



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

AgRg no HABEAS CORPUS Nº 959168 - SP (2024/0423954-4)

RELATOR : **MINISTRO ANTONIO SALDANHA PALHEIRO**
AGRAVANTE : YTALLO ZACARIAS INACIO LEANDRO (PRESO)
ADVOGADO : YURI FACO TOMANIK - SP393124
AGRAVADO : MINISTÉRIO PÚBLICO FEDERAL
AGRAVADO : MINISTÉRIO PÚBLICO DO ESTADO DE SÃO PAULO
IMPETRADO : TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO

DECISÃO

Trata-se de agravo regimental interposto por YTALLO ZACARIAS INACIO LEANDRO contra decisão da Presidência desta Corte Superior, que indeferiu liminarmente o *habeas corpus* por ser substitutivo de recurso próprio, mantendo o afastamento da minorante prevista no art. 33, § 4º, da Lei n. 11.343/2006, bem como a reprimenda de 5 anos de reclusão, em regime inicial semiaberto, imposta ao agravante pela prática do delito de tráfico de drogas (e-STJ fls. 45/46).

Neste agravo regimental, sustenta a defesa (e-STJ fls. 53/54):

No caso de Ytallo, a quantidade de drogas é relativamente pequena. Há menos de 1g de cocaína e 45 micro pontos de LSD. Em que pese apreendido, o celular do paciente não foi periciado. Inexistem elementos seguros que demonstrem uma dedicação habitual a atividades criminosas.

Este ônus incumbia ao Ministério Público, que não logrou êxito em provar que não era possível incidir a redutora.

Na ausência de elementos que possam demonstrar a dedicação à atividade criminosa, a quantidade de drogas pode ser usada como um parâmetro para distanciar a aplicação da redutora do máximo legal.

Em sentido contrário ao exposto na decisão agravada, há aqui flagrante ilegalidade decorrente do uso de anotações cuja propriedade foi questionada pela defesa, mas negado o direito ao exame grafotécnico por se tratar de matéria irrelevante para a prova.

Posteriormente, esse mesmo elemento foi utilizado pelo juízo para negar a redutora sob o fundamento da dedicação à atividade criminosa.

Diante destas circunstâncias o agravo deve ser provido para reformar a decisão e conceder a ordem.

Diante disso, pede "dignem-se vossas excelências conhecer do presente agravo e julgá-lo procedente para conceder a ordem aplicando a redutora prevista no

art. 33, §4º da Lei 11.343/06" (e-STJ fl. 54).

É o relatório.

Decido.

Em melhor análise aos autos, verifico ser o caso de reconsideração da decisão ora agravada. Senão vejamos.

In casu, colhe-se do acórdão recorrido quanto à negativa da benesse em questão (e-STJ fls. 14/17, grifei):

[...] No caso dos autos, porém, apesar de o réu ser primário e não ter maus antecedentes, restou amplamente demonstrado que ele se dedicava à atividade criminosa, pois não se pode imaginar que traficante iniciante e eventual tivesse em seu poder tamanha variedade e quantidade de drogas (45 porções de LSD e uma porção de cocaína), além de dinheiro, produto da venda de diversas outras porções, balança de precisão, anotações referentes ao tráfico, sacos plásticos e máquina de cartão, o que afasta definitivamente o reconhecimento de tal benefício.

[...]

[...] Com efeito, ainda que fosse realizada a perícia grafotécnica e ela eventualmente indicasse que as anotações apreendidas não foram redigidas pelo próprio punho acusado, o que se admite por mera hipótese, o fato de terem sido apreendidas anotações de contabilidade do tráfico na residência do réu o que restou devidamente comprovado, tendo em vista que ambos os policiais salientaram, em Juízo, a apreensão de tais anotações na casa do apelante, ainda que redigidas por terceiros, somado à apreensão de 45 porções de LSD e uma porção de cocaína, dinheiro, balança de precisão, sacos plásticos e máquina de cartão, evidencia que não se tratava de pequeno traficante e indica habitualidade na prática criminosa.

De qualquer forma, a Defesa se valeu de outros meios de prova para procurar demonstrar suas alegações, as quais foram devidamente refutadas pela sentenciante, com base nos demais elementos de prova amealhados aos autos.

Destaca-se, outrossim, que ainda que as drogas apreendidas eventualmente não estivessem embaladas com sacos plásticos idênticos àqueles apreendidos, a apreensão destes na residência do réu sem que este apontasse qualquer destino lícito indica a sua utilização para o embalamento de outros entorpecentes e, portanto, reforça a habitualidade da prática do tráfico de drogas pelo apelante.

Da mesma forma, indiferente ao deslinde da causa que não tenha sido realizada perícia na máquina de cartão apreendida ou requisitadas informações a instituições bancárias para apurar a origem dos valores recebidos pelo acusado através da referida máquina, pois o fato de ter sido apreendida uma máquina de cartão na residência do réu, sem que ele tenha alegado qualquer utilização lícita do maquinário, somado, como amplamente exposto, à apreensão de significativa quantidade de drogas, dinheiro, anotações da contabilidade do tráfico, balança de precisão e sacos plásticos demonstram que não se tratava de traficante pequeno e eventual. Aliás, a Defesa sequer requereu tais diligências no momento oportuno.

De acordo com o aludido art. 33, § 4º, da Lei de Drogas, o agente poderá ser beneficiado com a redução de 1/6 (um sexto) a 2/3 (dois terços) da pena, desde que

seja, cumulativamente, primário e portador de bons antecedentes e não se dedique às atividades criminosas nem integre organização criminosa.

Sob esse prisma, em melhor análise dos autos, vislumbro constrangimento ilegal, pois a quantidade de droga – 1 porção de cocaína, sem informação de quantos gramas, e 45 pontos de LSD – não é relevante.

Ademais, a apreensão de **balanças de precisão, cadernos de anotação referentes ao tráfico, sacos plásticos e máquina de cartão** não tem força pujante a evidenciar dedicação à atividade criminosa, mas apenas o tráfico em si, inclusive porque tais petrechos são comuns à prática do crime, mesmo para iniciantes.

Assim, considerando a primariedade do réu, a benesse deve ser aplicada, no caso, em sua fração máxima de redução. E, na espécie, mesmo em se tratando de *habeas corpus* substitutivo de recurso próprio, verificada flagrante ilegalidade, deve ser concedida a ordem de ofício.

Imperioso, pois, o ajuste da sanção aplicada ao delito de tráfico de drogas.

Mantido o cálculo dosimétrico até a terceira fase, reduzo a pena em 2/3, nos termos do art. 33, § 4º, da Lei n. 11.343/2006, alcançando a sanção **1 ano e 8 meses de reclusão, a qual torno definitiva**, já que ausentes outras causas modificadoras da reprimenda.

O *quantum* de pena ora estabelecido, as circunstâncias judiciais favoráveis e a primariedade do paciente autorizam a fixação do regime aberto, bem como a substituição da pena por restritivas de direitos, a serem definidas pelo Juízo da Execução, nos termos dos arts. 33, § 2º e 44, ambos do Código Penal.

Ante do exposto, **dou provimento ao agravo regimental**, nos termos ora delineados.

Publique-se. Intimem-se.

Brasília, 09 de dezembro de 2024.

Ministro ANTONIO SALDANHA PALHEIRO
Relator