



## SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

HABEAS CORPUS Nº 917368 - ES (2024/0193039-6)

**RELATORA** : **MINISTRA DANIELA TEIXEIRA**  
**IMPETRANTE** : DEFENSORIA PÚBLICA DO ESTADO DO ESPÍRITO SANTO  
**ADVOGADO** : DEFENSORIA PÚBLICA DO ESTADO DO ESPÍRITO SANTO  
**IMPETRADO** : TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DO ESPÍRITO SANTO  
**PACIENTE** : FELIPE FURTADO VALIATTI SILVA (PRESO)  
**INTERES.** : MINISTÉRIO PÚBLICO DO ESTADO DO ESPÍRITO SANTO

### EMENTA

DIREITO PENAL E PROCESSUAL PENAL. HABEAS CORPUS. TRÁFICO DE DROGAS. ART. 33, CAPUT, DA LEI N. 11.343/2006. CONDENAÇÃO TRANSITADA EM JULGADO. INVIABILIDADE DE ANÁLISE DO HABEAS CORPUS SUBSTITUTIVO DE REVISÃO CRIMINAL. PLEITO DE DESCLASSIFICAÇÃO PARA USO DE DROGAS. IMPROCEDÊNCIA. REANÁLISE DE PROVAS. IMPOSSIBILIDADE. DOSIMETRIA DA PENA. ERRO NA VALORAÇÃO DE CIRCUNSTÂNCIAS JUDICIAIS. REDUÇÃO DA PENA-BASE. APLICAÇÃO DA ATENUANTE DE MENORIDADE RELATIVA. HABEAS CORPUS CONCEDIDO DE OFÍCIO PARA A READEQUAÇÃO DA PENA.

#### I. CASO EM EXAME

Habeas corpus impetrado em favor de FELIPE FURTADO VALIATTI SILVA contra acórdão do Tribunal de Justiça do Estado do Espírito Santo, que o condenou a 6 anos de reclusão e 500 dias-multa por tráfico de drogas (art. 33, caput, da Lei n. 11.343/2006). A impetrante alega erro de julgamento, insuficiência de provas, má valoração da personalidade e das circunstâncias do crime, e requer a absolvição ou desclassificação da conduta para uso de drogas. Subsidiariamente, postula a revisão da dosimetria da pena e aplicação da atenuante da menoridade relativa.

#### II. QUESTÃO EM DISCUSSÃO

Há duas questões em discussão: (i) definir se o habeas corpus é cabível em face de condenação transitada em julgado; (ii) determinar se houve erro na dosimetria da pena, em especial quanto à valoração negativa de circunstâncias judiciais e à aplicação da atenuante da menoridade relativa.

#### III. RAZÕES DE DECIDIR

Não é possível conhecer o habeas corpus em casos de

condenação transitada em julgado, quando utilizado como substitutivo de revisão criminal, conforme jurisprudência consolidada do Superior Tribunal de Justiça (STJ).

A desclassificação do crime de tráfico de drogas para uso de drogas não se sustenta, uma vez que as provas, especialmente os depoimentos dos policiais e o flagrante, são suficientes para comprovar a prática do tráfico.

A reanálise do acervo fático-probatório é inviável na via estreita do habeas corpus.

A valoração negativa da culpabilidade, da personalidade, dos motivos e das circunstâncias do crime na primeira fase da dosimetria foi inadequada, pois tais fatores já estavam refletidos nos antecedentes do réu ou são inerentes ao tipo penal (lucro fácil no tráfico de drogas) ou não foram declinados fundamentos concretos.

Embora conste do acórdão que a atenuante da confissão teria sido considerada na condenação, verifica-se do édito condenatório que a pena-base foi mantida no mesmo patamar na segunda fase, ausentes agravantes ou atenuantes a serem consideradas.

Assim, tendo o paciente, nascido em 8/3/1999, 20 anos à época da prática do delito, ocorrido em 7/5/2019, faz jus à atenuante da menoridade relativa.

IV. *Habeas corpus* não conhecido. Concedido de ofício para reduzir as penas a 5 anos de reclusão e 500 dias-multa, mantida, no mais, a condenação.

### **ACÓRDÃO**

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, acordam os Ministros da QUINTA TURMA do Superior Tribunal de Justiça, prosseguindo no julgamento, por unanimidade, não conhecer do pedido e conceder "Habeas Corpus" de ofício, nos termos do voto da Sra. Ministra Relatora.

Os Srs. Ministros Reynaldo Soares da Fonseca, Ribeiro Dantas, Joel Ilan Paciornik (voto-vista) e Messod Azulay Neto votaram com a Sra. Ministra Relatora.

