



Recurso Especial Criminal nº 0283817-43.2018.8.19.0001

Recorrente: FELYPE MORGADO SILVA

Recorrido: Ministério Público do Estado do Rio de Janeiro

DECISÃO

Trata-se de recurso especial, tempestivo, com fundamento no artigo 105, III, a e c, da Constituição da República, interposto contra acórdão da Oitava Câmara Criminal deste Tribunal Justiça, assim ementado:

“EMENTA. DIREITOS PENAL E PROCESSUAL PENAL. APELAÇÃO. IMPUTAÇÃO DE PRÁTICA DO CRIME PREVISTO NO ARTIGO 33, CAPUT, DA LEI Nº 11.343/2006. TRÁFICO DE DROGAS. RECURSO DEFENSIVO CONTRA A SENTENÇA CONDENATÓRIA, SUSCITANDO QUESTÃO PRELIMINAR, E, NO MÉRITO, PLEITEANDO A ABSOLVIÇÃO. PEDIDO SUBSIDIÁRIO DE REVISÃO DA DOSIMETRIA. RECURSO CONHECIDO, COM REJEIÇÃO DA QUESTÃO PRELIMINAR, E, NO MÉRITO, DESPROVIDO.

I. CASO EM EXAME: 1. Recurso de Apelação, interposto pelo réu, Felype Morgado Silva, representado por advogado constituído, em face da sentença prolatada pelo Juiz de Direito da 1ª Vara Criminal da Comarca de Teresópolis, na qual foi o indicado réu condenado pela prática do crime previsto no artigo 33, caput, da Lei nº 11.343/2006, às penas de 05 (cinco) anos de reclusão, em regime de cumprimento inicial semiaberto, e ao pagamento de 500 (quinhentos) dias-multa, no valor unitário mínimo, assim como o pagamento das custas forenses e taxa judiciária, concedendo-lhe, ao final, o direito de recorrer em liberdade (index 238).

II. QUESTÕES EM DISCUSSÃO: 2. Discute o réu nomeado, em suas razões recursais, questão preliminar de nulidade, sob a alegação de: (i) de ilicitude das provas, por derivação, aduzindo violação de domicílio, por parte dos policiais militares, ante a realização de busca no interior de residência, sem a devida autorização. No mérito, pleiteia: (ii) a absolvição, alegando fragilidade do conjunto probatório produzido. Subsidiariamente, requer: (iii) a reclassificação típica da conduta para aquela prevista no artigo 28 da Lei Antidrogas; e (iv) a fixação da pena-base no mínimo legal; (v) a aplicação do redutor penal inserto no artigo 33, § 4º do CP, aplicando-se a fração máxima de diminuição; (vi) o abrandamento do regime prisional. Ao final, prequestiona a matéria, com vias a eventual interposição de Recurso Especial e/o





Extraordinário (index 320). Ao final, prequestiona a matéria, com vias a eventual interposição de Recurso Especial e/ou Extraordinário.

III. RAZÕES DE DECIDIR: 3. *A questão preliminar arguida pela Defesa do réu nomeado, referente à suposta invasão de domicílio, por parte dos policiais militares há de ser refutada. Imperioso enfatizar-se, por pertinente, que a inviolabilidade de direitos individuais inobstante seja a regra, esta é constitucionalmente excepcionada. À propósito, o Supremo Tribunal Federal, já sedimentou o entendimento em sua jurisprudência, no sentido de que as garantias/direitos individuais, não são de ordem e inviolabilidade absolutas e/ou ilimitadas, estando jungidos a restrições e limitações, não podendo ser invocados com o escopo de salvaguardar práticas ilícitas, sendo relativizadas, para ceder aos interesses públicos, na persecução penal e na apuração de crimes e identificação de seus autores, em prol do bem estar social e coletivo, e da segurança de todos, sendo que estes interesses se contrapõem aos individuais/pessoais. Neste diapasão, é sabido que, a garantia da inviolabilidade do domicílio é a regra. Esta, entretanto, é constitucionalmente excepcionada quando ocorre flagrante delito, sendo certo que, a garantia individual da inviolabilidade domiciliar, segundo a nossa Suprema Corte, não é de ordem absoluta, mormente com o escopo de salvaguardar práticas ilícitas (v.g.), cedendo ao interesse público na persecução penal. Destarte, não se faz necessária a expedição de mandado judicial e tampouco o consentimento do morador, sendo lícito aos agentes estatais de segurança pública ingressar domicílio adentro, a qualquer hora, para fazer cessar a prática criminosa, em se tratando da hipótese de flagrante delito, tanto de crimes como de contravenções. Assim é que, se em determinado local está sendo cometida uma infração penal, ou acabou de sê-la, o ingresso de policiais no domicílio, para busca e coleta de provas, faz-se providência necessária, que independe da expedição de mandado de busca e apreensão ou aquiescência do morador.*

