



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

AgRg no HABEAS CORPUS Nº 1018972 - SP(2025/0257715-7)

RELATORA : MINISTRA MARIA MARLUCE CALDAS
AGRAVANTE : BRUNO SIDNEY LOPES DOS SANTOS (PRESO)
ADVOGADO : MATHEUS EDUARDO RICORDI SANTAROSA - SP400993
AGRAVADO : MINISTÉRIO PÚBLICO FEDERAL
AGRAVADO : MINISTÉRIO PÚBLICO DO ESTADO DE SÃO PAULO
IMPETRADO : TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO

EMENTA

DIREITO PROCESSUAL PENAL. AGRAVO REGIMENTAL EM HABEAS CORPUS. IMPOSSIBILIDADE DE UTILIZAÇÃO DO HABEAS CORPUS COMO SUBSTITUTIVO RECURSAL. TRÁFICO DE DROGAS. TRÁFICO PRIVILEGIADO. REVOLVIMENTO FÁTICO-PROBATÓRIO. INVIABILIDADE. REGIME INICIAL. FUNDAMENTAÇÃO GENÉRICA. GRAVIDADE ABSTRATA DO DELITO. ILEGALIDADE FLAGRANTE. AGRAVO PARCIALMENTE PROVIDO.

I. CASO EM EXAME

1. Agravo regimental interposto contra decisão monocrática que não conheceu de habeas corpus impetrado em favor de condenado por tráfico de drogas, sob o fundamento de substituição a recurso próprio e ausência de flagrante ilegalidade. O agravante pretende o reconhecimento da causa especial de diminuição prevista no art. 33, § 4º, da Lei 11.343/2006 e a fixação de regime inicial mais brando, sustentando primariedade, bons antecedentes e ausência de fundamentos concretos para o regime fechado.

II. QUESTÃO EM DISCUSSÃO

2. Há duas questões em discussão: (i) definir se é possível reconhecer a causa especial de diminuição do art. 33, § 4º, da Lei 11.343/2006 em habeas corpus; e (ii) estabelecer se a fixação do regime inicial fechado, com base em fundamentação genérica e na gravidade abstrata do delito, configura flagrante ilegalidade apta a autorizar a concessão de habeas corpus de ofício.

III. RAZÕES DE DECIDIR

3. O habeas corpus não se presta à substituição de recurso próprio, sendo admissível apenas quando evidenciada flagrante ilegalidade ou teratologia, conforme orientação consolidada desta Corte.

4. A análise da incidência da minorante do art. 33, § 4º, da Lei 11.343/2006 demanda reexame aprofundado do conjunto fático-probatório, pois as instâncias ordinárias concluíram, de forma fundamentada, pela dedicação do réu a atividades criminosas; tal providência é inviável na via estreita do habeas corpus.

5. A manutenção do regime inicial fechado, embora o réu seja primário e tenha sido condenado a 5 anos de reclusão, baseou-se em fundamentação genérica e na gravidade abstrata do delito, em desconformidade com o art. 33, § 2º, "b", do Código Penal.

6. A imposição de regime mais gravoso exige motivação concreta, não sendo suficiente a mera referência à reprovabilidade inerente ao tráfico de drogas, nos termos das Súmulas 440/STJ, 718/STF e 719/STF.

7. Constatada a ilegalidade flagrante na fixação do regime prisional, impõe-se a concessão parcial da ordem de habeas corpus, de ofício, para adequar o regime inicial ao semiaberto.

IV. DISPOSITIVO E TESE

8. Agravo regimental parcialmente provido, com concessão parcial da ordem de habeas corpus, de ofício, para fixar o regime inicial semiaberto.

Tese de julgamento:

1. A análise da incidência da causa especial de diminuição do art. 33, § 4º, da Lei 11.343/2006 exige reexame fático-probatório, inviável em habeas corpus, quando as instâncias ordinárias concluíram fundamentadamente pela dedicação do réu a atividades criminosas.

2. A fixação de regime inicial mais gravoso do que o legalmente previsto, fundada apenas na gravidade abstrata do tráfico de drogas, viola as Súmulas 440/STJ, 718/STF e 719/STF, configurando flagrante ilegalidade sanável por habeas corpus de ofício.

Dispositivos relevantes citados: CP, art. 33, § 2º, "b"; Lei 11.343/2006, art. 33, § 4º; CPP, art. 647-A.

Jurisprudência relevante citada: STJ, RCD no HC 1.030.367/SP, Rel. Min. Reynaldo Soares da Fonseca, Quinta Turma, j. 8/10/2025; STJ, AgRg no HC 1.003.214/SP, Rel. Min. Og Fernandes, Sexta Turma, j. 27/8/2025; STJ, AgRg no REsp 1.995.806/SP, Rel. Min. Jesuíno Rissato, Quinta Turma, j. 10/5/2022; STJ, HC 951.446/SP, Rel. Min. Otávio de Almeida Toledo, Sexta Turma, j. 14/5/2025.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, acordam os Ministros da Turma, por unanimidade, dar parcial provimento ao agravo regimental e conceder parcialmente a ordem de habeas corpus, 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 Reynaldo Soares da Fonseca.

Brasília, 09 de abril de 2026.

