



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

AgRg no RECURSO ESPECIAL Nº 1.602.045 - SP (2016/0141737-8)

RELATOR : MINISTRO JOEL ILAN PACIORNIK
AGRAVANTE : GIANCARLO FRANCO CASTRO CHEVARRIA
ADVOGADO : DEFENSORIA PÚBLICA DA UNIÃO
AGRAVADO : MINISTÉRIO PÚBLICO FEDERAL

EMENTA

PENAL. AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. TRÁFICO INTERNACIONAL DE DROGAS. DOSIMETRIA DA PENA. PENA-BASE. QUANTIDADE E NATUREZA DA DROGA. FUNDAMENTAÇÃO SUFICIENTE. ART. 42 DA LEI N. 11.343/2006. APLICAÇÃO DA CAUSA DE DIMINUIÇÃO DE PENA DO § 4º DO ART. 33 DA LEI N. 11.343/2006. AGENTE NA CONDIÇÃO DE "MULA". REVISÃO DO PATAMAR MÍNIMO DE 1/6. REEXAME DE PROVAS. IMPOSSIBILIDADE. INCIDÊNCIA DO VERBETE N. 7 DA SÚMULA DO STJ. AGRAVO REGIMENTAL DESPROVIDO.

1. A dosimetria da pena somente pode ser reexaminada no especial quando verificado, de plano, erro ou ilegalidade na fixação da reprimenda, o que não ocorre nestes autos.

2. A natureza e a quantidade da droga justificam a exasperação da pena-base acima no mínimo legal, nos termos do art. 42 da Lei n. 11.343/2006.

3. A Corte de origem aplicou o redutor previsto no art. 33, § 4º, da Lei n. 11.343/2006, no mínimo de 1/6, considerando as circunstâncias fáticas da causa. Entender de forma diversa exigiria, necessariamente, incursão na matéria fático-probatória da lide, o que é defeso em recurso especial, a teor do enunciado n. 7 da Súmula do Superior Tribunal de Justiça – STJ.

4. Agravo regimental desprovido.

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 Jorge Mussi, Reynaldo Soares da Fonseca e Ribeiro Dantas votaram com o Sr. Ministro Relator.

Ausente, justificadamente, o Sr. Ministro Felix Fischer.

Brasília (DF), 03 de outubro de 2017(Data do Julgamento)



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

MINISTRO JOEL ILAN PACIORNIK

Relator



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

AgRg no RECURSO ESPECIAL Nº 1.602.045 - SP (2016/0141737-8)

RELATOR : **MINISTRO JOEL ILAN PACIORNIK**
AGRAVANTE : **GIANCARLO FRANCO CASTRO CHEVARRIA**
ADVOGADO : **DEFENSORIA PÚBLICA DA UNIÃO**
AGRAVADO : **MINISTÉRIO PÚBLICO FEDERAL**

RELATÓRIO

O EXMO. SR. MINISTRO JOEL ILAN PACIORNIK:

Trata-se de agravo regimental interposto contra decisão por mim proferida (fls. 699-706), em que neguei provimento ao agravo em recurso especial pela aplicação do verbete n. 7 da Súmula do Superior Tribunal de Justiça – STJ.

A defesa alega que o exame do recurso não demanda qualquer revolvimento fático-probatório, mas uma análise de matéria de direito.

Sustenta que a pena-base deve ser fixada no mínimo legal, pois a quantidade da droga é ínfima.

Aduz que o agravante preenche todas as condições para a aplicação da minorante no patamar máximo, uma vez que a atuação como "mula" não é fundamentação válida para fixar a redução mínima.

Afirma que a quantidade da droga não deve ser utilizada duas vezes na fixação da pena e que o regime deve ser revisto.

Requer a reconsideração do julgado ou a sua reforma no colegiado.

É o relatório.



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

AgRg no RECURSO ESPECIAL Nº 1.602.045 - SP (2016/0141737-8)

VOTO

O EXMO. SR. MINISTRO JOEL ILAN PACIORNIK (Relator):

Em que pesem os argumentos veiculados no presente agravo regimental, não há como modificar a decisão ora agravada.

No tocante à pena fixada na primeira fase, conforme consignado no *decisum* agravado, a dosimetria da pena somente pode ser reexaminada no especial quando verificado, de plano, erro ou ilegalidade na fixação da reprimenda, o que não ocorre nestes autos.

