos princípios do contraditório e da ampla defesa Inocorrência – Pleitos de mérito buscando a absolvição por insuficiência probatória e, subsidiariamente, a redução das penas – Materialidade e autoria delitivas nitidamente demonstradas, assim como a destinação dos entorpecentes ao comércio ilícito – Necessidade de modificação do regime prisional estabelecido para o cumprimento da pena de detenção imposta ao réu EVANDRO – Penas de detenção que não admitem a imposição do regime inicial fechado, nos termos do “caput” do art. 33 do CP – Correção de erro de aritmética havido no cálculo da pena de multa imposta ao réu EVANDRO – Preliminar rejeitada e recurso parcialmente provido. (e-STJ Fl. 26)

Daí a presente impetração, na qual se alega a ocorrência de nulidade por ofensa ao contraditório e a ampla defesa, bem como a insuficiência da prova para lastrear a participação do paciente no evento criminoso.

Busca, assim, a nulidade da condenação e consequente absolvição do paciente. Colhidas as informações da origem, vieram os autos a este Ministério Público Federal para manifestação.

É o relatório."

A defesa alega, em síntese, nulidade por violação do princípio do contraditório, bem como a fragilidade probatória da condenação.

Requer a concessão da ordem para obter a absolvição.

As informações foram prestadas e o parecer do MPF é pelo não conhecimento do *habeas corpus*.

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).

*"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 das controvérsias (fls. 27-29):

"É de ser afastada a preliminar de nulidade arguida pela defesa, baseada na tese de que a desclassificação da imputação inicial de prática do delito de homicídio doloso para homicídio culposo na direção de veículo automotor, com a consequente adoção do procedimento comum ordinário, teria implicado "evidente violação ao contraditório e à ampla defesa" (fl. 504).

Efetivamente, verifica-se dos autos que o réu EVANDRO foi denunciado como incurso no art. 121, § 2º, incisos III e IV, do Código Penal (fls. 01/06), tendo o i. Promotor de Justiça oficiante, em sede de alegações finais, requerido a desclassificação da imputação para o delito previsto no art. 302, § 1º, inciso III, da Lei nº 9.503/97 (fls. 423/436).

E, conforme é amplamente sabido, o réu defende-se dos fatos articulados na denúncia, e não da classificação jurídica a eles atribuída pelo representante do Ministério Público. Nesse sentido, por exemplo, o seguinte julgado do C. Superior Tribunal de Justiça:

[...]

Assim as coisas, é forçoso convir que não implicou prejuízo algum à defesa a alteração, na r. sentença, da capitulação dada aos fatos, nos termos do art. 418 do Código de Processo Penal.

De resto, conforme bem apontado nas contrarrazões recursais, "a tese desclassificatória fazia parte da cartela de teses apresentadas pela Defensoria Pública, que agora não pode alegar nulidade, até mesmo porque foi o próprio defensor que aventou a possibilidade de desclassificação. No mínimo, comportamento contraditório.

Tem-se, ainda, que o juízo da 1ª Vara Criminal de Limeira é competente para o julgamento dos crimes diversos dos dolosos contra a vida, sendo que o procedimento especial do Tribunal do Juri, quando da sua primeira fase, autoriza que os autos da ação penal sejam mantidos sobre o processo e julgamento do juízo criminal acaso ele detenha a competência conforme análise do art. 419 do CPP." (fl. 528).

Os fundamentos invocados pelo Tribunal estadual estão em consonância com o entendimento deste Tribunal, cuja jurisprudência é firme no sentido de que o réu se defende dos fatos e não da capitulação legal dada eventualmente pelo magistrado que, na forma do art. 383 do CPP, o qual pode dar definição jurídica diversa aos fatos narrados na denúncia.

Nesse sentido:

AGRAVO REGIMENTAL NO HABEAS CORPUS SUBSTITUTIVO DE RECURSO PRÓPRIO. FUNDAMENTO DA DECISÃO AGRAVADA. AUSÊNCIA DE IMPUGNAÇÃO ESPECÍFICA. OFENSA À DIALETICIDADE. SÚMULA N. 182/STJ. CRIME DE FURTO QUALIFICADO. OFENSA AO PRINCÍPIO DA CORRELAÇÃO. NÃO OCORRÊNCIA. QUALIFICADORA DESCRITA NA DENÚNCIA. POSSIBILIDADE DE EMENDATIO LIBELLI. ART. 383 DO CPP. PEDIDO DE AFASTAMENTO DA QUALIFICADORA DE ROMPIMENTO DE OBSTÁCULO. INVIABILIDADE. PRESCINDIBILIDADE DE LAUDO PERICIAL. EXISTÊNCIA DE PROVAS SUFICIENTES E SEGURAS DEMONSTRANDO A OCORRÊNCIA DO ARROMBAMENTO. REGIME PRISIONAL FECHADO MANTIDO. REINCIDÊNCIA E MAUS ANTECEDENTES. AUSÊNCIA DE FLAGRANTE CONSTRANGIMENTO ILEGAL. AGRAVO REGIMENTAL A QUE SE NEGA PROVIMENTO.

