

## HABEAS CORPUS 221.204 MINAS GERAIS

RELATOR : MIN. EDSON FACHIN  
PACTE.(S) : LEONARDO PEREIRA ALVES  
IMPTE.(S) : ANDRE MARTINO DOLABELA CHAGAS E  
OUTRO(A/S)  
COATOR(A/S)(ES) : SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

**Decisão:** Trata-se de *habeas corpus* impetrado contra acórdão, proferido no âmbito do Superior Tribunal de Justiça, assim ementado:

*“AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. DELITOS DE TRÁFICO DE DROGAS E DE ASSOCIAÇÃO PARA O TRÁFICO DE DROGAS. DECISÃO DA PRESIDÊNCIA DO STJ. INTEMPESTIVIDADE DO RECURSO ESPECIAL. ALEGADO PRAZO EM DOBRO PELA EXISTÊNCIA DE LITISCONSÓRICO PASSIVO. APLICAÇÃO DOS ARTS. 191 E 229 DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. IMPOSSIBILIDADE. AGRAVO REGIMENTAL DESPROVIDO. 1. Publicado o acórdão recorrido em 28/10/2020; o prazo recursal teve início no dia 29/10/2020 e findou-se em 12/11/2020. Contudo, o recurso especial só foi interposto em 25/11/2020 (fl. 736), fora, portanto, do prazo recursal de 15 dias, que deve ser contado de forma contínua. 2. “Outrossim, também não se aplica, na esfera penal, a contagem do prazo em dobro na hipótese de litisconsortes com advogados diferentes, prevista no art. 229 do Código de Processo Civil vigente (art. 191 do CPC/73). Precedentes.” (AgRg no REsp n. 1.694.714/MT, relator Ministro Sebastião Reis Júnior, Sexta Turma, julgado em 08/09/2020, DJe 15/09/2020, sem grifos no original). 3. Agravo regimental desprovido.” (AgRg no AREsp nº 2.067.427/MG)*

Sustenta o impetrante que o agravo em recurso especial interposto no STJ é tempestivo, uma vez que, *in casu*, há litisconsortes com advogados distintos, o que impõe a aplicação de prazo em dobro.

Nesse sentido, busca-se a concessão do *habeas corpus* para que seja

*“anulado o trânsito em julgado da condenação do paciente no Superior Tribunal de Justiça, e que seja determinado ao STJ que analise o Agravo em Recurso Especial interposto pela defesa do paciente LEONARDO PEREIRA ALVES (AREsp 2067427 / MG)”.*

É o relatório. **Decido.**

### **1. Cabimento do *habeas corpus*:**

A Corte compreende que, ordinariamente, o *habeas corpus* não se presta a rescindir provimento condenatório acobertado pelo manto da coisa julgada, daí a impossibilidade de figurar como sucedâneo de revisão criminal. Acerca do tema:

*“O Supremo Tribunal Federal não admite a utilização do *habeas corpus* em substituição à ação de revisão criminal.”* (HC 128693 AgR, Relator(a): Min. ROBERTO BARROSO, Primeira Turma, julgado em 04/08/2015, *grifei*)

*“O *habeas corpus* não pode ser utilizado como sucedâneo de revisão criminal.”* (HC 123430, Relator(a): Min. LUIZ FUX, Primeira Turma, julgado em 14/10/2014, *grifei*)

*“(...) *habeas corpus* não pode ser utilizado, em regra, como sucedâneo de revisão criminal, a menos que haja manifesta ilegalidade ou abuso no ato praticado pelo tribunal superior.”* (HC 86367, Relator(a): Min. ELLEN GRACIE, Segunda Turma, julgado em 30/09/2008, *grifei*)

**No caso concreto**, por contrariar frontalmente a jurisprudência do Supremo Tribunal Federal, **o *habeas corpus* não merece conhecimento**, na medida em que funciona como sucedâneo de revisão criminal.

**2. Análise da possibilidade de concessão da ordem de ofício no caso concreto:**

Devido ao caráter excepcional da superação da jurisprudência da Corte, a concessão da ordem de ofício configura providência a ser tomada tão somente em casos absolutamente aberrantes e teratológicos, em que a ilegalidade deve ser cognoscível de plano, sem a necessidade de produção de quaisquer provas ou colheita de informações, **o que, no caso concreto, se verifica.**

Efetivamente, no caso concreto, não antevejo ilegalidade flagrante no ato coator, no que concerne à constatada intempestividade do recurso especial, e consequente certificação do trânsito em julgado.

