



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

AgRg no HABEAS CORPUS Nº 507.057 - SP (2019/0120501-9)

RELATOR : MINISTRO ROGERIO SCHIETTI CRUZ
AGRAVANTE : MINISTÉRIO PÚBLICO FEDERAL
AGRAVADO : FELIPHE ALENCAR DE LIMA MOREIRA
ADVOGADOS : DEFENSORIA PÚBLICA DO ESTADO DE SÃO PAULO
MARCO CHRISTIANO CHIBEBE WALLER - SP282172
INTERES. : MINISTÉRIO PÚBLICO DO ESTADO DE SÃO PAULO
IMPETRADO : TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO

EMENTA

AGRAVO REGIMENTAL NO HABEAS CORPUS. TRÁFICO DE DROGAS. MINORANTE PREVISTA NO ART. 33, § 4º, DA LEI N. 11.343/2006. POSSIBILIDADE DE INCIDÊNCIA. AGRAVO REGIMENTAL NÃO PROVIDO.

1. Embora a apreensão de grande quantidade de drogas, a depender das peculiaridades do caso concreto, possa denotar a dedicação do acusado a atividades criminosas e, conseqüentemente, a impedir a aplicação da causa especial de diminuição de pena, prevista no § 4º do art. 33 da Lei n. 11.343/2006, a quantidade de substâncias apreendidas em poder do acusado não é excessivamente elevada a ponto de se concluir que ele se dedica a atividades criminosas, notadamente quando verificado que, ao tempo do delito, era tecnicamente primário e possuidor de bons antecedentes e que, no contexto da prisão em flagrante, não foram apreendidos outros apetrechos destinados à traficância habitual.

2. O simples fato de o acusado não haver comprovado o exercício de atividade lícita à época dos fatos não pode, evidentemente, levar à conclusão contrária, qual seja, a de que se dedica a atividades criminosas, até porque o desemprego, diante da realidade social brasileira, representa, na verdade, um infortúnio de boa parte da população, e não algo desejado.

3. Agravo regimental não provido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas,



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

acordam os Ministros da Sexta Turma, por unanimidade, negar provimento ao agravo regimental, nos termos do voto do Sr. Ministro Relator. Os Srs. Ministros Nefi Cordeiro, Antonio Saldanha Palheiro, Laurita Vaz e Sebastião Reis Júnior votaram com o Sr. Ministro Relator.

Brasília, 04 de junho de 2019

Ministro **ROGERIO SCHIETTI CRUZ**



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

AgRg no HABEAS CORPUS Nº 507.057 - SP (2019/0120501-9)

RELATOR : **MINISTRO ROGERIO SCHIETTI CRUZ**
AGRAVANTE : MINISTÉRIO PÚBLICO FEDERAL
AGRAVADO : FELIPHE ALENCAR DE LIMA MOREIRA
ADVOGADOS : DEFENSORIA PÚBLICA DO ESTADO DE SÃO PAULO
MARCO CHRISTIANO CHIBEBE WALLER - SP282172
INTERES. : MINISTÉRIO PÚBLICO DO ESTADO DE SÃO PAULO
IMPETRADO : TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO

RELATÓRIO

O SENHOR MINISTRO ROGERIO SCHIETTI CRUZ:

O **MINISTÉRIO PÚBLICO FEDERAL** interpõe agravo regimental contra decisão de minha relatoria, em que concedi parcialmente a ordem de habeas corpus, para reconhecer a incidência da minorante prevista no § 4º do art. 33 da Lei n. 11.343/2006 em favor do acusado e, por conseguinte, determinar o retorno dos autos ao Tribunal de Justiça do Estado de São Paulo, a fim de que, à luz das especificidades do caso em análise, escolhesse a fração de diminuição de pena que entendesse adequada ao caso.

O agravante alega, em síntese, que a Corte estadual apontou elementos concretos e suficientes que evidenciam a dedicação do réu a atividades criminosas e, portanto, impedem a incidência do redutor previsto no § 4º do art. 33 da Lei de Drogas.

