



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

AgRg no AGRADO EM RECURSO ESPECIAL Nº 1.143.340 - MG (2017/0198603-6)

RELATOR : **MINISTRO REYNALDO SOARES DA FONSECA**
AGRAVANTE : VINICIUS MENDES DOS REIS
ADVOGADOS : CLAUDIO BITARELLO PERISSÉ - MG126342
ROSILENO ARIMATEA MARRA - MG071595
AGRAVADO : MINISTÉRIO PÚBLICO DO ESTADO DE MINAS GERAIS

EMENTA

AGRAVO REGIMENTAL NO AGRADO EM RECURSO ESPECIAL. TRÁFICO DE DROGAS. AUTORIA, MATERIALIDADE, DESCLASSIFICAÇÃO DA CONDUTA E ORIGEM ILÍCITA DOS VALORES APREENDIDOS. SÚMULA N. 7/STJ. CAUSA DE DIMINUIÇÃO (ART. 33, § 4º, DA LEI N. 11.343/06). NÃO APLICAÇÃO. DEDICAÇÃO À ATIVIDADE CRIMINOSA. SÚMULA 7/STJ. PENA-BASE ACIMA DO MÍNIMO LEGAL. AUSÊNCIA DE ILEGALIDADE. REGIME FECHADO. ADEQUAÇÃO. PEDIDO DE *HABEAS CORPUS* DE OFÍCIO. NÃO CABIMENTO. RECURSO IMPROVIDO.

1. As questões relativas à existência de provas da autoria e materialidade, desclassificação da conduta e origem ilícita dos valores apreendidos não prescindem do revolvimento do conteúdo fático-probatório dos autos. Incidência do enunciado n. 7 da Súmula deste Tribunal.

2. Estando evidenciado nos autos que o recorrente já possuía envolvimento com a atividade criminosa, não incide a causa especial de diminuição de pena, porquanto não preenchidos os requisitos previstos no art. 33, § 4º, da Lei n.º 11.343/06. Para concluir em sentido diverso, há necessidade de revolvimento do acervo fático-probatório, providência incabível na via do recurso especial.

3. 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. No caso, a pena-base foi fixada acima do mínimo legal em razão da quantidade da droga (65,89g + 92,13g de cocaína).

4. Fixada a pena definitiva em patamar inferior a oito anos de reclusão, correta a imposição do regime inicial fechado (imediatamente mais grave segundo o *quantum* da sanção aplicada), tendo em conta a existência de circunstância judicial desfavorável, em observância ao disposto no artigo 33, §§ 2º e 3º, c.c. o 59, ambos do Código Penal.

5. "É descabido requerer a concessão de *habeas corpus* de ofício,



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

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).

6. Agravo regimental improvido.

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

Brasília (DF), 06 de fevereiro de 2018(Data do Julgamento)

Ministro REYNALDO SOARES DA FONSECA

Relator



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

AgRg no AGRADO EM RECURSO ESPECIAL Nº 1.143.340 - MG (2017/0198603-6)

RELATOR : **MINISTRO REYNALDO SOARES DA FONSECA**
AGRAVANTE : VINICIUS MENDES DOS REIS
ADVOGADOS : CLAUDIO BITARELLO PERISSÉ - MG126342
ROSILENO ARIMATEA MARRA - MG071595
AGRAVADO : MINISTÉRIO PÚBLICO DO ESTADO DE MINAS GERAIS

RELATÓRIO

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

Trata-se de agravo regimental interposto contra decisão de e-STJ fls. 550/555, de minha relatoria, em que conheci do agravo para não conhecer do recurso especial ante a aplicação do óbice do Enunciado n. 7 da Súmula desta Corte, bem como por estar o acórdão estadual em harmonia com a jurisprudência deste Tribunal.