Nada obstante, assiste razão ao impetrante, no que tange à tese de fundo vindicada, quanto a ausência de provas obtidas sob o crivo do contraditório, hábeis a sustentar o decreto condenatório.

É o caso, pois, de se conceder a ordem de ofício, contudo em moldes diversos do pugnado pelo recorrente, a fim de restabelecer a sentença de 1º grau que absolveu o ora paciente das condutas previstas nos arts. 33 e 35 da Lei 11.343/2006.

No ponto, cumpre consignar, primeiramente, que o princípio da presunção de inocência, que tem sua origem no direito romano pela regra do *in dubio pro reo*, foi consagrado no art. 5º, inciso LVII, da Constituição Federal. Trata-se de princípio vetor do processo penal brasileiro, orientado pelo sistema acusatório e que tem, dentre as suas características, o ônus da prova da culpa atribuído à acusação.

Indissociável dos postulados do contraditório e da ampla defesa, a presunção de inocência impõe tanto um dever de tratamento quanto um

dever de julgamento. O dever de tratamento exige que a pessoa acusada seja tratada, durante todo o curso da ação penal, como presumidamente inocente; por outro lado, o dever de julgamento significa que recai exclusivamente sobre o órgão de acusação o ônus de comprovar de maneira inequívoca a materialidade e a autoria do crime narrado na denúncia – e não sobre o acusado o ônus da demonstração de sua inocência –, de sorte que, ao final da instrução processual, a dúvida deve inexoravelmente gerar decisão favorável ao réu.

Além disso, por força da presunção de inocência, é necessário que os tribunais explicitem não apenas as conclusões obtidas em sentença, como também os elementos de prova que foram considerados para se chegar a essas conclusões e para se ter como comprovado os fatos constitutivos do delito. Essa explicitação é essencial para que se possa avaliar a racionalidade e coerência do processo mental adotado pelo julgador e verificar se houve prova da acusação capaz de afastar o direito à presunção de inocência. (VEGAS TORRES, Jaime. *Presunción de Inocencia y Prueba en el Proceso Penal*. Madrid (España). Editorial La Ley. 1933, p. 137-138).

Forte nessas premissas, no caso em exame, observo que o paciente foi denunciado pelo Ministério Público pela prática dos crimes previstos nos arts. 33 e 35, ambos da Lei 11.343/2006.

Ao final da instrução criminal, o Juiz singular absolveu o paciente das condutas imputadas na inicial acusatória, com base na seguinte fundamentação (eDOC.22, p. 10-13, grifei):

*“II.a) Quanto ao réu Leonardo Pereira Alves*

*O réu foi denunciado pela suposta prática dos crimes de tráfico de drogas (art.33, caput da Lei nº 11 .343/2006) e associação ao tráfico (art.35 da Lei 110 11 .343/2006).*

*- Quanto ao crime de tráfico de drogas (art. 33, capul da Lei nº 11.343/2006)*

*A materialidade delitiva está evidente nos autos em epígrafe a qual pode ser constatada pelo auto de apreensão de entorpecentes lançado à f. 10 e laudo pericial de constatação cujo resultado foi positivo para 14.575 gramas de rnacohã (f.20 1).*

*Contudo, entendo que a autoria não se encontra demonstrada nos auto em tela, pois, primeiro, no momento da abordagem policial não foi encontrado nenhum objeto ilícito com o réu e segundo, ao ser feita a busca e apreensão em sua residência, ele não se encontrava presente naquela localidade.*

*Destaco que, no interior da casa, foram encontradas uma porção de maconha e quantia em dinheiro, ocorre que, tais elementos não suficientes para evidenciar a existência do crime de tráfico de drogas, tampouco, indicar a autoria, pois, na referida casa residiam outras pessoas além do réu LEONARDO PEREIRA ALVES. Desta feita, não há prova nos autos que indique com clareza a mercancia de entorpecentes praticada pelo acusado.*