1. Neste agravo regimental, não foram trazidos argumentos novos, aptos a elidirem os fundamentos da decisão agravada. Tais fundamentos, uma vez que não foram devidamente impugnados, atraem ao caso o disposto no Enunciado n. 182 da Súmula desta Corte Superior e inviabilizam o conhecimento do agravo, por violação do princípio da dialeticidade.

2. Como é de conhecimento, o instituto da emendatio libelli (art.

383 do CPP), que consiste na atribuição de definição jurídica diversa daquela descrita na inicial acusatória, ainda que isso implique agravamento da situação jurídica do réu, não implica ofensa ao princípio da correlação fática entre a denúncia e a sentença, posto que o acusado se defende dos fatos descritos na peça incoativa (AgRg no REsp n. 2.111.671/SC, relator Ministro Ribeiro Dantas, Quinta Turma, julgado em 4/3/2024, DJe de 7/3/2024).

3. Na hipótese, não há falar em violação ao princípio da correlação, pois, embora o Ministério Público tenha pleiteado a condenação do paciente pelo crime de furto simples, a denúncia descreveu que o paciente arrombou a porta do veículo da vítima, a fim de subtrair os bens de seu interior, o que permite o reconhecimento da qualificadora em desfavor do réu.

4. Quando presentes outros meios de prova suficientes para comprovar o rompimento de obstáculo, é possível o suprimento da prova pericial, assim como na hipótese dos autos, em que as instâncias ordinárias atestaram a presença da referida qualificadora, especialmente ante a confissão do próprio paciente.

5. Apesar de o montante da sanção admitir, em tese, a fixação do regime inicial semiaberto, os maus antecedentes e a reincidência do paciente justificam a fixação do regime mais gravoso, por não estarem preenchidos os requisitos do art. 33, §§ 2º e 3º, do Código Penal.

6. Agravo regimental a que se nega provimento.

(AgRg no HC n. 921.388/SP, relator Ministro Reynaldo Soares da Fonseca, Quinta Turma, julgado em 18/6/2024, DJe de 21/6/2024.)

No tocante à alegada insuficiência da prova para lastrear a participação do paciente no evento criminoso, colaciono os fundamentos invocados pelo Tribunal de origem para manter a condenação do paciente (fls. 33-35):

"A versão apresentada pelos réus, além de incrivelmente fantasiosa, restou isolada nos autos, merecendo ser desprezada. Note-se que os mencionados policiais militares prestaram depoimentos claros e consistentes, descrevendo minuciosamente as circunstâncias em que se deu a apreensão dos entorpecentes.

Dessa forma, a seus testemunhos deve-se atribuir, sim, especial valor probatório, na medida em que nada emergiu dos autos que indicasse desses policiais intenção de prejudicar os apelantes, cabendo considerar, de resto, que eventual prova em sentido contrário incumbiria à defesa, nos termos do art. 156 do CPP.

Não por outra razão, a jurisprudência pátria desde há muito fixou o entendimento de que não se pode desmerecer as palavras de agentes de segurança pública apenas em razão de sua condição profissional, conforme se extrai dos seguintes julgados:

[...]

Ao contrário: trata-se de testemunha que depõe compromissada, com presunção de veracidade por ser funcionário público, narrando sobre os atos que, de ofício, foram praticados no exercício das suas funções.

No tocante à prova da destinação dos entorpecentes ao comércio ilícito, exsurtiu ela claramente das circunstâncias da prisão em flagrante, em especial pela variedade e quantidade elevada dos entorpecentes apreendidos (45 porções de "cocaína" e 93 porções de "maconha"). Também evidencia essa destinação o fato de terem sido apreendidos, no interior do mesmo veículo em que os entorpecentes estavam escondidos, a quantia de R\$ 4.116,00 em espécie (cf. auto de exibição e apreensão de fls. 29/30).

Como sabido, o crime de tráfico é de ação múltipla (ou de conteúdo variado), consumando-se com a prática de qualquer das várias condutas previstas no tipo penal, tais como, "ter em depósito", "guardar", "trazer consigo" a substância entorpecente para fins de tráfico etc."

