



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

AgRg no HABEAS CORPUS Nº 959451 - PR (2024/0424961-7)

RELATORA : **MINISTRA DANIELA TEIXEIRA**
AGRAVANTE : DANIEL BARBIERI DA SILVA (PRESO)
ADVOGADO : IAN ANDERSON STAFFA MALUF DE SOUZA - PR046769
AGRAVADO : MINISTÉRIO PÚBLICO FEDERAL
AGRAVADO : MINISTÉRIO PÚBLICO DO ESTADO DO PARANÁ
IMPETRADO : TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DO PARANÁ

EMENTA

DIREITO PENAL. AGRAVO REGIMENTAL. TRÁFICO DE DROGAS E PRODUTOS SEM REGISTRO. HABEAS CORPUS SUBSTITUTIVO. INEXISTÊNCIA DE ILEGALIDADE FLAGRANTE A ENSEJAR A ORDEM DE OFÍCIO. AUSÊNCIA DE IMPUGNAÇÃO ESPECÍFICA AOS ARGUMENTOS DA DECISÃO AGRAVADA. SÚMULA 182 DO STJ. AGRAVO REGIMENTAL NÃO PROVIDO.

I. Caso em exame

1. Agravo regimental interposto contra decisão que não conheceu de habeas corpus substitutivo de recurso próprio, impetrado em favor de réu condenado por tráfico de drogas e por ter em depósito produtos sem registro no órgão competente.

2. O réu foi condenado à pena de 7 anos, 3 meses e 15 dias de reclusão, em regime inicial semiaberto, e ao pagamento de 678 dias-multa, pela prática dos crimes previstos no artigo 33, caput, da Lei nº 11.343/2006 e no art. 273 do Código Penal.

II. Questão em discussão

3. A questão em discussão consiste em saber se o habeas corpus pode ser utilizado como substitutivo de recurso próprio para reexaminar a aplicação da causa de diminuição de pena prevista no art. 33, §4º, da Lei nº 11.343/06.

4. A questão também envolve a análise da fundamentação utilizada para afastar a aplicação da causa de diminuição de pena, considerando a alegação de que o réu não integra organização criminosa.

III. Razões de decidir

5. O habeas corpus não é cabível como substitutivo de recurso próprio, salvo em casos de flagrante ilegalidade, o que não se verifica no presente caso.

6. A decisão de afastar a causa de diminuição de pena baseou-

se em elementos concretos que indicam a dedicação do réu à atividade criminosa, como a quantidade de droga apreendida e o papel significativo na logística do tráfico.

7. A análise do acervo fático-probatório para reverter a decisão demandaria revolvimento de provas, o que é inviável na via do habeas corpus.

IV. Dispositivo

8. 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 20/02/2025 a 26/02/2025, por unanimidade, negar provimento ao recurso, nos termos do voto da Sra. Ministra Relatora.

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, 27 de fevereiro de 2025.

Ministra Daniela Teixeira
Relatora



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

AgRg no HABEAS CORPUS Nº 959451 - PR (2024/0424961-7)

RELATORA : **MINISTRA DANIELA TEIXEIRA**
AGRAVANTE : DANIEL BARBIERI DA SILVA (PRESO)
ADVOGADO : IAN ANDERSON STAFFA MALUF DE SOUZA - PR046769
AGRAVADO : MINISTÉRIO PÚBLICO FEDERAL
AGRAVADO : MINISTÉRIO PÚBLICO DO ESTADO DO PARANÁ
IMPETRADO : TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DO PARANÁ

EMENTA

DIREITO PENAL. AGRAVO REGIMENTAL. TRÁFICO DE DROGAS E PRODUTOS SEM REGISTRO. HABEAS CORPUS SUBSTITUTIVO. INEXISTÊNCIA DE ILEGALIDADE FLAGRANTE A ENSEJAR A ORDEM DE OFÍCIO. AUSÊNCIA DE IMPUGNAÇÃO ESPECÍFICA AOS ARGUMENTOS DA DECISÃO AGRAVADA. SÚMULA 182 DO STJ. AGRAVO REGIMENTAL NÃO PROVIDO.

