



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

AgRg no AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL Nº 1.297.219 - RS (2018/0122057-4)

RELATOR : **MINISTRO JORGE MUSSI**
AGRAVANTE : **JEAN LOPES DOS SANTOS**
ADVOGADO : **NELSON GOMES MOCINHO TAGLIARI E OUTRO(S) - RS064835**
AGRAVADO : **MINISTÉRIO PÚBLICO DO ESTADO DO RIO GRANDE DO SUL**

EMENTA

AGRAVO REGIMENTAL. AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. TRÁFICO DE ENTORPECENTES E POSSE ILEGAL DE MUNIÇÃO DE USO RESTRITO. PLEITO DESCLASSIFICATÓRIO QUANTO AO CRIME DA LEI DE ARMAS. NECESSIDADE DE REEXAME DO CONJUNTO FÁTICO-PROBATÓRIO DOS AUTOS. ÓBICE DA SÚMULA 7/STJ.

1. Concluindo as instâncias de origem, de forma fundamentada, acerca da autoria e materialidade delitiva assestadas ao agravante, considerando a comprovada apreensão de armas e algumas munições de uso proibido, inviável a desconstituição do raciocínio com vistas à desclassificação para o crime previsto no art. 14 da Lei n. 10.826/03, pois seria necessário o reexame do conjunto fático-probatório dos autos, o que incidiria no óbice da Súmula n. 7/STJ.

2. A necessidade de revolvimento de fatos e provas para o deslinde da questão, impede a análise do recurso especial interposto pela alínea "c", nos termos da jurisprudência deste Sodalício.

DOSIMETRIA. PRETENDIDA APLICAÇÃO DA CAUSA ESPECIAL DE REDUÇÃO PREVISTA NO ARTIGO 33, § 4º, DA LEI N. 11.343/06. APREENSÃO DE ARMAS E MUNIÇÕES DE USO RESTRITO. NÃO PREENCHIMENTO DOS REQUISITOS PREVISTOS EM LEI. AGRAVO IMPROVIDO.

1. O § 4º do art. 33 da Lei n.º 11.343/06 dispõe que para o crime de tráfico de entorpecentes e suas figuras equiparadas as penas poderão ser reduzidas de um sexto a dois terços, desde que o agente seja primário, possua bons antecedentes, não se dedique às atividades criminosas e não integre organização criminosa.

2. Na hipótese, a benesse foi afastada pelas instâncias de origem com base nas circunstâncias concretas do crime, especialmente o fato de, juntamente com os entorpecentes, terem sido encontradas várias armas e munições de diferentes calibres, inclusive de uso restrito, a demonstrar a dedicação à atividades criminosas, o que obsta a aplicação da causa de especial diminuição de pena pretendida.

3. Agravo improvido.

ACÓRDÃO



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

Vistos, relatados e discutidos estes autos, acordam os Ministros da Quinta Turma do Superior Tribunal de Justiça, na conformidade dos votos e das notas taquigráficas a seguir, por unanimidade, negar provimento ao agravo regimental. Os Srs. Ministros Reynaldo Soares da Fonseca, Ribeiro Dantas, Joel Ilan Paciornik e Felix Fischer votaram com o Sr. Ministro Relator.

Brasília (DF), 23 de abril de 2019(Data do Julgamento)

MINISTRO JORGE MUSSI
Relator



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

AgRg no AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL Nº 1.297.219 - RS (2018/0122057-4)

RELATOR : **MINISTRO JORGE MUSSI**
AGRAVANTE : JEAN LOPES DOS SANTOS
ADVOGADO : NELSON GOMES MOCINHO TAGLIARI E OUTRO(S) -
RS064835
AGRAVADO : MINISTÉRIO PÚBLICO DO ESTADO DO RIO GRANDE DO SUL

RELATÓRIO

O EXMO. SR. MINISTRO JORGE MUSSI (Relator): Trata-se de agravo regimental interposto por JEAN LOPES DOS SANTOS contra decisão desta Relatoria, que conheceu do agravo e não conheceu do apelo especial apresentado.