4. *Este é o caso vertente, eis tratar-se de crime permanente, previsto no artigo 33, caput, da Lei nº 11.343/2006 e diante da presença do evidente estado de flagrância em que o réu se encontrava, afigura-se patentemente inidônea a argumentação, que tenta fazer crer na suposta ilegalidade da diligência policial, a qual resultou na apreensão do material ilícito arrecadado, considerando que, não obstante o crime de tráfico de drogas tenha natureza permanente, o estado flagrancial, no qual o réu se encontrava, é circunstancial, a exigir a pronta atuação das forças de segurança, resultando, assim, inteiramente despicienda a expedição de mandado de busca e apreensão no presente caso. Ademais, tampouco há se falar*



validamente, em “invasão” de domicílio, abuso de autoridade ou de ausência de elementos concretos que autorizassem o ingresso de policiais no domicílio, pois, conforme se observa dos autos, os agentes públicos foram unânimes em declarar, em juízo, que, o réu, ao ser cientificado da acusação sobre si, deu autorização para que os policiais militares entrassem em seu domicílio, não havendo, quaisquer motivos para descrédito à palavra dos mesmos.

5. Nessa linha de inteligência, havia fundadas razões/suspeitas (justa causa) para o ingresso dos agentes públicos no domicílio do réu recorrente, afigurando-se desnecessário o mandado judicial para busca e apreensão domiciliar, tratando-se de evidente flagrante delito de crime de natureza permanente. No caso concreto, como se vê, a tese arguida pela Defesa não se sustenta, reputandose, absolutamente, legal e regular o procedimento de prisão em flagrante, bem como a apreensão dos materiais ilícitos, de modo que não se encontra maculado o acervo de provas produzido, tendo-se as mesmas como idôneas, válidas, eficazes e, conseqüentemente lícitas.

*6. Por tais razões, observada a plena regularidade do processo e das provas, **rejeita-se a questão preliminar suscitada pela Defesa.***

7. Na sequência, passa-se ao exame do mérito. O anseio absolutório não comporta acolhimento. Verifica-se que, a materialidade e a autoria delitivas, em relação ao crime de tráfico de drogas, imputado ao réu, resultaram incontestes, por meio do Registro de Ocorrência, do Auto de Prisão em flagrante, do Auto de Apreensão, do Auto de Encaminhamento, do Laudo de Exame de Material Entorpecente, além do coerente conjunto probatório produzido, com destaque aos firmes e uníssonos depoimentos das testemunhas, ouvidas em sedes policial e judicial.

8. Consoante o auto de apreensão e laudo técnico acostados aos autos do processo, durante a diligência foram apreendidas 115,48g de cocaína, acondicionada em 73 embalagens de plástico transparentes, fechadas com nó, contendo as inscrições alusivas ao grupo criminoso que domina o tráfico de drogas na região “TCP 100% Prazer Mulher do Brabo R\$20,00”, a quantia de R\$ 3.000,00 (três mil reais) em espécie e uma motocicleta HONDA preta 2002, placa LNY 3227 (index 07 e 93).

9. Conforme a prova dos autos, após diligência persecutória para apuração da veracidade das denúncias anteriormente recebidas acerca da prática de tráfico ilícito de entorpecentes no local pelo réu apelante, juntamente com o indivíduo “Testa”, por meio de uma motocicleta preta, os policiais militares fizeram campana e observaram o réu recorrente em movimentação característica de tráfico, visto que fazia contato com Alexandre Oliveira Barbosa, alcunhado de “Testa” e, posteriormente, saía e voltava na s

motocicleta preta. Em continuidade, parte da guarnição diligenciou no endereço do réu, sendo que, após franqueada a entrada dos agentes públicos na residência, os policiais lograram êxito em encontrar os 73 (setenta e três) sacolés de cocaína, com inscrições alusivas ao grupo criminoso que domina o tráfico de drogas na região, e a quantia de R\$ 3.000,00 (três mil reais) em um armário no interior de seu quarto, conforme indicado pelo próprio, e a motocicleta preta que estaria sendo usada para a prática da traficância, conforme enunciava a denúncia recebida pelos policiais militares.

