



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

AgRg no AGRADO EM RECURSO ESPECIAL Nº 1.077.234 - SP (2017/0076361-0)

RELATOR : MINISTRO REYNALDO SOARES DA FONSECA
AGRAVANTE : CLAUDIA DE JESUS CARVALHO SILVA
ADVOGADO : DEFENSORIA PÚBLICA DA UNIÃO
AGRAVADO : MINISTÉRIO PÚBLICO FEDERAL

EMENTA

AGRAVO REGIMENTAL NO AGRADO EM RECURSO ESPECIAL. PENAL E PROCESSO PENAL. TRÁFICO ILÍCITO DE DROGAS. PENA-BASE. MAJORAÇÃO EM RAZÃO DA GRANDE QUANTIDADE E NATUREZA DA DROGA APREENDIDA (6 KG DE COCAÍNA). CONFISSÃO. SÚMULA 545/STJ. NÃO INCIDÊNCIA. DELAÇÃO PREMIADA. SÚMULA 7/STJ.

1. A jurisprudência desta Corte Superior de Justiça é no sentido de que a pena-base não pode ser fixada acima do mínimo legal com fundamento em elementos constitutivos do crime ou com base em referências vagas, genéricas, desprovidas de fundamentação objetiva para justificar a sua exasperação. Na hipótese do tráfico ilícito de entorpecentes, é indispensável atentar para o que disciplina o art. 42 da Lei 11.343/2006, segundo o qual *o juiz, na fixação das penas, considerará, com preponderância sobre o previsto no art. 59 do Código Penal, a natureza e a quantidade da substância ou do produto, a personalidade e a conduta social do agente*.

2. No caso concreto, o Tribunal de origem expressamente fundamentou a majoração da pena-base do crime de tráfico em 1 ano, considerando a quantidade e natureza da droga apreendida – aproximadamente 6kg de cocaína –, nos termos do art. 42 da Lei 11.343/2006 e art. 59 do CP, não se mostrando desproporcional ou desarrazoada, porquanto fundamentada a exasperação em elementos concretos e dentro do critério da discricionariedade vinculada do julgador.

3. *Quando a confissão for utilizada para a formação do convencimento do julgador, o réu fará jus à atenuante prevista no art. 65, III, d, do Código Penal (Súmula 545/STJ)*. No caso, o Tribunal *a quo* consignou que não há registros nos autos que a confissão tenha ocorrido ou que tenha sido utilizada para a condenação da acusada. Assim, se não há prova que a confissão foi utilizada, expressamente, como elemento probatório para a condenação, a referida atenuante não pode ser aplicada.

4. No tocante ao art. 41 da Lei n. 11.343/2006, cumpre ressaltar que



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

o benefício da redução da pena, na hipótese, somente é possível se as informações prestadas pelo agente contribuírem eficazmente para a identificação dos demais coautores ou partícipes do crime, o que não é o caso em exame, uma vez que não há provas de que as informações dadas pela recorrida tenham sido eficientes na localização e prisão de outros integrantes da organização. Maiores considerações a respeito demandaria incursão no acervo fático-probatório dos autos, o que encontra óbice na Súmula n. 7/STJ.

5. 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 Joel Ilan Paciornik, Felix Fischer e Jorge Mussi votaram com o Sr. Ministro Relator. Ausente, justificadamente, o Sr. Ministro Ribeiro Dantas.

Brasília (DF), 07 de novembro de 2017(Data do Julgamento)

Ministro REYNALDO SOARES DA FONSECA
Relator



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

AgRg no AGRADO EM RECURSO ESPECIAL Nº 1.077.234 - SP (2017/0076361-0)

RELATOR : MINISTRO REYNALDO SOARES DA FONSECA
AGRAVANTE : CLAUDIA DE JESUS CARVALHO SILVA
ADVOGADO : DEFENSORIA PÚBLICA DA UNIÃO
AGRAVADO : MINISTÉRIO PÚBLICO FEDERAL

RELATÓRIO

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

Trata-se de agravo regimental interposto por CLÁUDIA DE JESUS CARVALHO SILVA contra decisão monocrática de e-STJ fls. 150/157, que conheceu do agravo para negar provimento ao recurso especial.

A parte agravante alega: (i) a redução da pena-base do crime de tráfico, uma vez que não foi utilizada fundamentação idônea para a majoração; (ii) a aplicação da atenuante da confissão; (iii) a incidência do benefício da colaboração premiada para o tráfico.