O agravante alega que a matéria, objeto do recurso especial, não demanda o reexame do conteúdo fático-probatório dos autos, mas apenas a reavaliação das circunstâncias delineadas no acórdão recorrido. Afirma que o caso em tela requer a concessão de *habeas corpus* de ofício para sanar ilegalidades quanto à aplicação do redutor, *quantum* da pena e regime prisional.

Objetiva, assim, reconsideração da decisão agravada ou a remessa do feito à apreciação da Turma a fim de que o agravo seja provido.

É o relatório.



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

AgRg no AGRADO EM RECURSO ESPECIAL Nº 1.143.340 - MG (2017/0198603-6)

VOTO

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

O agravo regimental não merece acolhida.

Dessume-se das razões recursais que o 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, *in verbis* (e-STJ fls. 550/555):

Os elementos existentes nos autos informam que o Tribunal de Justiça de Minas Gerais deu parcial provimento ao apelo defensivo para reduzir a pena do recorrente para 5 (cinco) anos de reclusão, em regime fechado, pelo cometimento do crime do art. 33, caput, da Lei n. 11.343/2006.

Anota-se, inicialmente, que as questões referentes à comprovação da materialidade, autoria, desclassificação da conduta delitiva e origem ilícita dos valores apreendidos não prescindem do revolvimento do conjunto fático-probatório dos autos, providência inadmissível em recurso especial ante o óbice do Enunciado n. 7 da Súmula do STJ. Confira-se:

PENAL E PROCESSO PENAL. AGRADO REGIMENTAL NO AGRADO REGIMENTAL NO AGRADO EM RECURSO ESPECIAL. RECEPÇÃO QUALIFICADA. ACÓRDÃO RECORRIDO. NEGATIVA DE PRESTAÇÃO JURISDICIONAL. ART. 619 DO CPP. AUSÊNCIA. CONSTATAÇÃO DA MATERIALIDADE, AUTORIA E DOLO NA CONDUTA CRIMINOSA. REVISÃO. IMPOSSIBILIDADE. SÚMULA 7/STJ.

I - O acórdão recorrido analisou a tese defensiva trazida à baila no recurso de apelação, rebatendo-a integralmente. Assim, as irresignações do recorrente foram efetivamente objeto de exame, embora de forma diversa daquela por ele pretendida. Ausência de maltrato ao art. 619 do CPP. II - "Se as instâncias ordinárias, com esteio nos elementos de prova amealhados no curso na instrução penal, concluíram pela materialidade e autoria delitivas, a pretensão de absolvição do réu ou de desclassificação da conduta para sua forma culposa demandaria reexame do acervo



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

fático-probatório dos autos, o que não se coaduna com via do writ" (HC n. 388.640/SP, Quinta Turma, Rel. Min. Ribeiro Dantas, DJe de 22/6/2017).

Agravo regimental não provido. (AgRg no AgRg no AREsp 786.852/ES, Rel. Ministro FELIX FISCHER, Quinta Turma, DJe 18/08/2017)

PENAL. AGRAVO REGIMENTAL EM AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. FORMAÇÃO DE QUADRILHA. PERDIMENTO DE VEÍCULO AUTOMOTOR EM FAVOR DA UNIÃO. VIOLAÇÃO DO ART. 91, II, B, DO CP. IMPROCEDÊNCIA. ACÓRDÃO A QUO QUE FIRMOU A ORIGEM ILÍCITA DO BEM. REEXAME INVIÁVEL. SÚMULA 7/STJ.

1. O fato de o recorrente ter sido condenado apenas por crime de formação de quadrilha não constitui óbice lógico ao perdimento de bem - efeito da condenação nos termos do art. 91, II, b, do Código Penal -, uma vez que o ganho obtido com a atividade ilícita, de forma direta ou indireta, constitui "proveito auferido com o crime", consequentemente, passível de confisco, nos termos da lei penal.

2. Inviável formar convicção distinta acerca da origem do bem, uma vez que exigiria o reexame do conjunto fático-probatório.

