SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

HABEAS CORPUS Nº 976850 - RS (2025/0020226-8)

RELATOR	:	**MINISTRO SEBASTIÃO REIS JÚNIOR**
IMPETRANTE	:	DEFENSORIA PÚBLICA DO ESTADO DO RIO GRANDE DO SUL
ADVOGADO	:	DEFENSORIA PÚBLICA DO ESTADO DO RIO GRANDE DO SUL
IMPETRADO	:	TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DO RIO GRANDE DO SUL
PACIENTE	:	JOSE FELIPE TABORDA CASTRO (PRESO)
INTERES.	:	MINISTÉRIO PÚBLICO DO ESTADO DO RIO GRANDE DO SUL

EMENTA

PENAL. *HABEAS CORPUS* SUBSTITUTIVO DE RECURSO PRÓPRIO. CONDENAÇÃO TRANSITADA EM JULGADO. DESCABIMENTO. EXISTÊNCIA, ENTRETANTO, DE COAÇÃO ILEGAL MANIFESTA. TRÁFICO DE DROGAS. DOSIMETRIA DA PENA. PENA-BASE FIXADA ACIMA DO MÍNIMO LEGAL. RECONHECIMENTO DE QUATRO CIRCUNSTÂNCIAS JUDICIAIS DESFAVORÁVEIS AO PACIENTE PELA ORIGEM. IMPOSSIBILIDADE. AFASTAMENTO DA EXASPERAÇÃO BASEADA NA QUANTIDADE E NATUREZA DO ENTORPECENTE. QUANTIDADE INEXPRESSIVA. FUNDAMENTO INIDÔNEO. PENA REDIMENSIONADA. CRITÉRIO PARA ELEIÇÃO DO PERCENTUAL DE AUMENTO COM BASE NAS CIRCUNSTÂNCIAS JUDICIAIS NEGATIVAS. DISCRICIONARIEDADE DO JULGADOR. MAJORAÇÃO PROPORCIONAL À GRAVIDADE DO INJUSTO. MANUTENÇÃO DO REGIME FECHADO. IMPOSSIBILIDADE DE SUBSTITUIÇÃO OU DE CONCESSÃO DA SUSPENSÃO CONDICIONAL DA PENA.

Ordem parcialmente concedida nos termos do dispositivo.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, acordam os Ministros da SEXTA TURMA do Superior Tribunal de Justiça, em Sessão Virtual de 20/03/2025 a 26/03/2025, por unanimidade, conceder em parte o habeas corpus, nos termos do voto do Sr. Ministro Relator.

Os Srs. Ministros Og Fernandes, Rogerio Schietti Cruz, Antonio Saldanha Palheiro e Otávio de Almeida Toledo (Desembargador Convocado do TJSP) votaram com o Sr. Ministro Relator.

Presidiu o julgamento o Sr. Ministro Sebastião Reis Júnior.

Brasília, 27 de março de 2025.

Ministro Sebastião Reis Júnior
Relator

Documento eletrônico VDA46447926 assinado eletronicamente nos termos do Art.1º §2º inciso III da Lei 11.419/2006
Signatário(a): SEBASTIÃO REIS JUNIOR Assinado em: 27/03/2025 14:47:16
Publicação no DJEN/CNJ de 31/03/2025. Código de Controle do Documento: 303de566-534b-411a-bfe4-c40784be8c01

SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

HABEAS CORPUS Nº 976850 - RS (2025/0020226-8)

RELATOR	**:**	**MINISTRO SEBASTIÃO REIS JÚNIOR**
IMPETRANTE	:	DEFENSORIA PÚBLICA DO ESTADO DO RIO GRANDE DO SUL
ADVOGADO	:	DEFENSORIA PÚBLICA DO ESTADO DO RIO GRANDE DO SUL
IMPETRADO	:	TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DO RIO GRANDE DO SUL
PACIENTE	:	JOSE FELIPE TABORDA CASTRO (PRESO)
INTERES.	:	MINISTÉRIO PÚBLICO DO ESTADO DO RIO GRANDE DO SUL

