



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

AgRg no RECURSO ESPECIAL Nº 1.670.805 - SP (2017/0115155-0)

RELATOR : MINISTRO REYNALDO SOARES DA FONSECA
AGRAVANTE : MATEUS ALEXANDER CHAGAS
ADVOGADO : DEFENSORIA PÚBLICA DO ESTADO DE SÃO PAULO
AGRAVADO : MINISTÉRIO PÚBLICO DO ESTADO DE SÃO PAULO

EMENTA

PENAL. PROCESSO PENAL. AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. TRÁFICO DE DROGAS. MINORANTE DO ART. 33, § 4º, DA LEI Nº 11.343/06. APLICAÇÃO. DEDICAÇÃO A ATIVIDADES CRIMINOSAS. INCIDÊNCIA. SÚMULA 7/STJ. REGIME MAIS GRAVOSO. POSSIBILIDADE. AGRAVO REGIMENTAL IMPROVIDO.

1. Para a aplicação da causa de diminuição de pena do art. 33, § 4º, da Lei n. 11.343/2006, o acusado deve preencher cumulativamente todos os requisitos legais, quais sejam, ser primário, de bons antecedentes, não se dedicar a atividades criminosas nem integrar organização criminosa, podendo a reprimenda ser reduzida de 1/6 (um sexto) a 2/3 (dois terços), a depender das circunstâncias do caso em concreto. O legislador, entretanto, não definiu os critérios a serem adotados pelo magistrado para a escolha do percentual de redução da pena. Assim, concluindo as instâncias ordinárias pela ausência dos requisitos legais para a concessão da benesse do art. 33, § 4º, da Lei n. 11.343/2006, não há como alterar esse entendimento no recurso especial, em razão do óbice do enunciado n. 7 da Súmula do Superior Tribunal de Justiça.

2. Em atenção ao art. 33, § 2º, alínea "c", do CP, c/c o art. 42 da Lei n. 11.343/2006, embora estabelecida a pena definitiva maior que 4 e menor que 8 anos (5 anos de reclusão), sendo primário o recorrente e sem antecedentes, a natureza e a quantidade de entorpecente apreendido – 72 porções de cocaína pesando 71,76g de cocaína – justificam a imposição de regime prisional mais gravoso, no caso o fechado.

3. Agravo regimental não provido.

ACÓRDÃO

Vistos, relatados e discutidos os autos em que são partes as acima indicadas, acordam os Ministros da Quinta Turma do Superior Tribunal de Justiça, por unanimidade, negar provimento ao agravo regimental. Os Srs. Ministros Ribeiro Dantas, Joel Ilan Paciornik, Felix Fischer e Jorge Mussi votaram com o Sr. Ministro Relator.



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

Brasília (DF), 27 de junho de 2017(Data do Julgamento)

Ministro REYNALDO SOARES DA FONSECA
Relator



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

AgRg no RECURSO ESPECIAL Nº 1.670.805 - SP (2017/0115155-0)

RELATOR : MINISTRO REYNALDO SOARES DA FONSECA
AGRAVANTE : MATEUS ALEXANDER CHAGAS
ADVOGADO : DEFENSORIA PÚBLICA DO ESTADO DE SÃO PAULO
AGRAVADO : MINISTÉRIO PÚBLICO DO ESTADO DE SÃO PAULO

RELATÓRIO

O EXMO. SR. MINISTRO REYNALDO SOARES DA FONSECA (Relator):

Trata-se de agravo regimental interposto por MATEUS ALEXANDER CHAGAS contra decisão monocrática de e-STJ fls. 358/363, que conheceu parcialmente e, nessa parte, negou provimento ao recurso especial.

A parte agravante alega: (i) o reconhecimento e a aplicação da causa especial de diminuição prevista no § 4º do art. 33 da Lei n. 11.343/2006; (ii) a fixação do regime diverso do fechado.

Requer, assim, a reconsideração da decisão agravada ou a submissão do feito ao colegiado.

É o relatório.



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

AgRg no RECURSO ESPECIAL Nº 1.670.805 - SP (2017/0115155-0)

VOTO

O EXMO. SR. MINISTRO REYNALDO SOARES DA FONSECA (Relator):

O agravo regimental não merece acolhida.