MINISTRA MARIA MARLUCE CALDAS
Relatora



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

AgRg no HABEAS CORPUS Nº 1018972 - SP(2025/0257715-7)

RELATORA : MINISTRA MARIA MARLUCE CALDAS
AGRAVANTE : BRUNO SIDNEY LOPES DOS SANTOS (PRESO)
ADVOGADO : MATHEUS EDUARDO RICORDI SANTAROSA - SP400993
AGRAVADO : MINISTÉRIO PÚBLICO FEDERAL
AGRAVADO : MINISTÉRIO PÚBLICO DO ESTADO DE SÃO PAULO
IMPETRADO : TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO

EMENTA

DIREITO PROCESSUAL PENAL. AGRAVO REGIMENTAL EM HABEAS CORPUS. IMPOSSIBILIDADE DE UTILIZAÇÃO DO HABEAS CORPUS COMO SUBSTITUTIVO RECURSAL. TRÁFICO DE DROGAS. TRÁFICO PRIVILEGIADO. REVOLVIMENTO FÁTICO-PROBATÓRIO. INVIABILIDADE. REGIME INICIAL. FUNDAMENTAÇÃO GENÉRICA. GRAVIDADE ABSTRATA DO DELITO. ILEGALIDADE FLAGRANTE. AGRAVO PARCIALMENTE PROVIDO.

I. CASO EM EXAME

1. Agravo regimental interposto contra decisão monocrática que não conheceu de habeas corpus impetrado em favor de condenado por tráfico de drogas, sob o fundamento de substituição a recurso próprio e ausência de flagrante ilegalidade. O agravante pretende o reconhecimento da causa especial de diminuição prevista no art. 33, § 4º, da Lei 11.343/2006 e a fixação de regime inicial mais brando, sustentando primariedade, bons antecedentes e ausência de fundamentos concretos para o regime fechado.

II. QUESTÃO EM DISCUSSÃO

2. Há duas questões em discussão: (i) definir se é possível reconhecer a causa especial de diminuição do art. 33, § 4º, da Lei 11.343/2006 em habeas corpus; e (ii) estabelecer se a fixação do regime inicial fechado, com base em fundamentação genérica e na gravidade abstrata do delito, configura flagrante ilegalidade apta a autorizar a concessão de habeas corpus de ofício.

III. RAZÕES DE DECIDIR

3. O habeas corpus não se presta à substituição de recurso próprio, sendo admissível apenas quando evidenciada flagrante ilegalidade ou teratologia, conforme orientação consolidada desta Corte.

4. A análise da incidência da minorante do art. 33, § 4º, da Lei 11.343/2006 demanda reexame aprofundado do conjunto fático-probatório, pois as instâncias ordinárias concluíram, de forma fundamentada, pela dedicação do réu a atividades criminosas; tal providência é inviável na via estreita do habeas corpus.

5. A manutenção do regime inicial fechado, embora o réu seja primário e tenha sido condenado a 5 anos de reclusão, baseou-se em fundamentação genérica e na gravidade abstrata do delito, em desconformidade com o art. 33, § 2º, "b", do Código Penal.

6. A imposição de regime mais gravoso exige motivação concreta, não sendo suficiente a mera referência à reprovabilidade inerente ao tráfico de drogas, nos termos das Súmulas 440/STJ, 718/STF e 719/STF.

7. Constatada a ilegalidade flagrante na fixação do regime prisional, impõe-se a concessão parcial da ordem de habeas corpus, de ofício, para adequar o regime inicial ao semiaberto.

IV. DISPOSITIVO E TESE

8. Agravo regimental parcialmente provido, com concessão parcial da ordem de habeas corpus, de ofício, para fixar o regime inicial semiaberto.

Tese de julgamento:

1. A análise da incidência da causa especial de diminuição do art. 33, § 4º, da Lei 11.343/2006 exige reexame fático-probatório, inviável em habeas corpus, quando as instâncias ordinárias concluíram fundamentadamente pela dedicação do réu a atividades criminosas.

2. A fixação de regime inicial mais gravoso do que o legalmente previsto, fundada apenas na gravidade abstrata do tráfico de drogas, viola as Súmulas 440/STJ, 718/STF e 719/STF, configurando flagrante ilegalidade sanável por habeas corpus de ofício.

Dispositivos relevantes citados: CP, art. 33, § 2º, "b"; Lei 11.343/2006, art. 33, § 4º; CPP, art. 647-A.

Jurisprudência relevante citada: STJ, RCD no HC 1.030.367/SP, Rel. Min. Reynaldo Soares da Fonseca, Quinta Turma, j. 8/10/2025; STJ, AgRg no HC 1.003.214/SP, Rel. Min. Og Fernandes, Sexta Turma, j. 27/8/2025; STJ, AgRg no REsp 1.995.806/SP, Rel. Min. Jesuíno Rissato, Quinta Turma, j. 10/5/2022; STJ, HC 951.446/SP, Rel. Min. Otávio de Almeida Toledo, Sexta Turma, j. 14/5/2025.

RELATÓRIO

Trata-se de agravo regimental interposto por **BRUNO SIDNEY LOPES DOS SANTOS** contra decisão monocrática que não conheceu do *habeas corpus* impetrado em seu favor (fls. 81-86).

O agravante sustenta, em síntese, que a decisão monocrática incorreu em equívoco ao não conhecer do *habeas corpus*, pois estaria presente flagrante ilegalidade na negativa da causa especial de diminuição prevista no art. 33, § 4º, da Lei 11.343/06 e na fixação do regime inicial fechado com fundamentação genérica, dissociada das circunstâncias do caso concreto.

Afirma que o paciente é primário, possui bons antecedentes e que a quantidade de droga apreendida não foi expressiva, inexistindo elementos concretos que indiquem dedicação a atividades criminosas.

Diante disso, requer o provimento do agravo regimental, com a reforma da decisão agravada e o regular processamento do habeas corpus, para que seu mérito seja analisado pela Turma julgadora (fls. 90-97).

É o relatório.

VOTO

O agravo regimental merece parcial provimento.

A decisão agravada, **que não conheceu do *habeas corpus***, foi exarada nos seguintes termos (fls. 81-86):

Trata-se de habeas corpus, sem pedido liminar, impetrado em favor de BRUNO SIDNEY LOPES DOS SANTOS em face de acórdão do Tribunal de Justiça do Estado de São Paulo.