EMENTA

PENAL. *HABEAS CORPUS* SUBSTITUTIVO DE RECURSO PRÓPRIO. CONDENAÇÃO TRANSITADA EM JULGADO. DESCABIMENTO. EXISTÊNCIA, ENTRETANTO, DE COAÇÃO ILEGAL MANIFESTA. TRÁFICO DE DROGAS. DOSIMETRIA DA PENA. PENA-BASE FIXADA ACIMA DO MÍNIMO LEGAL. RECONHECIMENTO DE QUATRO CIRCUNSTÂNCIAS JUDICIAIS DESFAVORÁVEIS AO PACIENTE PELA ORIGEM. IMPOSSIBILIDADE. AFASTAMENTO DA EXASPERAÇÃO BASEADA NA QUANTIDADE E NATUREZA DO ENTORPECENTE. QUANTIDADE INEXPRESSIVA. FUNDAMENTO INIDÔNEO. PENA REDIMENSIONADA. CRITÉRIO PARA ELEIÇÃO DO PERCENTUAL DE AUMENTO COM BASE NAS CIRCUNSTÂNCIAS JUDICIAIS NEGATIVAS. DISCRICIONARIEDADE DO JULGADOR. MAJORAÇÃO PROPORCIONAL À GRAVIDADE DO INJUSTO. MANUTENÇÃO DO REGIME FECHADO. IMPOSSIBILIDADE DE SUBSTITUIÇÃO OU DE CONCESSÃO DA SUSPENSÃO CONDICIONAL DA PENA.
Ordem parcialmente concedida nos termos do dispositivo.

RELATÓRIO

Trata-se de *habeas corpus* impetrado em benefício de **Jose Felipe Taborda Castro** – condenado à pena de 10 anos e 6 meses de reclusão, em regime fechado, além do pagamento de 1.049 dias-multa, pela prática do crime de tráfico de drogas –, em que se aponta como autoridade coatora o TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO RIO GRANDE DO SUL (Apelação Criminal n. 5000236-94.2024.8.21.0055).

Busca a impetração o redimensionamento da pena imposta ao paciente, uma vez que as instâncias ordinárias não apresentaram fundamentação idônea, a fim de justificar o aumento da pena-base e a respectiva fração eleita para o recrudescimento da reprimenda na primeira fase da dosimetria.

Documento eletrônico VDA45796151 assinado eletronicamente nos termos do Art.1º §2º inciso III da Lei 11.419/2006
Signatário(a): SEBASTIÃO REIS JUNIOR Assinado em: 24/02/2025 10:11:37
Código de Controle do Documento: faeafd26-3fdf-494d-b080-1c5038955c4a

Sustenta que *o quantum de aumento (4 anos – 1 ano para cada vetorial), embora constitua discricionariedade do julgador, não significa a inexistência de parâmetros e tampouco autoriza a plena liberdade do mesmo, especialmente porque a fundamentação das decisões configura direito imanente ao regime democrático de direito vigente, bem como assume contornos de cláusula pétrea, ao passo que não pode ser afastado pelo julgador e pressupõe, sempre, idônea e consistente argumentação para que seja a decisão admitida como hígida* (fls. 9/10).

Aduz que*, no caso concreto, mostrou-se exagerada a fração aplicada, posto que não declinada qualquer justificativa para recrudescer, diferentemente do afirmado no acórdão, a pena-base em fração superior a 1/6 da pena mínima cominada, a qual é considerada proporcional pela jurisprudência desse Superior Tribunal de Justiça* (fls. 9/10).

Requer, ainda, que a circunstância judicial referente à quantidade e natureza da droga apreendida, prevista no art. 42 da Lei n. 11.343/2006, não seja valorada negativamente, *uma vez que foi apreendida apenas uma variedade de droga e em quantidade não relevante a ponto de justificar o incremento da pena-base, eis que se trata de 19g de cocaína, de modo que a circunstância, no caso concreto, é inerente ao próprio tipo penal em análise, posto que para a configuração da materialidade do delito de tráfico de drogas é necessário a apreensão de alguma quantidade de entorpecentes, sendo que todos que são proscritos tem natureza lesiva, e que tais circunstâncias já foram valoradas pelo legislador para fixação da pena mínima cominada* (fl. 11).