Sustenta o agravante que a decisão agravada deveria ser reconsiderada, pois os óbices indicados não incidiriam na hipótese dos autos.

Entende que faria jus a causa especial de diminuição de pena da Lei de Drogas, em razão do preenchimento dos requisitos legais.

Ressalta que o crime descrito no artigo 16, *caput*, da Lei n. 10.826/04 deveria ser desclassificado para o delito descrito no artigo 12, *caput*, do mesmo diploma legal, porquanto teria sido flagrado apenas com munições.

Entende que o dissídio jurisprudencial estaria devidamente demonstrado, não incidindo na hipótese a Súmula n. 7/STJ.

Requer a reconsideração da decisão ou o encaminhamento dos autos ao colegiado para que conheça e dê provimento ao recurso especial defensivo.

É o relatório.



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

AgRg no AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL Nº 1.297.219 - RS (2018/0122057-4)

VOTO

O EXMO. SR. MINISTRO JORGE MUSSI (Relator): Atendidos os requisitos de admissibilidade do agravo regimental, passa-se à análise do mérito da insurgência.

Consta dos autos que o agravante foi condenado à pena de 6 anos e 8 meses de reclusão, em regime inicial semiaberto e pagamento de 510 dias-multa, como incurso no art. 33, *caput*, da Lei n. 11.343/06 e 16, *caput*, da Lei n. 10.826/03, porque, nos termos da inicial acusatória:

"

1º FATO:

No dia 09 de maio de 2016, por volta das 12 horas e 30 minutos, na Rua Vasco da Gama, nº 236, bairro Cruzeiro, nesta Cidade, o denunciado guardou e teve em depósito, para fins de tráfico, aproximadamente 620 gramas de cannabis sativa, vulgarmente conhecida como "maconha" e 58 gramas/de crack (auto de apreensão da folha 06 e laudo de constatação da folha 20), sem autorização e em desacordo com determinação legal e regulamentar.

Na oportunidade, o denunciado mantinha as drogas escondidas no interior da residência em que vivia, quando foi surpreendido por Policiais Civis que, autorizados judicialmente, ingressaram no local, apreenderam a droga e prenderam o réu em flagrante.

2º FATO:

Nas mesmas circunstâncias de tempo e local, o denunciado possuiu e ocultou, no interior da residência em que vivia, uma espingarda calibre 12, marca Boito, um revólver calibre 32, marca Taurus, além de munições de diversos calibres, incluindo algumas de uso restrito - calibre 44 (auto de apreensão da folha 06), sem autorização e em desacordo com determinação legal e regulamentar.

Na oportunidade, o denunciado mantinha as armas e munições escondidas no endereço supra, quando foi surpreendido por Policiais Civis que, autorizados judicialmente, ingressaram no local, apreenderam os objetos e prenderam o réu em flagrante." (e-STJ, fls. 1/3)

Inconformada, a defesa interpôs recurso de apelação perante a Corte de



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

origem, a qual deu parcial provimento à insurgência, a fim de redimensionar a pena imposta para 5 anos de reclusão e pagamento de 500 dias-multa, mantido, no mais, o édito condenatório.

Os embargos de declaração opostos foram desacolhidos.

Apresentado o Recurso Especial, com fulcro no permissivo constitucional, em juízo prévio de admissibilidade a insatisfação restou inadmitida, o que deu ensejo à interposição do respectivo agravo, no qual a defesa sustenta que os óbices indicados não incidiriam na hipótese dos autos.

Instado a opinar, o Ministério Público Federal manifestou-se pelo não conhecimento do recurso.

Por decisão desta Relatoria, a insurgência foi conhecida, para não conhecer do apelo nobre defensivo.

Daí a interposição do presente agravo regimental, que não merece prosperar.

