



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

AgRg no RECURSO ESPECIAL Nº 1.850.353 - SP (2019/0352377-4)

RELATOR : **MINISTRO SEBASTIÃO REIS JÚNIOR**
AGRAVANTE : ANDRE GERALDO FIGUEIREDO JUNIOR
AGRAVANTE : CAIO ALESSANDRO BEGO (PRESO)
ADVOGADO : ANDRÉA VALDEVITE - SP189417
AGRAVADO : MINISTÉRIO PÚBLICO DO ESTADO DE SÃO PAULO

EMENTA

AGRAVO REGIMENTAL EM RECURSO ESPECIAL. PENAL. LEGISLAÇÃO EXTRAVAGANTE. TRÁFICO DE DROGAS (3.977,83 G DE MACONHA). DOSIMETRIA. PENA-BASE E CAUSA DE DIMINUIÇÃO DA LEI DE DROGAS. *BIS IN IDEM*. VERIFICAÇÃO. NÃO OCORRÊNCIA. ALÉM DA NATUREZA E DA QUANTIDADE DA DROGA APREENDIDA, A CORTE DE ORIGEM AGREGOU FUNDAMENTOS QUE JUSTIFICAM, IDONEAMENTE, O NÃO RECONHECIMENTO DA MINORANTE, NOTADAMENTE O TRANSPORTE INTERMUNICIPAL E O CONCURSO DE AGENTES. DEDICAÇÃO À ATIVIDADE CRIMINOSA. REVISÃO. INVIABILIDADE ANTE O ÓBICE DA SÚMULA 7/STJ. PENAS DEFINITIVAS ENTRE 4 E 8 ANOS DE RECLUSÃO, PRESENÇA DE CIRCUNSTÂNCIA JUDICIAL DESFAVORÁVEL. APLICAÇÃO DO ART. 33, § 3º, DO CP.

1. No que se refere à alegação de *bis in idem* na valoração da quantidade de droga, tanto para a exasperação da pena-base como para a não incidência da causa de diminuição prevista no art. 33, § 4º, da Lei n. 11.343/2006, verifica-se que a Corte Paulista ao asseverar que, *na espécie, o transporte intermunicipal de expressiva quantidade de maconha destinada ao consumo de terceiros, o concurso de agentes, a falta de prova do exercício de atividade lícita e a ocultação da identidade do fornecedor revelam dedicação à atividade criminosa, o que obsta a incidência da causa especial de diminuição de pena (fl. 392)*, agregou fundamentos suficientes a justificar a não incidência da minorante, não se atendo, tão somente, à referida quantidade de entorpecente apreendido (3.977,83 g de maconha).

2. [...] *Embora a natureza e a quantidade de drogas apreendidas hajam sido sopesadas na primeira fase da dosimetria, para fins de exasperação da pena-base, certo é que há diversos outros elementos concretos que, efetivamente, justificam a impossibilidade de reconhecimento da minorante em questão, por ausência de preenchimento do requisito de "não se dedicar a atividades criminosas", de maneira que não há falar em bis in idem na dosimetria da pena (AgRg no REsp n. 1.582.644/MG, Ministro Rogerio Schietti Cruz, Sexta Turma, DJe 6/6/2018).*

3. *Não há bis in idem quando, embora tenha sido valorada a quantidade da droga na primeira e na terceira etapa do cálculo da pena, há outros elementos dos autos que, por si sós, evidenciam a habitualidade delitiva do agente. Precedentes (HC n. 401.661/RS, Ministro Ribeiro Dantas, Quinta Turma, DJe 18/8/2017).*

4. Tendo as instâncias ordinárias concluído que os ora agravantes não preenchiam os requisitos para se beneficiar da causa de diminuição do



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

art. 33, § 4º, da Lei n. 11.343/2006, mormente pela dedicação à atividade criminosa, é inviável entender de modo diverso, dada a necessidade de revisão desses elementos fáticos, vedada em recurso especial, por força da já mencionada Súmula 7/STJ.