Brasília, 19 de dezembro de 2024.

Ministra Daniela Teixeira  
Relatora



## SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

**HABEAS CORPUS Nº 917368 - ES (2024/0193039-6)**

**RELATORA** : **MINISTRA DANIELA TEIXEIRA**  
**IMPETRANTE** : DEFENSORIA PÚBLICA DO ESTADO DO ESPÍRITO SANTO  
**ADVOGADO** : DEFENSORIA PÚBLICA DO ESTADO DO ESPÍRITO SANTO  
**IMPETRADO** : TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DO ESPÍRITO SANTO  
**PACIENTE** : FELIPE FURTADO VALIATTI SILVA (PRESO)  
**INTERES.** : MINISTÉRIO PÚBLICO DO ESTADO DO ESPÍRITO SANTO

### EMENTA

DIREITO PENAL E PROCESSUAL PENAL. HABEAS CORPUS. TRÁFICO DE DROGAS. ART. 33, CAPUT, DA LEI N. 11.343/2006. CONDENAÇÃO TRANSITADA EM JULGADO. INVIABILIDADE DE ANÁLISE DO HABEAS CORPUS SUBSTITUTIVO DE REVISÃO CRIMINAL. PLEITO DE DESCLASSIFICAÇÃO PARA USO DE DROGAS. IMPROCEDÊNCIA. REANÁLISE DE PROVAS. IMPOSSIBILIDADE. DOSIMETRIA DA PENA. ERRO NA VALORAÇÃO DE CIRCUNSTÂNCIAS JUDICIAIS. REDUÇÃO DA PENA-BASE. APLICAÇÃO DA ATENUANTE DE MENORIDADE RELATIVA. HABEAS CORPUS CONCEDIDO DE OFÍCIO PARA A READEQUAÇÃO DA PENA.

#### I. CASO EM EXAME

Habeas corpus impetrado em favor de FELIPE FURTADO VALIATTI SILVA contra acórdão do Tribunal de Justiça do Estado do Espírito Santo, que o condenou a 6 anos de reclusão e 500 dias-multa por tráfico de drogas (art. 33, caput, da Lei n. 11.343/2006). A impetrante alega erro de julgamento, insuficiência de provas, má valoração da personalidade e das circunstâncias do crime, e requer a absolvição ou desclassificação da conduta para uso de drogas. Subsidiariamente, postula a revisão da dosimetria da pena e aplicação da atenuante da menoridade relativa.

#### II. QUESTÃO EM DISCUSSÃO

Há duas questões em discussão: (i) definir se o habeas corpus é cabível em face de condenação transitada em julgado; (ii) determinar se houve erro na dosimetria da pena, em especial quanto à valoração negativa de circunstâncias judiciais e à aplicação da atenuante da menoridade relativa.

#### III. RAZÕES DE DECIDIR

Não é possível conhecer o habeas corpus em casos de

condenação transitada em julgado, quando utilizado como substitutivo de revisão criminal, conforme jurisprudência consolidada do Superior Tribunal de Justiça (STJ).

A desclassificação do crime de tráfico de drogas para uso de drogas não se sustenta, uma vez que as provas, especialmente os depoimentos dos policiais e o flagrante, são suficientes para comprovar a prática do tráfico.

A reanálise do acervo fático-probatório é inviável na via estreita do habeas corpus.

A valoração negativa da culpabilidade, da personalidade, dos motivos e das circunstâncias do crime na primeira fase da dosimetria foi inadequada, pois tais fatores já estavam refletidos nos antecedentes do réu ou são inerentes ao tipo penal (lucro fácil no tráfico de drogas) ou não foram declinados fundamentos concretos.

Embora conste do acórdão que a atenuante da confissão teria sido considerada na condenação, verifica-se do édito condenatório que a pena-base foi mantida no mesmo patamar na segunda fase, ausentes agravantes ou atenuantes a serem consideradas.

Assim, tendo o paciente, nascido em 8/3/1999, 20 anos à época da prática do delito, ocorrido em 7/5/2019, faz jus à atenuante da menoridade relativa.

IV. *Habeas corpus* não conhecido. Concedido de ofício para reduzir as penas a 5 anos de reclusão e 500 dias-multa, mantida, no mais, a condenação.