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

É o relatório.



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

AgRg no AGRADO EM RECURSO ESPECIAL Nº 1.077.234 - SP (2017/0076361-0)

VOTO

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

O agravo regimental não merece acolhida.

Dessume-se das razões recursais que a parte 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, no tocante à fixação da pena-base acima do mínimo legal, cumpre registrar que a dosimetria da pena está inserida no âmbito de discricionariedade do julgador, estando atrelada às particularidades fáticas do caso concreto e subjetivas dos agentes, elementos que somente podem ser revistos por esta Corte em situações excepcionais, quando malferida alguma regra de direito.

No presente caso, a exasperação da pena-base em 1 ano, quanto ao crime de tráfico, decorreu da valoração negativa da natureza e da expressiva quantidade da droga apreendida (aproximadamente 6kg de cocaína)

A jurisprudência desta Corte Superior de Justiça é no sentido de que a pena-base não pode ser fixada acima do mínimo legal com fundamento em elementos constitutivos do crime ou com base em referências vagas, genéricas, desprovidas de fundamentação objetiva para justificar a sua exasperação. Precedentes: HC n. 272.126/MG, Rel. Ministro RIBEIRO DANTAS, Quinta Turma, julgado em 8/3/2016, DJe 17/3/2016; REsp n. 1383921/RN, Rel. Ministra MARIA THEREZA DE ASSIS MOURA, Sexta Turma, julgado em 16/6/2015, DJe 25/6/2015; HC n. 297.450/RS, Rel. Ministro JORGE MUSSI, Quinta Turma, julgado em 21/10/2014, DJe 29/10/2014.

Na hipótese do tráfico ilícito de entorpecentes, é indispensável atentar para o



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

que disciplina o art. 42 da Lei 11.343/2006, segundo o qual o juiz, *na fixação das penas, considerará, com preponderância sobre o previsto no art. 59 do Código Penal, a natureza e a quantidade da substância ou do produto, a personalidade e a conduta social do agente.*

No caso concreto, o Tribunal de origem expressamente fundamentou a majoração da pena-base do crime de tráfico em 1 ano, considerando a quantidade e natureza da droga apreendida – aproximadamente 6kg de cocaína –, nos termos do art. 42 da Lei 11.343/2006 e art. 59 do CP, não se mostrando desproporcional ou desarrazoada, porquanto fundamentada a exasperação em elementos concretos e dentro do critério da discricionariedade vinculada do julgador.

Assim sendo, o acórdão recorrido espelha orientação consonante com a jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça.

A respeito, os seguintes precedentes:

PENAL E PROCESSUAL. HABEAS CORPUS SUBSTITUTIVO DE RECURSO ESPECIAL. VIA INADEQUADA. TRÁFICO DE DROGAS. PENA-BASE. ART. 42 DA LEI DE DROGAS. EXASPERAÇÃO. LEGALIDADE.

1. *A jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça, acompanhando a orientação da Primeira Turma do Supremo Tribunal Federal firmou-se no sentido de que o habeas corpus não pode ser utilizado como substituto de recurso próprio, sob pena de desvirtuar a finalidade dessa garantia constitucional, exceto quando a ilegalidade apontada é flagrante, hipótese em que se concede a ordem de ofício.*

2. *O art. 42 da Lei n. 11.343/2006 estabelece que o magistrado, na fixação das penas, considerará, com preponderância sobre o previsto no art. 59 do Código Penal, a natureza e a quantidade da substância entorpecente, a personalidade e a conduta social do agente.*

3. *Caso em que a exasperação da pena-base em 1/4 acima do mínimo legal, em virtude da quantidade e da natureza das drogas apreendidas (45 porções de maconha - 64,11g e 58 porções de cocaína - 46,11g), não se mostra desproporcional ou desarrazoada, porquanto fundamentada a fração em elementos concretos e dentro do critério da discricionariedade vinculada do julgador.*

4. *Writ não conhecido (HC 300.136/SP, Rel. Ministro GURGEL DE*



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

FARIA, Quinta Turma, julgado em 1º/9/2015, DJe 15/9/2015).