5. *É assente que cabe ao aplicador da lei, em instância ordinária, fazer um cotejo fático e probatório a fim de analisar a existência de provas suficientes a embasar a aplicação da pena base e das causas de aumento ou de diminuição da sanção, bem como as respectivas frações, porquanto é vedado na via eleita o reexame de fatos e provas. Súmula 7/STJ (AgRg no AREsp n. 860.761/SP, Ministra Maria Thereza de Assis Moura, Sexta Turma, DJe 12/5/2016).*

6. No que se refere ao regime prisional fixado, o entendimento esposado pela instância ordinária não merece reparos, mormente em função da escorreita aplicação do art. 33, § 3º, do Código Penal, haja vista a presença de circunstância judicial negativa, que condicionou a fixação da pena-base acima do mínimo legal.

7. *O regime fechado é o adequado para o cumprimento da pena reclusiva de 6 anos, 9 meses e 20 dias de reclusão, tendo em vista a aferição desfavorável das circunstâncias judiciais, nos termos dos arts. 33 e 59 do Código Penal (AgRg no HC n. 557.615/SP, Ministro Ribeiro Dantas, Quinta Turma, DJe 16/4/2020).*

8. Agravo regimental improvido.

ACÓRDÃO

Vistos, relatados e discutidos os autos em que são partes as acima indicadas, acordam os Ministros da Sexta Turma do Superior Tribunal de Justiça, por unanimidade, negar provimento ao agravo regimental nos termos do voto do Sr. Ministro Relator. Os Srs. Ministros Rogerio Schietti Cruz, Nefi Cordeiro, Antonio Saldanha Palheiro e Laurita Vaz votaram com o Sr. Ministro Relator.

Brasília, 23 de junho de 2020 (data do julgamento).

Ministro Sebastião Reis Júnior
Relator



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

AgRg no RECURSO ESPECIAL Nº 1.850.353 - SP (2019/0352377-4)

RELATÓRIO

O EXMO. SR. MINISTRO SEBASTIÃO REIS JÚNIOR: Trata-se de agravo regimental interposto por **Caio Alessandro Bego** e por **André Geraldo Figueiredo Júnior** contra a decisão que deu parcial provimento ao recurso especial por eles manejado (fls. 455/459):

RECURSO ESPECIAL. PENAL. LEGISLAÇÃO EXTRAVAGANTE. TRÁFICO DE DROGAS (3.977,83 G DE MACONHA). VIOLAÇÃO DOS ARTS. 33, § 4º, DA LEI N. 11.343/2006; 65, III, D, E 33, AMBOS DO CP. DOSIMETRIA. PENA-BASE E CAUSA DE DIMINUIÇÃO DA LEI DE DROGAS. *BIS IN IDEM*. VERIFICAÇÃO. NÃO OCORRÊNCIA. ALÉM DA NATUREZA E QUANTIDADE DA DROGA APREENDIDA, A CORTE DE ORIGEM AGREGOU FUNDAMENTOS QUE JUSTIFICAM, IDONEAMENTE, O NÃO RECONHECIMENTO DA MINORANTE, NOTADAMENTE O TRANSPORTE INTERMUNICIPAL E O CONCURSO DE AGENTES. CONFISSÃO ESPONTÂNEA. UTILIZAÇÃO COMO SUPORTE DA CONDENAÇÃO. ATENUAÇÃO OBRIGATÓRIA. PENAS PRIVATIVA DE LIBERDADE E PECUNIÁRIA REDIMENSIONADAS. PRESERVAÇÃO DO REGIME PRISIONAL. PENA DEFINITIVA ENTRE 4 E 8 ANOS DE RECLUSÃO, PRESENÇA DE CIRCUNSTÂNCIA JUDICIAL DESFAVORÁVEL. APLICAÇÃO DO ART. 33, § 3º, DO CP.

Recurso especial parcialmente provido nos termos do dispositivo.

Aduzem os agravantes que a guerreada decisão monocrática *não merece prevalecer, haja vista a nítida falta de fundamentação para negativa dos demais pleitos, bem como ausência de real (e individual) análise dos pedidos formulados por esta Defesa quando da interposição do REsp, de modo que deve o Recurso em questão ser submetido a análise e julgamento pelo órgão colegiado do Superior Tribunal de Justiça.* (fls. 466/467).