*Vale dizer também que o boletim de ocorrência lavrado pelos policiais militares de ff. 11/20 menciona a apreensão de aparelho celular da marca ALCATEL em que apontam ser o acusado LEONARDO PEREIRA ALVES proprietário do referido bem (f.16), contudo, o citado objeto não estava na sua posse, uma vez que o réu se encontrava próximo a unidade prisional quando foi abordado pelos policiais e nenhum bem foi apreendido, conforme relatório de ff. 142/143. Além disso, o aparelho celular foi apreendido dentro da residência em que reside cuja propriedade, inicialmente, foi confessada pelo corréu LUAN PEREIRA ALVES, não bastasse isso, há outras pessoas que residem no local.*

*Desse modo, concluir que o referido objeto que não estava em seu poder conjugado com a negativa de propriedade do acusado em juízo, não tem como este juízo concluir que o aparelho celular é de seu.*

*Ressalto que, o único elemento de prova em que indica o envolvimento do acusado LEONARDO PEREIRA ALVES é o depoimento dos policiais militares ouvidos em juízo que mencionam a fala do corréu THALES DOS SANTOS DE SOUZA o qual havia apontado os acusados LUAN PEREIRA ALVES E LEONARDO PEREIRA ALVES como os proprietários das drogas apreendidos. No entanto, em juízo, o acusado THALES DOS SANTOS negou que havia dito em fase extrajudicial que os corréus seriam os donos dos entorpecentes, descaracterizando qualquer prova no sentido de evidenciar o envolvimento do acusado na prática do crime de tráfico de drogas.*

*O policial militar Nilo Dias de Almeida Júnior disse em juízo que foi feita a busca pessoal no réu e não foi encontrado nada de ilícito, destacando ainda que, o acusado foi encontrado próximo a entrada da unidade prisional. Inclusive, a testemunha Emerson Magalhães Maciel afirmou que no momento da busca apreensão ele não estava na residência. A testemunha Reginaldo Dias da Silva disse também que o réu LEONARDO PEREIRA ALVES não encontrava com nenhum objeto ilícito quando foi abordado.*

*Assim, ausente qualquer prova no sentido de evidenciar o envolvimento do acusado com tráfico de drogas, a medida que se impõe é a absolvição.*

***-Quanto ao crime de associação (10 tráfico (art. 35 (1a Lei nº11.343/2006)***

*Para caracterizar o crime de associação ao tráfico é imprescindível que sejam demonstradas: a) concurso necessário de, ao menos, duas pessoas; b) a estabilidade e a permanência do grupo e c) o animus associativo entre os agentes com a finalidade de praticar os crimes previstos no art. 33, caput e §1º e art. 34 da Lei de Drogas.*

***No caso em tela, não vislumbro o envolvimento do acusado com os demais corréus afim de caracterizar a associação criminosa, os policiais militares disseram em juízo que o acusado THALES DOS SANTOS SOUZA havia apontado que a droga apreendida em sua residência estava sendo guardada para os acusados LEONARDO PEREIRA ALVES E***

**LUAN PEREIRA ALVES.** *No entanto, as provas carreadas aos autos não demonstram claramente a função do acusado dentro do suposto grupo criminoso, tampouco, o liame subjetivo entre os agentes.*

*Assim, ausente qualquer prova no sentido de demonstrar o vínculo entre o acusado e os demais corréus, é caso de absolvição."*

Em apelação, contudo, a Corte local reformou a sentença no ponto, decidindo pela condenação do paciente e corréus pela prática do art. 35 da Lei 11.343/2006 nos seguintes termos (eDOC.02, p. 23-30, grifei):

*"Divirjo do Des. Relator para dar provimento ao recurso ministerial.*

*Após detida análise dos autos, verifico que existem provas suficientes a embasar a condenação de todos os recorridos pela associação para o tráfico, assim como a de Leonardo pelo crime de tráfico de drogas e a de Luan pelo delito de corrupção ativa.*

*Como se sabe, o termo "reiteradamente ou não" não excluiu a exigência da estabilidade na associação, indicando somente a desnecessidade de haver habitualidade na conduta fim, que é o tráfico de drogas.*

*(...)*

*Assim, devem existir provas de uma efetiva societas sceleris, em que a vontade de se associar seja separada da vontade necessária à prática do crime visado.*