## 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 fl. 115 (e-STJ):

*Trata-se de habeas corpus com pedido de liminar impetrado em favor de FELIPE FURTADO VALIATTI SILVA, em que se aponta como autoridade coatora o TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DO ESPÍRITO SANTO.*

*Consta dos autos que o paciente foi condenado às penas de 6 anos de reclusão no regime inicial fechado e 500 dias-multa, como incurso no art. 33, caput, da Lei n. 11.343/2006.*

*A impetrante sustenta a ocorrência de erro de julgamento, dizendo não haver comprovação da prática da traficância. Afirma que, antes ou após o fato, não houve qualquer investigação policial, e a condenação teve por base a circunstância de estar o paciente em determinado local.*

*Alega serem inidôneos os fundamentos utilizados para a valoração negativa da personalidade, porquanto necessária a análise pormenorizada dos autos, sendo insuficiente a existência de condenações criminais anteriores.*

*Sustenta que os motivos do crime não justificam a exasperação da pena-base, porquanto elementar do tipo penal. Ademais, a culpabilidade e as circunstâncias do crime foram considerados em desfavor do paciente de forma genérica, desvinculada do contexto fático.*

*Por fim, aduz que, na segunda fase da dosimetria, deve haver redução em 1/6 em razão do reconhecimento da menoridade relativa.*

*Requer, liminarmente, a liberdade provisória até o julgamento do writ.*

*No mérito, pugna pela concessão da ordem para absolvição ou desclassificação para a conduta descrita no art. 28 da Lei n. 11.343/2006. Subsidiariamente, pugna pela revisão da dosimetria da pena, para redução da pena-base, e aplicação da atenuante genérica da menoridade relativa na fração de 1/6.*

*É o relatório.*

O pedido de liminar foi indeferido (e-STJ fls. 115-116).

Prestadas as informações, o MPF manifestou-se pelo não conhecimento do writ (e-STJ fls. 151-159).

É o relatório.

## VOTO

Nos termos da jurisprudência desta Corte, *"Não deve ser conhecido o writ que se volta contra acórdão já transitado em julgado, manejado como substitutivo de revisão criminal, em hipótese na qual não houve inauguração da competência desta Corte. Precedentes da Quinta e Sexta Turmas do Superior Tribunal de Justiça" (AgRg no HC n. 751.156/SP, relatora Ministra Laurita Vaz, Sexta Turma, julgado em 9/8/2022, DJe de 18/8/2022)" (AgRg no HC n. 883.060/SP, relator Ministro Antonio Saldanha Palheiro, Sexta Turma, julgado em 22/4/2024, DJe de 25/4/2024).*

Tratando-se de condenação já transitada em julgado, é inviável o conhecimento do presente *writ*, diante da incompetência deste Superior Tribunal para analisar *habeas corpus* substitutivo de revisão criminal, tendente a reapreciar o posicionamento exarado por Colegiado estadual.

Anoto que 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, uma vez que a instrução do *habeas corpus* é deficiente.

Por oportuno, trago à colação o acórdão impugnado (e-STJ fls. 47-49):

Observa-se, de plano, que a materialidade e autoria delitiva restaram concretizadas pelo Boletim Unificado nº 39335138, pelo auto de prisão em flagrante delito nº 0003599-21 (apenso), auto de constatação de substância entorpecente, laudo pericial nº 10.536/2019 e pelos e depoimentos dos policiais, responsáveis pela prisão em flagrante do apelante, que narraram de forma clara e objetiva as circunstâncias da apreensão da droga, vejamos

*[...] Durante patrulhamento na Avenida Pedro Ramos, a guarnição composta pelo SD Thiago e SD Meirelles, avistou dois indivíduos em atitude suspeita num local já conhecido pela guarnição pelo intenso tráfico de entorpecentes. Durante a aproximação da guarnição aos dois indivíduos, **foi possível perceber que o indivíduo de camisa preta entregava um objeto pequeno e amarelo ao indivíduo de camisa branca. Tendo em vista essa ação suspeita, a guarnição resolveu realizar a abordagem, onde foi verificado que o indivíduo de camisa preta, tratava-se do nacional Felipe, e o sujeito de camisa branca tratava-se do nacional Marcio. Durante a abordagem foi verificado também que o objeto pequeno amarelo citado anteriormente na mão do Felipe, eram pedras similares a crack e na mão do Marcio tinha a quantia de R\$10,00. Quando questionado sobre o fato, o senhor Marcio disse que morava no bairro são José e estava apenas comprando urna pedra de crack com o Felipe naquele momento. Já o nacional Felipe quando questionado preferiu ficar calado. Durante a busca pessoal ao Felipe, foram encontrado ainda uma quantia em seu bolso DE R\$ 187,00.***

