



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

AgRg no RECURSO ESPECIAL Nº 1.112.838 - SC (2009/0051555-9)

RELATOR : MINISTRO ROGERIO SCHIETTI CRUZ
AGRAVANTE : JOSÉ CARLOS BROCHI MOREIRA
ADVOGADO : HÉLIO RUBENS BRASIL - SC013041
AGRAVADO : MINISTÉRIO PÚBLICO DO ESTADO DE SANTA CATARINA

EMENTA

AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. TRÁFICO DE DROGAS. VIOLAÇÃO DO PRINCÍPIO DA COLEGIALIDADE. INEXISTÊNCIA. NULIDADE DO FLAGRANTE. PEDIDO SUPERADO. INTEMPESTIVIDADE DO APELO MINISTERIAL NÃO RECONHECIDA. MINORANTE PREVISTA NO ART. 33, § 4º, DA LEI N. 11.343/2006. FRAÇÃO DO REDUTOR. VARIEDADE DE DROGAS. AGRAVO REGIMENTAL NÃO PROVIDO.

1. Não se caracteriza a alegada ofensa ao princípio da colegialidade diante da existência de previsão legal e regimental para que o relator julgue, monocraticamente, o agravo em recurso especial quando constatar as situações descritas no art. 932, VIII, do Código de Processo Civil, c/c o art. 253, parágrafo único, II, "a" e "b", parte final, do RISTJ, situação ocorrida nos autos.

2. O pedido de nulidade do flagrante por ausência de fundamentação está superado, tendo em vista que o Tribunal de origem entendeu devidamente demonstradas nos autos a autoria e a materialidade do delito, para condenar o agravante à pena de 4 anos e 7 meses de reclusão pela prática do delito inscrito no art. 33, *caput* e § 4º, da Lei n. 11.343/2006.

3. Não é intempestivo o apelo ministerial, pois, conforme consignado pela Corte de origem, "o equívoco do cartório em juntar a petição recursal do Ministério Público após a certidão de publicação da sentença na imprensa oficial constitui mera irregularidade, não implicando no reconhecimento de intempestividade" (fl. 268).

4. Tanto a Quinta quanto a Sexta Turma deste Superior Tribunal firmaram o entendimento de que, considerando que o legislador não estabeleceu especificamente os parâmetros para a escolha da fração de redução de pena prevista no § 4º do art. 33 da Lei n. 11.343/2006, devem ser consideradas, para orientar o cálculo da minorante, as circunstâncias judiciais previstas no art. 59 do Código Penal, especialmente o disposto no art. 42 da Lei de Drogas.



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

5. A Corte de origem considerou devida a incidência da fração de 1/6, "levando-se em consideração a variedade deles [entorpecentes] (maconha, cocaína e LSD) e a probabilidade de que ele [o acusado] atue conjuntamente com um fornecedor" (fl. 256), de modo que, havendo sido concretamente fundamentada a aplicação da minorante em patamar diverso do máximo legal, deve ser mantido inalterado o *quantum* de redução.

6. Agravo regimental não provido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, acordam os Ministros da Sexta Turma, por unanimidade, negar provimento ao agravo, nos termos do voto do Sr. Ministro Relator. Os Srs. Ministros Nefi Cordeiro, Antonio Saldanha Palheiro, Maria Thereza de Assis Moura e Sebastião Reis Júnior votaram com o Sr. Ministro Relator.

Brasília (DF), 02 de agosto de 2018

Ministro **ROGERIO SCHIETTI CRUZ**



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

AgRg no RECURSO ESPECIAL Nº 1.112.838 - SC (2009/0051555-9)

RELATOR : MINISTRO ROGERIO SCHIETTI CRUZ
AGRAVANTE : JOSÉ CARLOS BROCHI MOREIRA
ADVOGADO : HÉLIO RUBENS BRASIL - SC013041
AGRAVADO : MINISTÉRIO PÚBLICO DO ESTADO DE SANTA CATARINA

RELATÓRIO

O SENHOR MINISTRO ROGERIO SCHIETTI CRUZ:

JOSÉ CARLOS BROCHI MOREIRA agrava de decisão em que dei parcial provimento ao recurso especial, a fim de reduzir a pena-base imposta ao agravante para o mínimo legal e, conseqüentemente, tornar a sua reprimenda definitiva em 4 anos e 2 meses de reclusão e pagamento de 417 dias-multa, bem como fixar o regime semiaberto de cumprimento de pena.