Com efeito, deduz-se das razões recursais que o agravante não trouxe elementos suficientes para infirmar a decisão agravada que, de fato, apresentou a solução que melhor espelha a orientação jurisprudencial do Superior Tribunal de Justiça sobre a matéria.

Portanto, nenhuma censura merece o decisório ora recorrido, que deve ser mantido pelos seus próprios e jurídicos fundamentos.

Primeiramente, para a aplicação da causa de diminuição de pena do art. 33, § 4º, da Lei n. 11.343/2006, o acusado deve preencher cumulativamente todos os requisitos legais, quais sejam, ser primário, de bons antecedentes, não se dedicar a atividades criminosas nem integrar organização criminosa, podendo a reprimenda ser reduzida de 1/6 (um sexto) a 2/3 (dois terços), a depender das circunstâncias do caso em concreto. O legislador, entretanto, não definiu os critérios a serem adotados pelo magistrado para a escolha do percentual de redução da pena.

No presente caso, a Corte de origem consignou (e-STJ fl. 225):

[...]

Também não é realmente caso de aplicação do redutor previsto no art. 33, § 4º, da Lei n. 11.343/06. Sua incidência não pode ser regra, bastando seja o agente primário e de bons antecedentes. Exige-se mais, fundamentalmente, não esteja o agente envolvido na prática de atividade ilícita habitual. E, no presente caso, a razoável quantidade de pinos de cocaína apreendida com o réu, em local conhecido como ponto de venda de drogas, deixa claro que o réu fazia do tráfico seu meio de vida, não se tratando de traficante ocasional.

[...]

Assim, concluindo as instâncias ordinárias pela ausência dos requisitos legais



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

para a concessão da benesse do art. 33, § 4º, da Lei n. 11.343/2006, não há como alterar esse entendimento no recurso especial, em razão do óbice do enunciado n. 7 da Súmula do Superior Tribunal de Justiça.

Nessa linha, os seguintes julgados:

PENAL E PROCESSUAL. AGRAVO REGIMENTAL. TRÁFICO DE DROGAS. ART. 33, § 4º, DA LEI N. 11.343/2006. VERIFICAÇÃO. INCIDÊNCIA DA SÚMULA 7/STJ. REGIME FECHADO. ENVOLVIMENTO COM FACÇÃO CRIMINOSA. LEGALIDADE,

1. As instâncias ordinárias, com base no conjunto fático-probatório, concluíram que o recorrente se dedica a atividade criminosa, razão pela qual não preenche os requisitos legais para a concessão da benesse do art. 33, § 4º, da Lei n. 11.343/2006. Assim, não há como alterar esse entendimento no recurso especial, em razão do óbice do enunciado n. 7 da Súmula do Superior Tribunal de Justiça.

2. Na fixação do regime de cumprimento de pena do crime previsto no art. 33, caput, da Lei 11.343/2006, deve-se considerar os quesitos dispostos no artigo 33 do Código Penal, bem como os previstos no artigo 42 da Lei de Drogas. Assim, embora o agravante seja primário, as circunstâncias judiciais favoráveis, a quantidade da droga não seja elevada (33,5g de maconha) e a pena tenha sido fixada abaixo de 8 anos, o regime fechado mostra-se adequado para a prevenção e a reparação do delito, tendo em vista o acusado estar envolvido com a perigosa facção ADA do Rio de Janeiro, o que denota a gravidade concreta dos delitos, conforme consignado pela Corte de origem.

3. Agravo regimental não provido. (AgRg no AREsp 838.670/RJ, Rel. Ministro REYNALDO SOARES DA FONSECA, QUINTA TURMA, julgado em 18/08/2016, DJe 26/08/2016).

AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. SÚMULA 182/STJ. RECONSIDERAÇÃO. TRÁFICO DE DROGAS. CONDENAÇÃO. DOSIMETRIA. PENA-BASE. EXASPERAÇÃO. FUNDAMENTAÇÃO IDÔNEA. ATENUANTE. CONFISSÃO ESPONTÂNEA. REDUÇÃO. PATAMAR INFERIOR AO MÍNIMO LEGAL. IMPOSSIBILIDADE. SUMULA 231/STJ. MINORANTE DO TRÁFICO PRIVILEGIADO. NÃO APLICAÇÃO. REGIME MAIS GRAVOSO. INTEGRANTE DE ORGANIZAÇÃO CRIMINOSA. POSSIBILIDADE. AGRAVO PROVIDO PARA CONHECER DO AGRAVO E NEGAR-LHE PROVIMENTO.

[...]



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

4. Indicadas circunstâncias concretas aptas a afastar a aplicação da minorante prevista no art. 33, § 4º, da Lei n. 11.343/2006, a qual exige que o agente seja primário, possua bons antecedentes, não se dedique a atividades criminosas, nem integre organização criminosa, não há ilegalidade.

5. A pretensão de reverter a conclusão da Corte de origem, no sentido de que o agente integra organização criminosa, implica o revolvimento de matéria fático-probatória, o que encontra óbice na Súmula 7/STJ.

6. A circunstância de o acusado integrar organização criminosa constitui fundamento idôneo a justificar a imposição do regime mais severo.

7. Agravo regimental provido para conhecer do agravo e negar-lhe provimento. (AgRg no AREsp 454.716/SP, Rel. Ministro NEFI CORDEIRO, SEXTA TURMA, julgado em 27/09/2016, DJe 10/10/2016).

AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. TRÁFICO DE DROGAS. OMISSÃO. INEXISTÊNCIA. VIOLAÇÃO DOS ARTS. 155 E 156 DO CPP. AUSÊNCIA DE PREQUESTIONAMENTO. SÚMULAS 282 E 356/STF. SILÊNCIO DO ACUSADO. SITUAÇÃO QUE NÃO FOI INTERPRETADA EM PREJUÍZO DO ACUSADO. EXISTÊNCIA DE PROVAS PARA A CONDENAÇÃO. DEDICAÇÃO A ATIVIDADES CRIMINOSAS. SÚMULA 7/STJ. DISSÍDIO NÃO COMPROVADO. AGRAVO REGIMENTAL DESPROVIDO.

[...]

6. O não reconhecimento do tráfico privilegiado decorreu da apreciação do contexto delitivo, da quantidade e natureza da substância proscrita, da forma de sua embalagem, e da quantidade em dinheiro apreendido. Tais circunstâncias foram valoradas para subsidiar o afastamento dos requisitos subjetivos do § 4º do art. 33 da Lei 11.343/2006, haja vista indicarem a dedicação do agravante a atividade criminosa. Para concluir em sentido diverso, seria necessário o reexame do conjunto fático-probatório, providência esta inviabilizada pelo teor da súmula 7 deste Superior Tribunal de Justiça.

7. Dissídio jurisprudencial não comprovado, em razão dos óbices sumulares, a denotar a ausência de similitude fática das hipóteses confrontadas.

8. Agravo Regimental desprovido. (AgRg no AREsp 619.594/SP, Rel. Ministro REYNALDO SOARES DA FONSECA, QUINTA TURMA, julgado em 01/03/2016, DJe 07/03/2016).



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. APLICAÇÃO DA CAUSA DE DIMINUIÇÃO DE PENA. REEXAME DE MATÉRIA FÁTICA E PROBATÓRIA. INADMISSIBILIDADE. SÚM. 7/STJ. OFENSA AOS ARTS. 33 E 34 DA LEI Nº 11.343/2006. APLICAÇÃO DO PRINCÍPIO DA CONSUNÇÃO. REEXAME DO ACERVO FÁTICO-PROBATÓRIO. INVIABILIDADE. SÚM. 7/STJ. AGRAVO REGIMENTAL A QUE SE NEGA PROVIMENTO.

1. É vedado em sede de recurso especial o reexame de matéria fático-probatória, nos termos do enunciado da Súmula 7/STJ.

2. Agravo regimental a que se nega provimento. (AgRg no AREsp 582.385/SP, Rel. Ministra MARIA THEREZA DE ASSIS MOURA, SEXTA TURMA, julgado em 14/10/2014, DJe 29/10/2014).