*Mediante ao fato, os indivíduos foram conduzido até a 5a DRM de Guarapari, no compartimento de segurança, com uso de algemas para segurança da guarnição e prevenir uma possível fuga e apresentou a autoridade policial competente de plantão, sem lesões e maus tratos. Vale ressaltar que é a segunda vez que a guarnição conduz o senhor Felipe até a delegacia como consta no BU de N°39238786.. (depoimento SD/PMES - THIAGO SILVA RIBEIRO).Grifo nosso.*

*Quando questionado sobre o fato, o senhor Marcio disse que morava no bairro são José e estava apenas comprando uma pedra de crack com o Felipe naquele momento. já o nacional Felipe quando questionado preferiu ficar calado.*

*Durante a busca pessoal ao Felipe, foram encontrado ainda uma quantia em seu bolso DE R\$ 187,00. Mediante ao fato, os indivíduos foram conduzido até a 5a DRM de Guarapari, no compartimento de segurança, com uso de algemas para segurança da guarnição e prevenir uma possível fuga e apresentou a autoridade policial competente de plantão, sem lesões e maus tratos. Vale ressaltar que é a segunda vez que a guarnição conduz o senhor Felipe ate a delegacia como consta no BU de N 0 39238786...(SD/PMES - ALCEMIR RAMOS MEIRELES).Grifo nosso.*

***Desta maneira, incabível o acolhimento do pleito a desclassificação do crime de tráfico de drogas, para o de mero usuário, conforme art. 28 da Lei 11.343/2006., uma vez que o arcabouço probatório é suficiente para atestar a autoria e a materialidade delitiva pela prática do crime de tráfico de drogas.***

*Portanto, pelos mesmos motivos já evidenciados acima demonstrados e consolidados pelos depoimentos dos policiais e do nacional Márcio, restou devidamente demonstrado nos autos que o apelante incorreu*

*nos elementos do tipo penal previsto no art. 33, caput, da Lei 11.343/2006.*

*[...]*

*Mediante os fundamentos, nego provimento ao recurso.*

Como se pode observar, o Tribunal de origem – instância adequada ao exame do acervo fático-probatório dos autos – concluiu pela legalidade das provas decorrentes da abordagem policial, bem como pela suficiência de provas de materialidade e autoria delitiva.

Assim, para superar as conclusões alcançadas na origem e chegar às pretensões apresentadas pela parte, seria imprescindível a reanálise do acervo fático-probatório, o que impede a atuação excepcional desta Corte, sobretudo na estreita via do *habeas corpus*.

A propósito:

*PENAL E PROCESSO PENAL. AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. TRÁFICO DE DROGAS E ASSOCIAÇÃO AO TRÁFICO DE DROGAS. PLEITO DE ABSOLVIÇÃO. FALTA DE PROVAS DE AUTORIA. APREENSÃO DE DROGA COM O CORRÉU. DEPOIMENTO POLICIAL VÁLIDO. INVIÁVEL REEXAME DO ACERVO FÁTICO-PROBATÓRIO DELINEADO NOS AUTOS. SÚMULA N. 7/STJ. INCIDÊNCIA.*

*I - No caso, como consignado na decisão agravada, o eg. Tribunal a quo, ao apreciar os elementos de prova constituídos nos autos, concluiu por manter a condenação em desfavor do ora recorrente, também em relação aos fatos de 09/10/2018, por entender que estão demonstrados, in casu, a autoria e a materialidade em relação ao delito de tráfico de drogas, especialmente em razão do depoimento extrajudicial do corréu (por duas vezes) e depoimentos policiais.*

*Constou do v. acórdão recorrido que: "as declarações convergentes dos policiais que participaram da instrução como testemunhas, que corroboram a versão fornecida na fase administrativa pelo corréu J.M.P, afastam qualquer dúvida acerca da autoria delitiva, impossibilitando a absolvição por insuficiência de provas" (fl. 997).*

*II - Sobre o tema, registre-se, por oportuno, que o depoimento dos policiais responsáveis pela prisão dos recorrentes constitui meio de prova idôneo a fundamentar a condenação, mormente quando corroborado em Juízo, no âmbito do devido processo legal, como ocorreu no presente caso.*

*III - A jurisprudência consolidada desta Corte, o depoimento dos policiais prestado em Juízo constitui meio de prova idôneo a resultar na condenação do réu, notadamente quando ausente qualquer dúvida sobre a imparcialidade dos agentes, cabendo à defesa o ônus de demonstrar a imprestabilidade da prova, o que não ocorreu no presente caso.*