I. Caso em exame

1. Agravo regimental interposto contra decisão que não conheceu de habeas corpus substitutivo de recurso próprio, impetrado em favor de réu condenado por tráfico de drogas e por ter em depósito produtos sem registro no órgão competente.
2. O réu foi condenado à pena de 7 anos, 3 meses e 15 dias de reclusão, em regime inicial semiaberto, e ao pagamento de 678 dias-multa, pela prática dos crimes previstos no artigo 33, caput, da Lei nº 11.343/2006 e no art. 273 do Código Penal.

II. Questão em discussão

3. A questão em discussão consiste em saber se o habeas corpus pode ser utilizado como substitutivo de recurso próprio para reexaminar a aplicação da causa de diminuição de pena prevista no art. 33, §4º, da Lei nº 11.343/06.
4. A questão também envolve a análise da fundamentação utilizada para afastar a aplicação da causa de diminuição de

pena, considerando a alegação de que o réu não integra organização criminosa.

III. Razões de decidir

5. O habeas corpus não é cabível como substitutivo de recurso próprio, salvo em casos de flagrante ilegalidade, o que não se verifica no presente caso.

6. A decisão de afastar a causa de diminuição de pena baseou-se em elementos concretos que indicam a dedicação do réu à atividade criminosa, como a quantidade de droga apreendida e o papel significativo na logística do tráfico.

7. A análise do acervo fático-probatório para reverter a decisão demandaria revolvimento de provas, o que é inviável na via do habeas corpus.

IV. Dispositivo

8. Agravo regimental não provido.

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 último relatório contido nos autos (e-STJ, fls.106/107).

O agravante requer a reconsideração da decisão ou o provimento de seu recurso pelo colegiado.

É o relatório.

VOTO

O agravo regimental é tempestivo e indicou os fundamentos da decisão recorrida, razão pela qual deve ser conhecido.

No entanto, não verifico elementos suficientes para reconsiderar a decisão proferida, cuja conclusão mantenho pelos seus próprios fundamentos (e-STJ, fls. 73/77):