*Sobre isso, cito, também, o ensinamento da doutrina:*

*"Não há necessidade de um acordo formal sobre o plano delitivo, mas é preciso que os participantes tenham consciência dos seus termos e manifestem objetivamente sua adesão ao propósito coletivo de delinquir em conjunto e por um certo espaço de tempo. Ressalte-se que é este elemento normativo que identifica o crime de associação criminosa para o tráfico e marca a distinção em relação à figura do simples e eventual concurso de*

*peessoas para a prática do crime de tráfico ou de seus tipos equivalentes ou equiparados. (LEAL, João José; LEAL, Rodrigo José. Controle penal das drogas: estudo dos crimes descritos na Lei 11.343/06. Curitiba: Editora Juruá, 2010. p. 178)."*

***No caso em tela, a estabilidade da associação entre os réus está demonstrada pelas circunstâncias que envolveram o delito e pelos depoimentos contundentes prestados pelos policiais responsáveis pela investigação.***

***Com efeito, a condutora do flagrante, Claudia Viviane dos Santos, durante o seu depoimento prestado na Delegacia de Polícia, esclareceu que os serviços de inteligência policial já vinham recebendo diversas informações de que os irmãos, Leonardo e Luan, estavam realizando o tráfico de drogas nos bairros Maria Virgínia, Vila Suzana e Palmares na capital mineira. Informou, ainda, que as notícias davam conta de que os irmãos utilizavam a residência do corréu, Thales dos Santos Souza, para guardarem as substâncias ilícitas. Vejamos:***

*"QUE a depoente presta depoimento como condutora/primeira testemunha; QUE a depoente já tinha recebido informações e denúncias sobre o tráfico de drogas nos bairros Maria Virgínia, Vila Suzana e Palmares; QUE as denúncias dão conta que os traficantes são irmãos e se chamam Luan e Leonardo, sendo que eles recebiam as drogas e repassavam para um indivíduo de nome "Thales"; QUE logo após, os irmãos distribuíam as substâncias para os demais integrantes da suposta organização; QUE ainda segundo as informações, os irmãos arrecadavam os valores da venda das drogas e repassavam parte destes valores para Vicente, vizinho de Luan, para que ele pudesse aplicá-los em compra e venda de automóveis novos e/ou usados; QUE a depoente participou de operação para checagem destas denúncias munida de ordem judicial para o cumprimento dos mandado de buscas e apreensões de referência ao processo de numero 002418.090.930-1; QUE a depoente e sua equipe se deslocaram ao local do fato e*

*foram recebidos por Eulalia, que franqueou a entrada dos militares nos imóveis (pois se trata de um lote com 4 casas), enquanto outra guarnição policial realizava contato na residência ao lado, casa de Vicente; QUE foram encontrados os seguintes materiais: arrecadado em cima do armário da cozinha da casa da mãe de Luan uma porção de maconha, dentro de uma bolsa, em cima do guarda-roupas foi localizado a quantia de R\$ 1867,00 e um telefone celular; QUE após a busca pessoal, foi localizado no bolso de Luan, a quantia de R\$ 530,00 e um telefone celular; QUE na casa de Vicente foi localizada a quantia de aproximadamente R\$ 5.000,00 (cinco mil reais) que não foram arrecadados neste REDS, pois se tratava de quantia referente à pessoa de Vicente; QUE indagado, Luan negou o tráfico de drogas e disse que estaria "mexendo" com venda de carros juntamente com o Vicente; QUE com a anuência de Luan, a depoente teve acesso a seus dois aparelhos de telefones celular, onde encontrou diversas mensagens relacionadas ao tráfico de drogas e armas, tendo a depoente visto inclusive urna conversa com um contato de nome "Thales - número 986051977"; QUE segundo Luan, um dos telefones celulares era de seu irmão Leonardo, que estava de "descida", pois havia dormido na cadeia e já estava na hora dele chegar em casa; QUE a depoente conseguiu descobrir o local de trabalho de Thales, um bar chamado "Xaradas"; QUE a depoente se deslocou até o endereço, sendo recebida por Thales, que franqueou a entrada e permanência dos militares em sua residência; QUE Thales confessou que estaria guardando grande quantidade de maconha para Luan e Leonardo e que receberia a quantia de R\$ 1.000,00 por cada carga de drogas que guardava, sendo localizado no imóvel 13 barras e 03 porções de maconha; QUE em conversa com Vicente, o qual tomamos conhecimento se tratar de um agente da Guarda Civil Municipal de Belo Horizonte, ele relatou que possui uma agência de veículos, entretanto, ao ser indagado, não soube nos informar o endereço da agência que ele disse possuir junto com um sócio de nome Igor, dizendo apenas que é*