No que se refere à pretensão desclassificatória quanto ao crime descrito no art. 16 da Lei de armas, impende transcrever trecho do voto em que a Corte Estadual se manifesta com relação à alegação defensiva:

"A materialidade dos delitos restou demonstrada através dos autos de fls. 12 e 14, que noticiam a apreensão, na residência do réu, de trinta e um cartuchos calibre 12; seis cartuchos calibre 44; vinte e seis cartuchos calibre 32; uma espingarda Boito, calibre 12; um revólver Taurus, calibre 32; um tijolo de maconha, pesando 592 gramas, um tijolo de maconha, pesando 28 gramas; e um tijolo de crack, pesando 58 gramas, e dos laudos periciais nºs 79401/2016, 794027/2016 e 79397/2006 (fls. 144, 146, e 160/162), dando conta de que nos materiais apreendidos foi detectada a presença de tetrahidrocannabinol e do alcalóide responsável pelo princípio ativo da cocaína, substâncias de uso proibido no Brasil, bem como que a espingarda calibre 12 encontrava-se em condições de funcionamento e que os cartuchos apreendidos mostraram-se eficazes.

[...]

Da mesma forma, restou devidamente demonstrado que o réu mantinha em sua residência arma de fogo e munições de calibres variados de forma ilegal, conforme consta dos autos de apreensão de fls. 12 e 14. E, considerando que



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

parte das munições apreendidas trata-se de artefatos bélicos de uso restrito (seis cartuchos calibre 44), conforme estabelece o artigo 16, inciso III, do Decreto nº 3.665/2000, inviável que se proceda à pretendida desclassificação do crime." (e-STJ, fls. 340/343)

Da análise dos autos, verifica-se que o Tribunal recorrido, soberano no reexame do conteúdo probatório produzido em juízo, apresentou fundamentação suficiente e adequada para a manutenção da condenação imposta pelo Togado singular pelo crime de posse de arma de fogo de uso restrito, especialmente considerando que parte das munições apreendidas era de uso restrito, de forma que as provas existentes não autorizaram a desclassificação do delito para o de posse de arma de uso permitido, previsto no art. 14 da Lei n. 10.826/03.

Note-se que é assente nesta Corte o entendimento segundo o qual *"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 condenação, a absolvição e a desclassificação, porquanto é vedado na via eleita o reexame de fatos e provas."* (AgRg nos EDcl no AREsp 641.071/SC, Rel. Ministra MARIA THEREZA DE ASSIS MOURA, SEXTA TURMA, julgado em 07/04/2015, DJe 13/04/2015).

Deve ser ressaltado que esta Corte Superior possui entendimento remansoso no sentido de que o depoimento de policiais constitui meio de prova idôneo a dar azo à condenação, principalmente quando corroborada em juízo, circunstância que reforça a legalidade da decisão recorrida.

Nesse sentido:

PENAL. HABEAS CORPUS SUBSTITUTIVO DE RECURSO ESPECIAL. NÃO CABIMENTO. TRÁFICO DE DROGAS. PEDIDO DE ABSOLVIÇÃO OU DESCLASSIFICAÇÃO DA CONDUTA PARA USUÁRIO (ART. 28, LAD). DESCABIMENTO. REVOLVIMENTO FÁTICO-PROBATÓRIO. IMPOSSIBILIDADE DA VIA ELEITA. DOSIMETRIA. REGIME INICIAL SEMIABERTO. ADEQUADO. SUBSTITUIÇÃO DA PENA CORPORAL POR RESTRITIVA DE DIREITOS. INVIABILIDADE. GRAVIDADE CONCRETA DA CONDUTA. MEDIDA NÃO RECOMENDÁVEL (ART. 44, INC. III, CP). WRTI NÃO CONHECIDO. ORDEM CONCEDIDA DE OFÍCIO. I - A Terceira Seção desta Corte, seguindo entendimento firmado pela Primeira Turma do col. Pretório Excelso, firmou orientação no sentido de não admitir a impetração de habeas corpus em substituição ao recurso adequado, situação que implica o não



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

conhecimento da impetração, ressalvados casos excepcionais em que, configurada flagrante ilegalidade apta a gerar constrangimento ilegal, seja recomendável a concessão da ordem de ofício.