"Trata-se de habeas corpus, substitutivo de recurso próprio, com pedido de liminar, impetrado em favor de DANIEL BARBIERI DA SILVA contra acórdão assim ementado (e-STJ fl. 27-28). Apelação crime. Ter em depósito para a venda, distribuição ou entrega a consumo produtos sem registro no órgão competente (A rt. 273, §§ 1º, e 1º-B, incisos I, do Código Penal) e tráfico de drogas (art. 33, caput, da Lei 11.343/06. Recurso dos réus Daniel Barbieri da Silva e David Rodrigo Cabitza. Pugnada a absolvição pela fragilidade probatória. Desacolhimento. Autoria e materialidade bem delineadas. Confissão extrajudicial de David Rodrigo Cabitza. Declaração dos policiais militares. Validade e pertinência. Aventada a nulidade da sentença, ao argumento de que a majoração da sanção foi feita à míngua de fundamentação. Não verificação. Decisão calcada em justificativa adequada e escoreita. Sustentado o cabimento do redimensionamento da pena, sendo, ainda, cabível a minorante do tráfico privilegiado. Parcial acolhimento quanto a David Rodrigo Cabitza, com a compensação integral entre a atenuante da confissão espontânea e a reincidência, levando à redução da pena. Relativamente a Daniel Barbieri da Silva, procedida, de ofício, a substituição do regime fechado para o semiaberto. Impertinência do reconhecimento do tráfico privilegiado, por ser David Rodrigo Cabitza reincidente específico e Daniel Barbieri da Silva, conforme se vislumbra nas provas, integrava organização criminosa na condição de "mula". Requerimento de restituição do veículo apreendido a terceiro de boa-fé. Não conhecimento. Ilegitimidade da parte. Recurso parcialmente conhecido, e, na porção conhecida, parcialmente provido. Recurso do Ministério Público. Pleito de condenação pelo crime inculcado no art. 273, §§ 1º, e 1º-B, incisos I, do Código Penal, com aplicação da agravante do art. 61, II, j, do Código Penal, uma vez que a ação foi perpetrada durante a pandemia de Covid19. Parcial provimento. Autoria e materialidade devidamente comprovadas. Prescindibilidade de laudo pericial para a configuração do delito. Crime formal, bastando ter em depósito para a venda, distribuição ou entrega a consumo produtos sem registro no órgão competente. Inviável sopesar a agravante, pois inexiste nexo entre a calamidade pública e os crimes perpetrados. Recurso parcialmente provido, por maioria. O paciente foi condenado, com trânsito em julgado, à pena de 07 (sete) anos, 03 (três) meses e 15 (quinze) dias de reclusão, em regime inicial semiaberto, e ao pagamento de 678 dias-multa, pela prática dos crimes dispostos no artigo 33, caput, da Lei nº 11.343/2006 e no art. 273 do Código Penal (e-STJ fl. 50-52). A defesa alega, em síntese, a ocorrência de constrangimento ilegal, tendo em vista que a causa de diminuição de pena prevista no artigo 33, §4º, da Lei nº 11.343/06, foi afastada em seu patamar máximo com base em fundamentos inidôneos. Ao final, requer a concessão da ordem para que seja reconhecida e aplicada a causa de diminuição de pena prevista no art. 33, §4º, da Lei nº 11.343/06, com o respectivo ajuste da dosimetria e abrandamento do regime prisional. É o relatório. Decido. 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, D Je 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, D Je de 20/3/2024). "A Terceira Seção deste Superior Tribunal de Justiça restringe a admissibilidade do habeas corpus quando o ato ilegal for passível de impugnação pela via própria, sem olvidar a possibilidade de concessão da ordem de ofício (HC nº 535.063/SP)". (AgRg no HC n. 741.874/SP, sob a minha relatoria, Quinta Turma, julgado em 5/3/2024, D Je de 8/3/2024). 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, D Je 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 dos arts. 647-A e 654, § 2º, do Código de Processo Penal, depende da existência de flagrante ilegalidade. Analisando-se o conteúdo da documentação colacionada aos autos, não se verifica de plano qualquer violação ao ordenamento jurídico ou flagrante constrangimento ilegal, que implique ameaça de violência ou coação na liberdade de locomoção do paciente, nos termos da Lei nº 14.836, de 8/4/2024, publicada no Diário Oficial da União de 9/4/2024. A análise dos autos indica que o afastamento da causa de diminuição prevista no artigo 33, §4º, da Lei nº 11.343/06 baseou-se na existência de indícios que denotam dedicação à atividade criminosa, apontados os elementos de quantidade, qual seja, 59,500 kg de maconha (e-STJ fl. 16), agindo em conluio com o corréu, sendo que ambos os réus foram contratados por pessoa não identificada de quem recebeu a droga e, certamente, em Foz do Iguaçu/PR, pagaram a droga, que seria mantida em depósito e carregada em veículo automotor para ser entregue a terceiros não identificado. Tais circunstâncias demonstram que a função do paciente era fundamental, eis que resta provado o seu contato com mais de um traficante, o que demonstra que não era um traficante ocasional, mas desempenhava um papel significativo na logística do tráfico, elementos que capazes de afastar a aplicação da benesse, conforme entendimento deste STJ: "AGRAVO REGIMENTAL NO HABEAS CORPUS. TRÁFICO ILÍCITO DE ENTORPECENTES. PLEITO DE APLICAÇÃO DA MINORANTE PREVISTA NO § 4º DO ART. 33 DA LEI 11.343/2006. CIRCUNSTÂNCIAS CONCRETAS E IDÔNEAS QUE EMBASAM A "CONCLUSÃO DE QUE O PACIENTE SE DEDICAVA A ATIVIDADES CRIMINOSAS. BIS IN IDEM. NÃO OCORRÊNCIA. ILEGALIDADE NÃO CONFIGURADA. AGRAVO REGIMENTAL NÃO PROVIDO. 1. A incidência da minorante prevista no § 4º do art. 33 da Lei n. 11.343/2006 pressupõe que o agente preencha os seguintes requisitos: a) seja primário; b) de bons antecedentes; c) não se dedique às atividades criminosas; e d) nem integre organização criminosa. 2. Hipótese em que a Corte local