Consta dos autos que o Juízo de primeiro grau condenou o ora paciente como incurso nas sanções do art. 33, caput, da Lei n. 11.343/2006, à pena de 5 anos de reclusão, no regime inicial fechado, mais 500 dias-multa (fls. 24/30).

O Tribunal de origem, em decisão unânime, negou provimento ao recurso de apelação criminal ali interposto pela Defesa (fls. 9/23). Eis a ementa do acórdão:

Tráfico. Art. 33, caput, Lei nº 11.343/06. Conjunto probatório robusto para lastrear o decreto condenatório.

Autoria e materialidade comprovadas. Negativa do réu restou isolada. Defesa que não logrou produzir qualquer contraprova suficiente para afastá-lo da condenação. É certo que a prova da mercancia, não necessita ser direta, mas pode ser firmada quando os indícios e presunções, analisados sem preconceito, formam um todo harmônico a sustentar a distribuição comercial do entorpecente. Diminuição da pena conforme o disposto no §4º, do artigo 33, da Lei de Drogas Inviável.

Regime inicial fechado mantido. Único regime que se mostra compatível com as circunstâncias e a reprovabilidade do crime. Substituição da pena corporal por restritivas de direitos que não é cabível. Recurso improvido.

Em suas razões, sustenta a parte impetrante a ocorrência de constrangimento ilegal, sob o argumento de que "Ainda que não se reconheça a aplicação do redutor do §4º do art. 33 da Lei de Drogas, o regime semiaberto é perfeitamente cabível no caso concreto" (fl. 7).

Ao final, requer seja concedida a ordem de habeas corpus, "para aplicar a causa especial de diminuição de pena prevista no art. 33, §4º, da Lei 11.343/06; OU a fixação do regime inicial semiaberto, caso mantida a pena imposta" (fl. 9).

Foram prestadas as informações (fls. 40/65 e 66/69).

O d. representante do Ministério Público Federal manifestou-se pelo não conhecimento do writ (fls. 74/78, grifos no original). Eis a ementa do parecer:

HABEAS CORPUS. TRÁFICO DE DROGAS. APELAÇÃO. PLEITO DE RECONHECIMENTO DO TRÁFICO PRIVILEGIADO. NÃO CABIMENTO. DEDICAÇÃO À PRÁTICA CRIMINOSA.

- O fundamento utilizado pelas instâncias ordinárias para denegar o reconhecimento do tráfico privilegiado ao paciente foi o forte indício de que a ora ele se dedique à traficância com regularidade.

Pelo não conhecimento do Habeas Corpus.

É o relatório. Decido.

Verifica-se das informações obtidas no sítio eletrônico do Tribunal de origem que, "o v. acórdão transitou em julgado em 25/06/2024 para a(s) Defesa(s) ", o que demonstra que este habeas corpus é sucedâneo de revisão criminal, sendo, portanto, inadmissível.

Conforme ressaltado pelo ilustrado representante do Ministério Público Federal, em seu parecer (fl. 76):

Em consonância com a orientação jurisprudencial do STF e do STJ, não se admite habeas corpus substitutivo de recurso próprio ou de revisão criminal (STJ, HC n. 418.995 /RJ, Rel. Min. Ribeiro Dantas, 5ª T., DJe 12/12/17; HC n. 416.585/SP, Rel. Min. Ribeiro Dantas, 5ª T., DJe 12/12/17; HC n. 410.850/SP, Rel. Min. Jorge Mussi, 5ª T., DJe 27/10/17). Contudo, é admissível a concessão da ordem, de ofício, caso exista flagrante ilegalidade, cuja eventual ocorrência passo a analisar.

Como cediço, esta colenda Corte, em diversas ocasiões, já assentou a impossibilidade de impetração de habeas corpus em substituição à revisão criminal, quando já transitada em julgado a condenação do réu, posicionando-se no sentido de que "o trânsito em julgado do acórdão que julga a apelação criminal, sem que haja a inauguração da competência deste Sodalício, torna incognoscível o pedido de habeas corpus, impetrado nesta Corte Superior de Justiça, como substitutivo de revisão criminal, ressalvada a possibilidade de concessão da ordem de ofício, se presente flagrante ilegalidade" (AgRg no HC n. 805.183/SP, relator Ministro Teodoro Silva Santos, Sexta Turma, julgado em 12/3/2024, DJe de 15/3/2024.).

Também da pacífica jurisprudência deste Superior Tribunal, colhe-se o entendimento no sentido de que "**O advento do trânsito em julgado, ainda que posterior à data da impetração, impossibilita a admissão do writ, visto que o conhecimento de habeas corpus em substituição à revisão criminal subverte o sistema de competências constitucionais, transferindo a análise do feito de órgão estadual para este Tribunal Superior**" (AgRg no HC n. 832.455/SP, relator Ministro Sebastião Reis Júnior, Sexta Turma, julgado em 21/05/2025, DJEN de 30/05/2025, grifei).

Nesse sentido, relacionam-se os seguintes precedentes:

AGRAVO REGIMENTAL NO HABEAS CORPUS SUBSTITUTIVO DE RECURSO PRÓPRIO. WRIT IMPETRADO APÓS MAIS DE 6 (SEIS) ANOS DO JULGAMENTO DA REVISÃO CRIMINAL. PRECLUSÃO TEMPORAL. PRECEDENTES DO STJ. AGRAVO REGIMENTAL A QUE SE NEGA PROVIMENTO.