*[...]*

*V - As premissas fáticas firmadas nas instâncias ordinárias não podem ser modificadas no âmbito do apelo extremo, nos termos da Súmula n. 7/STJ, que dispõe, verbis: "a pretensão de simples reexame de prova não enseja recurso especial".*

*Agravo regimental desprovido.*

*(AgRg no AREsp n. 2.256.875/MG, relator Ministro Messod Azulay Neto, Quinta Turma, julgado em 6/6/2023, DJe de 12/6/2023).*

Ressalte-se que, não obstante a quantidade de droga apreendida não seja relevante, concluiu, ainda, o Tribunal de origem, com base nas provas dos autos, que os policiais visualizaram a acusado entregando a droga a Marco, procedendo, assim, à abordagem e à revista pessoal, constatando-se que a objeto em questão era crack a que havia outras duas pedras da mesma substância nas mãos do acusado, além de R\$187,00 (cento e oitenta e sete reais) em dinheiro, sendo imprópria a via do writ à revisão do entendimento, como já assinalado.

Subsidiariamente, visa o impetrante à redução da pena-base e à aplicação da atenuante da menoridade.

As questões foram assim abordadas na origem (fl. 49):

*Superada tal questão, no que tange à dosimetria, noto que a pena-base do crime de tráfico de drogas foi fixada em 06 (seis) anos de reclusão.*

*Em um juízo de equilíbrio, quanto maior a quantidade de circunstâncias negativas, mais a pena deve se afastar do mínimo legal previsto. Neste caso, em específico, trata-se do artigo 33, "caput" da Lei 11.343/2006, que possui a pena abstrata 05 (cinco) a 15 (quinze) anos de reclusão e multa.*

*Da própria leitura do artigo 59 do Código Penal, tem-se que a pena-base deve ser definida como aquela necessária e suficiente para a prevenção do crime, permanecendo, para tanto, dentro dos limites legalmente previstos.*

*Ademais, sigo o entendimento de consolidada jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça: "A jurisprudência deste Sodalício orienta que até mesmo uma única circunstância judicial pode elevar a pena-base ao máximo legal, a depender de sua gravidade.3. Agravo regimental desprovido.(AgRg nos EDcl no AREsp n. 2.172.438/SP, relator Ministro João Batista Moreira (Desembargador Convocado do TRF1), Quinta Turma, julgado em 11/4/2023, DJe de 14/4/2023.)".*

*Sobre o pedido de reconhecimento da atenuante de menoridade relativa, **verifica-se que o magistrado aplicou a fração de adequada e concretamente fundamentada na reincidência do recorrente, com mais de uma sentença transitada em julgado, conforme jurisprudência atual do Superior Tribunal de Justiça. Cito:***

*[...] Nesse contexto, a jurisprudência deste Superior Tribunal firmou-se no sentido de que o aumento para cada agravante ou de diminuição para cada atenuante deve ser realizado em 1/6 da pena-base, ante a ausência de critérios para a definição do*

*patamar pelo legislador ordinário, devendo o aumento superior ou a redução inferior à fração paradigma estar concretamente fundamentado. Precedentes.[...] (AgRg no AgRg no AREsp n. 2.421.452/SC, relator Ministro Reynaldo Soares da Fonseca, Quinta Turma, julgado em 21/11/2023, DJe de 27/11/2023.)*

*Mediante os fundamentos, nego provimento ao recurso.*

Por oportuno, trago à colação a sentença condenatória, no que interessa (e-STJ fl. 23):

***Culpabilidade evidenciada, em grau alto, visto que, mesmo após ter sido condenado pela prática de outro crime, não procurou se ressocializar, ao contrário, continuou praticando crimes. Há prova de mácula nos antecedentes do réu, relativa aos autos 0005493-03.2017.8.26.0635, o que deve ser considerado em seu desfavor. Sua conduta social não foi comprovada, razão pela qual não pode ser valorada em seu desfavor. No que se refere a personalidade do agente, restou demonstrado que o acusado possui tendência a criminalidade, visto que já respondeu a outros processos criminais. motivo pelo qual deverá ser valorada em seu desfavor. Os motivos do crime não são justificáveis, vez que pretende auferir lucro fácil por meio do comércio ilícito de entorpecentes. As circunstâncias em que o delito foi praticado que se resumem no local do crime, tempo de sua duração e outros elementos, são desfavoráveis ao réu. O crime não trouxe consequências mais graves do que as que normalmente exsurgem do fato e, por sua vez, a vítima é a sociedade, o que também não pode ser considerado em desfavor do réu.***

*Fixo a pena-base em 06 (seis) anos de reclusão.*

*Fixo a multa no mínimo legal de 500 (quinhentos) dias-multa, a razão de um trigésimo do salário mínimo vigente à época dos fatos.*

***Inexistem atenuantes ou agravantes a serem consideradas.***

Verifica-se que a pena-base foi exasperada pela culpabilidade, antecedentes, personalidade, motivos e circunstâncias do delito.