10. À toda evidência, a palavra dos agentes de segurança pública goza da presunção de veracidade, sendo certo que não foi trazido aos autos qualquer dado, que retirasse a credibilidade de seus depoimentos, os quais, são harmônicos e respaldados pelas demais provas do processo, pelo que há de se tomá-las como verdadeiras, não merecendo qualquer descrédito só por força da condição funcional. Precedentes jurisprudenciais.

11. No contexto, verifica-se que, a tese defensiva absolutória encontra-se isoladas do firme acervo probatório, amealhado durante a instrução criminal, inexistindo argumentos idôneos ou testemunhas, de visu, que pudessem corroborar a possibilidade de que os policiais tenham imputado, falsamente, ao réu, sem quaisquer motivos evidentes, a posse do material entorpecente e demais materiais apreendidos.

12. Importante frisar que, a versão trazida aos autos pelo acusado no sentido de que, por mera curiosidade ao ver um "terceiro" colocando algo em uma pedra, apenas foi ao local ver do que se tratava, quando se deparou com os papелotes de cocaína e que levou o material entorpecente para casa para usar, afigura-se totalmente fantasiosa, resultando claramente numa tentativa do acusado se furtar de sua responsabilidade penal.

13. Com efeito, dos elementos abojados aos autos, ressurgiu perfectibilizado um cenário fático, ante a presença de elementos bastantes sólidos, considerando às circunstâncias e fundadas razões nas quais se deu a prisão em flagrante do réu, precedida de diversas informações obtidas acerca do tráfico de entorpecente na localidade, a fazer denotar a dinâmica mercantil espúria do material entorpecente, tudo a subsumir a conduta, inequivocamente, ao tipo descrito no preceito primário contido no artigo 33, caput da Lei nº 11.343/2006, exurgido o dolo de guardar e ter em depósito com o fim de comercialização, o que afasta, via de consequência, o anseio subsidiário de readequação típica da conduta para o crime previsto no artigo 28 do mesmo diploma legal.

14. No tocante à finalidade das substâncias ilícitas arrecadadas, as circunstâncias da prisão acima mencionadas, permite concluir, e

maneira incontestes, que a substância ilícita arrecadada se destinava ao comércio espúrio, sendo oportuno ressaltar que, na hipótese, revela-se despicienda a visualização da prática de qualquer ato de mercancia, a fim da segura configuração do fato criminoso em apreço, a teor do que dispõe o § 2º do artigo 28 da Lei nº 11.343/2006.

15. Outrossim, incabível a aplicação da benesse prevista no § 4º do artigo 33, da Lei Antidrogas, isto porque, para o reconhecimento do chamado tráfico privilegiado, necessário o preenchimento cumulativo pelo denunciado, dos requisitos de primariedade, bons antecedentes, não se dedicar à atividade criminosa e não integrar organização criminosa. No ponto, cabe aqui mencionar que o Sentenciante afastou com acerto o reconhecimento do tráfico privilegiado, ao fundamento de que o réu é portador de maus antecedentes, em conformidade com a anotação 03 da F.A.C. Cabe repisar que, com relação aos maus antecedentes, verifica-se que, o réu nominado é possuidor de uma condenação por fato anterior (02/06/2018), com trânsito em julgado posterior (05/11/2021) à data do crime ora em apuração (01/12/2018). Cediço que, em conformidade com o entendimento sufragado pelo Superior Tribunal de Justiça, a condenação definitiva por fato anterior ao crime descrito na denúncia, mas com trânsito em julgado posterior à data do ilícito penal, pode caracterizar maus antecedentes, pois diz respeito ao histórico do acusado. Nessa toada, a jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça é pacífica no sentido de que a condenação por crime anterior, com trânsito em julgado posterior à prática delitiva em apuração, justifica a valoração negativa da circunstância judicial dos antecedentes, permitindo, assim, o aumento da pena-base acima do mínimo legal. Precedentes citados.