Incidência da Súmula 7/STJ.

3. Agravo regimental improvido. (AgRg no AREsp 204.234/PR, Rel. Ministro SEBASTIÃO REIS JÚNIOR, Sexta Turma, DJe 10/10/2013)

Verifica-se, também, que o redutor previsto na Lei de Drogas não foi aplicado por terem as instâncias de origem concluído que o recorrente se dedicava a atividade criminosa (e-STJ fl. 448), o que está em harmonia com a jurisprudência deste Tribunal Superior. Confira-se:

PENAL. AGRAVO REGIMENTAL EM AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. TRÁFICO DE DROGAS. INCIDÊNCIA DA CAUSA ESPECIAL DE DIMINUIÇÃO DA PENA (ART. 33, § 4º, DA LEI N. 11.343/2006). INVIABILIDADE. PROVIDÊNCIA QUE DEMANDARIA REEXAME FÁTICO-PROBATÓRIO. SÚMULA 7/STJ.

1. A aplicação da causa especial de diminuição de pena exige o preenchimento cumulativo das condições previstas no art. 33, § 4º, da Lei n. 11.343/2006. Tendo as instâncias ordinárias negado a incidência da minorante prevista no art. 33, § 4º, da Lei n. 11.343/2006 por concluírem, após exame das provas dos autos, que o agravante integrava organização criminosa e se dedicava à prática delitiva, inviável conclusão em sentido contrário, diante do óbice contido na Súmula 7/STJ.

2. Agravo regimental improvido (AgRg no AREsp 449.055/SP, Rel.



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

Ministro SEBASTIÃO REIS JÚNIOR, Sexta Turma, DJe 5/8/2014).

AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. TRÁFICO DE DROGAS. PEDIDO DE ABSOLVIÇÃO. ÓBICE DA SÚMULA N. 7 DESTA CORTE. AFASTAMENTO DA CAUSA DE DIMINUIÇÃO DO § 4º DA LEI N. 11.343/2006. RÉU QUE SE DEDICA A ATIVIDADES CRIMINOSAS. CIRCUNSTÂNCIAS DO CASO E GRANDE QUANTIDADE DE ENTORPECENTES. FUNDAMENTAÇÃO VÁLIDA. REEXAME DE PROVA. ALEGADO BIS IN IDEM. IMPROCEDÊNCIA. PENA-BASE FIXADA NO MÍNIMO LEGAL. AGRAVO REGIMENTAL IMPROVIDO.

1. A alegada insuficiência probatória para condenar o agravante pelo crime de tráfico de drogas demanda incursão no material fático dos autos, o que é vedado pelo óbice da Súmula n. 7 do Superior Tribunal de Justiça.

2. As instâncias ordinárias entenderam, de forma fundamentada, que não se aplica a minorante do § 4º do art. 33 da Lei de Drogas, tendo em vista que o réu se dedica a atividades criminosas. Consignou a Corte de origem a expressiva quantidade de droga, bem como as circunstâncias dessa apreensão. Rever esse entendimento demanda incursão no contexto fático-probatório, o que não se admite na presente via.

[...]

4. Agravo regimental improvido (AgRg no AREsp 456.502/RS, Rel. Ministro WALTER DE ALMEIDA GUILHERME, Desembargador Convocado do TJ/SP, Quinta Turma, DJe 12/12/2014).

Veja-se que, para se perquirir acerca da participação ou não do recorrente em atividade criminosa, é necessário o revolvimento de fatos e provas, providência inadmissível em recurso especial, ante o óbice do verbete n. 7 da Súmula deste Tribunal.