Requer a reconsideração do *decisum* anteriormente proferido ou a submissão do feito a julgamento pelo órgão colegiado, para que seja afastada a causa especial de diminuição de pena descrita no art. 33, § 4º, da Lei n. 11.343/2006.



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

AgRg no HABEAS CORPUS Nº 507.057 - SP (2019/0120501-9)

EMENTA

AGRAVO REGIMENTAL NO HABEAS CORPUS. TRÁFICO DE DROGAS. MINORANTE PREVISTA NO ART. 33, § 4º, DA LEI N. 11.343/2006. POSSIBILIDADE DE INCIDÊNCIA. AGRAVO REGIMENTAL NÃO PROVIDO.

1. Embora a apreensão de grande quantidade de drogas, a depender das peculiaridades do caso concreto, possa denotar a dedicação do acusado a atividades criminosas e, conseqüentemente, a impedir a aplicação da causa especial de diminuição de pena, prevista no § 4º do art. 33 da Lei n. 11.343/2006, a quantidade de substâncias apreendidas em poder do acusado não é excessivamente elevada a ponto de se concluir que ele se dedica a atividades criminosas, notadamente quando verificado que, ao tempo do delito, era tecnicamente primário e possuidor de bons antecedentes e que, no contexto da prisão em flagrante, não foram apreendidos outros apetrechos destinados à traficância habitual.

2. O simples fato de o acusado não haver comprovado o exercício de atividade lícita à época dos fatos não pode, evidentemente, levar à conclusão contrária, qual seja, a de que se dedica a atividades criminosas, até porque o desemprego, diante da realidade social brasileira, representa, na verdade, um infortúnio de boa parte da população, e não algo desejado.

3. Agravo regimental não provido.



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

VOTO

O SENHOR MINISTRO ROGERIO SCHIETTI CRUZ (Relator):

Em que pesem os argumentos despendidos pelo ora agravante, entendo que não lhe assiste razão.

O Tribunal de origem assim fundamentou a impossibilidade de incidência da causa especial de diminuição de pena prevista no § 4º do art. 33 da Lei n. 11.343/2006, *in verbis* (fls. 62-63):

Incogitável a causa de diminuição de pena prevista no artigo 33, § 4º, daquela mesma Lei Extravagante.

Primeiro, porque FELIPHE **não demonstrou exercer função lícita de forma satisfatória**, detalhe apto a indicar ser a mercancia espúria a “profissão” ou meio de vida dele, daí a dedicação a atividade criminosa incondizente com a minorante.

[...]

Num segundo ângulo, deixou claro o Superior Tribunal de Justiça que **a quantidade e a nocividade das drogas apreendidas, bem como as circunstâncias da abordagem do agente**, por si sós, indicam a maior periculosidade social da ação, outro obstáculo à incidência da causa de redução de pena (STJ, HC 182.359/RJ).

Com efeito, para a aplicação da minorante em comento, é exigido, além da primariedade e dos bons antecedentes do acusado, que este não integre organização criminosa nem se dedique a atividades delituosas. Isso porque 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; antes, ao cometer um fato isolado, acaba incidindo na conduta típica prevista no art. 33 da mencionada lei federal.

A propósito, confira-se o seguinte trecho de voto deste Superior Tribunal: "A *mens legis* da causa de diminuição de pena seria alcançar os condenados neófitos na infausta prática delituosa, configurada pela pequena quantidade de droga apreendida, e serem eles possuidores dos requisitos necessários estabelecidos no art. 33, § 4º, da Lei nº 11.343/06" (**AgRg no REsp n. 1.389.632/RS**, Rel. Ministro **Moura Ribeiro**, 5ª T., DJe 14/4/2014).



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

No caso, conforme visto, o Tribunal de origem entendeu indevida a aplicação do redutor em questão, com fundamento, basicamente, nos seguintes argumentos: a) fato de o paciente não haver demonstrado exercer atividade lícita; b) quantidade e natureza da droga apreendida.