1. Como é de conhecimento, o processo é um encadeamento de atos para frente, não sendo possível, dessarte, que a parte ingresse com pedidos perante instâncias já exauridas, sob pena de verdadeiro tumulto processual e subversão dos instrumentos recursais pátrios. Nessa linha de intelecção, A

marcha processual avança rumo à conclusão da prestação jurisdicional, sendo inconciliável com o processo penal moderno a prática de atos processuais que repristinem fases já superadas (HC n. 503.665/SC, relator Ministro Ribeiro Dantas, Quinta Turma, julgado em 16/5/2019, DJe de 21/5/2019).

2. Ademais, em respeito à segurança jurídica e a lealdade processual, a jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça tem se orientado no sentido de que as nulidades, ainda quando denominadas absolutas, devem ser arguidas em momento oportuno, bem como qualquer outra falha ocorrida no acórdão impugnado, sob pena de preclusão temporal.

3. Na hipótese, o presente writ foi impetrado mais de 11 (onze) anos após o trânsito em julgado da condenação e 6 (anos) após o julgamento da revisão criminal, de modo que o seu conhecimento encontra-se obstado em decorrência da preclusão, devendo prevalecer a coisa julgada e o princípio da segurança jurídica. Noutras palavras, não é possível voltar atrás, em sede de habeas corpus, para examinar condenação há muito acobertada pelo esgotamento temporal e temático na instância antecedente, que já transitou em julgado e foi mantida pela Corte local após o julgamento da revisão criminal ajuizada na origem.

4. Agravo regimental a que se nega provimento. (AgRg no HC n. 944.502/PR, relator Ministro Reynaldo Soares da Fonseca, Quinta Turma, julgado em 04/11/2024, DJe de 06/11/2024).

AGRAVO REGIMENTAL NO HABEAS CORPUS. ATO APONTADO COMO COATOR TRANSITADO EM JULGADO. MATÉRIA NÃO EXAMINADA PELO TRIBUNAL DE ORIGEM. SUPRESSÃO DE INSTÂNCIA. REVISÃO CRIMINAL. AÇÃO AUTÔNOMA CABÍVEL. AGRAVO REGIMENTAL NÃO PROVIDO.

1. "A impetração de habeas corpus, após o trânsito em julgado da condenação e com a finalidade de reconhecimento de eventual ilegalidade na colheita de provas, é indevida e tem feições de revisão criminal" (AgRg nos EDcl no HC n. 633.625/AC, Rel. Ministro João Otávio de Noronha, 5ª T., DJe de 8/8/2022).

2. É vedada a inauguração, em habeas corpus, de tese defensiva não alegada e não debatida na via ordinária.

3. A competência do STJ para processar e julgar revisão criminal limita-se às hipóteses de seus próprios julgados. A defesa busca, diretamente perante esta Corte Superior, a desconstituição do trânsito em julgado da apelação, a fim de que seja reconhecida a nulidade das buscas veicular e pessoal ou que a pena do réu seja readequada. Não há como conhecer da impetração, por não ser o STJ o órgão competente para examinar o pleito. Ademais, a tese de ilicitude das buscas não foi previamente examinada pelas instâncias ordinárias, outra razão para obstar sua apreciação por este Tribunal Superior, a fim de não incidir em supressão de instância.]

4. Agravo regimental não provido. (AgRg no HC n. 939.672/SC, relator Ministro Rogério Schietti Cruz, Sexta Turma, julgado em 16/10/2024, DJe de 23/10/2024).

Portanto, deve ser observada a regra do art. 105, inc. I, alínea "e", da Constituição Federal, segundo a qual, a competência desta colenda Corte Superior para processar e julgar revisão criminal limita-se às hipóteses de seus próprios julgados. No caso dos autos, como não existe no egrégio Superior Tribunal de Justiça julgamento de mérito passível de revisão, forçoso reconhecer a incompetência deste Tribunal para o processamento do presente pedido

Ainda que assim não fosse, as alegações no sentido de que deve ser aplicada a causa especial de diminuição de pena inserta no § 4º do art. 33 da Lei n. 11.343/2006, com a consequente alteração do regime inicial de cumprimento da pena para o semiaberto, não comporta acolhimento.

O Tribunal a quo, ao julgar a apelação criminal ali interposta pela Defesa, quanto ao ponto, no que interessa ao caso, assim se manifestou (fls. 20/22, grifei):

Na sequência deve ser afastado o pleito defensivo de aplicação da causa de diminuição de pena prevista no artigo 33, §4º, da Lei 11.343/06, no caso em

tela, pois não parece correto que o réu seja beneficiado com esta redução, tendo em vista que no caso em tela estão presentes circunstâncias que não recomendam tal benesse.

A referida causa especial de diminuição de pena somente deve ser concedida em prol daqueles que, a despeito de condenados pela prática do crime de tráfico ilícito de drogas, estão se iniciando no mundo do crime, tendo, por isso, maior chance de serem recuperados e reintegrados ao convívio social, mediante a imposição de sanções penais menos rigorosas.

Sua aplicação só se justifica em hipóteses bastante reduzidas, pela necessidade de estarem presentes todos os requisitos enumerados no § 4º, do artigo 33, da lei em comento, o que não se verifica no caso dos autos.

Ora, no presente caso, a causa redutora foi bem afastada na r. sentença, considerando **o fato de que o acusado, embora primário, foi preso, logo depois da prática do fato tratado nestes autos, também por tráfico de drogas. Deste modo, revela-se habitualidade do acusado na prática criminosa.**

Impossível, pois, a aplicação da causa de diminuição de pena prevista no artigo 33, §4º, da Lei 11.343/06.

Como cediço, o habeas corpus não se destina à análise de alegações que demandem reexame do conjunto fático-probatório, como as arguidas na presente impetração, porquanto tais matérias exigem dilação probatória, inviável nesta via estreita.