16. Assim, correto o juízo de valor vertido no édito condenatório, que deve ser mantido, revelando-se lauto e convincente o arcabouço probante, no atinente à infração do tipo penal inserto no artigo 33, caput, da Lei nº 11.343/2006, e não àquele inserto no artigo 28, de referido dispositivo legal, apresentando-se o decisum vergastado em plena obediência ao inciso IX do artigo 93 da C.R.F.B/1988, a afastar, assim, a aplicação do brocardo in dubio pro reo.

17. Passa-se ao exame da dosimetria da pena e demais pretensões recursais. Na hipótese, verifica-se que, o Magistrado de piso, acertadamente, exasperou a pena-base do réu nomeado em 1/6 (um sexto) em razão dos maus antecedentes, se mostrando tal fundamentação, por certo, apta a ensejar maior rigor na reprimenda. Na segunda fase, a pena retornou ao mínimo legal previsto em lei diante da confissão extrajudicial do réu recorrente. Na terceira etapa, como dito alhures, inviável a aplicação do redutor previsto no art. 33, § 4º, Lei 11343/2006, mantendo-se

pena definitiva em 05 (cinco) anos de reclusão e ao pagamento de 500 (quinhentos) dias multa.

18. No tocante ao regime prisional para o início do cumprimento da pena privativa de liberdade, preserva-se em inicial semiaberto, em consonância com os ditames do artigo 33, 2º, “b”, do Código Penal.

19. O volume penal aplicado impede a substituição da pena privativa de liberdade por pena restritiva de direitos (artigo 44, I do C.P.).

20. Por fim, quanto à alegação de prequestionamento para fins de interposição eventual de recursos extraordinário ou especial, a mesma não merece conhecimento e tampouco provimento, eis que não se vislumbra a incidência de quaisquer das hipóteses itemizadas no inciso III, letras “a”, “b”, “c” e “d” do art. 102 e inciso III, letras “a”, “b” e “c” do art. 105 da C.R.F.B/1988. e por consequência nenhuma contrariedade/negativa de vigência, nem demonstração de violação de normas constitucionais ou infraconstitucionais, de caráter abstrato e geral.

IV. DISPOSITIVO E TESES: 21. Recurso conhecido, com rejeição da questão preliminar arguida e, no mérito, desprovido, mantendo-se na íntegra a sentença hostilizada.

Dispositivos relevantes citados: CRFB/1988, art. 5º, XI, LXI da C.R.F.B/1988, Lei nº 11.343/2006, art. 33; C.P., arts. 33, 44 e 59; C.P.P., arts. 155, 156, 239 e 302.

Jurisprudência relevante citada: S.T.F.: RE nº 1.447.939/SP, 1ª T., Rel. Min. CARMEN LÚCIA, Julg. 16.08.2023; HC 93683, Relator(a): Min. EROS GRAU, Segunda Turma, julgado em 26/02/2008, DJe-074 DIVULG 24-04-2008 PUBLIC 25-04-2008 EMENT VOL-02316-07 PP-01419; HC nº 70.814/SP, 1ª T., Rel. Min. Celso de Mello, DJ de 24.06.1994; RE 603.616/RO, Tribunal Pleno, Rel. Min. GILMAR MENDES, Julgado em: 05.11.2015, DJe 10.05.2016. S.T.J.: AgRg no HC 855418/GO. AGRAVO REGIMENTAL NO HABEAS CORPUS 2023/0339226- 9. RELATOR Ministro RIBEIRO DANTAS (1181). ÓRGÃO JULGADOR. T5 - QUINTA TURMA. DATA DO JULGAMENTO 27/05/2024. DATA DA PUBLICAÇÃO/FONTE DJe 03/06/2024; AGRAVO REGIMENTAL NO HABEAS CORPUS 2023/0231960- 5. RELATOR Ministro JOEL ILAN PACIORNIK. ÓRGÃO JULGADOR T5 - QUINTA TURMA. DATA DO JULGAMENTO 18/03/2024. DATA DA PUBLICAÇÃO/FONTE DJe 20/03/2024; AgRg no HC 675.223/MS, 6ª T., Rel. Min. ROGÉRIO SCCHIETTI CRUZ, Julgado em 14.09.2021; além de outros arestos jurisprudenciais pátrios citados e indicados.

RECURSO CONHECIDO, COM REJEIÇÃO DA QUESTÃO PRELIMINAR, E, NO MÉRITO, DESPROVIDO.” (fls. 372/444)



O recorrente alega violação aos artigos 33 e 59 do Código Penal, 33, § 4º, da Lei nº 11.343/06 e 155 do Código de Processo Penal, requerendo a sua absolvição ou redução da pena-base e o reconhecimento do tráfico privilegiado, nos termos das razões de **fls. 512/518**.