AGRAVO REGIMENTAL. RECURSO ESPECIAL. PENAL E PROCESSO PENAL. TRÁFICO ILÍCITO DE DROGAS E ASSOCIAÇÃO PARA O TRÁFICO. CONDENAÇÃO BASEADA APENAS EM PROVAS OBTIDAS NA FASE INQUISITORIAL. NÃO OCORRÊNCIA. AUSÊNCIA DE OFENSA AO ART. 155 DO CPP. INTERCEPTAÇÕES TELEFÔNICAS. PRORROGAÇÕES. FUNDAMENTAÇÃO IDÔNEA. PENA-BASE. MAJORAÇÃO EM RAZÃO DA GRANDE QUANTIDADE E NATUREZA DA DROGA APREENDIDA (CERCA DE 16 QUILOS DE COCAÍNA). CONTINUIDADE DELITIVA. AUSÊNCIA DE PREQUESTIONAMENTO.

[...]

3. A Corte Regional decidiu em consonância com a jurisprudência deste Superior Tribunal de Justiça e com o disposto no artigo 42 da Lei nº 11.343/2006, segundo o qual o juiz deve considerar, ao fixar a pena-base, a natureza e a quantidade da droga com preponderância sobre o disposto no artigo 59 do Código Penal.

[...]

5. Agravo regimental improvido (AgRg no REsp 1442092/RS, Rel. Ministra MARIA THEREZA DE ASSIS MOURA, Sexta Turma, julgado em 4/8/2015, DJe 17/8/2015).

AGRAVO REGIMENTAL EM RECURSO ESPECIAL. PENAL E PROCESSUAL PENAL. TRÁFICO DE DROGAS. FIXAÇÃO. PENA-BASE. MÍNIMO LEGAL. ART. 33, § 4º, DA LEI N. 11.343/2006. REQUISITOS. VERIFICAÇÃO. SÚMULA 7/STJ. EXASPERAÇÃO. PROPORCIONALIDADE. DISCUSSÃO. AUSÊNCIA DE INTERESSE.

1. A quantidade e natureza da droga apreendida (3,167 kg de cocaína) autoriza a exasperação da pena-base, nos termos do art. 42 da Lei n. 11.343/2006.

[...]

4. Agravo regimental improvido (AgRg no REsp 1472871/SP, Rel. Ministro SEBASTIÃO REIS JÚNIOR, Sexta Turma, julgado em 17/3/2015, DJe 26/3/2015).

PENAL. AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. TRÁFICO DE DROGAS. DOSIMETRIA. PENA-BASE ACIMA DO MÍNIMO LEGAL. FUNDAMENTAÇÃO IDÔNEA. REVISÃO. IMPOSSIBILIDADE. REEXAME DO CONJUNTO PROBATÓRIO. INCIDÊNCIA DO VERBETE N. 7 DA SÚMULA DO SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA - STJ. AGENTE QUE



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

INTEGRA ORGANIZAÇÃO CRIMINOSA. CONCLUSÃO DO ACÓRDÃO RECORRIDO. APLICAÇÃO DA SÚMULA N. 7 DO STJ. REGIME INICIAL DE CUMPRIMENTO DE PENA DIVERSO DO FECHADO. IMPOSSIBILIDADE. QUALIDADE E QUANTIDADE DE ENTORPECENTES. AGRAVO DESPROVIDO.

- A fixação da pena-base em patamar acima do mínimo legal foi devidamente fundamentada pelas instâncias ordinárias que, a teor do art. 42 da Lei n. 11.343/2006, consideraram, com preponderância sobre o previsto no art. 59 do Código Penal, a natureza e a elevada quantidade da droga apreendida (mais de 10 kg de cocaína).

[...]

- A natureza e quantidade da droga, aliadas à circunstâncias judiciais, justificam a sua fixação do regime fechado.

Agravo regimental desprovido (AgRg no AREsp 429.526/SP, Rel. Ministro ERICSON MARANHÃO – Desembargador Convocado do TJ/SP –, Sexta Turma, julgado em 5/3/2015, DJe 13/3/2015).

Em relação à confissão, o recurso não merece melhor sorte.

Consoante entendimento consolidado nesta Corte Superior de Justiça, *nos casos em que a confissão do acusado servir como um dos fundamentos para a condenação, deve ser aplicada a atenuante em questão, pouco importando se a confissão foi espontânea ou não, se foi total ou parcial, ou mesmo se foi realizada só na fase policial com posterior retratação em juízo* (AgRg no REsp 1412043/MG, Rel. Ministro SEBASTIÃO REIS JÚNIOR, Sexta Turma, julgado em 10/3/2015, DJe 19/3/2015).