Informações prestadas às fls. 94/101 e 107/129.

O Ministério Público Federal manifestou-se pelo não conhecimento da impetração ou, no mérito, pela sua denegação (fls. 133/137).

É o relatório.

VOTO

De início, saliento que esta Corte já assentou posicionamento no sentido de que *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 exceção de*

Documento eletrônico VDA45796151 assinado eletronicamente nos termos do Art.1º §2º inciso III da Lei 11.419/2006
Signatário(a): SEBASTIÃO REIS JUNIOR Assinado em: 24/02/2025 10:11:37
Código de Controle do Documento: faeafd26-3fdf-494d-b080-1c5038955c4a

quando a ilegalidade apontada é flagrante, hipótese em que se concede a ordem de ofício (AgRg no HC n. 779.155/SP, Ministro Reynaldo Soares da Fonseca, Quinta Turma, DJe 27/2/2023).

Entretanto, verifico a presença de ilegalidade flagrante a justificar a concessão parcial da ordem de *habeas corpus* e a consequente superação do óbice constatado.

Isso porque, a Corte estadual, ao valorar as circunstâncias judiciais previstas no art. 59 do Código Penal e no art. 42 da Lei n. 11.343/2006, na primeira etapa da dosimetria da pena, considerou que a natureza e a quantidade de droga apreendida justificavam o recrudescimento da pena-base, ao asseverar que (fl. 25):

> […] Ademais, no que tange à natureza e quantidade de drogas apreendidas, constato que foram apreendidos com o acusado 19g de cocaína, quantidade que não pode ser considerada ínfima, bem como sustância de elevado poder deletério, razão pela qual ratifico o seu tisne. [...]

Logo, observo que a fundamentação adotada pelo Tribunal *a quo* se encontra em desconformidade com a jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça, no sentido de que a ínfima quantidade de entorpecente apreendido, no caso 19 g de cocaína, não autoriza a elevação da pena-base, seja pela natureza, como se operou, seja pelo montante arrecadado, de forma que a circunstância prevista no art. 42 da Lei n. 11.343/2006 não deve ser valorada negativamente, a fim de distanciar a reprimenda do mínimo legal.

A propósito:

> AGRAVO REGIMENTAL NO HABEAS CORPUS. ASSOCIAÇÃO PARA O TRÁFICO E TRÁFICO DE DROGAS. INTEGRANTE DO TERCEIRO COMANDO PURO. ABSOLVIÇÃO PELO DELITO DE ASSOCIAÇÃO. EXAME APROFUNDADO DE PROVAS. NECESSIDADE. TRÁFICO. DIMINUIÇÃO DA PENA-BASE AO MINIMO. AGRAVO REGIMENTAL PARCIALMENTE PROVIDO.
> 1. O habeas corpus não é a via adequada para discussão acerca da absolvição do crime de associação para o tráfico de entorpecentes, por demandar exame fático-probatório, incompatível com a via eleita, ação constitucional de rito célere e de cognição sumária.
> **2. Todavia, mostra-se desproporcional o aumento da pena-base no crime de tráfico em 1 ano e 6 meses, por ter sido apreendido com o paciente apenas 22,5 g de maconha e 89,4 g de cocaína, pois, não obstante não ser uma quantia ínfima, também não é uma quantia grande a justificar o aumento previsto no art. 42 da Lei n. 11.343/2006.**
> Assim, a pena-base deve ser fixada em 5 anos, tornando-se definitiva, ante a inexistência de qualquer outro aumento nas segunda ou terceira fases.
> 3. Agravo regimental parcialmente provido.
> (AgRg no HC n. 566.366/RJ, Ministro Joel Ilan Paciornik, Quinta Turma, DJe

Documento eletrônico VDA45796151 assinado eletronicamente nos termos do Art.1º §2º inciso III da Lei 11.419/2006
Signatário(a): SEBASTIÃO REIS JUNIOR Assinado em: 24/02/2025 10:11:37
Código de Controle do Documento: faeafd26-3fdf-494d-b080-1c5038955c4a

23/10/2020 – grifo nosso).