Nos termos da pacífica jurisprudência deste Superior Tribunal, "Na origem, as instâncias ordinárias firmaram juízo de fato no sentido de que o agravante se dedicava ao crime, destacando a quantidade de droga apreendida, bem como o fato de que ela era transportada em veículo produto de anterior delito patrimonial. A reforma do quadro fático-probatório, para se chegar a outra conclusão, não tem lugar na via estreita, de cognição sumária, do writ" (AgRg nos EDcl no HC n. 782.514/SP, relator Ministro Reynaldo Soares da Fonseca, Quinta Turma, julgado em 27/04/2023, DJe de 03/05/2023).

A propósito do tema, podem ser trazidos à colação os seguintes precedentes:

AGRAVO REGIMENTAL MINISTERIAL NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. TRÁFICO DE DROGAS. CAUSA DE DIMINUIÇÃO DE PENA PREVISTA NO ART. 33, § 4º, DA LEI N. 11.343/06 (TRÁFICO PRIVILEGIADO). REQUISITOS LEGAIS PREENCHIDOS. REVOLVIMENTO DE MATÉRIA FÁTICO-PROBATÓRIA. IMPOSSIBILIDADE. SÚMULA 7/STJ. JURISPRUDÊNCIA CONSOLIDADA. AGRAVO NÃO PROVIDO.

1. Para a aplicação da causa especial de diminuição de pena do art. 33, § 4º, da Lei n. 11.343/2006, exige-se o preenchimento cumulativo dos requisitos: primariedade, bons antecedentes, não dedicação a atividades criminosas e não integração a organização criminosa.

2. No caso, o acórdão recorrido, com base nas provas colhidas, reconheceu que o réu era primário, possuía bons antecedentes e não havia elementos concretos a indicar dedicação a atividades criminosas ou vínculo com organização criminosa. Embora houvesse suspeitas iniciais de envolvimento com facções, os depoimentos colhidos demonstraram que os policiais militares não conheciam o réu antes dos fatos e que as informações repassadas eram genéricas, sem apontar habitualidade na prática do tráfico. Tais premissas fáticas, fixadas pelas instâncias ordinárias, não podem ser reexaminadas nesta instância especial, em razão do óbice da Súmula 7/STJ.

3. Ademais, a Terceira Seção do STJ firmou entendimento no sentido de que a quantidade e a natureza da droga apreendida devem ser consideradas na primeira fase da dosimetria da pena e, supletivamente, para definir a fração de redução do art. 33, § 4º, da Lei de Drogas, mas não são suficientes, por si sós, para afastar a aplicação da minorante.

4. O agravante não apresentou fundamentos capazes de infirmar os elementos reconhecidos nas instâncias ordinárias, tampouco demonstrou violação à legislação federal ou à jurisprudência consolidada.

5. Agravo regimental não provido. (AgRg no AREsp n. 2.934.128/MG, relator Ministro Reynaldo Soares da Fonseca, Quinta Turma, julgado em 05/08/2025, DJEN de 15/08/2025)

PENAL. AGRAVO REGIMENTAL NO HABEAS CORPUS SUBSTITUTIVO. TRÁFICO DE DROGAS. APLICAÇÃO DA CAUSA ESPECIAL DE DIMINUIÇÃO DO § 4º DO ART. 33 DA LEI N. 11.343/2006. IMPOSSIBILIDADE. AFASTAMENTO FUNDADO NAS CIRCUNSTÂNCIAS DO CASO CONCRETO. CONSTRANGIMENTO ILEGAL NÃO EVIDENCIADO. AGRAVO REGIMENTAL DESPROVIDO.

I - A parte que se considerar agravada por decisão de relator, à exceção do indeferimento de liminar em procedimento de habeas corpus e recurso ordinário em habeas corpus, poderá requerer, dentro de cinco dias, a apresentação do feito em mesa relativo à matéria penal em geral, para que a Corte Especial, a Seção ou a Turma sobre ela se pronuncie, confirmando-a ou reformando-a.

II - A via do writ somente se mostra adequada para a análise da dosimetria da pena quando não for necessária uma análise aprofundada do conjunto probatório e houver flagrante ilegalidade..

III - Nos termos do art. 33, § 4º da Lei n.º 11.343/2006, os condenados pelo crime de tráfico de drogas terão a pena reduzida, de um sexto a dois terços, quando forem reconhecidamente primários, possuírem bons antecedentes e não se dedicarem a atividades criminosas ou integrarem organização criminosa.

IV - In casu, há fundamentação suficiente a ensejar o afastamento do tráfico privilegiado, em razão das circunstâncias do flagrante e da apreensão, especificadas pelo julgador de primeira instância e ratificadas pelo Tribunal de origem, vale dizer, "a instalação de estrutura destinada à preparação de entorpecente para a venda no varejo no imóvel que servia como sua própria residência", com a apreensão de "inúmeras balanças de precisão, rolos de filme e pacotes de sacos plásticos para embalo da droga em sua residência, não se podendo ignorar, ainda, a apreensão de um caderno 'contendo a contabilidade do tráfico'", elementos aptos a justificar o afastamento da redutora do art. 33, parágrafo 4º, da Lei n. 11.343/06, pois demonstram que a paciente se dedicava às atividades criminosas.

V - Qualquer incursão que escape a moldura fática ora apresentada, demandaria inegável revolvimento fático-probatório, não condizente com os estreitos lindes deste átrio processual, ação constitucional de rito célere e de cognição sumária. Precedentes.

Agravo regimental desprovido.

(AgRg no HC n. 776.891/SP, relator Ministro Messod Azulay Neto, Quinta Turma, julgado em 14/02/2023, DJe de 02/03/2023).

Não acolhido o pleito de aplicação da referida causa especial de diminuição de pena inserta no § 4º do art. 33 da Lei n. 11.343/2006, e, por conseguinte, não eduzida a pena, resta prejudicado, por consequência lógica, o pedido no sentido de se alterar o regime inicial de cumprimento da reprimenda corporal.