Na hipótese, as instâncias ordinárias consideraram as circunstâncias da quantidade e da natureza da droga, as quais mostraram-se exacerbadas para o tipo. O fundamento para aumentar a pena-base é respaldado pela jurisprudência desta Corte. Confirmam-se, a propósito:

AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. TRÁFICO DE DROGAS. EXASPERAÇÃO DA PENA BASE EM 6 (SEIS) MESES EM RAZÃO DA QUANTIDADE E NATUREZA DO ENTORPECENTE APREENDIDO. POSSIBILIDADE. INTELIGÊNCIA DO ART. 42 DA LEI N. 11.434/2006. SÚMULA 568/STJ. PEDIDO DE HABEAS CORPUS DE OFÍCIO. NÃO CABIMENTO. AGRAVO DESPROVIDO.

1. Consoante o disposto no artigo 42 da Lei 11.343/2006, na fixação da pena do crime de tráfico de drogas, o juiz deve considerar, com preponderância sobre o previsto no artigo 59 do Estatuto Repressivo, a natureza e a quantidade da substância entorpecente, a personalidade e a conduta social do agente.

2. No caso, observa-se que a pena-base afastou-se 6 meses do mínimo legal com base na importante quantidade e variedade de drogas apreendidas (17,21g de maconha e 93,82g de cocaína), não havendo qualquer ilegalidade no referido aumento que deve ser mantido em respeito à discricionariedade do julgador.

3. Incidência da Súmula 568/STJ: "O relator, monocraticamente e no Superior Tribunal de Justiça, poderá dar ou negar provimento ao recurso quando houver entendimento dominante acerca do tema."

4. "É descabido requerer a concessão de habeas corpus de ofício, pois a expedição deste pressupõe, justamente, a inexistência de postulação prévia da medida concedida" (AgRg no AREsp 199.440/MG, Relator Ministro Sebastião Reis Júnior, Sexta Turma, DJe de 5/9/2012).

5. Agravo regimental não provido (AgRg no AREsp



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

847.132/RJ, Rel. Ministro REYNALDO SOARES DA FONSECA, QUINTA TURMA, DJe 1º/8/2016).

PENAL. HABEAS CORPUS SUBSTITUTIVO DE RECURSO PRÓPRIO. INADEQUAÇÃO. TRÁFICO INTERNACIONAL DE DROGAS. DOSIMETRIA DA PENA. PENA-BASE. QUANTIDADE E NATUREZA DA DROGA. FUNDAMENTAÇÃO SUFICIENTE. CAUSA DE DIMINUIÇÃO DO ART. 33, § 4º, DA LEI N. 11.340/2006. RÉU QUE INTEGRA ORGANIZAÇÃO CRIMINOSA. INAPLICABILIDADE. ALTERAÇÃO DESSE ENTENDIMENTO. REEXAME DE PROVAS. REGIME PRISIONAL MAIS GRAVOSO (FECHADO). PENA SUPERIOR A 4 (QUATRO) ANOS DE RECLUSÃO. CIRCUNSTÂNCIAS JUDICIAIS DESFAVORÁVEIS. AUSÊNCIA DE MANIFESTA ILEGALIDADE. WRIT NÃO CONHECIDO.

[...]

2. A majoração da pena-base em 1 ano e 6 meses de reclusão, com fulcro na expressiva quantidade e na qualidade da droga apreendida - mais de 5.341g de cocaína - não se mostra desproporcional, quando consideradas as penas mínimas e máximas estabelecidas para o crime de tráfico de entorpecentes e a previsão legal de que tais circunstâncias são preponderantes no cálculo da reprimenda (art. 42 da Lei 11.343/2006). Precedentes.

3. Concluído pelo Tribunal de origem, com fulcro nas circunstâncias fáticas do delito e nos demais elementos colhidos nos autos, que o paciente integra organização criminosa na condição de "mula", a modificação desse entendimento - a fim de fazer incidir a causa de redução do art. 33, § 4º, da Lei de Drogas - enseja o reexame do conteúdo probatório dos autos, o que é inadmissível em sede de habeas corpus. Precedentes.

4. Embora o paciente seja primário e a pena tenha sido fixada em 6 (seis) anos, 3 (três) meses e 25 (vinte e cinco) dias de reclusão, revela-se correta a fixação do regime inicial mais gravoso (fechado), tendo em vista a valoração negativa das circunstâncias do delito (natureza e a quantidade da droga apreendida), consoante dispõe o art. 33, §§ 2º e 3º, do CP.

