



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

AgRg no RECURSO ESPECIAL Nº 1.654.330 - SP (2017/0032821-3)

RELATOR : **MINISTRO JORGE MUSSI**
AGRAVANTE : HAMILTON MENEZES
ADVOGADO : DEFENSORIA PÚBLICA DO ESTADO DE SÃO PAULO
AGRAVADO : MINISTÉRIO PÚBLICO DO ESTADO DE SÃO PAULO

EMENTA

AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. TRÁFICO DE DROGAS. CAUSA DE DIMINUIÇÃO DE PENA. AFASTAMENTO. DEDICAÇÃO A ATIVIDADES CRIMINOSAS. QUANTIDADE E QUALIDADE DAS DROGAS. ELEMENTOS CONCRETOS. REVISÃO DA CONCLUSÃO. INVIABILIDADE. REEXAME DE MATÉRIA FÁTICO-PROBATÓRIA. SÚMULA 7 DO STJ.

1. O entendimento deste Superior Tribunal de Justiça é no sentido de que a quantidade e a diversidade de entorpecentes apreendidos são elementos que, associados às circunstâncias do caso concreto, evidenciam a dedicação do agente a atividades criminosas, impedindo a aplicação da causa de diminuição de pena prevista no art. 33, § 4º, da Lei n.º 11.343/06.

2. É inviável a desconstituição do julgado que, após a análise dos elementos colhidos no curso da ação penal, concluiu que o réu se dedica a atividades criminosas, pois exigiria o revolvimento do material probante, providência vedada na via eleita ante o óbice da Súmula n. 7/STJ.

3. Agravo regimental desprovido.

ACÓRDÃO

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), 08 de agosto de 2017(Data do Julgamento)

MINISTRO JORGE MUSSI
Relator



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

AgRg no RECURSO ESPECIAL Nº 1.654.330 - SP (2017/0032821-3)

RELATOR : **MINISTRO JORGE MUSSI**
AGRAVANTE : HAMILTON MENEZES
ADVOGADO : DEFENSORIA PÚBLICA DO ESTADO DE SÃO PAULO
AGRAVADO : MINISTÉRIO PÚBLICO DO ESTADO DE SÃO PAULO

RELATÓRIO

O EXMO. SR. MINISTRO JORGE MUSSI(Relator): Trata-se de agravo regimental interposto por HAMILSON MENEZES contra a decisão unipessoal de e-STJ, fls. 415/421, por meio da qual, com fundamento no artigo 255, § 4º, III, do RISTJ, foi dado provimento ao recurso especial da defesa para afastar a imposição do regime mais gravoso, com a concessão da ordem de ofício, determinando o retorno dos autos à origem para a análise do pedido de detração, inviabilizada a substituição da pena por restritiva de direitos.

Alega o agravante, em síntese, que a decisão agravada merece reconsideração no que diz respeito à aplicação da causa de diminuição do art. 33, § 4º, da Lei n. 11.343/2006.

Afirma que esta Corte já reconheceu a incidência do redutor em situações que não foi comprovada a dedicação do agente a atividade criminosa ou quando fundamentos inidôneos foram manejados como suposta restrição legal.

Argumenta que não há óbice à análise por esta Corte acerca da incidência da minorante, em especial diante dos fundamentos inidôneos utilizados pelo Tribunal *a quo*.

Cita o teor do voto vencido proferido no âmbito de apelação e refere que a natureza e a quantidade da droga, embora sirvam para determinar o *quantum* de diminuição, não são suficientes, de per si, para afastar o redutor.

Requer, ao final, a reconsideração do *decisum* ou a submissão do pleito ao Colegiado, para que seja aplicado o redutor do § 4º do art. 33 da Lei de Drogas.

É o relatório.



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

AgRg no RECURSO ESPECIAL Nº 1.654.330 - SP (2017/0032821-3)

VOTO

O EXMO. SR. MINISTRO JORGE MUSSI(Relator): Os elementos existentes nos autos indicam que o agravante foi condenado à pena de 5 (cinco) anos de reclusão, em regime inicial fechado, mais 500 (quinhentos) dias-multa, pela prática do delito descrito no art. 33, *caput*, da Lei n. 11.343/2006.

A sentença foi mantida no âmbito de apelação.

Nas razões do apelo nobre ora em questão, fulcrado na alínea "a" do permissivo constitucional, a defesa alegou contrariedade ao art. 33, § 4º, da Lei n. 11.343/2006, 44 do Código Penal e art. 33, § 2º, "b" e "c", do Código Penal, além do art. 387, § 2º, do Código de Processo Penal.

Contra-arrazoada a insurgência (e-STJ fls. 381/392), após o juízo positivo de admissibilidade (e-STJ fls. 395/396), os autos ascenderam a este Superior Tribunal de Justiça.

Instado a se manifestar, o Ministério Público Federal ofertou parecer às fls. 409/411 pelo desprovimento do recurso.

Por decisão monocrática desta Relatoria, deu-se provimento ao recurso especial para afastar a imposição do regime mais gravoso, com a concessão da ordem de ofício, determinando o retorno dos autos à origem para a análise do pedido de detração, inviabilizada a substituição da pena por restritiva de direitos.