De fato, à exceção dos antecedentes, nenhum dos fundamentos declinados se prestam a justificar validamente o trato negativo.

Com efeito, o fato de o réu ter sido condenado pela prática de outro crime já foi sopesada como antecedentes, não podendo justificar ao mesmo tempo o trato negativo da culpabilidade.

Do mesmo modo, "Esta Corte de Uniformização, ao julgar o REsp n. 1.794.854/DF, sob a sistemática dos recursos repetitivos (Tema n. 1.077/STJ), preconizou que **condenações criminais transitadas em julgado, não sopesadas para fins de reincidência, somente podem ser valoradas - na primeira etapa da dosimetria da pena - a título de maus antecedentes criminais. Desse modo, não se admite a utilização de condenações definitivas para negatização dos vetores**

***afetos à personalidade ou à conduta social do agente, com contornos distintos"***

(AgRg no AREsp n. 2.558.060/DF, relator Ministro Otávio de Almeida Toledo (Desembargador Convocado do Tjsp), Sexta Turma, julgado em 10/9/2024, DJe de 13/9/2024).

Tampouco o lucro fácil, porquanto ínsito ao delito de tráfico configura motivação idônea. A propósito:

AGRAVO REGIMENTAL NO HABEAS CORPUS. DOSIMETRIA. PENA-BASE. MOTIVOS DO CRIME. LUCRO FÁCIL. ELEMENTAR DO TIPO PENAL. ILEGALIDADE RECONHECIDA. VETORIAL AFASTADA. PENA READEQUADA.

***1. A busca por lucro fácil constitui elementar do tipo penal de tráfico de drogas, não justificando, por si só, o aumento da pena-base.***

*2. Mantida a elevação da pena-base com esteio no montante apreendido de entorpecentes, e afastados os motivos do crime, deve-se reduzir proporcionalmente a fração de aumento, com a pena final do paciente em 4 anos, 10 meses e 10 dias de reclusão, em regime inicial fechado, e 486 dias-multa.*

*3. Agravo regimental provido.*

(AgRg no AgRg no HC n. 704.098/SP, relator Ministro Olindo Menezes (Desembargador Convocado do TRF 1ª Região), Sexta Turma, julgado em 28/6/2022, DJe de 1/7/2022.)

PENAL. HABEAS CORPUS SUBSTITUTIVO DE RECURSO PRÓPRIO. INADEQUAÇÃO. TRÁFICO DE DROGAS. ASSOCIAÇÃO PARA O TRÁFICO. PORTE E POSSE DE ARMA DE FOGO. EXACERBAÇÃO DA PENA-BASE. MOTIVO DO CRIME. ELEMENTO INERENTE AO TIPO PENAL. PEDIDO DE EXTENSÃO. ARTIGO 580 DO CPP. AUSÊNCIA DE SIMILITUDE FÁTICA. CAUSA DE DIMINUIÇÃO DE PENA DO ART. 33, § 4º, DA LEI N. 11.343/2006. INAPLICABILIDADE. RÉU CONDENADO PELO ART. 35 DA LEI DE DROGAS. MAJORANTE DA INTERESTADUALIDADE. AUMENTO JUSTIFICADO. MANIFESTA ILEGALIDADE VERIFICADA EM PARTE. WRIT NÃO CONHECIDO. ORDEM CONCEDIDA DE OFÍCIO.

[...]

***3. Hipótese em que o Tribunal de origem considerou elemento inerente ao próprio tipo penal ("lucro fácil") para sopesar indevidamente os motivos do delito. Mantida a aferição negativa da circunstâncias (ser um dos líderes da organização criminosa, financiador da atividade ilícita e responsável pela intermediação com fornecedores) e das consequências do delito (quantidade/natureza da droga apreendida - 16.134 kg de cocaína), a pena-base deve se afastar do mínimo legal, pelo delito de tráfico de drogas, em 2 anos de reclusão, e pelo de associação para o tráfico, em 1 ano e 4 meses de reclusão, a fim de guardar a devida correlação com a valoração de cada circunstância judicial desfavorável feita na sentença condenatória.***

[...]