No que tange ao primeiro argumento, saliento que o simples fato de o réu não haver comprovado o exercício de atividade lícita à época dos fatos não pode, evidentemente, levar à conclusão contrária, qual seja, a de que se dedica a atividades criminosas, até porque o desemprego, diante da realidade social brasileira, representa, na verdade, um infortúnio de boa parte da população, e não algo tencionado.

Nesse sentido, menciono o seguinte julgado desta Corte Superior de Justiça: **AgRg no HC n. 382.724/SP**, Rel. Ministro **Rogério Schietti**, 6ª T., DJe 27/9/2017.

Em relação ao segundo argumento – quantidade e natureza da substância entorpecente apreendida –, não desconheço o entendimento da jurisprudência segundo o qual a apreensão de grande quantidade de drogas, a depender das peculiaridades do caso concreto, **é hábil a denotar a dedicação do acusado a atividades criminosas** e, conseqüentemente, a impedir a aplicação da causa especial de diminuição de pena, prevista no § 4º do art. 33 da Lei n. 11.343/2006, pois indica maior envolvimento do agente com o mundo das drogas. Exemplificativamente: STJ, **AgRg no AREsp n. 359.220/MG**, Rel. Ministra **Maria Thereza de Assis Moura**, 6ª T., DJe 17/9/2013; STF, **HC n. 111.666/MG**, Rel. Ministro **Luiz Fux**, DJe 23/5/2012.

Contudo, ao contrário do que afirmou a Corte local, reitero a compreensão de que a quantidade de drogas apreendidas em poder do paciente (ora agravado) – **26,08 g de crack e 110,03 g de maconha** – não se mostra excessivamente elevada a ponto de, por si só, concluir que ele se dedica a atividades criminosas, notadamente quando verificado que, ao tempo do delito, era tecnicamente primário e possuidor de bons antecedentes e que, **no contexto da prisão em flagrante, não foram apreendidos outros apetrechos destinados à traficância**, tais como armamentos, balança de precisão ou anotações acerca da contabilidade do tráfico de drogas.

Portanto, à ausência de **fundamento suficiente o bastante** para, de fato, permitir a conclusão de que o réu se dedicaria a atividades delituosas, entendo irretocável a conclusão do *decisum* ora recorrido de que deve ser aplicada a causa especial de diminuição de pena prevista no § 4º do



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

art. 33 da Lei de Drogas em seu favor, máxime porque o Juiz sentenciante reconheceu que ele era, ao tempo do delito, tecnicamente primário e possuidor de bons antecedentes.

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



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

CERTIDÃO DE JULGAMENTO SEXTA TURMA

Número Registro: 2019/0120501-9

AgRg no
HC 507.057 / SP
MATÉRIA CRIMINAL

Números Origem: 00019217320168260635 19217320168260635 20190000282995 3672016

EM MESA

JULGADO: 04/06/2019

Relator

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

Presidente da Sessão

Exmo. Sr. Ministro NEFI CORDEIRO

Subprocurador-Geral da República

Exmo. Sr. Dr. CLAUDIO DUTRA FONTELLA

Secretário

Bel. ELISEU AUGUSTO NUNES DE SANTANA

AUTUAÇÃO

IMPETRANTE : DEFENSORIA PÚBLICA DO ESTADO DE SÃO PAULO
ADVOGADOS : DEFENSORIA PÚBLICA DO ESTADO DE SÃO PAULO
MARCO CHRISTIANO CHIBEBE WALLER - SP282172
IMPETRADO : TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO
PACIENTE : FELIPHE ALENCAR DE LIMA MOREIRA (PRESO)

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 : MINISTÉRIO PÚBLICO FEDERAL
AGRAVADO : FELIPHE ALENCAR DE LIMA MOREIRA
ADVOGADOS : DEFENSORIA PÚBLICA DO ESTADO DE SÃO PAULO
MARCO CHRISTIANO CHIBEBE WALLER - SP282172
INTERES. : MINISTÉRIO PÚBLICO DO ESTADO DE SÃO PAULO
IMPETRADO : TRIBUNAL DE JUSTIÇA 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 Nefi Cordeiro, Antonio Saldanha Palheiro, Laurita Vaz e Sebastião Reis Júnior votaram com o Sr. Ministro Relator.