No que tange ao regime de cumprimento de pena, a jurisprudência desta Corte Superior de Justiça é no sentido de que a quantidade e qualidade da droga apreendida podem ser utilizadas como fundamento para a determinação da fração de redução da pena com base no art. 33, § 4.º, da Lei n. 11.343/2006, a fixação do regime mais gravoso e a vedação à substituição da sanção privativa de liberdade por restritiva de direitos. Precedentes: AgRg no AREsp 867.211/SP, Rel. Ministro REYNALDO SOARES DA FONSECA, Quinta Turma, julgado em 28/06/2016, DJe 01/08/2016; AgRg no AREsp 643.452/MG, Rel. Ministro JORGE MUSSI, Quinta Turma, julgado em 16/06/2016, DJe 22/06/2016; AgRg no AREsp 602.153/MS, Rel. Ministro FELIX FISCHER, Quinta Turma, julgado em 26/04/2016, DJe 06/05/2016.

No presente caso, em atenção ao art. 33, § 2º, alínea "c", do CP, c/c o art. 42 da Lei n. 11.343/2006, embora estabelecida a pena definitiva maior que 4 e menor que 8 anos (5 anos de reclusão), sendo primário o recorrente e sem antecedentes, a natureza e a quantidade de entorpecente apreendido – 72 porções de cocaína pesando 71,76g de cocaína – justificam a imposição de regime prisional mais gravoso, no caso o fechado. Precedentes: HC 312.978/SP, Rel. Ministro REYNALDO SOARES DA FONSECA, Quinta Turma, julgado em 08/11/2016, DJe 16/11/2016; HC 368.485/SP, Rel. Ministro JOEL ILAN PACIORNIK, Quinta Turma, julgado em 20/10/2016, DJe 28/10/2016; HC 361.521/SP, Rel. Ministro RIBEIRO DANTAS, Quinta Turma, julgado em 18/10/2016, DJe 08/11/2016.



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

Incabível, também, pelos mesmos fundamentos, a substituição da pena privativa de liberdade por restritivas de direitos, uma vez que não preenchidos os requisitos legais do art. 44 do Código Penal.

Sendo assim, o inconformismo não merece prosperar.

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

É como voto.

Ministro REYNALDO SOARES DA FONSECA
Relator



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

CERTIDÃO DE JULGAMENTO QUINTA TURMA

Número Registro: 2017/0115155-0

AgRg no
REsp 1.670.805 / SP
MATÉRIA CRIMINAL

Números Origem: 0000012272015 00012277120158260625 008653208 008653461 08653380 08653542
114/2015 1142015 12272015 12277120158260625 13037800004632015
20160000348288 8653208 8653380 8653461 8653542 RI0031KR90000

EM MESA

JULGADO: 27/06/2017

Relator

Exmo. Sr. Ministro **REYNALDO SOARES DA FONSECA**

Presidente da Sessão

Exmo. Sr. Ministro REYNALDO SOARES DA FONSECA

Subprocurador-Geral da República

Exmo. Sr. Dr. ANTÔNIO AUGUSTO BRANDÃO DE ARAS

Secretário

Me. MARCELO PEREIRA CRUVINEL

AUTUAÇÃO

RECORRENTE : MATEUS ALEXANDER CHAGAS
ADVOGADO : DEFENSORIA PÚBLICA DO ESTADO DE SÃO PAULO
RECORRIDO : MINISTÉRIO PÚBLICO DO ESTADO DE SÃO PAULO

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 : MATEUS ALEXANDER CHAGAS
ADVOGADO : DEFENSORIA PÚBLICA DO ESTADO DE SÃO PAULO
AGRAVADO : MINISTÉRIO PÚBLICO DO ESTADO DE SÃO PAULO

CERTIDÃO

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

"A Turma, por unanimidade, negou provimento ao agravo regimental."

Os Srs. Ministros Ribeiro Dantas, Joel Ilan Paciornik, Felix Fischer e Jorge Mussi votaram com o Sr. Ministro Relator.