Daí a apresentação deste regimental.

A irresignação, porém, não merece prosperar.

A decisão ora agravada entendeu que a revisão da conclusão a que chegou o Tribunal Estadual para o afastamento da causa especial de diminuição da pena prevista no § 4º do art. 33 da Lei n. 11.343/2006 implicaria revolvimento de matéria fático-probatória.

Segundo se extrai dos autos, as instâncias ordinárias, com base nas circunstâncias concretas da conduta delituosa, concluíram que o réu se dedicava à



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

narcotraficância.

O Juiz sentenciante considerou a "posse de grande quantidade de drogas e também de muitas embalagens para acomodar entorpecente para ser facilmente repassado a terceiros e também de uma balança de precisão, artefatos estes que indicam que já há um certo tempo o réu se dedicava a atividade criminosa do tráfico" (e-STJ, fl. 116).

O Tribunal *a quo*, do mesmo modo, consignou que a quantidade e diversidade de drogas apreendidas em poder do réu - 210 (duzentos e dez) porções individualizadas de cocaína na forma de *crack*, com peso líquido total de 59g (cinquenta e nove gramas), 114 (cento e quatorze) porções individualizadas de cocaína em pó, com peso líquido total de 112,8g (cento e doze gramas e oito decigramas), e 10 (dez) porções individualizadas de *cannabis sativa L*, com peso líquido total de 21,5g (vinte e um gramas e 5 decigramas) (e-STJ, 229) -, bem como a manutenção de material destinado à confecção de porções para a venda - como embalagens plásticas, balança de precisão e dinheiro trocado -, se mostram como circunstâncias idôneas para impedir a aplicação do benefício do redutor denotando que o agente, para ter acesso todo esse arsenal, tem se dedicado frequentemente à traficância (e-STJ, fl. 235).

De início, verifica-se que as decisões proferidas tanto pelo Juízo de primeiro grau quanto pelo Tribunal *a quo* sobre essa questão se encontram em harmonia com a jurisprudência deste Superior Tribunal de Justiça, que se posiciona no sentido de que a quantidade e a diversidade de entorpecentes apreendidos são elementos que, associados às circunstâncias do caso concreto, conforme acima referido, evidenciam a dedicação do agente a atividades criminosas, impedindo a aplicação da causa de diminuição de pena prevista no art. 33, § 4º, da Lei n.º 11.343/06.

Por oportuno:

HABEAS CORPUS SUBSTITUTIVO DE RECURSO. DESCABIMENTO. TRÁFICO DE DROGAS. DOSIMETRIA. REDUÇÃO DA PENA-BASE. SUPRESSÃO. INCIDÊNCIA DO REDUTOR PREVISTO NO § 4º DO ART. 33 DA LEI N. 11.343/06. IMPOSSIBILIDADE. DEDICAÇÃO A ATIVIDADES CRIMINOSAS. REEXAME DE PROVAS. REGIME FECHADO. QUANTIDADE DE DROGAS. FUNDAMENTAÇÃO IDÔNEA. SUBSTITUIÇÃO DA PENA PRIVATIVA DE LIBERDADE POR RESTRITIVA DE DIREITOS. AUSÊNCIA DE PREENCHIMENTO DOS REQUISITOS LEGAIS. CONSTRANGIMENTO ILEGAL NÃO EVIDENCIADO. HABEAS



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

CORPUS NÃO CONHECIDO.

[...]

4. In casu, o entendimento registrado pela origem está em consonância com a jurisprudência deste Tribunal Superior firmada no sentido de que a grande quantidade de drogas - 30 tabletes, totalizando 38 kg de maconha - em veículo próprio, a forma de acondicionamento e a confissão de que já teria sido condenado por tráfico, revelando-se suficiente a afastar a aplicação da redutora prevista no art. 33, § 4º, da Lei n. 11.343/06.

[...] Habeas corpus não conhecido.

(HC 364.263/MS, Rel. Ministro JOEL ILAN PACIORNIK, QUINTA TURMA, julgado em 13/12/2016, DJe 01/02/2017)

PENAL. AGRAVO REGIMENTAL NO HABEAS CORPUS. TRÁFICO ILÍCITO DE ENTORPECENTES. CAUSA DE DIMINUIÇÃO DA PENA PREVISTA NO ART. 33, § 4º, DA LEI 11.343/2006. INAPLICABILIDADE. EXPRESSIVA QUANTIDADE DE DROGA E CONDENAÇÕES ANTERIORES. FUNDAMENTOS IDÔNEOS. CONCLUSÃO DIVERSA. REVOLVIMENTO DE MATÉRIA FÁTICO-PROBATÓRIA. INVIABILIDADE .

1 - De acordo com o art. 33, § 4º, da Lei de Drogas, o agente poderá ser beneficiado com a redução de um sexto a dois terços da pena, desde que seja primário, portador de bons antecedentes, não se dedique a atividades criminosas nem integre organização criminosa.

2 - É reiterada a orientação desta Corte no sentido de que a quantidade e a natureza da droga, associadas ao contexto em que se deu a sua apreensão, podem evidenciar a dedicação à atividade criminosa.