afastou o redutor com base em elementos concretos e idôneos extraídos dos autos, os quais indicam que o agravante se dedicava a atividades criminosas. Afinal, há prova testemunhal no sentido da traficância continuada, as apreensões decorreram de mandado de busca e apreensão e foi efetivamente apreendida expressiva quantidade de drogas variadas, além de caderno com anotações de nomes e valores, balança de precisão e outros outros petrechos para a preparação e embalagem dos entorpecentes, o que também denota a dedicação habitual do paciente à traficância. Entendimento em sentido contrário demandaria, necessariamente, o revolvimento do conjunto fático-probatório, inviável na via estreita do habeas corpus. Precedentes. 3. Não ocorre bis in idem quando o julgador fixa a pena-base acima do mínimo legal em razão da quantidade das drogas apreendidas e afasta o redutor do art. 33, § 4º, da Lei n. 11.343/2006 motivado pela dedicação do agente a atividades criminosas, evidenciada pelas circunstâncias da apreensão, dentre elas a expressiva quantidade de entorpecentes apreendidos. Precedentes. 4. Agravo regimental não provido. (AgRg no HC 845250 / MG, RELATOR Ministro REYNALDO SOARES DA FONSECA, QUINTA TURMA, DATA DO JULGAMENTO 25/09/2023, DATA DA PUBLICAÇÃO/FONTE D Je 27/09/2023)" "PENAL. AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. TRÁFICO DE DROGAS. RECONHECIMENTO DA MINORANTE DO TRÁFICO PRIVILEGIADO. IMPOSSIBILIDADE. FUNDAMENTAÇÃO IDÔNEA PARA O AFASTAMENTO DO PRIVILÉGIO. SÚMULA N. 7 DO SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA - STJ. AGRAVO REGIMENTAL DESPROVIDO. 1. Na hipótese dos autos, o Tribunal de origem afastou a incidência da minorante do tráfico privilegiado, porquanto os elementos concretos do caso conduziram à conclusão de que o agravante dedicava-se à atividade criminosa, em razão da elevada quantidade e variedade de drogas encontradas na posse do acusado, forma de acondicionamento e local de apreensão dos entorpecentes ("boca de fumo"), bem ainda, apreensão de petrechos para comercialização das substâncias ilícitas e cadernos de anotações a respeito. 2. Esse entendimento está em consonância com a orientação jurisprudencial desta Corte no sentido de que elementos tais quais petrechos e anotações típicos de tráfico, balança de precisão, ponto habitual de venda, forma de acondicionamento da droga, entre outros, somados à quantidade e à variedade de entorpecentes, são idôneos para afastar a benesse do tráfico privilegiado, pois indicam a dedicação do acusado a atividades ilícitas. Precedentes. 3. A modificação deste entendimento demandaria necessariamente revolvimento fático-probatório, vedado pela Súmula n. 7 do Superior Tribunal de Justiça - STJ. 4. Agravo regimental desprovido. (AgRg no AR Esp 2181966 / MS, RELATOR Ministro JOEL ILAN PACIORNIK, QUINTA TURMA, DATA DO JULGAMENTO 07/03/2023, DATA DA PUBLICAÇÃO/FONTE D Je 10/03/2023)"Pelo exposto, não conheço do habeas corpus e, na análise de ofício, não visualizo elementos capazes de caracterizar flagrante ilegalidade. Publique-se. Intimem-se."

Afirma a parte agravante que (e-STJ fls. 81/92):

"Ora Excelência, a fundamentação não prospera. O AGRAVANTE faz jus a benesse prevista no artigo 33, paragrafo 4, da lei 11.343 de 2006. Inicialmente, é primário não possuindo nenhum decreto condenatório. Para não ser aplicado o parágrafo 4, do artigo 33, da lei 11.343 de 2006 há necessidade de uma investigação afunda, não se baseando

em fatos perfunctórios.

[...]