Neste regimental, a defesa alega, inicialmente a violação do princípio da colegialidade e repisa os argumentos do especial, no tocante à violação do art. 381 do CPP; inobservância do art. 52, I, da Lei n 11.343/2006; e infração ao art. 33, § 4º, da Lei n. 11.343/2006.

Requer a reconsideração do *decisum* agravado ou a submissão do feito ao órgão colegiado, para que seja dado integral provimento ao recurso especial.



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

AgRg no RECURSO ESPECIAL Nº 1.112.838 - SC (2009/0051555-9)

EMENTA

AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. TRÁFICO DE DROGAS. VIOLAÇÃO DO PRINCÍPIO DA COLEGIALIDADE. INEXISTÊNCIA. NULIDADE DO FLAGRANTE. PEDIDO SUPERADO. INTEMPESTIVIDADE DO APELO MINISTERIAL NÃO RECONHECIDA. MINORANTE PREVISTA NO ART. 33, § 4º, DA LEI N. 11.343/2006. FRAÇÃO DO REDUTOR. VARIEDADE DE DROGAS. AGRAVO REGIMENTAL NÃO PROVIDO.

1. Não se caracteriza a alegada ofensa ao princípio da colegialidade diante da existência de previsão legal e regimental para que o relator julgue, monocraticamente, o agravo em recurso especial quando constatar as situações descritas no art. 932, VIII, do Código de Processo Civil, c/c o art. 253, parágrafo único, II, "a" e "b", parte final, do RISTJ, situação ocorrida nos autos.

2. O pedido de nulidade do flagrante por ausência de fundamentação está superado, tendo em vista que o Tribunal de origem entendeu devidamente demonstradas nos autos a autoria e a materialidade do delito, para condenar o agravante à pena de 4 anos e 7 meses de reclusão pela prática do delito inscrito no art. 33, *caput* e § 4º, da Lei n. 11.343/2006.

3. Não é intempestivo o apelo ministerial, pois, conforme consignado pela Corte de origem, "o equívoco do cartório em juntar a petição recursal do Ministério Público após a certidão de publicação da sentença na imprensa oficial constitui mera irregularidade, não implicando no reconhecimento de intempestividade" (fl. 268).

4. Tanto a Quinta quanto a Sexta Turma deste Superior Tribunal firmaram o entendimento de que, considerando que o legislador não estabeleceu especificamente os parâmetros para a escolha da fração de redução de pena prevista no § 4º do art. 33 da Lei n. 11.343/2006, devem ser consideradas, para orientar o cálculo da minorante, as circunstâncias judiciais previstas no art. 59 do Código Penal, especialmente o disposto no art. 42 da Lei de Drogas.

5. A Corte de origem considerou devida a incidência da fração de 1/6, "levando-se em consideração a variedade deles [entorpecentes] (maconha, cocaína e LSD) e a probabilidade de que ele [o acusado] atue conjuntamente com um fornecedor" (fl. 256), de modo que, havendo sido concretamente fundamentada a aplicação da minorante



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

em patamar diverso do máximo legal, deve ser mantido inalterado o *quantum* de redução.

6. Agravo regimental não provido.

VOTO

O SENHOR MINISTRO ROGERIO SCHIETTI CRUZ (Relator):

Não obstante os esforços perpetrados pelo ora agravante, não constato fundamentos suficientes a infirmar a decisão agravada, cuja conclusão mantenho.

I. Violação do princípio da colegialidade

Quanto à alegada violação do princípio da colegialidade, o art. 932, VIII, do Código de Processo Civil, c/c o art. 253, parágrafo único, II, "a" e "b", parte final, do RISTJ, permite ao relator conhecer do agravo para não conhecer do recurso especial manifestamente inadmissível ou negar provimento ao recurso especial contrário à jurisprudência dominante acerca do tema suscitado.

