



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

AgRg no AGRADO EM RECURSO ESPECIAL Nº 710.740 - MG (2015/0116097-0)

RELATOR : MINISTRO ERICSON MARANHO (DESEMBARGADOR CONVOCADO DO TJ/SP)
AGRAVANTE : ELIEL PEREIRA DE ASSIS
ADVOGADO : DEFENSORIA PÚBLICA DA UNIÃO
AGRAVADO : MINISTÉRIO PÚBLICO DO ESTADO DE MINAS GERAIS

EMENTA

AGRAVO REGIMENTAL NO AGRADO EM RECURSO ESPECIAL. TRÁFICO ILÍCITO DE ENTORPECENTES. PERCENTUAL DE DIMINUIÇÃO DA PENA PREVISTO NO ART. 33, § 4º, DA LEI N. 11.343/2006. DISCUSSÃO. IMPOSSIBILIDADE. APLICAÇÃO DA SÚMULA N. 7 DO SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA - STJ. QUANTIDADE E DIVERSIDADE DE DROGAS. REGIME FECHADO. CIRCUNSTÂNCIAS DO DELITO. SUBSTITUIÇÃO DA PENA PRIVATIVA DE LIBERDADE POR RESTRITIVAS DE DIREITOS. INVIABILIDADE. AGRADO DESPROVIDO.

– A alteração do percentual de diminuição da pena previsto no § 4º do artigo 33 da Lei n. 11.343/2006, no caso dos autos, demandaria a incursão no conjunto probatório, medida vedada em sede de recurso especial.

– A natureza e quantidade das drogas justificam a determinação do regime fechado, bem como a vedação à substituição da pena privativa de liberdade por restritivas de direitos.

Agravo regimental desprovido.

ACÓRDÃO

Vistos, relatados e discutidos os autos em que são partes as acima indicadas, acordam os Ministros da Sexta Turma do Superior Tribunal de Justiça, na conformidade dos votos e das notas taquigráficas a seguir, por unanimidade, negar provimento ao agravo regimental, nos termos do voto do Sr. Ministro Relator. Os Srs. Ministros Maria Thereza de Assis Moura, Sebastião Reis Júnior (Presidente), Rogerio Schietti Cruz e Nefi Cordeiro votaram com o Sr. Ministro Relator.

Brasília, 04 de agosto de 2015(Data do Julgamento).

MINISTRO ERICSON MARANHO



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

(DESEMBARGADOR CONVOCADO DO TJ/SP)

Relator



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

AgRg no AGRADO EM RECURSO ESPECIAL Nº 710.740 - MG (2015/0116097-0)

RELATOR : MINISTRO ERICSON MARANHO (DESEMBARGADOR CONVOCADO DO TJ/SP)
AGRAVANTE : ELIEL PEREIRA DE ASSIS
ADVOGADO : DEFENSORIA PÚBLICA DA UNIÃO
AGRAVADO : MINISTÉRIO PÚBLICO DO ESTADO DE MINAS GERAIS

RELATÓRIO

O EXMO. SR. MINISTRO ERICSON MARANHO (DESEMBARGADOR CONVOCADO DO TJ/SP):

Trata-se de agravo regimental interposto contra decisão por mim proferida em que neguei provimento ao agravo em recurso especial da defesa para manter o percentual da causa de diminuição da pena prevista no art. 33, § 4º, da Lei n. 11.343/2006, bem como para manter o regime fixado na origem e vedar a substituição da pena privativa de liberdade por restritivas de direitos.

A defesa sustenta que a quantidade da droga e suposto envolvimento com atividade criminosa não impedem a aplicação da causa especial de diminuição no patamar máximo, pois preenche os requisitos necessários para tanto.

Assevera que a manutenção do regime fechado com base na quantidade de drogas acarreta constrangimento ilegal, devendo ser fixado o regime aberto, pois as circunstâncias judiciais são favoráveis.

Requer a substituição da pena corporal, pois preenche os requisitos do art. 44 do Código Penal.

Pleiteia, assim, a reconsideração da decisão ou a submissão ao órgão colegiado competente, a fim de dar provimento ao recurso.

É o relatório.



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

AgRg no AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL Nº 710.740 - MG (2015/0116097-0)

VOTO

O EXMO. SR. MINISTRO ERICSON MARANHO (DESEMBARGADOR CONVOCADO DO TJ/SP) (Relator):

Nada obstante o empenho do agravante, mantenho o *decisum* por seus próprios fundamentos.