*no Bairro Ipiranga; QUE a depoente afirma que nada de ilícito foi encontrado na casa de Vicente, sendo que ele disse que a quantia de R\$ 5.000,00 encontrada era de propriedade dele e proveniente da venda de veículos; QUE a depoente qualificou as testemunhas/moradores que acompanharam o cumprimento da ordem judicial bem como as testemunhas Rosana e Virgínia que presenciaram a localização das drogas na casa de Thales; QUE a depoente alega que não foi possível encontrar Leonardo, sendo que equipes continuam em diligência para tentar encontrá-lo (fl. 02/02-v - negritei).*

*Na audiência de instrução e julgamento, a condutora ratificou seu depoimento anterior, acrescentando que já havia recebido informações sobre a distribuição de drogas na cidade, sendo que tal conduta estava sendo desenvolvida pelos irmãos e que estes utilizavam da residência de Thales para guardar os entorpecentes. Destacou, ainda, que o conteúdo dos celulares indicavam várias conversas de compra de armas, bem como mensagens trocadas com Thales sobre entorpecentes. No mais, afirmou que Luan disse que um dos aparelhos apreendidos era de Leonardo, além de oferecer duas armas para a polícia não lavar o flagrante (mídia de fl. 298).*

*Em igual sentido encontra-se o depoimento do policial militar Emerson Magalhães Maciel, que informou sobre as denúncias pretéritas dos irmãos, bem como sobre os objetos apreendidos durante a operação. Confirmou que Thales confessou estar guardando drogas para Leonardo e Luan, bem como que este último ofereceu duas armas para retirar seu nome da ocorrência (mídia de fl. 298).*

*Ademais, destacou que Leonardo estava de "descida", uma vez que dormia na cadeia e ia para casa pela manhã, contudo, no dia da operação, o apelado não compareceu a sua residência.*

*O policial Nilo Dias de Almeida Junior foi mais um que destacou as notícias de que os irmãos estavam associados a Thales para*

*praticarem o tráfico de drogas, além de ter detalhado a diligência de cumprimento do mandado de busca e apreensão em consonância com seus colegas (mídia de fl. 298).*

*Corroborando tais declarações, tem-se o depoimento do policial Valter Eleutério Leal, investigador da Polícia Civil, que, em juízo (mídia de fl. 298), confirmou o conteúdo do relatório investigativo de fls. 60/60-v. Pontuou, ainda, que o Leonardo estava ajudando o irmão na venda de substâncias ilícitas, destacando, inclusive, que já conhece os dois de operações anteriores envolvendo o comércio de entorpecentes e organizações criminosas de grande porte.*

*Por fim, concluiu seu depoimento apontando que há tempos os réus se associaram para perpetrar o tráfico de drogas.*

*Exatamente no mesmo sentido, extrai-se do citado Relatório Investigativo:*

*"Os entrevistados disseram ainda que LUAN é sempre visto portando armas de fogo, fato que faz dele um indivíduo bastante temido naquela região.*

*Perguntado sobre a conduta do sindicado LEONARDO, todos foram unânimes em afirmar que o mesmo, auxilia o sindicado LUAN, agindo em conluio com o mesmo no desenvolvimento do tráfico de drogas ilícitas.*

*Ato contínuo comparecemos às imediações do endereço do sindicado THALES, onde fomos informados que referido sindicado era sempre visto no portão daquela residência de nº 122, na Rua República do Peru, onde ele morava, realizando entregas de embrulhos a vários suspeitos, dentre os quais, os sindicados LUAN e LEONARDO.*

*Um dos entrevistados foi mais além e disse que desconfiava que os embrulhos entregues pelo THALES se tratassem de entorpecentes, porém, não os denunciava por desacreditar que eles seriam presos, pois, "há muito tempo traficam ali, andam armados e a polícia não consegue pegá-los", como se expressou. (fl. 60 - negritei)"*