[...]

5 - Agravo regimental a que se nega provimento.

(AgRg no HC 313.158/RS, Rel. Ministro ANTONIO SALDANHA PALHEIRO, SEXTA TURMA, julgado em 14/02/2017, DJe 21/02/2017)

E consoante explicitado na decisão agravada, é inviável a desconstituição do julgado que, após a análise dos elementos colhidos no curso da ação penal concluiu que o réu se dedica a atividades criminosas, pois exigiria o revolvimento do material probante, providência vedada na via eleita ante o óbice da Súmula n. 7/STJ.

Nessa linha:

AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. PENAL. TRÁFICO DE ENTORPECENTES. APLICAÇÃO DA MINORANTE PREVISTA NO § 4.º DO ART. 33 DA LEI 11.343/06. INTEGRAÇÃO DE ORGANIZAÇÃO CRIMINOSA RECONHECIDA PELO TRIBUNAL DE ORIGEM. QUANTIDADE E NATUREZA DA DROGA. FUNDAMENTAÇÃO IDÔNEA. PLEITO DE APLICAÇÃO DO REDUTOR. NECESSIDADE DE REEXAME FÁTICO-PROBATÓRIO. SÚMULA 7/STJ.

I - Não havendo ilegalidade patente na negativa de redução da



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

pena pela incidência da minorante prevista no art. 33, § 4º, da Lei de Drogas, não pode esta Corte proceder à alteração deste entendimento sem revolver o acervo fático-probatório, providência incabível na via do recurso especial, a teor do óbice contido no Verbete Sumular n. 7 deste Superior Tribunal de Justiça.

II - In casu, a quantidade e variedade de entorpecentes apreendidos, conforme ponderado pelo v. acórdão combatido, justificam a não aplicação do redutor, eis que, ao lado de outros elementos trazidos pela instância ordinária, configuram indicativos de dedicação do recorrente a atividades criminosas, conforme expressão prevista no art. 33, § 4º, da Lei n.º 11.343/2006.

Agravo regimental desprovido.

(AgRg no AREsp 1.019.964/SP, Relator Ministro FELIX FISCHER, QUINTA TURMA, Data do Julgamento 06/04/2017, DJe 19/04/2017).

AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. TRÁFICO DE DROGAS. CAUSA ESPECIAL DE DIMINUIÇÃO DE PENA. POSSIBILIDADE. DEDICAÇÃO À ATIVIDADE CRIMINOSA. SÚMULA N. 7 DO STJ. SUBSTITUIÇÃO DA PENA. POSSIBILIDADE. RECURSO NÃO PROVIDO.

1. Uma vez que a aplicação do redutor previsto no art. 33, § 4º, da Lei n. 11.343/2006 se pautou nas circunstâncias do caso concreto, entender de modo diverso, afastando-se a conclusão de que o acusado não se dedicaria a atividades delituosas, demanda revolvimento do conjunto fático-probatório amealhado durante a instrução criminal, providência essa que é vedada em recurso especial, a teor da Súmula n. 7 do Superior Tribunal de Justiça.

2. O agravado, além de ser primário e possuidor de bons antecedentes, foi beneficiado com a aplicação da causa especial de diminuição prevista no art. 33, § 4º, da Lei n. 11.343/2006, a qual visa, justamente, a beneficiar o chamado "traficante ocasional", de modo que não há como afirmar que a substituição da pena não se mostra uma medida socialmente recomendada.

3. Agravo regimental não provido.

(AgRg no AREsp 1.006.890/RS, Relator Ministro ROGERIO SCHIETTI CRUZ, SEXTA TURMA, Data do Julgamento 14/02/2017, DJe 23/02/2017).

Por essas razões, **nega-se provimento ao agravo.**

É como voto.



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

CERTIDÃO DE JULGAMENTO QUINTA TURMA

Número Registro: 2017/0032821-3

AgRg no
REsp 1.654.330 / SP
MATÉRIA CRIMINAL

Números Origem: 00081441420138260161 16112013 20150000476549 590/2013 59013 5902013
81441420138260161 RI0028ZR70000

PAUTA: 08/08/2017

JULGADO: 08/08/2017

Relator

Exmo. Sr. Ministro **JORGE MUSSI**

Presidente da Sessão

Exmo. Sr. Ministro REYNALDO SOARES DA FONSECA

Subprocurador-Geral da República

Exmo. Sr. Dr. FRANCISCO DE ASSIS VIEIRA SANSEVERINO

Secretário

Me. MARCELO PEREIRA CRUVINEL

AUTUAÇÃO

RECORRENTE : HAMILTON MENEZES
ADVOGADO : DEFENSORIA PÚBLICA DO ESTADO DE SÃO PAULO
RECORRIDO : MINISTÉRIO PÚBLICO DO ESTADO DE SÃO PAULO

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 : HAMILTON MENEZES
ADVOGADO : DEFENSORIA PÚBLICA DO ESTADO DE SÃO PAULO
AGRAVADO : MINISTÉRIO PÚBLICO DO ESTADO DE SÃO PAULO

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.