Destacam, nesse sentido, que *mostra-se imprescindível o provimento integral do Recurso Especial dos Agravantes. Ora, a violação à lei federal se deu NÃO SÓ quando do afastamento, pelos Nobres Julgadores, da atenuante da confissão, com relação a Caio, mas quando da majoração da pena base e afastamento do §4º do artigo 33 da Lei 11.343/06 pelo mesmo motivo (quantidade de drogas) com relação a ambos os Recorrentes e, ainda, quando da fixação de regime fechado. [...] É certo que com relação à majoração da pena base dos*



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

Recorrentes e afastamento do § 4º do art. 33 da Lei de Drogas, sob a mesma justificativa, tem-se, contrariamente ao que entendeu a Colenda 6ª Câmara e o Nobre Ministro Relator do Recurso Especial (monocraticamente), a ocorrência de bis in idem, porquanto terem sido dispendidos os mesmos argumentos tanto para majorar a pena base de CAIO e ANDRÉ, quanto para afastar o redutor pelo tráfico privilegiado (fls. 468/469).

Asseveram que o STF já assentou o entendimento de que a quantidade e natureza da droga devem ser analisadas apenas uma vez na dosimetria (ex: HC 112776 – MS). Assim é de rigor a reforma do r. decisorio, ante o flagrante bis in idem presente na dosimetria de ambos os Recorrentes, devendo o redutor pelo tráfico privilegiado ser aplicado ou, ao menos, a pena base retornada ao patamar mínimo legal, sob pena de afronta ao entendimento dos Tribunais e aos artigos que dispõe a respeito de tais pontos. [...] Por outro lado, cumpre ressaltar que os Recorrentes ostentam todos os requisitos necessários para aplicação da benesse prevista no § 4º do artigo 33 da Lei de Drogas, considerando que são primários, não se dedicam a atividade criminosa e tampouco fazem parte de qualquer organização criminosa, sendo estes os requisitos exigidos pelo citado dispositivo. [...] Ressalte-se, ainda, neste sentido, que a participação em organização criminosa deve ser devidamente comprovada nos autos, e não presumida, não havendo mesmo justificativa para manutenção do afastamento da causa de diminuição prevista no §4º. [...] Não bastasse, dadas as condições pessoais dos Recorrentes e o quantum de pena a ser aplicado, devido à redução da pena base ou aplicação da benesse do § 4º do art. 33 da Lei de Drogas, é certo que os Recorrentes fazem jus a regime mais brando (fl. 469).

Pedem que o presente agravo submetido a julgamento por órgão colegiado do Superior Tribunal de Justiça e recebido, em ambos os efeitos, para fins de suspender a decisão que julgou parcialmente procedente o Recurso Especial, de forma monocrática, pretendendo-se que, ao final, seja ele integralmente provido (fl. 470).

Foi dispensada a oitiva da parte agravada.

É o relatório.



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

AgRg no RECURSO ESPECIAL Nº 1.850.353 - SP (2019/0352377-4)

RELATOR : MINISTRO SEBASTIÃO REIS JÚNIOR
AGRAVANTE : ANDRE GERALDO FIGUEIREDO JUNIOR
AGRAVANTE : CAIO ALESSANDRO BEGO (PRESO)
ADVOGADO : ANDRÉA VALDEVITE - SP189417
AGRAVADO : MINISTÉRIO PÚBLICO DO ESTADO DE SÃO PAULO

EMENTA

AGRAVO REGIMENTAL EM RECURSO ESPECIAL. PENAL. LEGISLAÇÃO EXTRAVAGANTE. TRÁFICO DE DROGAS (3.977,83 G DE MACONHA). DOSIMETRIA. PENA-BASE E CAUSA DE DIMINUIÇÃO DA LEI DE DROGAS. *BIS IN IDEM*. VERIFICAÇÃO. NÃO OCORRÊNCIA. ALÉM DA NATUREZA E DA QUANTIDADE DA DROGA APREENDIDA, A CORTE DE ORIGEM AGREGOU FUNDAMENTOS QUE JUSTIFICAM, IDONEAMENTE, O NÃO RECONHECIMENTO DA MINORANTE, NOTADAMENTE O TRANSPORTE INTERMUNICIPAL E O CONCURSO DE AGENTES. DEDICAÇÃO À ATIVIDADE CRIMINOSA. REVISÃO. INVIABILIDADE ANTE O ÓBICE DA SÚMULA 7/STJ. PENAS DEFINITIVAS ENTRE 4 E 8 ANOS DE RECLUSÃO, PRESENÇA DE CIRCUNSTÂNCIA JUDICIAL DESFAVORÁVEL. APLICAÇÃO DO ART. 33, § 3º, DO CP.