*9. Habeas corpus não conhecido. Ordem concedida, de ofício, para reduzir as penas-bases impostas pelos delitos de tráfico de drogas e de associação, resultando a reprimenda definitiva do paciente em 22 anos, 4 meses e 20 dias de reclusão mais pagamento de 1.712 dias-*

*multa, mantido o regime fechado.*

*(HC n. 563.645/RS, relator Ministro Ribeiro Dantas, Quinta Turma, julgado em 2/3/2021, DJe de 8/3/2021.)*

Por fim, a valoração negativa das circunstâncias com base no local do crime, tempo de sua duração e outros elementos, sem maiores esclarecimentos também não justificam validamente a exasperação da pena-base.

Na segunda etapa, limitou-se o Tribunal de origem a afirmar que a aplicação da pena foi fundamentada porque o juiz teria aplicado a fração adequada diante da reincidência do réu, que ostentaria mais de uma condenação transitada em julgado.

Não obstante, compulsando a sentença, verifica-se que a pena-base foi mantida no mesmo patamar na segunda fase, ausentes agravantes ou atenuantes a serem consideradas (e-STJ fl. 23), sendo que, consoante se verifica à fl. 18 da denúncia, o paciente, nascido em 8/3/1999, tinha 20 anos à época da prática do delito, ocorrido em 7/5/2019, fazendo jus, assim, à atenuante da menoridade relativa.

Passo, assim, ao redimensionamento da pena.

Afastada a valoração negativa de quatro dentre cinco circunstâncias judiciais, reduz-se a pena-base proporcionalmente a 5 anos, 2 meses e 12 dias de reclusão, a qual reduz-se ao mínimo legal na segunda fase, pela atenuante da menoridade, nos termos da Súmula 231/STJ, tonando-se definitiva em 5 anos de reclusão e 500 dias-multa.

Não obstante a redução da pena ora implementada, mantém-se o regime fechado, ante a presença de circunstância judicial desfavorável: os maus antecedentes.

Pelo exposto, não conheço do *writ*. Concedo, porém, *habeas corpus* de ofício para reduzir as penas a 5 anos de reclusão e 500 dias-multa, mantida, no mais, a condenação.

É o voto.



## SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

HABEAS CORPUS Nº 917368 - ES (2024/0193039-6)

**RELATORA** : MINISTRA DANIELA TEIXEIRA  
**IMPETRANTE** : DEFENSORIA PÚBLICA DO ESTADO DO ESPÍRITO SANTO  
**ADVOGADO** : DEFENSORIA PÚBLICA DO ESTADO DO ESPÍRITO SANTO  
**IMPETRADO** : TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DO ESPÍRITO SANTO  
**PACIENTE** : FELIPE FURTADO VALIATTI SILVA (PRESO)  
**INTERES.** : MINISTÉRIO PÚBLICO DO ESTADO DO ESPÍRITO SANTO

### VOTO-VISTA

#### O EXMO. SR. MINISTRO JOEL ILAN PACIORNIK:

Trata-se de *habeas corpus* impetrado em favor de FELIPE FURTADO VALIATTI SILVA, condenado a 6 anos de reclusão e 500 dias-multa pelo crime de tráfico de drogas (art. 33, *caput*, da Lei n. 11.343/2006), com regime inicial fechado.

A defesa aponta suposto erro na dosimetria da pena, em especial na valoração de circunstâncias judiciais desfavoráveis, além da não aplicação da atenuante da menoridade relativa, uma vez que o paciente contava com 20 anos de idade à época dos fatos. Subsidiariamente, postula a desclassificação do crime para posse de drogas para consumo pessoal (art. 28 da mesma lei).

O Ministério Público Federal – MPF opinou pelo não conhecimento do *habeas corpus*, por tratar-se de substitutivo de revisão criminal, mas não se opôs à concessão de ofício para eventual correção de flagrante ilegalidade.

Em seu voto, a em. Ministra Daniela Teixeira não conheceu do *writ*, porém, concedeu *habeas corpus* de ofício para reduzir as penas a 5 anos de reclusão e 500 dias-multa, mantida, no mais, a condenação. Pedi vista para melhor analisar a controvérsia.

É o relatório.

Como bem pontuado pela Relatora, a jurisprudência consolidada desta Corte estabelece que o *habeas corpus* não pode ser utilizado como sucedâneo de revisão criminal quando a condenação já transitou em julgado. Não obstante, é possível a concessão de ordem de ofício para corrigir eventual flagrante ilegalidade.