*Nesse ponto, saliento que, para não se crer nos relatos extremamente coerentes dos policiais, civis ou militares, necessária seria a demonstração de seus interesses diretos na condenação do agente, seja por inimizade ou qualquer outra forma de suspeição, pois, se de um lado o acusado tem razões óbvias de tentar se eximir da responsabilidade criminal, por outro, os policiais, assim como qualquer testemunha, não têm motivos para incriminar inocentes, a não ser que se prove o contrário, ônus do qual a defesa também não se desincumbiu.*

*Com efeito, os depoimentos acima mencionados trazem a necessária certeza de que os acusados estavam associados para a prática do tráfico de drogas, sendo a atividade exercida por eles de forma organizada, havendo, inclusive, divisão de tarefas, cabendo a Thales o armazenamento dos entorpecentes, enquanto Luan e Leonardo, que eram irmãos e residiam no mesmo imóvel, distribuía o produto ilícito para outros traficantes.*

*Destaca-se, ainda, o conteúdo extraído dos aparelhos celulares apreendidos na casa de Leandro e Luan, bem como daquele pertencente ao réu Thales, que indica o envolvimento de todos com o comércio ilícito de substâncias (fls. 218/295).*

*Contrariando a farta prova que demonstra a ocorrência do crime de associação para o tráfico de drogas, está somente a negativa dos apelados, que não tem o condão de invalidar a harmônica e coerente prova oral colhida, suficiente para comprovar a materialidade, ocorrência e autoria delitiva.*

*Destarte, o conjunto probatório fornece substrato suficiente à imposição da condenação dos apelados pela prática do delito de associação para o tráfico de drogas.*

***Igualmente, as provas são claras no que diz respeito ao crime de tráfico de drogas praticado por Leonardo.***

***Ora, o depoimento dos policiais informando que já existiam denúncias de que o apelado e seu irmão estariam realizando venda de drogas na região de Belo Horizonte, bem como a confirmação das informações com a apreensão de celulares, dinheiro e grande quantidade de drogas, além dos***

*dados extraídos dos telefones localizados na residência dos réus, aliando ao depoimento, em juízo, do investigador confirmando o envolvimento dos acusados com o meio ilícito, fica demonstrada a autoria do crime em tela.*

*Desse modo, acolho também a irresignação ministerial para condenar Leonardo Pereira Alves nas sanções do art. 33, caput, da Lei 11.343/06.”*

Como se nota, a condenação do paciente quanto ao art. 35 da Lei n. 11.343/2006 restou assentada unicamente nas denúncias recebidas pela autoridade policial de que o paciente estava envolvido com o tráfico de drogas da região, nos conteúdos encontrados nos celulares apreendidos na residência do paciente e na delação informal do corréu Thales. No tocante ao art. 33 da Lei n. 11.343/2006, o acórdão condenatório, além dos elementos apontados para demonstrar a associação para o tráfico, se fundamentou na circunstância de terem sido as provas (celulares, drogas e quantia em dinheiro) colhidas na residência do paciente.

**Tal cenário, contudo, é insuficiente para a imposição de um decreto condenatório.**

**2.1. Primeiramente, no que tange ao crime de associação para o tráfico,** consigno que, diversamente do que afirmou o TJMG, as denúncias de que o paciente estaria associado aos corréus para o fim de praticar tráfico de drogas não foram corroboradas pelas provas colhidas nos autos.

Em que pesem as ponderações constantes no acórdão condenatório, é de se ressaltar que a apreensão de aparelho celular no domicílio do paciente não conduz à automática conclusão de que o acusado esteja associado aos corréus para o fim de praticar o crime de tráfico de drogas. No caso dos autos, como bem assentou o Juízo de origem, outras pessoas

além do paciente moravam na residência, de modo que não há como afirmar, com a convicção que se exige no decreto condenatório, que o celular pertencia a ele.

Ademais, ainda que por apego ao debate admita-se que o aparelho celular era de sua propriedade, o conteúdo extraído dos telefones móveis apreendidos não permite concluir que o paciente estava incorrendo na conduta do art. 35 da Lei de Drogas, uma vez que as conversas mencionadas tinham como interlocutores apenas os corréus Thales e Luan.