O recurso foi contrarrazoado. (**fls. 525/544**)

É o Relatório. Decido.

O acórdão não reconheceu o tráfico privilegiado, mantendo a condenação do réu pela prática do crime previsto no artigo 33, caput, da Lei n.º 11.343/2006, às penas de 05 (cinco) anos de reclusão, em regime semiaberto, e ao pagamento de 500 (quinhentos) dias-multa, no valor unitário mínimo, assim como o pagamento das custas forenses e taxa judiciária, nos termos do voto do relator.

Para a modificação da conclusão a que chegou o Colegiado, em especial, quanto à **absolvição**, como pretende o recorrente, importaria no revolvimento do conteúdo fático probatório do processo. Inexistindo arbitrariedade ou manifesta ilegalidade, é vedado às instâncias recursais superiores o reexame de provas, consoante a pacífica jurisprudência do STJ. Veja-se:

“PENAL E PROCESSO PENAL. AGRAVO REGIMENTAL NO HABEAS CORPUS. TRÁFICO DE ENTORPECENTES. NULIDADE. INVASÃO DE DOMICÍLIO. PRESENÇA DE FUNDADAS RAZÕES PARA O INGRESSO. ABSOLVIÇÃO DA CORRÉ. INSUFICIÊNCIA PROBATÓRIA. INCIDÊNCIA DO REDUTOR PREVISTO NO § 4º DO ART. 33 DA LEI DE DROGAS. REVOLVIMENTO FÁTICO-PROBATÓRIO. AGRAVO REGIMENTAL DESPROVIDO.

1. O Supremo Tribunal Federal, por ocasião do julgamento do RE n. 603.616/RO, submetido à sistemática da repercussão geral, firmou o entendimento de que a "entrada forçada em domicílio sem mandado judicial só é lícita, mesmo em período noturno, quando amparada em fundadas razões, devidamente justificadas a posteriori, que indiquem que dentro da casa ocorre situação de flagrante delito, sob pena de responsabilidade disciplinar, civil e penal do agente ou da autoridade, e de nulidade dos atos praticados".

2. O Ministro Rogerio Schietti Cruz, ao discorrer acerca da controvérsia objeto desta irresignação no REsp n. 1.574.681/RS, bem destacou que "a ausência de justificativas e de elementos seguros a legitimar a ação dos agentes públicos, diante da discricionariedade policial na identificação de situações suspeitas relativas à ocorrência de tráfico de drogas, pode fragilizar e tornar írrito o direito à intimidade e



inviolabilidade domiciliar" (Sexta Turma, julgado em 20/4/2017, DJe 30/5/2017).

3. No caso em tela, contudo, havia fundadas razões para o ingresso forçado no domicílio, porquanto, após denúncias de realização de tráfico de drogas na residência, os policiais diligenciaram "até esse local. Ali, encontraram o portão aberto e viram quando o réu Carlos entregava ao réu Paulo uma bolsa, que continha drogas"; hígdas, portanto, as provas produzidas para tal desiderato.

4. "O ingresso forçado em domicílio, sem mandado judicial e a qualquer horário, é legítimo quando circunstâncias fáticas indicarem a ocorrência, no interior da residência, de situação de flagrante delito, como no caso em análise, em que a diligência foi precedida de monitoramento no local, por equipe de serviço de inteligência, para a certificação da denúncia de traficância na localidade, ocasião em que se pode visualizar o ora agravante entregando uma sacola a uma das corrés" (AgRg no HC n. 733.407/ES, relator Ministro Ribeiro Dantas, Quinta Turma, julgado em 2/8/2022, DJe de 10/8/2022).

5. "No tocante ao pleito de absolvição do réu, em razão da insuficiência de provas, a instância ordinária, após toda a análise do conjunto fático-probatório amalhado aos autos, concluiu pela existência de elementos concretos e coesos a ensejar a condenação do acusado pelo crime de tráfico de drogas (art. 33, caput, da Lei n. 11.343/2006). Rever esse entendimento implica o reexame do acervo fático-probatório dos autos, o que é vedado pela Súmula n. 7 do STJ" (AgRg no REsp n. 1.893.579/SP, relator Ministro Rogerio Schietti Cruz, Sexta Turma, julgado em 14/6/2022, DJe de 21/6/2022).