1. No que se refere à alegação de *bis in idem* na valoração da quantidade de droga, tanto para a exasperação da pena-base como para a não incidência da causa de diminuição prevista no art. 33, § 4º, da Lei n. 11.343/2006, verifica-se que a Corte Paulista ao asseverar que, *na espécie, o transporte intermunicipal de expressiva quantidade de maconha destinada ao consumo de terceiros, o concurso de agentes, a falta de prova do exercício de atividade lícita e a ocultação da identidade do fornecedor revelam dedicação à atividade criminosa, o que obsta a incidência da causa especial de diminuição de pena (fl. 392)*, agregou fundamentos suficientes a justificar a não incidência da minorante, não se atendo, tão somente, à referida quantidade de entorpecente apreendido (3.977,83 g de maconha).

2. [...] *Embora a natureza e a quantidade de drogas apreendidas hajam sido sopesadas na primeira fase da dosimetria, para fins de exasperação da pena-base, certo é que há diversos outros elementos concretos que, efetivamente, justificam a impossibilidade de reconhecimento da minorante em questão, por ausência de preenchimento do requisito de "não se dedicar a atividades criminosas", de maneira que não há falar em bis in idem na dosimetria da pena (AgRg no REsp n. 1.582.644/MG, Ministro Rogerio Schietti Cruz, Sexta Turma, DJe 6/6/2018).*

3. *Não há bis in idem quando, embora tenha sido valorada a quantidade da droga na primeira e na terceira etapa do cálculo da pena, há outros elementos dos autos que, por si sós, evidenciam a habitualidade delitiva do agente. Precedentes (HC n. 401.661/RS, Ministro Ribeiro Dantas, Quinta Turma, DJe 18/8/2017).*

4. Tendo as instâncias ordinárias concluído que os ora agravantes não preenchiam os requisitos para se beneficiar da causa de diminuição do



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

art. 33, § 4º, da Lei n. 11.343/2006, mormente pela dedicação à atividade criminosa, é inviável entender de modo diverso, dada a necessidade de revisão desses elementos fáticos, vedada em recurso especial, por força da já mencionada Súmula 7/STJ.

5. *É assente que cabe ao aplicador da lei, em instância ordinária, fazer um cotejo fático e probatório a fim de analisar a existência de provas suficientes a embasar a aplicação da pena base e das causas de aumento ou de diminuição da sanção, bem como as respectivas frações, porquanto é vedado na via eleita o reexame de fatos e provas. Súmula 7/STJ (AgRg no AREsp n. 860.761/SP, Ministra Maria Thereza de Assis Moura, Sexta Turma, DJe 12/5/2016).*

6. No que se refere ao regime prisional fixado, o entendimento esposado pela instância ordinária não merece reparos, mormente em função da escorreita aplicação do art. 33, § 3º, do Código Penal, haja vista a presença de circunstância judicial negativa, que condicionou a fixação da pena-base acima do mínimo legal.

7. *O regime fechado é o adequado para o cumprimento da pena reclusiva de 6 anos, 9 meses e 20 dias de reclusão, tendo em vista a aferição desfavorável das circunstâncias judiciais, nos termos dos arts. 33 e 59 do Código Penal (AgRg no HC n. 557.615/SP, Ministro Ribeiro Dantas, Quinta Turma, DJe 16/4/2020).*

8. Agravo regimental improvido.



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

VOTO

O EXMO. SR. MINISTRO SEBASTIÃO REIS JÚNIOR (RELATOR):

Razão não assiste aos agravantes.

Conforme disposto na decisão ora agravada, no que se refere à alegação de *bis in idem* na valoração da quantidade de droga, tanto para a exasperação da pena-base como para a não incidência da causa de diminuição prevista no art. 33, § 4º, da Lei n. 11.343/2006, verifica-se que **a Corte Paulista ao asseverar que, na espécie, o transporte intermunicipal de expressiva quantidade de maconha destinada ao consumo de terceiros, o concurso de agentes, a falta de prova do exercício de atividade lícita e a ocultação da identidade do fornecedor revelam dedicação à atividade criminosa, o que obsta a incidência da causa especial de diminuição de pena** (fl. 392 - grifo nosso), **agregou fundamentos suficientes a justificar a não incidência da minorante, não se atendo, tão somente, à referida quantidade de entorpecente apreendido (3.977,83 g de maconha)** – (fls. 458/459 - grifo nosso).