AGRAVO REGIMENTAL NO HABEAS CORPUS. DECISÃO AGRAVADA QUE REDUZIU A PENA-BASE AO PATAMAR MÍNIMO LEGAL, AFASTOU A AGRAVANTE DA REINCIDÊNCIA E APLICOU O REDUTOR EM SUA FRAÇÃO MÁXIMA. IRRESIGNAÇÃO MINISTERIAL. PENA-BASE. NATUREZA E QUANTIDADE DAS DROGAS CRITÉRIO IDÔNEO, MAS DESPROPORCIONAL NA HIPÓTESE DOS AUTOS. ÍNFIMA QUANTIDADE DE DROGAS. ANTECEDENTES, REINCIDÊNCIA E AFASTAMENTO DO PRIVILÉGIO COM BASE EM DUAS CONDENAÇÕES ANTERIORES POR USO DE DROGAS. INADEQUAÇÃO. AFASTAMENTO DOS MAUS ANTECEDENTES, DA REINCIDÊNCIA E DO FUNDAMENTO UTILIZADO PARA NÃO APLICAR A MINORANTE PREVISTA NO § 4º DO ART. 33 DA LEI 11.343/2006. DECISÃO MONOCRÁTICA MANTIDA. AGRAVO REGIMENTAL NÃO PROVIDO.

1. Agravo regimental interposto pelo Ministério Público Federal contra decisão que concedeu a ordem, de ofício, para reduzir a pena-base e afastar a agravante da reincidência, além de aplicar a minorante prevista no § 4º do art. 33 da Lei n. 11.343/2006 em seu patamar máximo.

2. Em relação à exasperação da pena-base no crime de tráfico, o juiz deve considerar, com preponderância sobre o previsto no artigo 59 do estatuto repressivo, a natureza e a quantidade da substância entorpecente, a personalidade e a conduta social do agente, consoante o disposto no artigo 42 da Lei n. 11.343/2006.

3. No caso, embora a natureza e a diversidade dos entorpecentes seja critério idôneo para dosar as penas nos crimes de tráfico de drogas, conforme o disposto no art. 42 da Lei n. 11.343/2006, na espécie, a quantidade das drogas apreendidas não é expressiva - 1,8g de cocaína e 2g de crack -, revelando-se desproporcional o incremento com base nessa motivação. Precedentes em hipóteses análogas.

4. A jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça firmou entendimento no sentido de que é desproporcional o reconhecimento da reincidência em virtude de anterior condenação pelo delito previsto no art. 28 da Lei 11.343/2006. Precedentes da Quinta e Sexta Turmas.

5. Nesse contexto, é adequado o afastamento dos maus antecedentes e da reincidência apoiados em duas condenações por uso de drogas e, em consequência, preenchidos os demais requisitos previstos no § 4º do art. 33 da Lei n. 11.343/2006, é cabível o reconhecimento do privilégio no crime de tráfico de drogas, que foi aplicado em sua fração máxima, com base na inexpressiva quantidade das drogas apreendidas.

6. Agravo regimental não provido.

(AgRg no HC n. 382.880/SP, Ministro Reynaldo Soares da Fonseca, Quinta Turma, DJe 3/12/2019 – grifo nosso).

HABEAS CORPUS SUBSTITUTIVO DE RECURSO PRÓPRIO. DESCABIMENTO. TRÁFICO DE DROGAS. NULIDADE DA PROVA. SUPRESSÃO DE INSTÂNCIA. DOSIMETRIA. PENA-BASE FIXADA ACIMA DO MÍNIMO LEGAL. EXASPERAÇÃO MOTIVADA PELA NATUREZA DO ENTORPECENTE. QUANTIDADE INEXPRESSIVA. FUNDAMENTO INIDÔNEO. CONSTRANGIMENTO ILEGAL EVIDENCIADO. HABEAS CORPUS NÃO CONHECIDO. ORDEM CONCEDIDA DE OFÍCIO.