II - Segundo a jurisprudência consolidada desta Corte, o depoimento dos policiais prestado em Juízo constitui meio de prova idôneo a resultar na condenação do réu, notadamente quando ausente qualquer dúvida sobre a imparcialidade dos agentes, cabendo à defesa o ônus de demonstrar a imprestabilidade da prova, o que não ocorreu no presente caso.

III - Afastar a condenação ou mesmo desclassificar a conduta, em razão do depoimento dos agentes, demandaria o exame aprofundado de todo conjunto probatório, como forma de desconstituir a conclusão feita pelas instâncias ordinárias, soberano na análise dos fatos, providência inviável de ser realizada dentro dos estreitos limites do habeas corpus, que não admite dilação probatória.

[...]

Habeas corpus não conhecido. Ordem concedida de ofício para, confirmando a liminar anteriormente concedida (fls. 73-75), fixar o regime semiaberto para o início de cumprimento da pena, mantidos os demais termos da condenação.

(HC 449.657/SP, Rel. Ministro FELIX FISCHER, QUINTA TURMA, julgado em 07/08/2018, DJe 14/08/2018)

PENAL E PROCESSUAL PENAL. HABEAS CORPUS. TRÁFICO DE ENTORPECENTES. CONDENAÇÃO EM SEGUNDO GRAU. DEPOIMENTOS DOS POLICIAIS COLHIDOS EM JUÍZO. CONSONÂNCIA COM AS DEMAIS PROVAS. VALIDADE. ABSOLVIÇÃO. NECESSIDADE DE REVOLVIMENTO FÁTICO E PROBATÓRIO. IMPOSSIBILIDADE. DOSIMETRIA. PENA-BASE. FUNDAMENTO CONCRETO. AUSÊNCIA DE FLAGRANTE DESPROPORÇÃO. CAUSA ESPECIAL DE DIMINUIÇÃO DE PENA. CONCLUSÃO DE DEDICAÇÃO A ATIVIDADES CRIMINOSAS. QUANTIDADE DE DROGA. VALORAÇÃO DE OUTROS ELEMENTOS. BIS IN IDEM NÃO CONFIGURADO. REGIME FECHADO. CIRCUNSTÂNCIAS DESFAVORÁVEIS. ORDEM DENEGADA.

1. Inexiste óbice no fato de estar a condenação embasada no depoimento dos policiais responsáveis pelo flagrante do corréu, mormente quando colhidos sob o crivo do contraditório e em harmonia com os demais elementos de prova. Precedente.

2. Concluindo a instância ordinária, soberana na análise das circunstâncias fáticas da causa, que a acusada praticou tráfico de drogas, porquanto foi vista entregando a sacola com maconha e cocaína ao corréu preso em flagrante, o alcance de entendimento diverso implica no revolvimento do contexto fático-probatório, inviável em sede de habeas corpus.

[...]

6. Ordem denegada.

(HC 418.529/SP, Rel. Ministro NEFI CORDEIRO, SEXTA TURMA,



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

julgado em 17/04/2018, DJe 27/04/2018)

E, desconstituir a conclusão quanto à caracterização do delito praticado, objetivando a absolvição ou a desclassificação da conduta, exigiria o reexame do conjunto fático-probatório dos autos, inviável na via eleita, ante o óbice da Súmula n. 7/STJ.

Nesse sentido:

PENAL. AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. TRÁFICO INTERNACIONAL DE ARMAS DE FOGO. DESCLASSIFICAÇÃO. PORTE DE ARMA. REEXAME DAS PROVAS. SÚMULA N. 7 DO STJ. INÉPCIA DA DENÚNCIA. INOCORRÊNCIA. AUSÊNCIA DE CONTRARRAZÕES DO MP. NULIDADE. INEXISTÊNCIA. PREJUÍZO NÃO DEMONSTRADO. PRECEDENTES DO STJ. AGRAVO REGIMENTAL DESPROVIDO.

1. A pretendida desclassificação da conduta de tráfico internacional de armas para porte de armas demandaria o reexame do conjunto fático-probatório dos autos, o que não se viabiliza em recurso especial. Incidente o verbete n. 7 da Súmula do STJ.