Pelo conjunto probatório, não foi possível auferir que o agravante está inserido em ORCRIM. Ademais, não há nos autos nenhum relatório de investigação ou ordem de serviço em seu desfavor. Os policiais não conheciam o agravante. Assim, já jus a benesse. Analise-se a redação do referido dispositivo: § 4º. Nos delitos definidos no caput e no § 1º deste artigo, as penas poderão ser reduzidas de um sexto a dois terços, desde que o agente seja primário, de bons antecedentes, não se dedique às atividades criminosas nem integre organização criminosa. Sabidamente, a causa de diminuição de pena sob discussão está sujeita a quatro requisitos: (a) primariedade; (b) bons antecedentes; (c) não dedicação às atividades criminosas; e (d) não integração de organização criminosa. Prevalece no direito penal o princípio da legalidade, pelo que o julgador não pode se valer de conceito próprio de organização criminosa. Por muito tempo perdurou que organização criminosa seria conceito jurídico indeterminado, vago, sem previsão legal expressa, restando à doutrina e jurisprudência preencher-lo. Porém, a Lei n. 12.850/13 tratou de conceituar objetivamente organização criminosa, pelo que a recusa à aplicação da causa de diminuição de pena depende da verificação dos requisitos legais. O §1º do art. 1º da Lei n. 12850/13 define: “Considera-se organização criminosa a associação de quatro ou mais pessoas estruturalmente ordenada e caracterizada pela divisão de tarefas, ainda que informalmente com o objetivo de obter direta ou indiretamente, vantagem de qualquer natureza, mediante a prática de infrações penais cujas penas máximas sejam superior a quatro anos, ou que sejam de caráter transnacional”. Na lição de JOSÉ PAULO BALTAZAR JÚNIOR, Juiz Federal reconhecido por seus trabalhos na matéria de crime organizado, para o reconhecimento da participação em organização criminosa, é indispensável um liame psicológico formado na intenção do cometimento de um número indeterminado de crimes de forma estável ou permanente, o que é suficiente para afastar o concurso eventual de agentes e o crime esporádico cometido de forma organizada. Os elementos da pluralidade de agentes e estabilidade ou permanência são comuns ao extinto crime da quadrilha ou bando, hoje convertido em associação criminosa. Não há como negar que a estabilidade e permanência, extraíveis do art. 288 do Código Penal, devem ser levados em conta, sendo exigidos na tipificação do delito. Apenas há organização criminosa mediante a aferição da qualidade da permanência e estabilidade da associação. Na espécie, não há nenhuma prova de que o acusado integre organização criminosa, segundo o conceito legalmente previsto. O que há de provado é que o acusado foi contratado, por uma única vez, para guarda droga em sua residência. Não há qualquer prova que ele efetivamente integre organização criminosa; não há, em especial, qualquer prova de que exista um liame subjetivo dotado de estabilidade e/ou permanência voltado ao cometimento de crimes. De fato, antes da Lei nº 12.850/13, caminho outro não havia senão caber aos aplicadores do direito determinar um conceito de organização criminosa. Porém, com a atual legislação, que traz conceito legal e objetivo de organização criminosa, não cabe nenhuma dilação hermenêutica em prejuízo do réu. É de se dizer: não é possível conceituar organização criminosa fora dos parâmetros legais. Assim, diante da não comprovação do liame subjetivo com estabilidade e permanência voltada ao cometimento de crimes graves entre o acusado e as pessoas que a contrataram, tem-se tão somente, quando muito, concurso eventual de agentes ou crime esporádico cometido de forma organizada, o que não afasta a minorante do art. 33, §4º da Lei n. 11.343/06, pois a lei assim não o prevê. Não existindo nenhuma

prova de que a acusado integre organização criminosa e sendo certo que se trata de réu primário, a aplicação da causa de diminuição é medida de rigor. Ainda, a causa de diminuição de pena referida deve ser aplicada em seu patamar máximo, posto que inexistente circunstância apta a afastá-la desse patamar. "

Ocorre que, como já pontuado na decisão atacada:

"[...]A análise dos autos indica que o afastamento da causa de diminuição prevista no artigo 33, §4º, da Lei nº 11.343/06 baseou-se na existência de indícios que denotam dedicação à atividade criminosa, apontados os elementos de quantidade, qual seja, 59,500 kg de maconha (e-STJ fl. 16), agindo em conluio com o corréu, sendo que ambos os réus foram contratados por pessoa não identificada de quem recebeu a droga e, certamente, em Foz do Iguaçu/PR, pagaram a droga, que seria mantida em depósito e carregada em veículo automotor para ser entregue a terceiros não identificado. Tais circunstâncias demonstram que a função do paciente era fundamental, eis que resta provado o seu contato com mais de um traficante, o que demonstra que não era um traficante ocasional, mas desempenhava um papel significativo na logística do tráfico, elementos que capazes de afastar a aplicação da benesse, conforme entendimento deste STJ: "AGRAVO REGIMENTAL NO HABEAS CORPUS. TRÁFICO ILÍCITO DE ENTORPECENTES. PLEITO DE APLICAÇÃO DA MINORANTE PREVISTA NO § 4º DO ART. 33 DA LEI 11.343/2006. CIRCUNSTÂNCIAS CONCRETAS E IDÔNEAS QUE EMBASAM A CONCLU SÃO DE QUE O PACIENTE SE DEDICAVA A ATIVIDADES CRIMINOSAS. BIS IN IDEM. NÃO OCORRÊNCIA. ILEGALIDADE NÃO CONFIGURADA. AGRAVO REGIMENTAL NÃO PROVIDO. 1. A incidência da minorante prevista no § 4º do art. 33 da Lei n. 11.343/2006 pressupõe que o agente preencha os seguintes requisitos: a) seja primário; b) de bons antecedentes; c) não se dedique às atividades criminosas; e d) nem integre organização criminosa. 2. Hipótese em que a Corte local afastou o redutor com base em elementos concretos e idôneos extraídos dos autos, os quais indicam que o agravante se dedicava a atividades criminosas. Afinal, há prova testemunhal no sentido da traficância continuada, as apreensões decorreram de mandado de busca e apreensão e foi efetivamente apreendida expressiva quantidade de drogas variadas, além de caderno com anotações de nomes e valores, balança de precisão e outros outros petrechos para a preparação e embalagem dos entorpecentes, o que também denota a dedicação habitual do paciente à traficância. Entendimento em sentido contrário demandaria, necessariamente, o revolvimento do conjunto fático-probatório, inviável na via estreita do habeas corpus. Precedentes. 3. Não ocorre bis in idem quando o julgador fixa a pena-base acima do mínimo legal em razão da quantidade das drogas apreendidas e afasta o redutor do art. 33, § 4º, da Lei n. 11.343/2006 motivado pela dedicação do agente a atividades criminosas, evidenciada pelas circunstâncias da apreensão, dentre elas a expressiva quantidade de entorpecentes apreendidos. Precedentes. 4. Agravo regimental não provido. (AgRg no HC 845250 / MG, RELATOR Ministro REYNALDO SOARES DA FONSECA, QUINTA TURMA, DATA DO JULGAMENTO 25/09/2023, DATA DA PUBLICAÇÃO/FONTE D Je 27/09/2023)" "PENAL. AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. TRÁFICO DE DROGAS. RECONHECIMENTO DA MINORANTE DO TRÁFICO PRIVILEGIADO. IMPOSSIBILIDADE. FUNDAMENTAÇÃO IDÔNEA PARA O AFASTAMENTO DO PRIVILÉGIO. SÚMULA N. 7 DO

SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA - STJ. AGRAVO REGIMENTAL DESPROVIDO. 1. Na hipótese dos autos, o Tribunal de origem afastou a incidência da minorante do tráfico privilegiado, porquanto os elementos concretos do caso conduziram à conclusão de que o agravante dedicava-se à atividade criminosa, em razão da elevada quantidade e variedade de drogas encontradas na posse do acusado, forma de acondicionamento e local de apreensão dos entorpecentes ("boca de fumo"), bem ainda, apreensão de petrechos para comercialização das substâncias ilícitas e cadernos de anotações a respeito. 2. Esse entendimento está em consonância com a orientação jurisprudencial desta Corte no sentido de que elementos tais quais petrechos e anotações típicos de tráfico, balança de precisão, ponto habitual de venda, forma de acondicionamento da droga, entre outros, somados à quantidade e à variedade de entorpecentes, são idôneos para afastar a benesse do tráfico privilegiado, pois indicam a dedicação do acusado a atividades ilícitas. Precedentes. 3. A modificação deste entendimento demandaria necessariamente revolvimento fático-probatório, vedado pela Súmula n. 7 do Superior Tribunal de Justiça - STJ. 4 . Agravo regimental desprovido. (AgRg no AR Esp 2181966 / MS, RELATOR Ministro JOEL ILAN PACIORNIK, QUINTA TURMA, DATA DO JULGAMENTO 07/03/2023, DATA DA PUBLICAÇÃO/FONTE D Je 10/03/2023)"

[...]"