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

A decisão ora impugnada foi proferida com respaldo em firme orientação jurisprudencial desta Corte Superior, no sentido de que o *habeas corpus* não se presta à impugnação de decisão que desafia recurso próprio, salvo em hipóteses excepcionais, nas quais se verifica flagrante ilegalidade ou teratologia do ato judicial.

A propósito:

AGRAVO REGIMENTAL EM HABEAS CORPUS SUBSTITUTIVO DE RECURSO. **TRÁFICO DE DROGAS**. PRISÃO PREVENTIVA. FUNDAMENTAÇÃO. PERICULOSIDADE SOCIAL. CIRCUNSTÂNCIAS DA PRISÃO. QUANTIDADE E VARIEDADE DE DROGAS. NECESSIDADE DE RESGUARDAR A ORDEM PÚBLICA. AUSÊNCIA DE CONSTRANGIMENTO ILEGAL. AGRAVO REGIMENTAL DESPROVIDO.

1. 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.

2. Para a decretação da prisão preventiva, é indispensável a demonstração da existência da prova da materialidade do crime e a presença de indícios suficientes da autoria. Exige-se, mesmo que a decisão esteja pautada em lastro probatório, que se ajuste às hipóteses excepcionais da norma em abstrato (art. 312 do CPP), demonstrada, ainda, a imprescindibilidade da medida. Julgados do STF e STJ.

3. No caso, como visto, a prisão preventiva foi mantida pelo Tribunal estadual em razão da periculosidade social do paciente, evidenciada pelas circunstâncias concretas colhidas no momento da prisão, sobretudo pela apreensão de 242g de crack e 516,5g de cocaína, contexto que indica efetivo perigo à ordem pública. Julgado dos STJ.

4. Agravo regimental desprovido.

(RCD no HC n. 1.030.367/SP, relator Ministro Reynaldo Soares da Fonseca, Quinta Turma, julgado em 8/10/2025, DJEN de 15/10/2025, grifei.)

PROCESSUAL PENAL. AGRAVO REGIMENTAL NO HABEAS CORPUS. UTILIZAÇÃO COMO SUBSTITUTIVO DE RECURSO PRÓPRIO. IMPOSSIBILIDADE. ESTUPRO CONTRA MENOR DE 18 ANOS. PRISÃO PREVENTIVA. GRAVIDADE CONCRETA. MODUS OPERANDI. RISCO À COLETA DE DEPOIMENTO E À INVESTIGAÇÃO. PACIENTE É PAI DA VÍTIMA. DOMICILIAR. SUPRESSÃO DE INSTÂNCIA. AGRAVO IMPROVIDO.

1. A Terceira Seção do STJ, no julgamento do HC n. 535.063/SP, firmou o entendimento de que não cabe habeas corpus substitutivo de recurso próprio, impondo-se o não conhecimento da impetração, salvo quando constatada alguma teratologia no ato judicial impugnado (relator Ministro Sebastião Reis Júnior, DJe de 25/8/2020).

2. A prisão preventiva pode ser decretada antes do trânsito em julgado da sentença condenatória, desde que estejam presentes os requisitos previstos no art. 312 do CPP.

3. Inexistência de flagrante ilegalidade que autorize a concessão da ordem de ofício, pois a decisão de origem consignou a necessidade da prisão preventiva para garantir a ordem pública, considerando a gravidade da conduta delituosa, tendo em vista que o agravante constrangeu seu próprio filho, de 17 anos, mediante violência e grave ameaça, a praticar com ele atos libidinosos.

4. A custódia cautelar também foi fundamentada na conveniência da instrução criminal, uma vez que a liberdade do custodiado representa risco à coleta do depoimento e à investigação, pois a proximidade entre réu, vítima e testemunhas sugere risco de influência nos depoimentos.

5. Quanto ao pleito de prisão domiciliar, destaca-se que o Tribunal de origem não o examinou, circunstância que inviabiliza o exame da questão pelo Superior Tribunal de Justiça, sob pena de indevida supressão de instância.

6. Agravo regimental improvido.

(AgRg no HC n. 1.003.214/SP, relator Ministro Og Fernandes, Sexta Turma, julgado em 27/8/2025, DJEN de 1/9/2025.)

Com relação ao pleito de aplicação da minorante prevista no art. 33, § 4º, da Lei 11.343/2006 (tráfico privilegiado), a decisão agravada não comporta reparos.

As instâncias ordinárias, soberanas na análise das provas, concluíram, de forma fundamentada, que o paciente se dedicava a atividades criminosas, afastando, assim, o redutor previsto no § 4º do art. 33 da Lei de Drogas. Conforme se extrai do acórdão do Tribunal de origem, a negativa da benesse fundamentou-se no fato de que o acusado “foi preso, logo depois da prática do fato tratado nestes autos, também por tráfico de drogas”, o que revelaria sua “habitualidade na prática criminosa” (fl. 84).

Desconstituir tal conclusão para reconhecer o preenchimento dos requisitos legais exigiria, inevitavelmente, um aprofundado reexame do conjunto fático-probatório, providência sabidamente vedada na via estreita do *habeas corpus*. Nesse ponto, portanto, a decisão monocrática deve ser mantida.

Por outro lado, no que se refere ao regime inicial de cumprimento de pena, existe ilegalidade flagrante que autorize a concessão da ordem de ofício, nos termos do art. 647-A do Código de Processo Penal.

O paciente, embora condenado a uma pena de 5 anos de reclusão, é primário. O Tribunal *a quo* manteve o regime fechado ao argumento de que seria o "Único regime que se mostra compatível com as circunstâncias e a reprovabilidade do crime" (fl. 81).