Quanto ao pleito de desclassificação do delito para o art. 28 da Lei n. 11.343/2006, a tese encontra óbice na inviabilidade de reexame de provas na via

estreita do *habeas corpus*. Os elementos colhidos nos autos – especialmente os depoimentos de policiais que realizaram o flagrante – demonstram que a substância apreendida estava destinada ao comércio, sendo inaplicável a desclassificação postulada.

Na análise das circunstâncias judiciais, verifico, em consonância com o voto da Relatora, que houve excesso na valoração negativa de elementos já considerados nos antecedentes criminais do paciente. Conforme entendimento sedimentado no REsp 1.794.854/DF (Tema 1.077/STJ), **condenações anteriores não podem ser utilizadas para agravar, de forma cumulativa, vetores como culpabilidade e personalidade.**

Assim, a pena-base deve ser reduzida de 6 anos para 5 anos e 2 meses de reclusão, seguindo-se a aplicação da atenuante da menoridade relativa, resultando em penas no patamar mínimo legal. Embora a pena tenha sido reduzida, a manutenção do regime inicial fechado é adequada, tendo em vista os maus antecedentes do paciente, conforme já consignado no acórdão recorrido.

Por todo o exposto, acompanho o voto da em. Relatora para não conhecer do *habeas corpus*, mas conceder a ordem, de ofício, para reduzir as penas do paciente para 5 anos de reclusão e 500 dias-multa, mantendo-se o regime inicial fechado.

É como voto.

CERTIDÃO DE JULGAMENTO  
QUINTA TURMA

Número Registro: 2024/0193039-6

PROCESSO ELETRÔNICO

HC 917.368 / ES  
MATÉRIA CRIMINAL

Números Origem: 00035992120198080021 35992120198080021

EM MESA

JULGADO: 15/10/2024

**Relatora**

Exma. Sra. Ministra **DANIELA TEIXEIRA**

Presidente da Sessão

Exmo. Sr. Ministro MESSOD AZULAY NETO

Subprocurador-Geral da República

Exmo. Sr. Dr. ROBERTO DOS SANTOS FERREIRA

Secretário

Me. MARCELO PEREIRA CRUVINEL

**AUTUAÇÃO**

IMPETRANTE : DEFENSORIA PÚBLICA DO ESTADO DO ESPÍRITO SANTO

ADVOGADO : DEFENSORIA PÚBLICA DO ESTADO DO ESPÍRITO SANTO

IMPETRADO : TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DO ESPÍRITO SANTO

PACIENTE : FELIPE FURTADO VALIATTI SILVA (PRESO)

INTERES. : MINISTÉRIO PÚBLICO DO ESTADO DO ESPÍRITO SANTO

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:

"Após o voto da Sra. Ministra Relatora, pediu vista o Sr. Ministro Joel Ilan Paciornik."

Aguardam os Srs. Ministros Reynaldo Soares da Fonseca, Ribeiro Dantas e Messod Azulay Neto.

CERTIDÃO DE JULGAMENTO  
QUINTA TURMA

Número Registro: 2024/0193039-6

PROCESSO ELETRÔNICO

HC 917.368 / ES  
MATÉRIA CRIMINAL

Números Origem: 00035992120198080021 35992120198080021

EM MESA

JULGADO: 17/12/2024

**Relatora**

Exma. Sra. Ministra **DANIELA TEIXEIRA**

Presidente da Sessão

Exmo. Sr. Ministro MESSOD AZULAY NETO

Subprocuradora-Geral da República

Exma. Sra. Dra. PAULA BAJER FERNANDES

Secretário

Me. MARCELO PEREIRA CRUVINEL

**AUTUAÇÃO**

IMPETRANTE : DEFENSORIA PÚBLICA DO ESTADO DO ESPÍRITO SANTO  
ADVOGADO : DEFENSORIA PÚBLICA DO ESTADO DO ESPÍRITO SANTO  
IMPETRADO : TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DO ESPÍRITO SANTO  
PACIENTE : FELIPE FURTADO VALIATTI SILVA (PRESO)  
INTERES. : MINISTÉRIO PÚBLICO DO ESTADO DO ESPÍRITO SANTO

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:

" Prosseguindo mo julgamento, a Turma, por unanimidade, não conheceu do pedido e concedeu "Habeas Corpus" de ofício, nos termos do voto da Sra. Ministra Relatora."

Os Srs. Ministros Reynaldo Soares da Fonseca, Ribeiro Dantas, Joel Ilan Paciornik (voto-vista) e Messod Azulay Neto votaram com a Sra. Ministra Relatora.