Na hipótese, a decisão proferida **não descurou do princípio da colegialidade**, visto que observou situação abarcada pelo art. 932, III, do Código de Processo Civil, qual seja, **procedência em parte do pedido**, aplicável, *in casu*, por força do disposto no art. 3º do Código de Processo Penal.

Dessa forma, **há previsão legal e regimental para o relator julgar, monocraticamente, o recurso especial** quando constatadas as hipóteses contidas na norma citada, o que afasta a alegada ofensa ao princípio da colegialidade.

Ademais, "o julgamento monocrático do recurso especial não constitui ofensa ao princípio da colegialidade, sobretudo porque, conforme a jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça, com a interposição de agravo regimental, torna-se superada a alegação de violação ao referido postulado, tendo em vista a devolução da matéria recursal ao órgão julgador competente" (**AgRg no REsp n. 1.571.787/MG**, Rel. Ministro Nefi Cordeiro, 6ª T., DJe 20/5/2016).

II. Manutenção da decisão agravada



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

Na hipótese, observo que o *decisum* agravado foi claro ao afirmar a legalidade do flagrante, a tempestividade do apelo ministerial e a legalidade na fixação da fração de 1/6 na aplicação da minorante prevista no art. 33, § 4º, da Lei n. 11.343/2006. Confira-se (fls. 366-371, grifos do original):

I. Contextualização

Depreende-se dos autos que, em primeira instância, foi julgada parcialmente procedente a denúncia oferecida em desfavor do réu, para desclassificar a conduta descrita no art. 33, *caput*, da Lei n. 11.343/2006 para as sanções do art. 28 do mesmo diploma legal.

Em apelação, o Tribunal de origem deu provimento ao recurso ministerial, para condenar o recorrente à pena de **4 anos e 7 meses de reclusão, em regime inicial fechado**, mais multa, pela prática do delito inscrito no art. 33, *caput* e § 4º, da Lei n. 11.343/2006, porquanto o acusado trazia consigo **cinco petecas de cocaína, um microponto de LSD e um plástico branco contendo maconha (2,6 g)**, sem autorização legal e em desacordo com determinação legal ou regulamentar (fl. 5).

II. Alegada nulidade do flagrante

Inicialmente, no tocante à alegada nulidade do auto de prisão em flagrante por ausência de fundamentação, verifico que o pedido está superado, tendo em vista que o Tribunal de origem entendeu devidamente demonstradas nos autos a autoria e a materialidade do delito, para condenar o recorrente à pena de 4 anos e 7 meses de reclusão pela prática do delito inscrito no art. 33, *caput* e § 4º, da Lei n. 11.343/2006.

Ainda que assim não fosse, o Tribunal estadual destacou que, "ainda que inexistia relatório, **o auto de prisão em flagrante encaminhado ao juízo criminal continha todas as peças necessárias e elementos que possibilitaram o oferecimento da denúncia**" (fl. 269), o que afasta qualquer alegação de nulidade.

III. Apontada contradição do acórdão – violação do art. 381, III, do Código de Processo Penal

Pretende o recorrente anulação do acórdão que julgou os embargos de declaração, sob o argumento de que incorreu em contradição ao afastar a alegada intempestividade do recurso de apelação ministerial. Todavia, sobre a intempestividade do apelo da acusação, assim se manifestou o Tribunal *a quo* (fls. 267-268, destaquei):

Em relação à intempestividade do apelo, verifica-se que **o representante do Ministério Público foi intimado da**



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

sentença condenatória em 15.8.2007 (fl. 175-v.), interpondo o recurso de apelação em 16.8.2007 (fl. 178). Após, em 31.8.2007 (fl. 179), o recurso foi recebido pelo juiz, abrindo-se vista para a apresentação das razões do inconformismo, ofertadas dentro do prazo previsto no art. 593 do Código de Processo Penal.

Registre-se que o equívoco do cartório em juntar a petição recursal do Ministério Público após a certidão de publicação da sentença na imprensa oficial constitui mera irregularidade, não implicando no reconhecimento de intempestividade.