Tal fundamentação, contudo, é genérica e se baseia na gravidade em abstrato do delito de tráfico de drogas, o que contraria a jurisprudência pacífica deste Superior Tribunal de Justiça e do Supremo Tribunal Federal.

Nos termos do art. 33, § 2º, alínea 'b', do Código Penal, o condenado não reincidente, cuja pena seja superior a 4 (quatro) e não exceda a 8 (oito) anos, poderá, desde o princípio, cumpri-la em regime semiaberto.

A imposição de regime mais gravoso do que o legalmente previsto exige motivação concreta, não sendo suficiente a mera menção à gravidade abstrata do crime. Incidem, na espécie, as Súmulas n. 440/STJ, 718/STF e 719/STF.

A propósito:

AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. PENAL. PROCESSO PENAL. TRÁFICO DE DROGAS. DOSIMETRIA. CAUSA DE REDUÇÃO DE PENA DO ART. 33, § 4º, DA LEI N. 11.343/2006. DISSÍDIO JURISPRUDENCIAL. AUSÊNCIA DO COTEJO ANALÍTICO. DIVERGÊNCIA JURISPRUDENCIAL NÃO COMPROVADA. RECONHECIMENTO DO TRÁFICO PRIVILEGIADO. REEXAME DO ACERVO FÁTICO-PROBATÓRIO. IMPOSSIBILIDADE. SÚMULA 7 DO STJ. PEDIDO DE CONCESSÃO DA ORDEM DE HABEAS CORPUS, DE OFÍCIO. IMPOSSIBILIDADE. AUSÊNCIA DE CONSTRANGIMENTO ILEGAL OU DE FLAGRANTE ILEGALIDADE. REGIME INICIAL. ANÁLISE DO ARTIGO 33, § 2º, ALÍNEA B, E 59, AMBOS DO CÓDIGO PENAL. RÉU PRIMÁRIO. PENA-BASE FIXADA NO MÍNIMO LEGAL. AUSÊNCIA DE CIRCUNSTÂNCIAS JUDICIAIS DESFAVORÁVEIS. QUANTUM DE PENA SUPERIOR A 4 E INFERIOR A 8 ANOS. REGIME MAIS GRAVOSO FUNDAMENTADO NA GRAVIDADE ABSTRATA DO DELITO. IMPOSSIBILIDADE. SÚMULA 718/STF. SÚMULA 719/STF. REGIME SEMIABERTO. POSSIBILIDADE. AGRAVO REGIMENTAL DESPROVIDO.

I - A interposição do apelo extremo, com fulcro na alínea c, do inciso III, do art. 105, da Constituição Federal, exige, para a devida demonstração do alegado dissídio jurisprudencial, além da transcrição de ementas de acórdãos, o cotejo analítico entre o aresto recorrido e os paradigmas, com a constatação da identidade das situações fáticas e a interpretação diversa emprestada ao mesmo dispositivo de legislação infraconstitucional, situação que não ocorreu na espécie.

II - No que se refere à violação ao artigo 33, § 4º, da Lei n. 11.343/06, o presente apelo raro não comporta conhecimento, porque verifico que o eg. Tribunal de origem declinou, de forma explícita, as razões pelas quais concluiu que as provas, devidamente conjugadas, comprovaram que o agente dedicava-se às atividades criminosas, de modo que, para dissentir do sobredito entendimento, seria, de fato, imprescindível o revolvimento fático-probatório.

III - A atual jurisprudência desta Corte Superior consolidou-se no sentido de que o vetor natureza e quantidade das drogas, embora deva ser necessariamente considerado na fixação da pena-base, nos termos do art. 42 da Lei n. 11.343/2006, pode ser utilizado de forma supletiva na terceira fase da dosimetria da pena, para afastamento da diminuição de pena prevista no § 3º do art. 33 da Lei n. 11.343/2016, quando conjugado com outras circunstâncias do caso concreto que, unidas, caracterizem a dedicação do agente à atividade criminosa ou a integração a organização criminosa.

IV - O eg. Tribunal de origem declinou, de forma explícita, as razões pelas quais concluiu que as circunstâncias do caso concreto, devidamente conjugadas, caracterizaram seguramente a dedicação do agente à atividade criminosa, fundamento apto a embasar o afastamento da causa especial de diminuição de pena relativa ao tráfico privilegiado. Com efeito, sobre o tema, está assentado nesta Corte que as premissas fáticas firmadas nas instâncias ordinárias não podem ser

modificadas no âmbito do apelo extremo, nos termos da Súmula n. 7/STJ, segundo a qual "a pretensão de simples reexame de prova não enseja recurso especial".

V - É descabido postular a concessão de habeas corpus de ofício, como sucedâneo recursal ou como forma de se tentar burlar a inadmissão do recurso próprio, tendo em vista que o seu deferimento se dá por iniciativa do próprio órgão jurisdicional, quando verificada a existência de ilegalidade flagrante ao direito de locomoção.

VI - Quanto ao regime inicial de cumprimento de pena, insta consignar que a jurisprudência desta Corte se firmou no sentido de que o deferimento do regime semiaberto se dá desde que preenchidos os requisitos constantes do art. 33, § 2º, b, e § 3º, c/c o art. 59 do CP, quais sejam, a ausência de reincidência, a condenação por um período superior a 4 (quatro) anos e não excedente a 8 (oito) e a inexistência de circunstâncias judiciais desfavoráveis. Considerando que a pena final aplicada não ultrapassa 08 (oito) anos, que o recorrente é primário e que a pena-base foi fixada no mínimo legal, a teor do disposto no art. 33, §§ 2º e 3º do CP, o regime adequado ao caso é o semiaberto.

Agravo regimental desprovido.