Sem razão o agravante quanto à causa de diminuição prevista no § 4º do art. 33 da Lei n. 11.343/2006. Assim se pronunciou o v. aresto recorrido, ao considerar a atuação do réu no delito:

Primeiramente, a meu ver, o privilégio reconhecido sequer seria devido, pois, conforme se extrai dos próprios relatos do recorrente, ele já exercia o tráfico de drogas 'há seis meses' (fls. 05, confirmado em juízo, fls.83/84), antes de sua prisão em flagrante. Seu depoimento deixa evidente sua dedicação à atividade criminosa, demonstrando que o tráfico em apuração não se tratou de fato isolado em sua vida.

[...]

Entretanto, verifica-se dos laudos de fls. 20/22, que foram apreendidas em poder de Eliel 14 papelotes de cocaína (pesando 7,11g), 60 pedras de crack (pesando 14,66g) e 56 buchas de maconha (pesando 140,49g).

Assim, a natureza variada e perniciosa e a grande quantidade da droga apreendida, autorizariam, inclusive, a aplicação da fração mínima de redução de pena, que melhor se ajustaria ao caso concreto.

Entretanto, mantenho a fração reconhecida pelo sentenciante (1/2), em virtude da proibição à reformatio in pejus (fls. 167-168).

Verifica-se que, diante das circunstâncias do caso concreto, o Tribunal de origem, de modo razoável e proporcional, escolheu a fração de 1/2 como patamar de diminuição, embora o agravante estivesse atuando no tráfico de drogas, ao entendimento de se evitar a reforma da sentença com o agravamento da pena imposta. Assim, a pretensão de rever o julgado a fim de se aplicar referida causa em grau máximo implica no reexame do conjunto fático-probatório delineado nos autos, o que é vedado na via eleita, *ex vi* do Enunciado n. 7 da Súmula deste Tribunal.



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

Nesse sentido:

PENAL. AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. TRÁFICO INTERNACIONAL DE DROGAS. PENA-BASE ACIMA DO MÍNIMO LEGAL. QUANTIDADE E NATUREZA DA DROGA. CAUSA DE DIMINUIÇÃO DE PENA EM PATAMAR DIVERSO DO MÁXIMO. REEXAME FÁTICO-PROBATÓRIO. INCIDÊNCIA DA SÚMULA 7 DO STJ. SUBSTITUIÇÃO DA PENA POR RESTRITIVA DE DIREITOS. IMPOSSIBILIDADE.

1. É pacífico no âmbito desta Corte o entendimento de que, no momento da fixação da reprimenda, o julgador deve valorar, com preponderância sobre as demais circunstâncias judiciais, a natureza e a quantidade da droga, nos termos do previsto no art. 42 da Lei n. 11.343/2006.

2. A natureza da droga (cocaína), de elevado potencial lesivo, bem como a quantidade (mais de 4 quilos apreendidos com cada ré) serviram de arrimo para aplicação da pena-base acima do mínimo legal. Em razão do óbice da Súmula 7 do STJ, não cabe, em sede de recurso especial, o reexame do juízo valorativo utilizado na fixação do quantum da reprimenda.

3. Igualmente, esbarra no obstáculo imposto na Súmula 7 do STJ o pedido de aplicação do redutor do art. 33, § 4º, da Lei n. 11.343/2006, em seu grau máximo, tendo em vista que não pode esta Corte proceder a alteração do referido patamar sem revolver o acervo fático-probatório.

4. Fixada a pena privativa de liberdade acima de quatro anos, não há falar em sua substituição por restritiva de direitos, pois ausentes os pressupostos legais previstos no art. 44, I, do Código Penal.

5. Agravo regimental desprovido (AgRg no AREsp 422.763/SP, Rel. Ministro Gurgel de Faria, Quinta Turma, DJe 12/02/2015).

PENAL. AGRAVO REGIMENTAL EM AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. TRÁFICO INTERNACIONAL DE DROGAS. 3,96 KG DE COCAÍNA. PENA-BASE ACIMA DO MÍNIMO LEGAL. VIOLAÇÃO DO ART. 59 DO CP. IMPROCEDÊNCIA. FUNDAMENTO IDÔNEO. QUANTIDADE E NATUREZA DA SUBSTÂNCIA APREENDIDA. PRECEDENTES DO STJ. INCIDÊNCIA DA CAUSA ESPECIAL DE DIMINUIÇÃO (ART. 33, § 4º, DA LEI N. 11.343/2006) NO PATAMAR MÁXIMO. INVIABILIDADE. ACÓRDÃO A QUO QUE FIXOU A FRAÇÃO EM 1/6, FIRMANDO QUE O RÉU TINHA CIÊNCIA DE QUE TRABALHAVA EM FAVOR DE ORGANIZAÇÃO CRIMINOSA. FUNDAMENTO QUE NÃO COMPORTA REEXAME. SÚMULA 7/STJ.