2. Firme nesta Corte o entendimento de que não ocorre a inépcia da denúncia se da inicial acusatória se depreende a vontade de condenar o réu. 3. Para o reconhecimento da nulidade por ausência de contrarrazões do MP, necessária a arguição no momento oportuno e a comprovação do efetivo prejuízo, o que não ficou demonstrado na hipótese dos autos.

Precedentes.

4. Agravo regimental desprovido.

(AgRg no REsp 1480942/PR, Rel. Ministro JOEL ILAN PACIORNIK, QUINTA TURMA, julgado em 17/10/2017, DJe 27/10/2017)

Ressalte-se, ainda, que a necessidade de revolvimento de fatos e provas para o deslinde da questão, impede a análise do recurso especial interposto pela alínea "c", nos termos da jurisprudência deste Sodalício.

Confira-se:

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. CÁLCULOS DA CONTADORIA JUDICIAL. VÍCIOS DOS ARTS. 489 DO CPC/2015 INEXISTENTES. NÃO DEMONSTRAÇÃO DA DIVERGÊNCIA. REEXAME DE FATOS E PROVAS. INCIDÊNCIA DO ENUNCIADO N. 7 DA SÚMULA DO STJ.

[...]

V - Além disso, a análise da suposta divergência ficaria prejudicada em razão da aplicação da Súmula n. 7 do STJ. O Tribunal de origem manteve a decisão interlocutória proferida



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

nos autos de cumprimento de sentença, vinculando-se ao conjunto fático-probatório dos autos para confirmar os cálculos judiciais apresentados.

VI - Assim, a análise das alegações atinentes aos critérios de cálculo utilizados e sua divergência com a atual jurisprudência demanda incontestemente revolvimento fático-probatório. Por consequência, o conhecimento de referida argumentação fica obstaculizada diante do Verbete Sumular n. 7 do Superior Tribunal de Justiça.

VII - Agravo interno improvido.

(AgInt no AREsp 1154463/SP, Rel. Ministro FRANCISCO FALCÃO, SEGUNDA TURMA, julgado em 21/03/2019, DJe 27/03/2019)

PENAL E PROCESSO PENAL. AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. OFENSA AO ART. 33, § 4º DA LEI N. 11.343/06. PLEITO DE AFASTAMENTO DA CAUSA DE DIMINUIÇÃO DE PENA. REEXAME DE PROVAS. IMPOSSIBILIDADE. SÚMULA 07/STJ. AGRAVO REGIMENTAL A QUE SE NEGA PROVIMENTO.

1. Reavaliar se o réu preenche ou não os requisitos subjetivos do parágrafo 4º do artigo 33 da Lei n. 11.343/06 demandaria, necessariamente, o reexame fático e probatório dos elementos carreados aos autos, procedimento vedado na via dos apelos excepcionais.

2. Nos termos do artigo 105, inciso III, da Constituição Federal, o Superior Tribunal de Justiça tem a missão constitucional de uniformizar e interpretar a lei federal, não lhe competindo, em sede de recurso especial, seja pelo permissivo da alínea 'a', seja pelo permissivo da alínea 'c', o revolvimento de todos os fatos da causa e do processo, à moda de recurso ordinário ou de apelação. Óbice do enunciado 7 da Súmula do STJ.

3. Agravo regimental a que se nega provimento.

(AgRg no AREsp 1156800/SP, Rel. Ministra MARIA THEREZA DE ASSIS MOURA, SEXTA TURMA, julgado em 28/11/2017, DJe 04/12/2017)

Por fim, quanto à pleiteada aplicação da causa especial de diminuição prevista na Lei de Drogas, a Corte estadual assim afastou a pretensão defensiva:

" Na terceira fase de aplicação da pena, sem razão a Defesa ao postular o reconhecimento da minorante relativa ao tráfico de drogas, pois, ainda que o réu não ostente condenações ou responda a outros processos criminais, as circunstâncias dos fatos, notadamente o fato de manter em sua residência arma de fogo e munições de calibres variados demonstra seu maior envolvimento com atividades criminosas, não preenchendo, assim, os requisitos elencados no artigo 33, parágrafo 4º, da Lei de Drogas."
(e-STJ, fl. 345)