Dessa forma, *embora a natureza e a quantidade de drogas apreendidas hajam sido sopesadas na primeira fase da dosimetria, para fins de exasperação da pena-base, certo é que há diversos outros elementos concretos que, efetivamente, justificam a impossibilidade de reconhecimento da minorante em questão, por ausência de preenchimento do requisito de "não se dedicar a atividades criminosas", de maneira que não há falar em bis in idem na dosimetria da pena* (AgRg no REsp n. 1.582.644/MG, Ministro Rogerio Schietti Cruz, Sexta Turma, DJe 6/6/2018 – grifo nosso).

A corroborar:

PENAL. HABEAS CORPUS SUBSTITUTIVO DE RECURSO PRÓPRIO. INADEQUAÇÃO. TRÁFICO DE DROGAS. DOSIMETRIA DA PENA. EXASPERAÇÃO DA PENA-BASE. QUANTIDADE DA DROGA. FUNDAMENTAÇÃO IDÔNEA. CAUSA DE DIMINUIÇÃO DO ART. 33, § 4º, DA LEI N. 11.343/2006. INAPLICABILIDADE. RÉU QUE RESPONDE A OUTRA AÇÃO PENAL. DEDICAÇÃO À ATIVIDADE CRIMINOSA. QUANTIDADE DA DROGA ALIADA A OUTRAS CIRCUNSTÂNCIAS. *BIS IN*



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

IDEM NÃO EVIDENCIADO. AUSÊNCIA DE CONSTRANGIMENTO ILEGAL. WRIT NÃO CONHECIDO.

[...]

2. Nos termos do art. 42 da Lei n. 11.343/2006, a quantidade e a natureza da droga apreendida são preponderantes sobre as demais circunstâncias do art. 59 do Código Penal e podem justificar a fixação da pena-base acima do mínimo legal, cabendo a atuação desta Corte apenas quando demonstrada flagrante ilegalidade no *quantum* aplicado.

3. Hipótese em que as instâncias ordinárias, atentas as diretrizes do art. 42 da Lei de Drogas e do art. 59 do CP, consideraram a expressiva quantidade da droga apreendida (4,9 kg maconha) para elevar a pena-base em três meses de reclusão acima do mínimo legalmente previsto, o que não se mostra desproporcional.

4. Nos termos do disposto no § 4º do art. 33 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 integrem organizações criminosas.

5. A existência de outros processos criminais, pendentes de definitividade, embora não sirvam para a negativa valoração da reincidência e dos antecedentes (Súmula 444 do STJ), podem afastar a incidência da minorante do art. 33, § 4º, da Lei n. 11.343/2006, quando permitem concluir que o agente é habitual na prática delitiva. Precedentes.

6. Caso em que as instâncias antecedentes negaram, motivadamente, a aplicação do redutor diante da comprovada habitualidade delitiva do paciente, evidenciada na existência de outra ação penal em curso pelo delito de homicídio qualificado tentado e na expressiva quantidade de entorpecentes apreendidos. Logo, a modificação desse entendimento, a fim de fazer incidir a minorante da Lei de Drogas, enseja o reexame do conteúdo probatório dos autos, o que é inadmissível em sede de *habeas corpus*. Precedentes.

7. Não há *bis in idem* quando, embora tenha sido valorada a quantidade da droga na primeira e na terceira etapa do cálculo da pena, há outros elementos dos autos que, por si sós, evidenciam a habitualidade delitiva do agente. Precedentes.

[...]

9. *Habeas corpus* não conhecido.

(HC n. 401.661/RS, Ministro Ribeiro Dantas, Quinta Turma, DJe 18/8/2017 – grifo nosso).

De mais a mais, tendo as instâncias ordinárias concluído que os ora agravantes não preenchem os requisitos para se beneficiar da causa de diminuição do art. 33, § 4º, da Lei n. 11.343/2006, mormente pela dedicação à atividade criminosa, é inviável entender de modo diverso, dada a necessidade de revisão desses elementos fáticos, vedada em recurso especial, por força da já mencionada Súmula 7/STJ.

