

HABEAS CORPUS 261.124 SANTA CATARINA

RELATOR : MIN. FLÁVIO DINO
PACTE.(S) : PAMELA GONCALVES
IMPTE.(S) : HARRISSON DE JESUS CORREIA
COATOR(A/S)(ES) : SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

Habeas corpus. Tráfico de drogas. Dosimetria. Minorante do art. 33, § 4º, da Lei 11.343/2006. Fundamentação concreta. Revolvimento do acervo fático-probatório. Impossibilidade. Manifesta ilegalidade ou teratologia não identificadas. Negativa de seguimento.

Trata-se de *habeas corpus* em favor de Pamela Gonçalves contra acórdão do Superior Tribunal de Justiça, que negou provimento ao agravo regimental no HC 935.064/SC (evento 5).

A paciente foi condenada à pena de 5 anos de reclusão, em regime inicial semiaberto, pela prática do crime de tráfico de drogas, previsto no artigo 33, *caput*, da Lei n. 11.343/06 (evento 5, fls. 13-27).

No presente *writ*, a Defesa sustenta a aplicação do redutor previsto no art. 33, §4º, da Lei 11.343/06, ao argumento de que a minorante foi afastada com base em argumentos genéricos e abstratos. Requer, em medida liminar e no mérito, o redimensionamento da pena e o abrandamento do regime de pena e, sucessivamente, a anulação do acórdão recorrido.

É o relatório. Decido.

Colho do ato apontado como coator (evento 5):

“AGRAVO REGIMENTAL EM HABEAS CORPUS
SUBSTITUTIVO DE RECURSO ESPECÍFICO.

HC 261124 / SC

INADEQUAÇÃO DA VIA ESCOLHIDA. TRÁFICO DE DROGAS. PRIVILÉGIO. ENVOLVIMENTO EM ATIVIDADES CRIMINOSAS. AUSÊNCIA DE ILEGALIDADE FLAGRANTE.

I - O Superior Tribunal de Justiça não aceita a impetração de habeas corpus como substituto de recurso específico. Precedentes.

II - A concessão da ordem de ofício é admitida em caso de ilegalidade flagrante.

III - Condenados por tráfico de drogas poderão ter a pena diminuída de um sexto a dois terços, se forem primários, tiverem bons antecedentes e não se envolverem com atividades criminosas nem fizerem parte de organização criminosa.

IV - No caso em questão, o Tribunal de Justiça descartou o tráfico privilegiado de drogas com base nas evidências dos autos, destacando-se a análise de conversas no aplicativo WhatsApp, que demonstram a traficância habitual e a associação com organização criminosa do Estado de Santa Catarina, além da apreensão de rádios comunicadores e equipamentos para o tráfico.

V - O rito do habeas corpus é incompatível com a análise aprofundada de fatos e provas. Precedentes.

Agravo regimental desprovido.”

De partida, assento que a jurisprudência desta Corte é no sentido da inviabilidade, como regra, de utilização do *writ* como sucedâneo recursal ou revisão criminal (HC 233.726-AgR, Rel. Min. Cristiano Zanin, Primeira Turma, DJe 26.02.2024; HC 235.844-AgR, Rel. Min. Luiz Fux, Primeira Turma, DJe 22.02.2024).

De qualquer maneira, mesmo que superado referido óbice, não detecto constrangimento ilegal ou teratologia hábil à concessão da ordem de ofício.

No caso vertente, a paciente foi condenada à pena de 5 anos de

HC 261124 / SC

reclusão, em regime inicial semiaberto, pela prática do crime de tráfico de drogas, porquanto, no dia 31 de agosto de 2020, por volta das 09h30min, no interior de da residência localizada na Rua Aquidaba, n. 268, bairro Escola Agrícola, na comarca de Blumenal/SC, a paciente e o corréu, em plena comunhão de esforços, guardavam e tinham em depósito droga ilícita conhecida como *ecstasy*; para fins de comércio (evento 6, fls. 9-11).