Agravo regimental improvido (AgRg no AREsp 616.817/SP, Rel. Ministro Sebastião Reis Júnior, Sexta Turma, DJe 23/04/2015).

Quanto ao regime inicial de cumprimento da pena, o aresto recorrido também está em harmonia com a jurisprudência deste Pretório, no sentido de que se



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

mostra cabível regime mais gravoso para o início do cumprimento da pena, nos termos dos arts. 33, §§ 2º e 3º, do Código Penal. Como no presente caso (fl. 172), *"Mostra-se devida a manutenção do regime inicial fechado, quando verificado que o Juiz sentenciante atentou-se também ao artigo 33, § 3º, do Código Penal, em especial à natureza e à diversidade de drogas apreendidas"* (HC 268.821/SP, Rel. Ministra Assusete Magalhães, Rel. p/ Acórdão Ministro Rogério Schietti Cruz, Sexta Turma, DJe 10/2/2014).

No tocante à substituição da pena privativa de liberdade por outra restritiva de direitos, observa-se que o recorrente não preenche os requisitos previstos no art. 44 do Código Penal. Isso porque, embora a pena privativa de liberdade tenha sido fixada em patamar inferior a 4 (quatro) anos, a diversidade e quantidade das drogas são fundamentos que justificam a negativa de substituição. A propósito:

PENAL E PROCESSO PENAL. AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. AFRONTA AO ART. 44 DO CP. SUBSTITUIÇÃO DA PENA PRIVATIVA DE LIBERDADE POR RESTRITIVA DE DIREITOS. PENA INFERIOR A 4 ANOS. CIRCUNSTÂNCIA DO CRIME DESFAVORÁVEL. IMPOSSIBILIDADE. ACÓRDÃO EM CONFORMIDADE COM A JURISPRUDÊNCIA DESTA CORTE. SÚMULA 83/STJ. ALEGAÇÃO DE BIS IN IDEM. INOVAÇÃO RECURSAL. INADMISSIBILIDADE. AGRAVO REGIMENTAL A QUE SE NEGA PROVIMENTO.

1. *"A jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça considera legítimo o indeferimento da substituição de pena prevista no artigo 44 do Código Penal lastreado na natureza e na quantidade das drogas apreendidas"* (HC 268.821/SP, Rel. Min. ASSUSETE MAGALHÃES, Rel. p/ Acórdão Min. ROGERIO SCHIETTI CRUZ, SEXTA TURMA, DJe 10/02/2014)

2. *"O intuito de debater novos temas, por meio de agravo regimental, não trazidos inicialmente no recurso especial, se reveste de indevida inovação recursal, não sendo viável, portanto, a análise, ainda que se trate de matéria de ordem pública, porquanto imprescindível a prévia irresignação no momento oportuno e o efetivo debate sobre os temas"*. (AgRg no AREsp 401.770/PI, Rel. Min. MARCO AURÉLIO BELLIZZE, QUINTA TURMA, DJe 12/11/2013)

3. *Agravo regimental a que se nega provimento* (AgRg no AREsp 439.617/DF, Relatora Ministra Maria Thereza de Assis Moura, Sexta Turma, DJe 7/4/2014).

Ante o exposto, nego provimento ao agravo regimental.

É o voto.



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

CERTIDÃO DE JULGAMENTO SEXTA TURMA

Número Registro: 2015/0116097-0

AgRg no
AREsp 710.740 / MG
MATÉRIA CRIMINAL

Números Origem: 0027130342044 03420448620138130027 10027130342044001 10027130342044002
10027130342044003 130342044

EM MESA

JULGADO: 04/08/2015

Relator

Exmo. Sr. Ministro **ERICSON MARANHO (DESEMBARGADOR CONVOCADO DO TJ/SP)**

Presidente da Sessão

Exmo. Sr. Ministro SEBASTIÃO REIS JÚNIOR

Subprocurador-Geral da República

Exmo. Sr. Dr. MÁRIO FERREIRA LEITE

Secretário

Bel. ELISEU AUGUSTO NUNES DE SANTANA

AUTUAÇÃO

AGRAVANTE : ELIEL PEREIRA DE ASSIS
ADVOGADO : DEFENSORIA PÚBLICA DO ESTADO DE MINAS GERAIS
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 : ELIEL PEREIRA DE ASSIS
ADVOGADO : DEFENSORIA PÚBLICA DA UNIÃO
AGRAVADO : MINISTÉRIO PÚBLICO DO ESTADO DE MINAS GERAIS

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 Maria Thereza de Assis Moura, Sebastião Reis Júnior (Presidente), Rogério Schietti Cruz e Nefi Cordeiro votaram com o Sr. Ministro Relator.