(AgRg no REsp n. 1.995.806/SP, relator Ministro Jesuíno Rissato (Desembargador Convocado do TJDF), Quinta Turma, julgado em 10/5/2022, DJe de 17/5/2022, grifei.)

DIREITO PROCESSUAL PENAL. HABEAS CORPUS. REGIME INICIAL DE CUMPRIMENTO DE PENA. HABEAS CORPUS NÃO CONHECIDO. CONCESSÃO DE OFÍCIO.

I. Caso em exame

1. Habeas corpus impetrado contra acórdão do Tribunal de Justiça de São Paulo que manteve o regime inicial fechado para cumprimento de pena por associação para o tráfico de drogas, apesar de o réu ser primário e a pena-base ter sido fixada no mínimo legal.

2. O Tribunal de origem deu parcial provimento ao recurso de apelação para reduzir a pena do crime de associação para o tráfico de drogas para 4 anos e 1 mês de reclusão, mantendo o regime inicial fechado.

3. A Defesa sustenta a ilegalidade do regime inicial fechado, argumentando que o paciente é primário e a pena imposta é inferior a oito anos, o que, segundo a legislação, determinaria o regime semiaberto.

II. Questão em discussão

4. A questão em discussão consiste em saber se a fixação do regime inicial fechado é válida quando o réu é primário e a pena-base foi fixada no mínimo legal.

III. Razões de decidir

5. A inexistência de fundamentação idônea para a fixação do regime inicial fechado, considerando que o réu é primário e as circunstâncias judiciais foram consideradas favoráveis, configura ofensa às Súmulas n. 440 do STJ e n. 718 e 719 do STF.

6. A jurisprudência pacífica desta Corte estabelece que, quando favoráveis as circunstâncias judiciais, somente é possível a fixação de regime mais gravoso quando demonstrada a existência de comportamento que denote gravidade excepcional.

IV. Dispositivo e tese

7. Habeas corpus não conhecido. Ordem concedida de ofício para fixar o regime semiaberto para cumprimento da pena.

Tese de julgamento: "1. Fixada a pena-base no mínimo legal, é vedado o estabelecimento de regime prisional mais gravoso do que o cabível em razão da sanção imposta, com base apenas na gravidade abstrata do delito. 2. A fixação de regime mais gravoso exige fundamentação específica que considere circunstâncias judiciais desfavoráveis ou dados concretos que demonstrem gravidade excepcional."

Dispositivos relevantes citados: CF/1988, art. 105, I, "e"; CP, art. 33, § 2º, "c"; CPP, art. 654, § 2º. Jurisprudência relevante citada: STJ, AgRg no HC 573.735/SP, Rel. Min. Rogerio Schietti Cruz, Sexta Turma, julgado em 27.04.2021; STJ, AgRg no HC 809.793/SP, Rel. Min. Rogerio Schietti Cruz, Sexta Turma, julgado em 08.05.2023; STJ, AgRg no AgRg no HC 713.364/SP, Rel. Min. Messod Azulay Neto, Quinta Turma, julgado em 13.12.2022.

(HC n. 951.446/SP, relator Ministro Otávio de Almeida Toledo (Desembargador Convocado do TJSP), Sexta Turma, julgado em 14/5/2025, DJEN de 20/5/2025.)

Configurada, pois, a flagrante ilegalidade na fixação do regime prisional, a justificar a concessão da ordem de ofício neste particular.

Ante o exposto, **dou parcial provimento** ao agravo regimental tão somente para, concedendo parcialmente a ordem de *habeas corpus* de ofício, fixar o regime inicial **semiaberto** para o cumprimento da pena imposta ao agravante BRUNO SIDNEY LOPES DOS SANTOS, mantidos os demais termos da condenação.

É como voto.

CERTIDÃO DE JULGAMENTO
QUINTA TURMA

Número Registro: 2025/0257715-7

PROCESSO ELETRÔNICO

AgRg no
HC 1.018.972 / SP
MATÉRIA CRIMINAL

Números Origem: 00006231420248260070 15001274720208260070 6231420248260070

EM MESA

JULGADO: 07/04/2026

Relatora

Exma. Sra. Ministra **MARIA MARLUCE CALDAS**

Presidente da Sessão

Exmo. Sr. Ministro REYNALDO SOARES DA FONSECA

Subprocuradora-Geral da República

Exma. Sra. Dra. MÔNICA NICIDA GARCIA

Secretário

Me. MARCELO PEREIRA CRUVINEL

AUTUAÇÃO

IMPETRANTE : MATHEUS EDUARDO RICORDI SANTAROSA
ADVOGADO : MATHEUS EDUARDO RICORDI SANTAROSA - SP400993
IMPETRADO : TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO
PACIENTE : BRUNO SIDNEY LOPES DOS SANTOS (PRESO)
CORRÉU : LUIS CARLOS ROBERTO DE OLIVEIRA
INTERES. : MINISTÉRIO PÚBLICO DO ESTADO DE SÃO PAULO

ASSUNTO: DIREITO PENAL - Crimes Previstos na Legislação Extravagante - Crimes de Tráfico Ilícito e Uso Indevido de Drogas - Tráfico de Drogas e Condutas Afins

AGRAVO REGIMENTAL

AGRAVANTE : BRUNO SIDNEY LOPES DOS SANTOS (PRESO)
ADVOGADO : MATHEUS EDUARDO RICORDI SANTAROSA - SP400993
AGRAVADO : MINISTÉRIO PÚBLICO FEDERAL
AGRAVADO : MINISTÉRIO PÚBLICO DO ESTADO DE SÃO PAULO
IMPETRADO : TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO

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, deu parcial provimento ao agravo regimental e concedeu parcialmente a ordem de habeas corpus, 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 Reynaldo Soares da Fonseca.