Do mesmo modo, tampouco o outro elemento invocado pelo TJMG - a delação informal, que teria sido deduzida pelo corréu Thales no momento do flagrante - é suficiente a amparar o édito condenatório.

Quanto ao ponto, destaco que, segundo a nossa consolidada jurisprudência, admite-se a invocação da delação, desde que ela não constitua o fundamento exclusivo da condenação (*Habeas Corpus* ns. 75.226, Rel. Min. Marco Aurélio, DJ 19.9.1997; e 71.813, Rel. Min. Marco Aurélio, DJ 17.2.1995; e o Recurso Extraordinário n. 213.937, Rel. Min. Ilmar Galvão, DJ 25.6.1999).

No mesmo sentido:

*“EMENTA: DENÚNCIA. CRIMES DE PECULATO, CORRUPÇÃO PASSIVA E FALSIDADE IDEOLÓGICA. ALEGAÇÕES PRELIMINARES DE CERCEAMENTO DE DEFESA: VÍCIOS NÃO CARACTERIZADOS. PRECEDENTES. PRELIMINARES REJEITADAS. PRECEDENTES. INSUFICIÊNCIA DE PROVAS. ABSOLVIÇÃO. AÇÃO PENAL JULGADA IMPROCEDENTE. 1. É apta a denúncia que bem individualiza a conduta do réu, expondo de forma pormenorizada o fato criminoso, preenchendo, assim, os requisitos do art. 41 do Código de Processo Penal. Basta que, da leitura da peça acusatória, possam-se*

*vislumbrar todos os elementos indispensáveis à existência de crime em tese, com autoria definida, de modo a permitir o pleno exercício do contraditório e da ampla defesa. Precedentes. 2. O procedimento especial previsto no artigo 514 do Código de Processo Penal não é de ser aplicado ao funcionário público que deixou de exercer a função na qual estava investido. Precedentes. 3. Não há cerceamento de defesa pelo indeferimento de diligências requeridas pela defesa, mormente se foram elas consideradas descabidas pelo órgão julgador a quem compete a avaliação da necessidade ou conveniência da prova. Precedentes. 4. Preliminares rejeitadas. 5. Os depoimentos e laudos acostados aos autos não apresentam elementos de convicção suficientes para a formação de juízo de certeza sobre a responsabilização criminal do Réu pelos crimes de peculato, corrupção passiva e falsidade ideológica. Falta nos autos prova irrefutável a demonstrar a materialidade e autoria dos crimes a ele imputados. 6. **A delação de corréu e o depoimento de informante não podem servir como elemento decisivo para a condenação, notadamente porque não lhes são exigidos o compromisso legal de falar a verdade.** 7. **Ação penal julgada improcedente.**” (AP 465, Rel. Cármen Lúcia, Tribunal Pleno, julgado em 24.04.2014, DJe 30.10.2014, grifei)*

*“(...) não se trata somente de uma fonte de prova particularmente suspeitosa (o que, dado o princípio da livre convicção do juiz seria insuficiente para justificar a regra cogitada), mas de um ato que, provindo do acusado, não se pode, nem mesmo para certos efeitos, fingir que provenha de uma testemunha. O acusado, não apenas não jura, mas pode até mentir impunemente em sua defesa (...) e, portanto, suas declarações, quaisquer que sejam, não se podem assimilar ao testemunho, privadas como estão das garantias mais elementares desse meio de prova.*

*(...)*

*O conteúdo do interrogatório, que não é testemunho com respeito ao interrogado, tampouco pode vir a sê-lo a respeito dos demais, porque seus caracteres seguem sempre sendo os mesmos. O que se designa como chamada de co-réu não é mais que uma confissão, que, além de o ser do fato próprio, o é do fato alheio, e conserva os caracteres e a força probatória dos indícios e não do testemunho.’*

(...)

*‘Dos co-denunciados do mesmo delito, por conseguinte, um não pode testemunhar nem a favor nem contra o outro, já que suas declarações mantêm sempre o caráter de ‘interrogatório’, de tal modo que seria nula a sentença que tomasse tais declarações como testemunhos’ (...).’* (HC 81172, Rel. Sepúlveda Pertence, Rel. p/ Acórdão: Ellen Gracie, Primeira Turma, julgado em 11.06.2002, DJe 07.03.2003)

No caso dos autos, portanto, a delação como prova única remanescente é inábil a, isoladamente, sustentar a autoria delitiva.