A decisão em questão está em consonância com a jurisprudência dessa Corte Superior que não admite o conhecimento de *habeas corpus* substitutivo do recurso próprio. Por sua vez, como já dito, não vislumbro qualquer ilegalidade apta a ensejar a concessão da ordem de ofício. A parte renova os argumentos já ventilados nos recursos anteriores.

À mesma conclusão chegou o Ministério Público Federal em seu parecer, cujo trecho abaixo transcrito passa a integrar esse voto:

[...]O habeas corpus é instrumento destinado à proteção de direito líquido e certo, demonstrável de plano, que, por seus limites estreitos, não comporta dilação probatória (HC 95.434/SP, Primeira Turma, Relator o Ministro Ricardo Lewandowski, D Je de 2/10/2009). Em suas razões, o agravante se limita a repetir argumentos, aduzindo que não há provas de que integre organização criminosa. Contexto que não serve para demonstrar, de forma imediata, nenhuma violação. Ao que parece, a presente ação busca expressar inconformismo com o acórdão condenatório e revolver o acervo fático probatório dos autos, o que, como já assentado pela jurisprudência, é inadmissível nesta via. Nesse sentido: PENAL E PROCESSUAL PENAL. AGRAVO REGIMENTAL EM HABEAS CORPUS. WRIT SUBSTITUTIVO DE RECURSO PRÓPRIO. DESCABIMENTO. TRÁFICO DE DROGAS. CAUSA DE DIMINUIÇÃO DO ART. 33, § 4º, DA LEI 11.343/2006.REQUISITOS NÃO PREENCHIDOS. DEDICAÇÃO A ATIVIDADES CRIMINOSAS. REVOLVIMENTO DO CONJUNTO FÁTICO-PROBATÓRIO. RECURSO NÃO PROVIDO. 1. A Terceira Seção deste Superior Tribunal de Justiça restringe a admissibilidade do habeas corpus quando o ato ilegal for passível de impugnação pela via própria. 2. A negativa de aplicação do redutor do tráfico privilegiado foi fundamentada na guarda de quantidades expressivas de drogas,