"Mutatis mutandis", cita-se precedente em que, havendo erro do cartório, este não pode prejudicar a parte:

PROCESSUAL CIVIL. APELAÇÃO. TEMPESTIVIDADE. - A TEMPESTIVIDADE DO RECURSO É AFERIDA PELO REGISTRO DA PETIÇÃO NO PROTOCOLO DO JUÍZO, OU PELA SUA APRESENTAÇÃO AO MAGISTRADO PARA DESPACHO. - ERRO DO CARTÓRIO, CONSISTENTE NA DEMORA DA JUNTADA DO RECURSO, NÃO PODE SER ATRIBUÍDO À PARTE. REsp 14048 / SP (STJ, Resp n. 1991/0017632-0, Rel. Min. AMÉRICO LUZ, 2ª Turma, j. 3.5.1995).

Ademais, "em havendo dúvida quanto à tempestividade da apelação criminal interposta, é de rigor seu conhecimento em homenagem ao princípio constitucional da ampla defesa" (STJ, HC n. 29917/PR, rel. Min. Hamilton Carvalhido, 6ª Turma, j. 9.2.2006).

Dos trechos acima mencionados, observo que o Tribunal de origem entendeu pela tempestividade do apelo ministerial e ressaltou que "o equívoco do cartório em juntar a petição recursal do Ministério Público após a certidão de publicação da sentença na imprensa oficial constitui mera irregularidade, não implicando no reconhecimento de intempestividade" (fl. 268).

Dessa forma, tendo o Tribunal de origem analisado devidamente a tese de intempestividade do recurso de apelação ministerial, não identifiquei alegada violação do art. 381, III, do Código de Processo Penal [...]



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

V. A fração da minorante prevista no § 4º do art. 33 da Lei n. 11.343/2006

Em relação à causa especial de diminuição de pena prevista no § 4º do art. 33 da Lei de Drogas, o Tribunal de origem assim fundamentou a sua incidência no **patamar de 1/6**, *in verbis* (fl. 256, destaquei):

Sabe-se que, "para determinar a fração de redução de pena do artigo 33, § 4º, da Lei n. 11.343/06, deve-se levar em conta a espécie e a quantidade de drogas apreendidas, por isso que evidenciam a necessidade de maior ou menor reprovabilidade da conduta (Rec. Agr. n. 2007.017220-9, de Blumenau, rei. Des. Amaral e Silva, j. 26.9.2007).

Sendo assim, **em que pese a pequena quantidade de narcóticos, levando-se em consideração a variedade deles (maconha, cocaína e LSD) e a probabilidade de que ele atue conjuntamente com um fornecedor, reduz-se a pena em 1/6 (um sexto)**, totalizando, definitivamente, 4 (quatro) anos e 7 (sete) meses de reclusão e pagamento de 459 (quatrocentos e cinquenta e nove) dias-multa.

Com efeito, segundo o disposto no § 4º do art. 33 da Lei de Drogas, "Nos delitos definidos no *caput* e no § 1º deste artigo, as penas poderão ser reduzidas de um sexto a dois terços, vedada a conversão em penas restritivas de direitos, desde que o agente seja primário, de bons antecedentes, não se dedique às atividades criminosas nem integre organização criminosa."

Assim, observa-se que o dispositivo legal estabelece apenas os requisitos necessários para a aplicação da minorante nela prevista, deixando, contudo, de estabelecer os parâmetros para a fixação do *quantum* de diminuição de pena.

Nesse sentido, tanto a Quinta quanto a Sexta Turmas deste Superior Tribunal firmaram o entendimento de que, considerando que o legislador não estabeleceu especificamente os parâmetros para a escolha da fração de redução de pena prevista no § 4º do art. 33 da Lei n. 11.343/2006, devem ser consideradas, para orientar o cálculo da minorante, **as circunstâncias judiciais previstas no art. 59 do Código Penal, especialmente o disposto no art. 42 da Lei de Drogas**.