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

Quanto ao ponto, sabe-se que o § 4º do art. 33 da Lei n.º 11.343/06 dispõe que para o crime de tráfico de entorpecentes e suas figuras equiparadas as penas poderão ser reduzidas de um sexto a dois terços, desde que: **a) o agente seja primário; b) com bons antecedentes; c) não se dedique às atividades criminosas;** e d) não integre organização criminosa.

Da análise dos autos, constata-se que o colegiado de origem afastou a referida benesse com base no fato de que, juntamente com as drogas, foram encontradas "*armas e munições de calibre variados*", circunstâncias que evidenciaram sua ligação com pessoas diretamente vinculadas à prática criminosa e legitimam a manutenção das conclusões apresentadas pelo Tribunal *a quo*.

Nesse sentido:

AGRAVO REGIMENTAL NO HABEAS CORPUS. DECISÃO SINGULAR DO RELATOR. OFENSA AO PRINCÍPIO DA COLEGIALIDADE. NÃO OCORRÊNCIA. TRÁFICO DE DROGAS. DOSIMETRIA. CAUSA ESPECIAL DE DIMINUIÇÃO DE PENA (§ 4º DO ART. 33 DA LEI N. 11.343/06). NÃO APLICAÇÃO. DEDICAÇÃO DO PACIENTE ÀS ATIVIDADES CRIMINOSAS. GRANDE QUANTIDADE E VARIEDADE DA DROGA APREENDIDA (1,510kg DE CRACK, 4,200kg DE COCAÍNA E 10,15kg DE MACONHA). REEXAME APROFUNDADO DE PROVAS. INADMISSIBILIDADE. REGIME INICIAL ABERTO E AFASTAMENTO DO CARÁTER EQUIPARADO A CRIME HEDIONDO DO DELITO. PEDIDOS PREJUDICADOS. AUSÊNCIA DE FLAGRANTE ILEGALIDADE. DECISÃO MANTIDA. AGRAVO REGIMENTAL DESPROVIDO.
[...]

3. Os fundamentos utilizados pelas instâncias ordinárias para não aplicar a minorante do § 4º do art. 33 da Lei de Drogas ao caso concreto, em razão da dedicação do paciente à atividade criminosa, evidenciada sobretudo pela apreensão de grande quantidade de drogas de variadas naturezas (1,510 kg de crack, 4,200 kg de cocaína e 10, 15 kg de maconha), armas, caderno com anotações, balanças de precisão e pó usualmente empregado no refino da cocaína está em consonância com o entendimento desta Corte Superior de Justiça. Ademais, para se acolher a tese de que o paciente não se dedica à atividade criminosa, é necessário o reexame aprofundado das provas, inviável em habeas corpus.
[...]

5. Agravo regimental desprovido.

(AgRg no HC 420.083/SP, Rel. Ministro JOEL ILAN PACIORNIK, QUINTA TURMA, julgado em 19/03/2019, DJe 28/03/2019)



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. TRÁFICO DE DROGAS. PENA-BASE FIXADA ACIMA DO MÍNIMO LEGAL. NÃO RECONHECIMENTO DO TRÁFICO PRIVILEGIADO. AUSÊNCIA DE BIS IN IDEM. RECURSO DESPROVIDO.

1. Não há bis in idem quando o Tribunal a quo fixa a pena-base acima do mínimo em razão da quantidade e natureza da droga apreendida e afasta o redutor do art. 33, § 4º, da Lei n. 11.343/2006 em razão da dedicação do paciente à atividade criminosa, que restou evidenciada pela quantidade e nocividade da droga apreendida (542,9 gramas de cocaína), pela arma encontrada em sua residência e pelas circunstâncias em que se deu a prisão em flagrante.