A propósito:



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

PENAL E PROCESSO PENAL. AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. VIOLAÇÃO DO ART. 33, § 4º DA LEI Nº 11.343/2006. CAUSA DE DIMINUIÇÃO DE PENA. ALTERAÇÃO DA FRAÇÃO. REEXAME FÁTICO E PROBATÓRIO. INADMISSIBILIDADE. SÚMULA 7/STJ. OFENSA AOS ARTS. 33, § 2º E 44, AMBOS DO CP. REGIME MENOS GRAVOSO E SUBSTITUIÇÃO DA PENA. REINCIDÊNCIA E QUANTIDADE DA DROGA APREENDIDA. IMPOSSIBILIDADE. ACÓRDÃO RECORRIDO DE ACORDO COM O ENTENDIMENTO DO STJ. SÚMULA 83/STJ. AGRAVO REGIMENTAL A QUE SE NEGA PROVIMENTO.

1. **É assente que cabe ao aplicador da lei, em instância ordinária, fazer um cotejo fático e probatório a fim de analisar a existência de provas suficientes a embasar a aplicação da pena base e das causas de aumento ou de diminuição da sanção, bem como as respectivas frações, porquanto é vedado na via eleita o reexame de fatos e provas. Súmula 7/STJ.**

2. Esta Corte Superior de Justiça tem entendido que a reincidência, bem como "a quantidade e a natureza da droga são motivos idôneos para o indeferimento do regime prisional mais brando e da substituição da pena privativa de liberdade por restritivas de direitos"(AgRg no AREsp 390.914/DF, Rel. Ministro Marco Aurélio Bellizze, Quinta Turma, Julgado em 17/10/2013, DJe 23/10/2013). Súmula n. 83/STJ.

3. Agravo regimental a que se nega provimento.

(AgRg no AREsp n. 860.761/SP, Ministra Maria Thereza de Assis Moura, Sexta Turma, DJe 12/5/2016 – grifo nosso)

PENAL E PROCESSUAL PENAL. AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. TRÁFICO ILÍCITO DE ENTORPECENTES. PROVA EMPRESTADA. IRREGULARIDADES. IMPOSSIBILIDADE DE EXAME. INCIDÊNCIA DA SÚMULA N. 7/STJ. DECISÃO FUNDAMENTADA A RESPEITO DA INCIDÊNCIA DA MINORANTE DO ART. 33, § 4º, DA LEI N. 11.343/06. IMPOSSIBILIDADE DE INCURSÃO NO ACERVO FÁTICO-PROBATÓRIO. DESCLASSIFICAÇÃO DA CONDUTA DE UM DOS RÉUS PARA A DO ART. 28 DA LEI N. 11.343/06. RESTABELECIMENTO DA CONDENAÇÃO. INVIABILIDADE. INCIDÊNCIA DA SÚMULA N. 7/STJ. AGRAVO REGIMENTAL IMPROVIDO.

1. O Tribunal de origem consignou que o órgão acusador deixou de acostar a decisão que deferiu a interceptação telefônica e os períodos autorizados e que seria inviável examinar a regularidade e legalidade da prova - escutas telefônicas - situação a impedir sua valoração. Neste contexto, a análise de eventual violação ao art. 157, *caput* e § 1º, do CPP, demandaria o revolvimento do contexto fático-probatório dos autos, o que não se admite nesta instância extraordinária, pelo óbice da Súmula n. 7/STJ.

2. **Na hipótese dos autos, o Tribunal de origem, concluiu, de forma fundamentada, ser possível a incidência da causa especial de diminuição de pena descrita no art. 33, § 4º, da Lei Antidrogas. Dessa forma, para se chegar a conclusão diversa da que chegou o Eg. Tribunal a quo, seria inevitável o revolvimento do arcabouço carreado aos autos, procedimento sabidamente inviável na instância especial, referida vedação encontra respaldo na Súmula 7 desta Corte.**

3. É assente nesta Corte o entendimento de que "para se acolher os



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

pedidos de absolvição e desclassificação, afastando a conclusão do Tribunal a quo, é necessário o reexame de provas".

4. Agravo regimental improvido.

(AgRg no REsp n. 1.458.103/RS, Ministro Joel Ilan Paciornik, Quinta Turma, DJe 16/8/2017 – grifo nosso).