com encargo de levar a traficante específico a quantia exata que aquele deveria comercializar, mediante orientação do chefe do tráfico local, atividade pela qual recebia significativo valor semanalmente, a evidenciar a dedicação do agravante a atividades criminosas. 3. Constatada pelas instâncias ordinárias a ausência dos requisitos para a aplicação da causa de diminuição de pena do tráfico privilegiado, a modificação desse entendimento exigiria, no caso, aprofundado reexame do conjunto fático-probatório, o que não é possível na via do habeas corpus. 4. Agravo regimental não provido. (AgRg no HC n. 808.995/MG, relatora Ministra Daniela Teixeira, Quinta Turma, julgado em 24/6/2024, D Je de 26/6/2024 – grifo nosso) E, ainda que pudesse transpor o crivo cognitivo, a ação constitucional não comportaria provimento de mérito. O reconhecimento do tráfico privilegiado, nos termos do parágrafo 4º do artigo 33 da Lei n. 11.343/2006 admite que o magistrado diminua o montante da sanção, na fração de 1/6 a 2/3, àqueles agentes primários, de bons antecedentes, que não se dediquem às atividades delituosas nem integrem organização criminosa. Referida norma confere ao julgador maior amplitude de apreciação do caso concreto, o que lhe permite melhor quantificar e, por consequência, particularizar a reprimenda, “dando tratamento adequado àquele que apenas se inicia no mundo do crime¹”. Trata-se de previsão que consagra o princípio da individualização da pena, assentado no artigo 5º, inciso XLVI, da Constituição da República. Logo, está de acordo com os direitos eleitos como mais relevantes pelo legislador constituinte. Todos esses preceitos foram devidamente observados na decisão prolatada pela Corte a quo: Em relação a não incidência da causa especial de diminuição de pena prevista no §4º, do art. 33, da Lei de Drogas, não merece reparo a sentença, pois como bem fundamentou o juízo, “isso porque, no caso em apreço, o réu, a toda evidência, ainda que seja na qualidade apenas de ‘mula’, integrava organização criminosa. Observo que DANIEL, em que pese a tentativa de isentar o corréu de responsabilidade, em Juízo, admitiu, na Delegacia, que faria o carregamento da droga e, com o dinheiro prometido, pagaria o aluguel. Destaque-se: o acusado, que agia mediante prévio conluio com o corréu, embora não tenha identificado corretamente a pessoa que o contratou e de quem recebeu a droga, admitiu, na Delegacia, que fariam o carregamento da substância, que certamente seria entregue a terceiro não identificado. Ou seja, verifica-se uma triangulação, pois ambos os réus foram contratados e, certamente, em Foz do Iguaçu/PR, pegaram a droga, que seria mantida em depósito nas respectivas residências e carregada em veículo automotor para, posteriormente, ser entregue a desconhecidos. Assim, resta evidente que a função do réu era fundamental, eis que latente prova do seu contato com mais de um traficante, ficando evidenciada a participação em organização criminosa” (fls. 66/67). Compreensão que não passou despercebida pela Exma. Ministra Relatora: A análise dos autos indica que o afastamento da causa de diminuição prevista no artigo 33, §4º, da Lei nº 11.343/06 baseou-se na existência de indícios que denotam dedicação à atividade criminosa, apontados os elementos de quantidade, qual seja, 59,500 kg de maconha (e-STJ fl. 16), agindo em conluio com o corréu, sendo que ambos os réus foram contratados por pessoa não identificada de quem recebeu a droga e, certamente, em Foz do Iguaçu/PR, pagaram a droga, que seria mantida em depósito e carregada em veículo automotor para ser entregue a terceiros não identificado. Tais circunstâncias demonstram que a função do paciente era fundamental, eis que resta provado o seu contato com mais de um traficante, o que demonstra que não era um traficante ocasional, mas desempenhava um papel significativo na logística do tráfico, elementos que capazes de afastar aConstata-se, assim, que tanto o aresto prolatado pela Corte estadual quanto o juízo proferido por esse

Superior Tribunal de Justiça contam com fundamentação apropriada, não havendo equívoco, ilegalidade ou constrangimento a ser sanado."

Por fim, para superar as conclusões alcançadas na origem e chegar às pretensões apresentadas pela parte, é imprescindível a reanálise do acervo fático-probatório dos autos, o que impede a atuação excepcional desta Corte.

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

É o voto.



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

TERMO DE JULGAMENTO QUINTA TURMA

AgRg no HC 959.451 / PR
PROCESSO ELETRÔNICO
MATÉRIA CRIMINAL

Número Registro: 2024/0424961-7

Número de Origem:

00023484520218160030 0023484520218160030 23484520218160030

Sessão Virtual de 20/02/2025 a 26/02/2025

Relator do AgRg

Exma. Sra. Ministra DANIELA TEIXEIRA

Presidente da Sessão

Exmo. Sr. Ministro MESSOD AZULAY NETO

Secretário

Me. MARCELO PEREIRA CRUVINEL

AUTUAÇÃO

IMPETRANTE : IAN ANDERSON STAFFA MALUF DE SOUZA
ADVOGADO : IAN ANDERSON STAFFA MALUF DE SOUZA - PR046769
IMPETRADO : TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DO PARANÁ
PACIENTE : DANIEL BARBIERI DA SILVA (PRESO)
CORRÉU : DAVID RODRIGO CABITZA
INTERES. : MINISTÉRIO PÚBLICO DO ESTADO DO PARANÁ

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 : DANIEL BARBIERI DA SILVA (PRESO)
ADVOGADO : IAN ANDERSON STAFFA MALUF DE SOUZA - PR046769
AGRAVADO : MINISTÉRIO PÚBLICO FEDERAL
AGRAVADO : MINISTÉRIO PÚBLICO DO ESTADO DO PARANÁ
IMPETRADO : TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DO PARANÁ

TERMO

A QUINTA TURMA do Superior Tribunal de Justiça, em Sessão Virtual de 20/02/2025 a 26/02/2025, por unanimidade, decidiu negar provimento ao recurso, nos termos do voto da Sra. Ministra Relatora.

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, 26 de fevereiro de 2025