6. Quanto à aplicação do redutor previsto no § 4º do art. 33 da Lei de Drogas, consignou a Corte local que "os acusados não preenchem os requisitos para serem beneficiados com a causa de diminuição de pena prevista no art. 33, § 4º, da Lei de Drogas. As circunstâncias fático-probatórias, apesar de não comprovarem o vínculo estável e duradouro, atestam a dedicação dos réus ao crime, mormente levando-se em conta a enorme quantidade de droga localizada, as circunstâncias de suas prisões e a perícia realizada no celular de um dos envolvidos". Dessarte, infirmar tal conclusão implica em revolver o material fático-probatório, expediente defeso na estreita via do writ.

7. Agravo regimental desprovido."

(AgRg no HC n. 755.120/SP, relator Ministro Antonio Saldanha Palheiro, Sexta Turma, julgado em 16/10/2023, DJe de 19/10/2023.)

“DIREITO PROCESSUAL PENAL. AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. TRÁFICO DE DROGAS. VIOLAÇÃO DE DOMICÍLIO. DENÚNCIA ANÔNIMA E OBSERVAÇÃO EXTERNA. FUNDADA SUSPEITA. JUSTA CAUSA PARA BUSCA DOMICILIAR. FLAGRANTE DELITO. AUTORIZAÇÃO DE INGRESSO PELO RESPONSÁVEL DO DOMICÍLIO. LEGALIDADE DA PROVA. REANÁLISE DE MATÉRIA FÁTICA. INCIDÊNCIA DA SÚMULA 7/STJ. AGRAVO CONHECIDO PARA NEGAR PROVIMENTO AO RECURSO ESPECIAL. I. CASO EM EXAME

1. Agravo em recurso especial interposto contra acórdão que reconheceu a validade de prova obtida mediante busca domiciliar, no contexto de flagrante delito por tráfico de drogas. A defesa alega violação ao art. 5º, inciso XI, da Constituição Federal, apontando ilicitude da prova em razão de invasão de domicílio sem mandado judicial. Argumenta, ainda, pela desnecessidade da medida diante da ausência de flagrante delito. II. QUESTÃO EM DISCUSSÃO

2. Há duas questões em discussão: (i) a legitimidade da entrada em domicílio sem mandado judicial, à luz do art. 5º, inciso XI, da CF/88, em razão de fundada suspeita de tráfico de drogas e flagrante delito; (ii) a possibilidade de reexame de matéria fática pelo Superior Tribunal de Justiça para revisão da decisão de origem. III. RAZÕES DE DECIDIR

3. O ingresso de policiais em domicílio, sem mandado judicial, é permitido em situações de flagrante delito, conforme estabelece o art. 5º, inciso XI, da Constituição Federal. A atuação policial se fundamentou em denúncias anônimas e na observação de movimentação suspeita de usuários de drogas na residência, configurando justa causa para a abordagem e posterior busca domiciliar.

4. A jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça entende que a observação de movimentação típica de tráfico de drogas em flagrante delito justifica a entrada em domicílio, mesmo sem autorização judicial, desde que existam elementos prévios que indiquem a prática ilícita.

5. No caso concreto, a busca domiciliar foi precedida de abordagem pessoal, na qual foram apreendidas drogas e uma arma de fogo com numeração suprimida, reforçando a caracterização de flagrante delito.

6. Além disso, constou do acórdão que o genitor do acusado autorizou a entrada dos policiais na residência, o que também corrobora a legalidade da busca.

7. A pretensão de rediscutir os fatos e provas para questionar a legalidade da diligência policial encontra óbice na Súmula 7 do STJ, que veda o reexame de matéria fático-probatória em sede de recurso especial.

IV. AGRAVO CONHECIDO PARA NEGAR PROVIMENTO AO RECURSO ESPECIAL.”

(AREsp n. 2.218.067/RS, relatora Ministra Daniela Teixeira, Quinta Turma, julgado em 26/11/2024, DJEN de 4/12/2024.)

“AGRAVO REGIMENTAL EM AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. TRÁFICO ILÍCITO DE ENTORPECENTES E POSSE ILEGAL DE ARMA DE FOGO. INGRESSO FORÇADO EM DOMICÍLIO. CRIME DE NATUREZA PERMANENTE. FLAGRANTE. REVOLVIMENTO FÁTICO-PROBATÓRIO. NÃO CABIMENTO. AGRAVO REGIMENTAL DESPROVIDO.