Por fim, nos termos da decisão agravada, no que se refere ao regime prisional fixado, o entendimento esposado não merece reparos, mormente em função da escorreita aplicação do art. 33, § 3º, do Código Penal, pelo quanto de pena dosado, bem como ante a presença de circunstância judicial negativa, que condicionou a fixação das penas-base acima do mínimo legal.

Nesse sentido:

PENAL. AGRAVO REGIMENTAL NO *HABEAS CORPUS*. TRÁFICO DE DROGAS. CAUSA DE DIMINUIÇÃO DE PENA DO ART. 33, § 4º, DA LEI N. 11.343/2006. REÚ QUE SE DEDICA A ATIVIDADES CRIMINOSAS. INAPLICABILIDADE. **REGIME PRISIONAL. CIRCUNSTÂNCIAS JUDICIAIS DESFAVORÁVEIS. MODO FECHADO.** SUBSTITUIÇÃO DA PENA PRIVATIVA DE LIBERDADE POR RESTRITIVAS DE DIREITO. FALTA DE PREENCHIMENTO DE REQUISITO OBJETIVO. AGRAVO NÃO PROVIDO.

1. 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 organizações criminosas (art. 33, § 4º, da Lei n. 11.343/2006).

2. No caso, tratando-se de réu que ostenta maus antecedentes, é incabível a aplicação do redutor por ausência de preenchimento dos requisitos legais, sendo certo que a utilização de tal vetor concomitantemente na primeira e terceira fase da dosimetria não enseja bis in idem.

3. **O regime fechado é o adequado para o cumprimento da pena reclusiva de 6 anos, 9 meses e 20 dias de reclusão, tendo em vista a aferição desfavorável das circunstâncias judiciais, nos termos dos arts. 33 e 59 do Código Penal.**

4. É inadmissível a substituição da pena privativa de liberdade por restritivas de direito, pela falta do atendimento do requisito objetivo, nos termos do art. 44, I, do Código Penal.

5. Agravo regimental não provido.

(AgRg no HC n. 557.615/SP, Ministro Ribeiro Dantas, Quinta Turma, DJe 16/4/2020 – grifo nosso).

Ante o exposto, **nego provimento** ao agravo regimental.



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

CERTIDÃO DE JULGAMENTO SEXTA TURMA

Número Registro: 2019/0352377-4

AgRg no
REsp 1.850.353 / SP
MATÉRIA CRIMINAL

Números Origem: 0000738-07.2017.8.26.0094 00007380720178260094 20190000662206 359/2017 3592017
7380720178260094

PAUTA: 23/06/2020

JULGADO: 23/06/2020

Relator

Exmo. Sr. Ministro **SEBASTIÃO REIS JÚNIOR**

Presidente da Sessão

Exmo. Sr. Ministro ANTONIO SALDANHA PALHEIRO

Subprocurador-Geral da República

Exmo. Sr. Dr. DOMINGOS SAVIO DRESCH DA SILVEIRA

Secretário

Bel. ELISEU AUGUSTO NUNES DE SANTANA

AUTUAÇÃO

RECORRENTE : ANDRE GERALDO FIGUEIREDO JUNIOR
RECORRENTE : CAIO ALESSANDRO BEGO (PRESO)
ADVOGADO : ANDRÉA VALDEVITE - SP189417
RECORRIDO : MINISTÉRIO PÚBLICO DO ESTADO DE SÃO PAULO
CORRÉU : SANTIAGO NASCIMENTO RIBEIRO

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 : ANDRE GERALDO FIGUEIREDO JUNIOR
AGRAVANTE : CAIO ALESSANDRO BEGO (PRESO)
ADVOGADO : ANDRÉA VALDEVITE - SP189417
AGRAVADO : MINISTÉRIO PÚBLICO DO ESTADO DE SÃO PAULO

CERTIDÃO

Certifico que a egrégia SEXTA TURMA, ao apreciar o processo em epígrafe na sessão realizada nesta data, proferiu a seguinte decisão:

A Sexta Turma, por unanimidade, negou provimento ao agravo regimental, nos termos do voto do Sr. Ministro Relator.

Os Srs. Ministros Rogerio Schietti Cruz, Nefi Cordeiro, Antonio Saldanha Palheiro e Laurita Vaz votaram com o Sr. Ministro Relator.