Ademais, como consignaram as instâncias ordinárias, a delação do corréu, mesmo se admitida fosse como prova válida, não demonstrou o necessário vínculo entre os acusados, tampouco a permanência e estabilidade exigida pelo tipo penal a que restou condenado o paciente.

Nesse sentido remonto a todo o expedindo na sentença emanado pelo Juízo singular, que ao cabo concluiu pela ausência de *“qualquer prova no sentido de demonstrar o vínculo entre o acusado e os demais corréus”*. Em idêntica direção, elucidativas foram as ponderações do Desembargador Relator Edison Feital Leite, no TJMG, que restou vencido no julgamento da apelação criminal:

*“Assim, as ponderações do sentenciante no sentido de que os elementos de prova se limitam às informações prestadas por Thales quando da apreensão das drogas merecem relevo, eis que nem mesmo foram confirmadas posteriormente e poderiam ter sido motivadas pelas circunstâncias daquele momento.”* (eDOC.02, p. 14, grifei)

Assim, ausente prova segura colhida sob o crivo do contraditório, quanto à autoria do crime previsto no art. 35 da lei 11.343/2006, é o caso

de se restabelecer, no ponto, a absolvição determinada em 1º grau de jurisdição.

**2.2. Do mesmo modo, no que tange ao crime de tráfico de drogas também o édito condenatório não encontra substrato probatório mínimo, e por isso, pelas mesmas razões, deve a absolvição ser restabelecida.**

Quanto ao ponto, assiste razão ao Desembargador Relator Edison Feital Leite, relator da apelação no TJMG, que restou vencido no referido julgamento, e concluiu em seu voto que *“embora sejam fortes os indícios, nenhuma droga foi apreendida em poder de Leonardo e a pequena porção encontrada na sua casa não permite a conclusão de que seria destinada ao narcotráfico”* (eDOC.02, p. 14).

Com efeito, a apreensão do entorpecente e da quantia em dinheiro - embora ocorrida na busca e apreensão realizada na residência do paciente - é insuficiente para inferir a sua autoria delitiva, porquanto, como bem asseverado pelo Juízo de 1º grau, outras pessoas moravam no domicílio, e assim inviável atribuir, de forma categórica, a posse dos materiais ao paciente, sobretudo porque ele estava ausente no momento da medida cautelar.

Na mesma linha, observo que, após ter recebido a informação de que o paciente *“poderia estar na posse de arma de fogo e de drogas”* (eDOC.02, p. 11), o policial militar Reginaldo Dias da Silva realizou a busca pessoal do paciente, que foi encontrado próximo à Penitenciária em que cumpre pena em regime semiaberto, mas nenhum objeto ilícito foi encontrado em sua posse (eDOC.22, p. 12).

Por fim, o conteúdo encontrado nos celulares apreendidos não vincula o paciente ao tráfico de drogas, pelas razões já expostas na presente decisão.

Portanto, não havendo nenhum elemento de prova capaz de confirmar as denúncias no sentido de que o paciente e seu irmão “estariam realizando venda de drogas na região de Belo Horizonte” (eDOC.02, p. 30), também é o caso de se restabelecer a sentença emanada pelo Juízo singular, que absolveu o paciente quanto à conduta prevista no art. 33 da Lei 11.343/2006.

**3. Posto isso, com fulcro no art. 192 do RISTF, não conheço do habeas corpus, mas concedo a ordem de ofício, em menor extensão, a fim de restabelecer a sentença de 1º grau, no que tange à imputação relativa aos arts. 33 e 35 da Lei 11.343/2006 e, por conseguinte, ABSOLVER o paciente LEONARDO PEREIRA ALVES quanto aos crimes de tráfico de drogas e de associação para o tráfico.**

**Comunique-se, com urgência e pelo meio mais expedito (inclusive com utilização de fax, se necessário) ao Juiz da causa, a quem incumbirá a cientificação ao Juiz da Execução Penal.**

Oficie-se ao TJMG e ao STJ com o inteiro teor desta decisão, para ciência.

Publique-se. Intime-se.

Brasília, 20 de outubro de 2022.

Ministro EDSON FACHIN

Relator

*Documento assinado digitalmente*