No mesmo sentido: HC 283.304/SP, Rel. Ministro GURGEL DE FARIA, Quinta Turma, julgado em 15/9/2015, DJe 5/10/2015; AgRg no REsp 1361079/TO, Rel. Ministro FELIX FISCHER, Quinta Turma, julgado em 6/8/2015, DJe 25/8/2015; HC 326.224/MG, de minha relatoria, julgado em 30/6/2015, DJe 3/8/2015.

Nessa linha, *quando a confissão for utilizada para a formação do convencimento do julgador, o réu fará jus à atenuante prevista no art. 65, III, d, do Código Penal* (Súmula 545/STJ).

No caso, o Tribunal *a quo* consignou que não há registros nos autos que a confissão tenha ocorrido ou que tenha sido utilizada para a condenação da acusada (e-STJ fl.



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

52).

Assim, se não há prova que a confissão foi utilizada, expressamente, como elemento probatório para a condenação da recorrida, a referida atenuante não pode ser aplicada.

Por fim, no tocante ao art. 41 da Lei n. 11.343/2006, cumpre ressaltar que o benefício da redução da pena, na hipótese, somente é possível se as informações prestadas pelo agente contribuírem eficazmente para a identificação dos demais coautores ou partícipes do crime, o que não é o caso em exame, uma vez que não há provas de que as informações dadas pela recorrida tenham sido eficientes na localização e prisão de outros integrantes da organização. Maiores considerações a respeito demandaria incursão no acervo fático-probatório dos autos, o que encontra óbice na Súmula n. 7/STJ. Abaixo, o seguinte julgado:

AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. TRÁFICO INTERNACIONAL DE DROGAS. PEDIDO DE REDUÇÃO DA PENA-BASE. EXPRESSIVA QUANTIDADE DE DROGA. OBSERVÂNCIA DO ART. 42 DA LEI 11.343/2006. REDUTORA. PERCENTUAL. DISCRICIONARIEDADE. MULA. DELAÇÃO PREMIADA. SÚMULA 7/STJ. SUBSTITUIÇÃO DA PENA PRIVATIVA DE LIBERDADE POR MEDIDAS RESTRITIVAS DE DIREITO. AUSÊNCIA DE REQUISITO OBJETIVO. DIREITO DE RECORRER EM LIBERDADE. AGRAVANTE PRESO DURANTE TODA A INSTRUÇÃO. APLICAÇÃO DA LEI PENAL. REVISÃO. SÚMULA 7/STJ. AGRAVO REGIMENTAL DESPROVIDO.

[...]

3. O benefício da redução da pena com fundamento no art. 41 da Lei 11.343/2006 somente é possível se as informações prestadas pelo agente contribuírem eficazmente para a identificação dos demais coautores ou partícipes do crime, o que não ocorreu na hipótese, inexistindo provas de que as informações dadas pelo recorrente tenham sido eficientes na localização e prisão de outros integrantes da organização. Maiores considerações a respeito demandaria incursão no acervo fático-probatório dos autos, o que encontra óbice na Súmula 7/STJ.

[...]

6. Agravo Regimental desprovido (AgRg no REsp 1394208/SP, Rel. Ministro REYNALDO SOARES DA FONSECA, QUINTA TURMA,



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

julgado em 01/10/2015, DJe 07/10/2015).

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: 2017/0076361-0

AgRg no
AREsp 1.077.234 /
SP
MATÉRIA CRIMINAL

Números Origem: 00141431320164030000 00173144020084036181 141431320164030000
173144020084036181 200861810173141 201603000141439

EM MESA

JULGADO: 07/11/2017

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. JOÃO PEDRO DE SABOIA BANDEIRA DE MELLO FILHO

Secretário

Me. MARCELO PEREIRA CRUVINEL

AUTUAÇÃO

AGRAVANTE : CLAUDIA DE JESUS CARVALHO SILVA
ADVOGADO : DEFENSORIA PÚBLICA DA UNIÃO
AGRAVADO : MINISTÉRIO PÚBLICO FEDERAL

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 : CLAUDIA DE JESUS CARVALHO SILVA
ADVOGADO : DEFENSORIA PÚBLICA DA UNIÃO
AGRAVADO : MINISTÉRIO PÚBLICO FEDERAL

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 Joel Ilan Paciornik, Felix Fischer e Jorge Mussi votaram com o Sr. Ministro Relator.

Ausente, justificadamente, o Sr. Ministro Ribeiro Dantas.