Com relação ao quantum da pena-base nenhuma ilegalidade se verifica, isso porque o aumento em 6 (seis) meses acima do mínimo legal em razão da quantidade do entorpecente apreendido (65,89g + 92,13g de cocaína) revela-se razoável e de acordo com o art. 42 da Lei n. 11.343/2006. A propósito:

PENAL. AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. TRÁFICO DE DROGAS. DOSIMETRIA DA PENA. PENA-BASE. ART. 42 DA LEI N. 11.343/2006. EXISTÊNCIA DE CIRCUNSTÂNCIAS DESFAVORÁVEIS. QUANTIDADE E NATUREZA DA DROGA. PENA-BASE ACIMA DO MÍNIMO LEGAL JUSTIFICADA. REDUTOR DO ART. 33, § 4º, DA LEI N. 11.343/2006. CAUSA DE AUMENTO PELO TRÁFICO EM PRESÍDIO. ART. 40, III, DA LEI DE DROGAS. REGIME FECHADO JUSTIFICADO. AGRAVO REGIMENTAL DESPROVIDO.



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

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. Vedada aplicação da causa de diminuição da pena, uma vez que a recorrente integra organização criminosa, chegar a conclusão diversa, seria inevitável o revolvimento das provas carreadas aos autos, procedimento sabidamente inviável na instância especial. A referida vedação encontra respaldo no enunciado n. 7 da Súmula desta Corte.

4. Quanto à majorante, rever a fração fixada pela instância ordinária, demandaria o reexame das circunstâncias fáticas da causa, o que não se viabiliza em recurso especial.

5. A quantidade e a natureza da droga apreendida (maconha e crack) justificam a determinação do regime inicial fechado, nos termos do art. 33, §§ 2º e 3º, do Código Penal.

Agravo regimental desprovido. (AgRg no AREsp 1134047/RS, Rel. Ministro JOEL ILAN PACIORNIK, Quinta Turma, DJe 24/11/2017)

Por fim, correta a fixação do regime fechado para o cumprimento da pena, porquanto a quantidade e a natureza do entorpecente justificam o regime mais gravoso, que deverá ser aquele subsequente ao regime correspondente à pena imposta.

*Ante o exposto, com fundamento no art. 932, III, do CPC, c/c o art. 253, parágrafo único, II, "a", do RISTJ, conheço do agravo para **não conhecer do recurso especial.***

Publique-se. Intime-se.

Em relação ao pedido de *habeas corpus* de ofício, cumpre registrar que, caso a parte entenda configurado constrangimento ilegal passível de correção, por meio de *habeas corpus*, deve esta impetrá-lo, não sendo apropriado, em sede recursal, o requerimento de concessão da ordem, de ofício, uma vez que tal medida demanda o exame, por parte exclusivamente do julgador, de ocorrência ou iminente ocorrência de coação ilegal (EDcl no AgRg no REsp 1.207.050/AL, Rel. Ministro Marco Aurélio Bellizze, Quinta Turma, DJe 19/02/2013).



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

Com essas considerações, **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: 2017/0198603-6 **PROCESSO ELETRÔNICO** **AgRg no**
AREsp 1.143.340 /
MG
MATÉRIA CRIMINAL

Números Origem: 0002368822015 00023688220158130142 10142150002368 10142150002368001
10142150002368002 10142150002368003 150002368 2368822015
23688220158130142

EM MESA

JULGADO: 06/02/2018

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. FRANCISCO DE ASSIS VIEIRA SANSEVERINO

Secretário

Me. MARCELO PEREIRA CRUVINEL

AUTUAÇÃO

AGRAVANTE : VINICIUS MENDES DOS REIS
ADVOGADO : ROSILENO ARIMATEA MARRA - MG071595
AGRAVADO : MINISTÉRIO PÚBLICO DO ESTADO DE MINAS GERAIS

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 : VINICIUS MENDES DOS REIS
ADVOGADOS : CLAUDIO BITARELLO PERISSÉ - MG126342
ROSILENO ARIMATEA MARRA - MG071595
AGRAVADO : MINISTÉRIO PÚBLICO DO ESTADO DE MINAS GERAIS

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