5. Habeas corpus não conhecido (HC 330.181/SP, Rel. Ministro RIBEIRO DANTAS, QUINTA TURMA, DJe 17/05/2016).

PROCESSUAL PENAL E PENAL. HABEAS CORPUS. SUBSTITUTIVO DE RECURSO ESPECIAL, ORDINÁRIO OU DE REVISÃO CRIMINAL. NÃO CABIMENTO. TRÁFICO DE DROGAS. DOSIMETRIA. PENA-BASE. EXASPERAÇÃO. VARIEDADE E QUANTIDADE DA DROGA. LEGALIDADE. CULPABILIDADE, MOTIVAÇÃO E CIRCUNSTÂNCIAS DO CRIME. AUSÊNCIA DE JUSTIFICATIVA IDÔNEA. ILEGALIDADE. HABEAS CORPUS DE OFÍCIO. REDIMENSIONAMENTO.

[...]

2. Não se presta o remédio heróico à revisão da dosimetria das penas estabelecidas pelas instâncias ordinárias. Contudo, a



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

jurisprudência desta Corte admite, em caráter excepcional, o reexame da aplicação das penas, nas hipóteses de manifesta violação aos critérios dos arts. 59 e 68, do Código Penal, sob o aspecto da ilegalidade, nas hipóteses de falta ou evidente deficiência de fundamentação ou ainda de erro de técnica.

3. A natureza e a quantidade da droga justificam a exasperação da pena-base acima no mínimo legal, nos termos do art. 42 da Lei n. 11.343/06.

4. A exasperação da pena-base quanto à culpabilidade, à motivação do crime e às circunstâncias do crime, sem a apresentação de justificativa idônea, configura constrangimento ilegal, apto a justificar a concessão da ordem de ofício.

5. Habeas corpus não conhecido, mas concedida a ordem de ofício, para reduzir a pena do paciente para 1 ano e 9 meses e 10 dias de reclusão e 169 dias-multa, em regime inicial semiaberto (HC 174.628/ES, Rel. Ministro NEFI CORDEIRO, SEXTA TURMA, DJe 3/12/2015).

No que tange à minorante da Lei Antidrogas, o Tribunal de origem aplicou a fração mínima de 1/6 sob os seguintes fundamentos:

Ainda, diante das provas coligidas aos autos, infere-se que a conduta do réu se ajusta à figura que se convencionou chamar de "mula".

Sob este aspecto, as mulas funcionam como agentes ocasionais de transporte de drogas, não integram os quadros das organizações criminosas, mas asseguram a funcionalidade do sistema e têm plena consciência de que estão a serviço de grupo organizado e estruturado para a prática de crime.

[...]

Corolário lógico, faz jus o acusado à incidência da causa de diminuição de pena estampada no § 4º, do art. 33, da Lei 11.343/06, no patamar mínimo de 1/6 (fls. 520).

Verifica-se que a Corte a quo aplicou a minorante na fração mínima considerando as circunstâncias fáticas da causa. Desse modo, inafastável a incidência do verbete n. 7 da Súmula do Superior Tribunal de Justiça – STJ, pois para se entender de forma diversa, a fim de concluir que o recorrente faz jus ao patamar máximo, imprescindível o reexame do conjunto fático-probatório dos autos, o que é vedado em recurso especial. A propósito:

AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. TRÁFICO ILÍCITO DE ENTORPECENTES. ART. 33, § 4.º, DA LEI N.º 11.343/2006. MAIOR REPROVABILIDADE DO FATO.



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

PERCENTUAL DE REDUÇÃO DE PENA. DISCRICIONARIEDADE DO JULGADOR. IMPOSSIBILIDADE DE REVISÃO NA PRESENTE VIA. VERBETE SUMULAR N.º 7/STJ. QUANTIDADE E NATUREZA DO ENTORPECENTE APREENDIDO. FUNDAMENTO IDÔNEO PARA DETERMINAR A FRAÇÃO DE DIMINUIÇÃO. ACÓRDÃO DO TRIBUNAL DE ORIGEM EM CONSONÂNCIA COM A ORIENTAÇÃO JURISPRUDENCIAL DESTA CORTE SUPERIOR. VEDAÇÃO DO ENUNCIADO N.º 83 DA SÚMULA DO STJ. INSURGÊNCIA DESPROVIDA.

1. No tocante à causa de diminuição de pena prevista no § 4.º do art. 33 da Lei de Drogas, o legislador se ateve a fixar os pressupostos para a sua incidência deixando, contudo, de estabelecer os parâmetros para escolha entre a menor e a maior frações indicadas no referido dispositivo legal, cabendo ao julgador, atento às singularidades do caso concreto, dosar o decréscimo.