1. O ingresso forçado em domicílio sem mandado judicial para busca e apreensão é legítimo se amparado em fundadas razões, devidamente justificadas pelas circunstâncias do caso concreto, especialmente nos crimes de natureza permanente, como são o tráfico de entorpecentes e a posse ilegal de arma de fogo.

2. Os fundamentos adotados pelo tribunal de origem quanto à situação configuradora de flagrante delito não podem ser revisados em recurso especial, diante do necessário revolvimento de matéria fático-probatória (Súmula n. 7 do STJ).

3. Agravo regimental desprovido.”

(AgRg no AREsp 1558876/GO, Rel. Ministro JOÃO OTÁVIO DE NORONHA, QUINTA TURMA, julgado em 09/12/2020, DJe 14/12/2020)

Além disso, da leitura do acórdão impugnado revela que o entendimento adotado, **acerca da exasperação da pena-base e da inaplicabilidade do redutor**, encontra-se em perfeita harmonia com a orientação pacificada das instâncias superiores, não ensejando acesso às vias excepcionais, **o que atrai a aplicação da Súmula 83 do STJ** “Não se conhece do recurso especial pela divergência, quando a orientação do tribunal se firmou no mesmo sentido da decisão recorrida”. Nesse sentido:

“AGRAVO REGIMENTAL NO HABEAS CORPUS. PENAL. TRÁFICO DE DROGAS. DOSIMETRIA DA PENA. CAUSA DE AUMENTO DO ART. 40, IV, DA LEI N. 11.343/2006. FRAÇÃO DE AUMENTO ACIMA DO MÍNIMO LEGAL. FUNDAMENTAÇÃO CONCRETA. TROCA DE TIROS COM POLICIAIS. CAUSA DE

DIMINUIÇÃO DO TRÁFICO PRIVILEGIADO. NÃO INCIDÊNCIA. MAUS ANTECEDENTES. AUSÊNCIA DE BIS IN IDEM. CONSTRANGIMENTO ILEGAL NÃO DEMONSTRADO. AGRAVO REGIMENTAL DESPROVIDO.

1. É justificada a majoração da pena, na terceira fase da dosimetria, pela incidência da causa de aumento do art. 40, IV, da Lei n. 11.343/2006, quando o crime de tráfico de drogas envolve emprego de arma de fogo no qual houve troca de tiros com os policiais militares, revelando-se fundamentação concreta para exasperação da reprimenda, em fração superior ao mínimo legal.

2. **A existência de maus antecedentes veda a aplicação do art. 33, § 4º, da Lei n. 11.343/2006. Ademais, consoante a jurisprudência desta Corte Superior, a consideração dos maus antecedentes, na primeira fase da dosimetria e na terceira fase, para afastar a referida causa de diminuição, não configura bis in idem.**

3. *Agravo regimental desprovido.*”

(AgRg no HC n. 871.135/PE, relator Ministro Jesuíno Rissato (Desembargador Convocado do TJDFT), **Sexta Turma**, julgado em 15/4/2024, DJe de 18/4/2024.)

“AGRAVO REGIMENTAL NO HABEAS CORPUS. TRÁFICO DE ENTORPECENTES. CAUSA DE DIMINUIÇÃO PREVISTA NO ARTIGO 33, § 4º, DA LEI 11.343/2006. MAUS ANTECEDENTES. FUNDAMENTAÇÃO CONCRETA. AUSÊNCIA DE ILEGALIDADE. AGRAVO REGIMENTAL DESPROVIDO.

I - O parágrafo 4º do art. 33 da Lei n. 11.343/2006 dispõe que as penas do crime de tráfico de drogas poderão ser reduzidas de um sexto a dois terços, desde que o agente seja primário, de bons antecedentes, não se dedique a atividades criminosas, nem integre organização criminosa.

II - No presente caso, houve fundamentação concreta, idônea e suficiente para o afastamento do tráfico privilegiado, lastreada nos maus antecedentes do paciente.

III - Não há que se falar na incidência do direito ao esquecimento no caso em comento, uma vez que o paciente foi preso em flagrante em 02 de outubro de 2013, quando sequer havia cumprido a pena pela condenação anterior valorada a título de maus antecedentes, também por tráfico de drogas, cuja extinção da pena ocorreu apenas em 15 de agosto de 2017.