Na espécie, o ato dito coator negou provimento ao agravo regimental à seguinte fundamentação (evento 5):

“(…)

A agravante busca a reforma da decisão monocrática, sustentando que reúne todos os requisitos necessários para a concessão do privilégio previsto no § 4º do artigo 33 da Lei 11.343/2006.

O *habeas corpus* não foi conhecido, pois foi impetrado em substituição ao recurso cabível, em consonância com a jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça:

”[...]

1. Conforme consignado na decisão agravada, o presente habeas corpus não merece ser conhecido, pois foi impetrado em substituição a recurso próprio. Contudo, a existência de flagrante ilegalidade justifica a concessão da ordem de ofício.

[...]

3. Agravo regimental desprovido.

(AgRg no HC n. 738.224/SP, relator Ministro Joel Ilan Paciornik, Quinta Turma, julgado em 4/12/2023, DJe de 12/12/2023.)

[...]

HC 261124 / SC

1. Esta Corte - HC 535.063/SP, Terceira Seção, Rel. Ministro Sebastião Reis Junior, julgado em 10/6/2020 - e o Supremo Tribunal Federal - AgRg no HC 180.365, Primeira Turma, Rel. Min. Rosa Weber, julgado em 27/3/2020; AgR no HC 147.210, Segunda Turma, Rel. Min. Edson Fachin, julgado em 30/10/2018 -, pacificaram orientação no sentido de que não cabe habeas corpus substitutivo do recurso legalmente previsto para a hipótese, impondo-se o não conhecimento da impetração, salvo quando constatada a existência de flagrante ilegalidade no ato judicial impugnado.

[...]

6. Agravo regimental não provido" (AgRg no HC n. 857.913/SP, relator Ministro Ribeiro Dantas, Quinta Turma, julgado em 27/11/2023, DJe de 1/12/2023).

Não vislumbrei a presença de ilegalidade flagrante, uma vez que o Tribunal de Apelação utilizou fundamentação idônea, baseada em fatos concretos extraídos dos autos, que demonstram, sem margem de dúvida, que a paciente não preenche os requisitos cumulativos previstos no § 4º do artigo 33 da Lei n. 11.343/2006.

Conforme o artigo 33, § 4º, da Lei n. 11.343/2006, a pena dos condenados pelo crime de tráfico de drogas pode ser reduzida de um sexto a dois terços, desde que sejam primários, possuam bons antecedentes, não se dediquem a atividades criminosas e não integrem organização criminosa.

No presente caso, merece destaque a análise das conversas extraídas do aplicativo WhatsApp, que indicam a prática habitual do tráfico, a associação com organização criminosa no Estado de Santa Catarina, além da apreensão de rádios comunicadores e outros petrechos utilizados no tráfico.

HC 261124 / SC

Dessa forma, desconstituir essa assertiva, como pretende a defesa, exigiria o reexame da matéria fática e probatória delineada nos autos, o que é inviável no âmbito do habeas corpus. A esse respeito, cito os seguintes julgados:

(...)

Portanto, não há coação ilegal ou teratologia que desafie a concessão da ordem de ofício, e a decisão monocrática deve ser mantida com base em seus próprios fundamentos.

Diante do exposto, nego provimento ao agravo regimental.”

Esta Suprema Corte tem entendimento consolidado no sentido de que a dosimetria da pena é matéria sujeita a certa discricionariedade judicial, à minguada de previsão, no Código Penal, de rígidos esquemas matemáticos ou regras absolutamente objetivas para a fixação da pena (RHC 207.480-AgR, Rel. Min. Dias Toffoli, Primeira Turma, DJe de 25.4.2022). No mesmo sentido, cito: HC 210.724-AgR, Rel. Min. Rosa Weber, Primeira Turma, DJe de 06.4.2022; e HC 223.032-AgR, Rel. Min. Edson Fachin, Segunda Turma, DJe de 18.10.2023.