2. A redução no patamar de 1/6 (um sexto) foi fixado com base em elementos extraídos dos autos que indicaram a maior reprovabilidade da conduta, evidenciada na quantidade e natureza do entorpecente encontrado em poder dos insurgentes. Inviabilidade de revisão do quantum eleito na presente via na ausência de ilegalidade manifesta. Enunciado Sumular n.º 7/STJ.

3. Ademais, este Superior Tribunal de Justiça entende que a quantidade ou qualidade da droga apreendida pode ser utilizada como fundamento para a determinação da fração de redução da pena com base no art. 33, § 4.º, da Lei n.º 11.343/2006, circunstância que evidencia a impossibilidade de admissão do apelo nobre em razão da incidência da vedação do Verbetes Sumular n.º 83/STJ, também aplicável ao recurso especial interposto com fundamento na alínea a do permissivo constitucional.

4. Agravo a que se nega provimento (AgRg no AREsp 718.015/MG, Rel. Ministro JORGE MUSSI, QUINTA TURMA, DJe 28/3/2016).

PENAL. AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. TRÁFICO INTERNACIONAL DE DROGAS. DOSIMETRIA. PENA-BASE ACIMA DO MÍNIMO LEGAL. FUNDAMENTAÇÃO IDÔNEA. REVISÃO. APLICAÇÃO DA CAUSA DE DIMINUIÇÃO DE PENA DO § 4º DO ART. 33 DA LEI N. 11.343/2006. RÉU NA CONDIÇÃO DE "MULA". REVISÃO DO PATAMAR MÍNIMO DE 1/6. IMPOSSIBILIDADE. INCIDÊNCIA DO VERBETE N. 7 DA SÚMULA DO SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA - STJ. CAUSA DE AUMENTO PELA INTERNACIONALIDADE. BIS IN IDEM. NÃO OCORRÊNCIA. AGRAVO REGIMENTAL 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 - CP, a natureza e a quantidade da droga apreendida (cerca de 6kg de cocaína).

A Corte de origem aplicou o redutor previsto no art. 33, § 4º,



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

da Lei n. 11.343/2006 no mínimo de 1/6.

Rever esse patamar importa em incursão no conteúdo fático-probatório carreado nos autos, tarefa inviável em recurso especial, a teor do Verbete n. 7 da Súmula deste Tribunal.

Não ocorre o alegado bis in idem quanto ao acréscimo da pena pela internacionalidade, que não é elementar do tipo, só revela maior reprovabilidade do delito. Precedentes.

Agravo regimental desprovido (AgRg no AREsp 471.441/SP, Rel. Ministro ERICSON MARANHÃO - DESEMBARGADOR CONVOCADO DO TJ/SP, DJe de 14.12.2015).

Ademais, a alegação de *bis in idem* na dosimetria constitui inovação recursal, porquanto não deduzida nas razões do especial. Nesse sentido: (AgRg no AREsp 896.727/SP, desta relatoria, Quinta Turma, DJe 17.5.2017).

Ante o exposto, voto pelo desprovimento do agravo regimental.



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

CERTIDÃO DE JULGAMENTO QUINTA TURMA

Número Registro: 2016/0141737-8

AgRg no
REsp 1.602.045 / SP
MATÉRIA CRIMINAL

Números Origem: 0011787 00117876020124036119 117876020124036119 201261190117877
6020124036119

PAUTA: 03/10/2017

JULGADO: 03/10/2017

Relator

Exmo. Sr. Ministro **JOEL ILAN PACIORNIK**

Presidente da Sessão

Exmo. Sr. Ministro REYNALDO SOARES DA FONSECA

Subprocuradora-Geral da República

Exma. Sra. Dra. CÉLIA REGINA SOUZA DELGADO

Secretário

Me. MARCELO PEREIRA CRUVINEL

AUTUAÇÃO

RECORRENTE : MINISTÉRIO PÚBLICO FEDERAL
RECORRIDO : GIANCARLO FRANCO CASTRO CHEVARRIA
AGRAVANTE : GIANCARLO FRANCO CASTRO CHEVARRIA
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 : GIANCARLO FRANCO CASTRO CHEVARRIA
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 Jorge Mussi, Reynaldo Soares da Fonseca e Ribeiro Dantas votaram com o Sr. Ministro Relator.

Ausente, justificadamente, o Sr. Ministro Felix Fischer.