Agravo regimental desprovido.”

(AgRg no HC n. 874.241/BA, relator Ministro Messod Azulay Neto, **Quinta Turma**, julgado em 9/4/2024, DJe de 16/4/2024.)
eto, Quinta Turma, julgado em 7/2/2023, DJe de 22/2/2023.)

“PENAL E PROCESSUAL PENAL. AGRAVO REGIMENTAL EM HABEAS CORPUS. VIOLAÇÃO DO PRINCÍPIO DA COLEGIALIDADE. INOCORRÊNCIA. DOSIMETRIA. REDUTOR DO TRÁFICO PRIVILEGIADO. INAPLICABILIDADE. PACIENTE QUE, ALÉM DE SER CONHECIDO TRAFICANTE NOS MEIO POLICIAL OSTENTA MAUS ANTECEDENTES. AGRAVO REGIMENTAL DESPROVIDO.

1. Inexiste maltrato ao princípio da colegialidade, pois, consoante disposições do Regimento Interno desta Corte, o relator deve fazer um estudo prévio da viabilidade do habeas corpus, podendo, inclusive, decidi-lo monocraticamente (art. 34, XX, do RISTJ). Por outro lado, a parte possui mecanismos processuais de submeter a controvérsia ao órgão colegiado por meio do competente agravo regimental, o que supera eventual mácula da decisão singular do Relator.

2. Nos termos do art. 33, § 4º, da Lei n. 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.

3. Na hipótese dos autos, a Corte local, ao negar provimento ao apelo da defesa, expressamente consignou que, além de ser o paciente conhecido traficante no meio policial, ele ostenta maus antecedentes, motivo pelo qual o pedido de aplicação do redutor do art. 33, § 4º, da Lei n. 11.343/2006 não merece prosperar, uma vez que claramente não atendidos os requisitos legais para a aplicação do benefício.

4. A jurisprudência desta Corte de Justiça é unânime, no sentido de que a condenação por crime anterior à prática delitiva, com trânsito em julgado posterior à data do crime sob apuração, malgrado não configure reincidência, enseja a valoração negativa da circunstância judicial dos antecedentes.

5. *Agravo regimental desprovido.*”

(AgRg no HC n. 834.708/MG, relator Ministro Reynaldo Soares da Fonseca, **Quinta Turma**, julgado em 15/8/2023, DJe de 22/8/2023.)

A propósito, apesar da súmula supramencionada originariamente ser destinada aos recursos interpostos com fundamento em dissídio jurisprudencial, art. 105, III, “c”, da Constituição Federal, “de acordo com a jurisprudência desta Casa, o disposto no enunciado n. 83 da Súmula do Superior Tribunal de Justiça se aplica indistintamente às alíneas “a” e “c” do permissivo constitucional” (AgRg no REsp 1224895/SP, Rel. Ministro MARCO AURÉLIO BELLIZZE, TERCEIRA TURMA, julgado em 19/03/2015, DJe 26/03/2015).



Finalmente, o recurso do recorrente não pode ser admitido, quanto ao fundamento de dissídio jurisprudencial.

A Corte Superior consolidou a orientação de que a interposição do recurso especial pela alínea “c” exigiria do recorrente a comprovação da alegada divergência, cabendo ao mesmo colacionar os precedentes jurisprudenciais favoráveis à tese defendida, com a devida certidão ou cópia dos paradigmas, autenticada ou de repositório oficial, comparando analiticamente os acórdãos confrontados, nos termos previstos no artigo 1029, § 1º, do Código de Processo Civil, e 255, §1º, do Regimento Interno do STJ.

Acrescente-se que, à demonstração do dissídio jurisprudencial se impõe indispensável avaliar se as soluções encontradas pelo acórdão recorrido e pelos paradigmas selecionados teriam por base idênticas premissas fáticas e jurídicas, existindo entre elas similitude de circunstâncias.

Pois bem. O atento exame das razões recursais revela que o recorrente não se desincumbiu do ônus que lhe competia, notadamente o de indicar os paradigmas a refutar a interpretação da lei federal adotada pelo acórdão recorrido.

À conta de tais fundamentos, **DEIXO DE ADMITIR** o recurso especial.

Publique-se.

Rio de Janeiro, na data constante da assinatura digital.

Desembargadora **Maria Angélica G. Guerra Guedes**
Segunda Vice-Presidente