1. Diante da hipótese de habeas corpus substitutivo de recurso próprio, a impetração não deve ser conhecida, segundo orientação jurisprudencial do Supremo Tribunal Federal - STF e do próprio Superior Tribunal de Justiça - STJ. Contudo, considerando as alegações expostas na inicial, razoável a análise do feito para verificar a existência de eventual constrangimento ilegal.

2. A alegação de nulidade do processo, sob o argumento de ilegalidade da prova, não foi examinada pelo Tribunal a quo, circunstância que impede seu exame direto por este Superior Tribunal de Justiça sob pena de se incidir em indevida supressão de instância.

3. O refazimento da dosimetria da pena em habeas corpus tem caráter excepcional, somente sendo admitido quando se verificar, de plano e sem a

Documento eletrônico VDA45796151 assinado eletronicamente nos termos do Art.1º §2º inciso III da Lei 11.419/2006
Signatário(a): SEBASTIÃO REIS JUNIOR Assinado em: 24/02/2025 10:11:37
Código de Controle do Documento: faeafd26-3fdf-494d-b080-1c5038955c4a

necessidade de incursão probatória, a existência de manifesta ilegalidade ou abuso de poder.

4. Nos crimes de tráfico de drogas, é consabido que o Juiz deve considerar, com preponderância sobre o previsto no art. 59 do Código Penal - CP, a natureza e a quantidade da substância entorpecente, consoante o disposto no art. 42 da Lei n. 11.343/2006.

No caso em apreço, não obstante a alta nocividade e a natureza da droga apreendida com o paciente (crack), a ínfima quantidade - 12, 004g - não justifica a majoração da pena-base, por não extrapolar o tipo penal. Precedentes.

5. Habeas corpus não conhecido. Ordem concedida, de ofício, para redimensionar a pena do paciente para 5 anos de reclusão, mantidos os demais termos do édito condenatório.

(HC n. 495.339/PR, Ministro Joel Ilan Paciornik, Quinta Turma, DJe 28/3/2019 – grifo nosso).

Por outro lado, com relação à insurgência da defesa acerca da fração utilizada pelas instâncias ordinárias para dosar a pena-base imposta ao paciente, observo que o raciocínio adotado pela Corte estadual não merece reparos, notadamente por ter observado o princípio da *reformatio in pejus*, já que, caso tivesse aplicado o aumento de 1/6 da pena mínima para cada circunstância judicial negativa, como pleiteia a defesa, a pena do paciente teria extrapolado aquela fixada pelo Juízo de piso (fl. 26).

Nesse ponto vale ressaltar que *não existe critério matemático obrigatório para a fixação da pena-base. Pode o magistrado, consoante a sua discricionariedade motivada, aplicar a sanção básica necessária e suficiente à repressão e prevenção do delito, pois as infinitas variações do comportamento humano não se submetem, invariavelmente, a uma fração exata na primeira fase da dosimetria* (AgRg no HC n. 563.715/RO, Ministro Rogerio Schietti Cruz, Sexta Turma, DJe 21/9/2020).

Fixadas essas premissas e obedecidas às demais diretrizes estabelecidas pelas instâncias de origem, passo ao redimensionamento da pena do paciente.

Mantenho a valoração negativa das circunstâncias judiciais da culpabilidade, dos maus antecedentes e das circunstâncias do crime – decotado apenas o vetor da natureza e quantidade de drogas apreendidas, nos termos da referida fundamentação – e, observado o critério de aumento adotado pelo Tribunal de origem, por ser mais benéfico ao paciente, fixo a pena base em 8 anos de reclusão e 760 dias-multa.

Na segunda fase, reconhecida a reincidência e corretamente adotado o percentual de 1/6 para o agravamento da pena, tenho que a reprimenda deverá permanecer consolidada em **9 anos e 4 meses, além do pagamento de 911 dias-**

Documento eletrônico VDA45796151 assinado eletronicamente nos termos do Art.1º §2º inciso III da Lei 11.419/2006
Signatário(a): SEBASTIÃO REIS JUNIOR Assinado em: 24/02/2025 10:11:37
Código de Controle do Documento: faeafd26-3fdf-494d-b080-1c5038955c4a

multa – no valor unitário mínimo –, que se torna definitiva nesse patamar, à míngua de causas de aumento ou de diminuição de pena.