A propósito, confira-se o seguinte julgado:

AGRAVO REGIMENTAL EM RECURSO ESPECIAL.
TRÁFICO DE DROGAS. MINORANTE PREVISTA NO §
4º DO ART. 33 DA LEI 11.343/2006. QUANTIDADE DA



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

DROGA APREENDIDA. VALORAÇÃO NA TERCEIRA ETAPA DA DOSIMETRIA. POSSIBILIDADE. RECURSO NÃO PROVIDO.

1. A razão de ser da causa especial de diminuição de pena prevista no art. 33, § 4º, da Lei n. 11.343/2006 é justamente punir com menor rigor o pequeno traficante, ou seja, aquele indivíduo que não faz do tráfico de drogas o seu meio de vida.

2. A jurisprudência firmou o entendimento de que, como o legislador não estabeleceu especificamente os parâmetros para a escolha da fração de redução de pena prevista no § 4º do art. 33 da Lei n. 11.343/2006, devem ser consideradas, para orientar o cálculo da minorante, as circunstâncias judiciais previstas no art. 59 do Código Penal e, especialmente, o disposto no art. 42 da Lei de Drogas.

[...]

4. Agravo regimental não provido.

(AgRg no REsp n. 1.429.866/MT, de **minha relatoria**, 6ª T., DJe 1º/6/2015).

Na espécie, a Corte de origem, ao estabelecer o patamar de redução da causa de diminuição do art. 33, § 4º, da Lei n. 11.343/2006, entendeu devida a incidência da **fração de 1/6**, "levando-se em consideração a **variedade deles (maconha, cocaína e LSD) e a probabilidade de que ele [o acusado] atue conjuntamente com um fornecedor**" (fl. 256), de modo que, havendo sido concretamente fundamentada a aplicação da minorante em comento no patamar de 1/6, não identifiquei nenhum constrangimento ilegal de que estaria sendo vítima o recorrente neste ponto.

Apenas ressalto que, no caso, a variedade da droga apreendida em poder do recorrente não foi sopesada para fins de exasperação da pena-base (estabelecida no mínimo legal, conforme item anterior), de modo que não há óbice para que tal elemento seja valorado na terceira fase da dosimetria, para o fim de estabelecer a fração de redução da minorante prevista no § 4º do art. 33 da Lei n. 11.343/2006.

Portanto, **ausentes fatos novos ou teses jurídicas diversas** que permitam a análise do caso sob outro enfoque, **deve ser mantida a decisão agravada**.

III. Dispositivo

À vista do exposto, **nego provimento ao agravo regimental**.



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

CERTIDÃO DE JULGAMENTO SEXTA TURMA

Número Registro: 2009/0051555-9

AgRg no
REsp 1.112.838 / SC
MATÉRIA CRIMINAL

Números Origem: 20070637925 20070637925000100 20070637925000200 23070079326

EM MESA

JULGADO: 02/08/2018

Relator

Exmo. Sr. Ministro **ROGERIO SCHIETTI CRUZ**

Presidente da Sessão

Exmo. Sr. Ministro NEFI CORDEIRO

Subprocurador-Geral da República

Exmo. Sr. Dr. ROBERTO LUIS OPPERMANN THOMÉ

Secretário

Bel. ELISEU AUGUSTO NUNES DE SANTANA

AUTUAÇÃO

RECORRENTE : JOSÉ CARLOS BROCHI MOREIRA
ADVOGADO : HÉLIO RUBENS BRASIL - SC013041
RECORRIDO : MINISTÉRIO PÚBLICO DO ESTADO DE SANTA CATARINA

ASSUNTO: Penal - Leis Extravagantes - Crimes de Tráfico e Uso de Entorpecentes - Tráfico

AGRAVO REGIMENTAL

AGRAVANTE : JOSÉ CARLOS BROCHI MOREIRA
ADVOGADO : HÉLIO RUBENS BRASIL - SC013041
AGRAVADO : MINISTÉRIO PÚBLICO DO ESTADO DE SANTA CATARINA

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, nos termos do voto do Sr. Ministro Relator.

Os Srs. Ministros Nefi Cordeiro, Antonio Saldanha Palheiro, Maria Thereza de Assis Moura e Sebastião Reis Júnior votaram com o Sr. Ministro Relator.