Quanto à alegada absolvição, não assiste razão à defesa, pois o que avulta do contexto fático delineado pela col. Corte *a quo* é a corroboração dos testemunhos judiciais dos agentes policiais, com a apreensão de variedade de substâncias ilícitas, ademais da forma de acondicionamento das drogas. Qualquer incursão que escape a moldura fática ora apresentada, demandaria inegável revolvimento fático-probatório, não condizente com os limites desta ação constitucional de rito célere e de cognição sumária.

Nesse sentido:

AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ORDINÁRIO EM HABEAS CORPUS. TRÁFICO DE DROGAS. TESE DE NULIDADE. ALEGADA QUEBRA DA CADEIA DE CUSTÓDIA. INOCORRÊNCIA. BUSCA, APREENSÃO E EXTRAÇÃO DE DADOS TELEMÁTICOS PREVIAMENTE AUTORIZADAS PELO JUÍZO. SÚMULA N. 182, STJ. AGRAVO DESPROVIDO.

I - Nos termos da jurisprudência consolidada nesta Corte, cumpre ao

agravante impugnar especificamente os fundamentos estabelecidos na decisão agravada.

II - A jurisprudência desta Corte Superior é firme no sentido de que a cadeia de custódia consiste no caminho idôneo a ser percorrido pela prova até, especialmente, a sua análise pelo expert, de modo que a ocorrência de qualquer interferência indevida durante a tramitação pode resultar, mas não necessariamente, em imprestabilidade para o processo de referência. Precedentes.

III - No caso concreto, a Polícia Civil recebeu denúncias anônimas informando que o recorrente, detentor de salvo-conduto conferido para o cultivo de cannabis sativa para fins terapêuticos, estaria comercializando a droga e, inclusive, fazendo publicidade em suas redes sociais. Instaurado inquérito policial, os policiais empreenderam diligências prévias para a devida apuração das denúncias, requerendo, apenas posteriormente e de forma faticamente embasada, a expedição de mandado de busca e apreensão - o que foi deferido pelo juízo de primeiro grau mediante fundamentação adequada.

IV - Nesse contexto, não há possibilidade de se aventar uma invasão de domicílio ou uma apreensão de objetos ilícita, de forma açodada e/ou sem autorização. Ademais, a ação culminou na apreensão de considerável quantidade de drogas e material para embalagem fracionada, além de aparelho celular, no qual constata-se uma lista de transmissão utilizada pelo recorrente para fazer publicidade da droga que supostamente comercializava.

V - A simples alegação de ocorrência de coação moral para a obtenção de senha do celular, desacompanhada de qualquer evidência, não é suficiente para a anulação do ato, especialmente porque a extração dos dados estava autorizada judicialmente e poderia ser realizada mesmo sem a utilização de senha de desbloqueio.

VI - Este Superior Tribunal de Justiça entende que, para se alterar a conclusão a que chegou a origem, soberana em matéria de fatos e provas, seria necessária uma incursão aprofundada no caderno processual principal - o que não se mostra nem mesmo permitido na presente via estreita. Precedentes.

VII - No mais, os argumentos atraem a Súmula n. 182, STJ.

Agravo regimental desprovido.

(AgRg no RHC n. 187.376/SP, relator Ministro Messod Azulay Neto, Quinta Turma, julgado em 13/5/2024, DJe de 16/5/2024.)

Novamente, alterar o quadro formado no Tribunal de origem demanda inviável dilação probatória em sede de *habeas corpus*.

Pelo exposto, **denego** a ordem de *habeas corpus* pleiteada.

É o voto.

CERTIDÃO DE JULGAMENTO
QUINTA TURMA

Número Registro: 2024/0143213-8

HC 908.165 / SP
MATÉRIA CRIMINAL

Número Origem: 15013384220238260320

EM MESA

JULGADO: 12/11/2024

Relatora

Exma. Sra. Ministra **DANIELA TEIXEIRA**

Presidente da Sessão

Exmo. Sr. Ministro MESSOD AZULAY NETO

Subprocurador-Geral da República

Exmo. Sr. Dr. ANTÔNIO AUGUSTO BRANDÃO DE ARAS

Secretário

Me. MARCELO PEREIRA CRUVINEL

AUTUAÇÃO

IMPETRANTE : DEFENSORIA PÚBLICA DO ESTADO DE SÃO PAULO
ADVOGADOS : DEFENSORIA PÚBLICA DO ESTADO DE SÃO PAULO
FELIPE MUZZI LOPES DE VASCONCELOS - DEFENSOR PÚBLICO -
MG166796
IMPETRADO : TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO
PACIENTE : ANTÔNIO CARLOS RAFAEL (PRESO)
CORRÉU : EVANDRO DOS SANTOS NEVES
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, denegou a ordem."

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.