2. Agravo regimental improvido.

(AgRg no REsp 1771556/CE, Rel. Ministro REYNALDO SOARES DA FONSECA, QUINTA TURMA, julgado em 19/02/2019, DJe 01/03/2019)

AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. TRÁFICO DE DROGAS. MINORANTE DO § 4º DO ARTIGO 33 DA LEI N. 11.343/2006. DEDICAÇÃO A ATIVIDADES CRIMINOSAS RECONHECIDA.

1. A aplicação do § 4º do artigo 33 da Lei n. 11.343/2006 foi afastada em virtude da quantidade da droga apreendida - 227,03g (duzentos e vinte e sete gramas e três centigramas) de cocaína - e também pela apreensão de uma arma de fogo e de algumas munições, nos termos da jurisprudência desta Corte Superior de Justiça.

Precedentes.

2. Agravo regimental desprovido.

(AgRg no AREsp 1282452/MG, Rel. Ministro ANTONIO SALDANHA PALHEIRO, SEXTA TURMA, julgado em 16/10/2018, DJe 05/11/2018)

Desta forma, não se pode dizer que o Tribunal de origem incidiu em ilegalidade, pois, entendendo que o réu não satisfazia às exigências para a aplicação do § 4º do art. 33 da Lei n.º 11.343/06, fundamentadamente manteve o afastamento da benesse, *in casu*.

É importante asseverar que a existência de decisões do Supremo Tribunal Federal, desprovidas de efeito vinculante, em dissonância com o entendimento deste Superior Tribunal de Justiça com relação à mesma matéria, não obsta a este Sodalício que continue exercendo sua função constitucional e aplicando o entendimento que concluir mais adequado à legislação infraconstitucional.

Nesse sentido:

AGRAVO INTERNO. HABEAS CORPUS. RECEBIDO COMO



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

AGRAVO REGIMENTAL. ART. 258 DO RISTJ. EXECUÇÃO PENAL. UNIFICAÇÃO DE PENAS. NOVA DATA-BASE PARA A CONCESSÃO DE BENEFÍCIOS. AUSÊNCIA DE PREVISÃO LEGAL. IMPOSSIBILIDADE. AGRAVO DESPROVIDO.

I - Este Superior Tribunal de Justiça se posicionava no sentido de que a superveniência de nova condenação, no curso da execução da pena, determinava a unificação das reprimendas e a fixação de nova data-base para a concessão de benefícios.

II - A Terceira Seção desta Corte Superior de Justiça, ao julgar o REsp n. 1.557.461/SC, Relator o Ministro Rogério Schietti Cruz, e o Habeas Corpus n. 381.248/MG, com Relator para o acórdão o Ministro Sebastião Reis Júnior, modificou a orientação anterior e sedimentou o entendimento de que a alteração da data-base para a concessão de novos benefícios executórios, em razão da unificação das penas, não encontra respaldo legal.

III - A decisão vergastada, que modificou o termo a quo para novos benefícios da execução, em face da unificação de penas, estabelecendo como novo marco a data do trânsito em julgado da última sentença condenatória, está em confronto com a nova orientação jurisprudencial firmada pela Terceira Seção desta Corte Superior de Justiça e, portanto, configura constrangimento ilegal.

IV - A existência de uma decisão com entendimento diverso, proferida pelo col. Supremo Tribunal Federal em habeas corpus, por um de seus órgãos fracionários, sem efeito vinculante portanto, não impede que esta Corte mantenha orientação interpretativa que entender mais correta à norma infraconstitucional.

V - Não cabe a esta Corte analisar suposta ofensa a princípios constitucionais, ainda que para fins de prequestionamento, sob pena de usurpação da competência reservada à Corte Suprema.

Agravo regimental desprovido.

(AgRg no HC 455.690/MG, Rel. Ministro FELIX FISCHER, QUINTA TURMA, julgado em 18/09/2018, DJe 21/09/2018)

AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. FIXAÇÃO DA PENA-BASE. CIRCUNSTÂNCIA JUDICIAL DESFAVORÁVEL. MAUS ANTECEDENTES. UTILIZAÇÃO DE CONDENAÇÃO CUJA PENA FOI CUMPRIDA HÁ MAIS DE CINCO ANOS. POSSIBILIDADE. AGRAVO REGIMENTAL DESPROVIDO.