Ademais, diante do *quantum* de pena fixado, das circunstâncias judiciais desfavoráveis ao paciente e da sua reincidência, deve permanecer o regime inicialmente fechado, nos termos do art. 33, §§ 2º e 3º, do Código Penal.

Na hipótese, impossível a substituição da pena privativa de liberdade por restritivas de direitos ou a concessão do *sursis*, porquanto não restaram preenchidos os requisitos dos arts. 44 e 77, ambos do Código Penal.

Ante o exposto, **concedo parcialmente** a ordem, a fim de afastar a valoração negativa da circunstância judicial referente à natureza e quantidade da droga apreendida e, por consequência, redimensionar a reprimenda imposta ao paciente, a qual fica estabelecida em 9 anos e 4 meses de reclusão, em regime inicial fechado, além do pagamento de 911 dias-multa, mantidos os demais termos do acórdão.

Documento eletrônico VDA45796151 assinado eletronicamente nos termos do Art.1º §2º inciso III da Lei 11.419/2006
Signatário(a): SEBASTIÃO REIS JUNIOR Assinado em: 24/02/2025 10:11:37
Código de Controle do Documento: faeafd26-3fdf-494d-b080-1c5038955c4a

SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

TERMO DE JULGAMENTO
SEXTA TURMA

HC 976.850 / RS
PROCESSO ELETRÔNICO
MATÉRIA CRIMINAL

Número Registro: 2025/0020226-8

Número de Origem:
50002369420248210055

Sessão Virtual de 20/03/2025 a 26/03/2025

Relator

Exmo. Sr. Ministro SEBASTIÃO REIS JÚNIOR

Presidente da Sessão

Exmo. Sr. Ministro SEBASTIÃO REIS JÚNIOR

Secretário

Bel. ELISEU AUGUSTO NUNES DE SANTANA

AUTUAÇÃO

IMPETRANTE	: DEFENSORIA PÚBLICA DO ESTADO DO RIO GRANDE DO SUL
ADVOGADO	: DEFENSORIA PÚBLICA DO ESTADO DO RIO GRANDE DO SUL
IMPETRADO	: TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DO RIO GRANDE DO SUL
PACIENTE	: JOSE FELIPE TABORDA CASTRO (PRESO)
INTERES.	: MINISTÉRIO PÚBLICO DO ESTADO DO RIO GRANDE DO SUL

ASSUNTO : DIREITO PENAL - CRIMES PREVISTOS NA LEGISLAÇÃO EXTRAVAGANTE - CRIMES DE TRÁFICO ILÍCITO E USO INDEVIDO DE DROGAS - TRÁFICO DE DROGAS E CONDUTAS AFINS

TERMO

A SEXTA TURMA do Superior Tribunal de Justiça, em Sessão Virtual de 20/03/2025 a 26/03/2025, por unanimidade, decidiu conceder em parte o habeas corpus, nos termos do voto do Sr. Ministro Relator.

Os Srs. Ministros Og Fernandes, Rogerio Schietti Cruz, Antonio Saldanha Palheiro e Otávio de Almeida Toledo (Desembargador Convocado do TJSP) votaram com o Sr. Ministro Relator. Presidiu o julgamento o Sr. Ministro Sebastião Reis Júnior.

Documento eletrônico VDA46413566 assinado eletronicamente nos termos do Art.1º §2º inciso III da Lei 11.419/2006
Signatário(a): SISTEMA JUSTIÇA - SERVIÇOS AUTOMÁTICOS, Assinado em: 27/03/2025 00:26:34
Código de Controle do Documento: 20dc83fb-847d-4fa0-8605-02d836bceebc

Brasília, 26 de março de 2025

Documento eletrônico VDA46413566 assinado eletronicamente nos termos do Art.1º §2º inciso III da Lei 11.419/2006
Signatário(a): SISTEMA JUSTIÇA - SERVIÇOS AUTOMÁTICOS, Assinado em: 27/03/2025 00:26:34
Código de Controle do Documento: 20dc83fb-847d-4fa0-8605-02d836bceebc