Ademais, a revisão da pena fixada nas instâncias antecedentes é matéria de estrito conhecimento nesta via, *por demandar minucioso exame fático e probatório inerente a meio processual diverso* (RHC 152.036-AgR, Rel. Min. Luiz Fux, Primeira Turma, DJe de 12.4.2018). Precedentes: HC 172.106-AgR, Rel. Min. Rosa Weber, Primeira Turma, DJe de 09.12.2020; HC 210.265-AgR, Rel. Min. Nunes Marques, Segunda Turma, DJe de 19.4.2022; e RHC 229.530-AgR, Rel. Min. Roberto Barroso, Primeira Turma, DJe de 27.9.2023.

Pertinente à **aplicação da causa de diminuição da pena objeto do § 4º do art. 33 da Lei 11.343/2006**, destaco que cabe às instâncias anteriores

HC 261124 / SC

decidir sobre a aplicação ou não do benefício e, se aplicável, a fração pertinente, não se mostrando hábil o *habeas corpus* para revisão, salvo se presente manifesta ilegalidade ou arbitrariedade.

Nessa linha, *“A não aplicação da minorante prevista no § 4º do art. 33 da Lei 11.343/2006 pressupõe a demonstração pelo juízo sentenciante da existência de conjunto probatório apto a afastar ao menos um dos critérios – porquanto autônomos –, descritos no preceito legal: (a) primariedade; (b) bons antecedentes; (c) não dedicação a atividades criminosas; e (d) não integração à organização criminosa”* (HC 131.795/SP, Rel. Min. Teori Zavascki, 2ª Turma, DJe 17.5.2016).

Como se vê, o afastamento da minorante do artigo 33, § 4º, da Lei 11.343/2006, deu-se em razão das evidências de que a paciente se dedicava a atividades criminosas.

Nesse contexto, para concluir em sentido diverso quanto à aplicação da causa de diminuição, prevista no § 4º do art. 33 da Lei 11.343/2006, imprescindível o reexame e a valoração de fatos e provas, para o que não se presta a via eleita. Nessa linha, esta Suprema Corte já assentou que *“É inadmissível, na via estreita do habeas corpus, a qual não comporta dilação probatória, o reexame, com vistas ao acolhimento da tese defensiva – ausência de dedicação a atividades criminosas –, do conjunto fático produzido nas instâncias ordinárias.”* (HC 230.493-AgR, Relator p/ Acórdão o Min. Nunes Marques, Segunda Turma, DJe 09.01.2024); *“é inadequado, na via do habeas corpus, reexaminar fatos e provas no tocante à dedicação do paciente ao tráfico de drogas quando utilizada como fundamento para afastar a causa de diminuição da pena pelo delito de tráfico previsto no art. 33, § 4º, da Lei de Drogas.”* (HC 232.453-AgR, Rel. Min. Cristiano Zanin, Primeira Turma, DJe 08.11.2023); *“Assentada pelas instâncias ordinárias a dedicação do paciente a atividades delituosas, a partir de dados concretos, alcançar conclusão diversa demandaria o reexame do acervo fático-probatório, incabível na via estreita do habeas corpus.*

HC 261124 / SC

Precedentes.” (RHC 227225 AgR, Relator p/ Acórdão o Min. André Mendonça, Segunda Turma, DJe 05.10.2023). “A tese defensiva de aplicação da minorante do § 4º do art. 33 da Lei 11.343/2006, afastada pelas instâncias anteriores dada a constatação de o agravante integrar organização criminosa e/ou dedicar-se à atividade delitiva, demanda o reexame e a valoração de fatos e provas, para o que não se presta a via eleita. Precedentes.” (HC 180.935AgR/RJ, Rel. Min. Rosa Weber, 1ª Turma, DJe de 2.4.2021).

Permanecendo inalterada a dosimetria da pena em patamar superior a 4 (quatro) anos de reclusão, incabível a fixação de regime prisional aberto, nos termos dos arts. 33, §§ 2º e 3º, do Código Penal.

Ante o exposto, **nego seguimento** ao presente *habeas corpus* (art. 21, § 1º, do RISTF).

Publique-se.

Brasília, 4 de setembro de 2025.

Ministro FLÁVIO DINO

Relator