1. É assente na jurisprudência desta Corte o entendimento de que condenações transitadas em julgado cuja pena foi cumprida ou se extinguiu há mais de cinco anos podem ser utilizadas para efeito de maus antecedentes.

2. Apesar de existirem julgados da Segunda Turma do Supremo Tribunal Federal em sentido contrário ao entendimento adotado, como regra, por este Tribunal, ainda não é o caso de se alterar a jurisprudência hodierna, tendo em vista que não houve pronunciamento definitivo e vinculante quanto a essa temática por parte do Pretório Excelso.

3. Em casos excepcionais, nos quais a condenação transitada em julgado, já cumprida (ou que tenha tido sua punibilidade já extinta)



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

e que tenha ultrapassado o período depurador do art. 64, I, do CP, mas que se refira a fato ocorrido já há muito tempo, admite-se, em atenção ao princípio da razoabilidade, que dita condenação não seja computada como maus antecedentes para efeito de elevação da pena base de novo delito. Precedentes: Revisão criminal n. 3.601/RJ, Rel. Ministro NEFI CORDEIRO, Terceira Seção, julgado em 26/04/2017, DJe 03/05/2017; HC 391.015/MS, Rel. Ministra MARIA THEREZA DE ASSIS MOURA, Sexta Turma, julgado em 16/05/2017, DJe 24/05/2017; HC 354.361/SP, Rel. Ministro NEFI CORDEIRO, Sexta Turma, julgado em 22/11/2016, DJe 07/12/2016. Entretanto, não é esse o caso dos autos, pois a pena referente ao crime anterior foi cumprida há cerca de oito anos.

4. Agravo regimental a que se nega provimento.

(AgRg no AREsp 1250594/MG, Rel. Ministro REYNALDO SOARES DA FONSECA, QUINTA TURMA, julgado em 05/04/2018, DJe 13/04/2018)

Dessa forma, estando o acórdão recorrido em harmonia com a jurisprudência deste Sodalício, deve incidir na hipótese a Súmula n. 83/STJ.

Ante o exposto, nego provimento ao agravo regimental.

É o voto.



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

CERTIDÃO DE JULGAMENTO QUINTA TURMA

Número Registro: 2018/0122057-4

AgRg no
AREsp 1.297.219 /
RS
MATÉRIA CRIMINAL

Números Origem: 00121477720168210021 01027799620188217000 01527265620178217000
02121600051307 03140210520178217000 03951157220178217000
1027799620188217000 121477720168210021 1527265620178217000 21600051307
3140210520178217000 3951157220178217000 70073886111 70075499061
70076310002 70077375673

EM MESA

JULGADO: 23/04/2019

Relator

Exmo. Sr. Ministro **JORGE MUSSI**

Presidente da Sessão

Exmo. Sr. Ministro REYNALDO SOARES DA FONSECA

Subprocurador-Geral da República

Exmo. Sr. Dr. MÁRIO FERREIRA LEITE

Secretário

Me. MARCELO PEREIRA CRUVINEL

AUTUAÇÃO

AGRAVANTE : JEAN LOPES DOS SANTOS
ADVOGADOS : NELSON GOMES MOCINHO TAGLIARI - RS064835
MATHEUS HENRIQUE ASSUMPÇÃO - RS104932
AGRAVADO : MINISTÉRIO PÚBLICO DO ESTADO DO RIO GRANDE DO SUL

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 : JEAN LOPES DOS SANTOS
ADVOGADO : NELSON GOMES MOCINHO TAGLIARI E OUTRO(S) - RS064835
AGRAVADO : MINISTÉRIO PÚBLICO DO ESTADO DO RIO GRANDE DO SUL

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 Reynaldo Soares da Fonseca, Ribeiro Dantas, Joel Ilan Paciornik e Felix Fischer votaram com o Sr. Ministro Relator.