



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

AgRg no AGRADO EM RECURSO ESPECIAL Nº 1.054.660 - RJ (2017/0029851-0)

RELATOR : MINISTRO RIBEIRO DANTAS
AGRAVANTE : LUCAS DE JESUS BATISTA
ADVOGADO : JUAREZ RIBEIRO DE MATOS - RJ121228
AGRAVADO : MINISTÉRIO PÚBLICO DO ESTADO DO RIO DE JANEIRO

EMENTA

PROCESSUAL PENAL. AGRAVO REGIMENTAL NO AGRADO EM RECURSO ESPECIAL. TRÁFICO DE ENTORPECENTES. CAUSA DE DIMINUIÇÃO ART. 33, § 4º, DA LEI N. 11.343/2006. AFASTAMENTO. DEDICAÇÃO À ATIVIDADE CRIMINOSA. CONDENAÇÃO PELO CRIME DE ASSOCIAÇÃO PARA O TRÁFICO. INVIABILIDADE DE APLICAÇÃO DO REDUTOR. NÃO PREENCHIMENTO DOS REQUISITOS PARA A CONCESSÃO DO BENEFÍCIO. INCIDÊNCIA DAS SÚMULAS 7 E 83 DO STJ. MOTIVAÇÃO IDÔNEA. MANUTENÇÃO DO REGIME PRISIONAL INICIAL FECHADO. POSSIBILIDADE. AGRAVO NÃO PROVIDO.

1. Na hipótese dos autos, observa-se que, na esteira da jurisprudência desta Corte, o Tribunal de origem concluiu, motivadamente, pela integração do recorrente à organização criminosa, levando em conta os elementos probatórios constante dos autos. Assim, a modificação desse entendimento – para acolher a pretensão de que ele não se dedica à atividade criminosa – exige o revolvimento do conteúdo fático-probatório, inadmissível em recurso especial (Súmula 7/STJ).

2. A decisão proferida pelo Tribunal de origem harmoniza-se com a jurisprudência deste Corte Superior, cujo entendimento é o de que a condenação pelo crime de associação para o tráfico, por si só, já tem o condão de inviabilizar a aplicação do redutor previsto no art. 33, § 4º, da Lei Antidrogas, pois essa circunstância impede que o agente preencha os requisitos legais para a aplicação da minorante (AgRg no HC 338.964/MG, Rel. Min. ROGERIO SCHIETTI CRUZ, SEXTA TURMA, DJe de 06/06/2016).

3. Diante do indeferimento da pretensão de aplicação da minorante, tem-se que o pleito de abrandamento do regime inicial resta prejudicado.

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

Brasília (DF), 12 de setembro de 2017 (data do julgamento)

MINISTRO RIBEIRO DANTAS
Relator



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

AgRg no AGRADO EM RECURSO ESPECIAL Nº 1.054.660 - RJ (2017/0029851-0)

RELATOR : MINISTRO RIBEIRO DANTAS
AGRAVANTE : LUCAS DE JESUS BATISTA
ADVOGADO : JUAREZ RIBEIRO DE MATOS - RJ121228
AGRAVADO : MINISTÉRIO PÚBLICO DO ESTADO DO RIO DE JANEIRO

RELATÓRIO

O EXMO. SR. MINISTRO RIBEIRO DANTAS (Relator):

Trata-se de agravo regimental interposto por **LUCAS DE JESUS BATISTA** contra decisão desta relatoria, em que foi conhecido o agravo para negar provimento ao recurso especial (e-STJ, fls. 596-599).

O agravante sustenta, em síntese, que não incidem os óbices das Súmulas 7 e 83, ambas do STJ, uma vez que trata-se de matéria de direito, consubstanciada na "correta aplicação ao caso concreto do art. 33, § 4º, da Lei nº 11.343, de 23 de agosto de 2006" (e-STJ, fl. 609), bem como o entendimento desta Corte Superior sobre a aplicação da minorante "não está firmado no sentido da decisão recorrida" (e-STJ, fl. 610).

Requer, portanto, a reconsideração da decisão agravada ou a submissão do agravo ao crivo deste órgão colegiado, a fim de dar provimento ao recurso especial ou a suspensão do julgamento do caso "até que o interessado em sede de revisão criminal (excepcionalmente admitida antes do trânsito em julgado da sentença objeto da referida decisão) possa provar que não é traficante profissional nem pertence a organização criminoso" (e-STJ, fl.611).

É o relatório.



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

AgRg no AGRADO EM RECURSO ESPECIAL Nº 1.054.660 - RJ (2017/0029851-0)

RELATOR : MINISTRO RIBEIRO DANTAS
AGRAVANTE : LUCAS DE JESUS BATISTA
ADVOGADO : JUAREZ RIBEIRO DE MATOS - RJ121228
AGRAVADO : MINISTÉRIO PÚBLICO DO ESTADO DO RIO DE JANEIRO

EMENTA

PROCESSUAL PENAL. AGRAVO REGIMENTAL NO AGRADO EM RECURSO ESPECIAL. TRÁFICO DE ENTORPECENTES. CAUSA DE DIMINUIÇÃO ART. 33, § 4º, DA LEI N. 11.343/2006. AFASTAMENTO. DEDICAÇÃO À ATIVIDADE CRIMINOSA. CONDENAÇÃO PELO CRIME DE ASSOCIAÇÃO PARA O TRÁFICO. INVIABILIDADE DE APLICAÇÃO DO REDUTOR. NÃO PREENCHIMENTO DOS REQUISITOS PARA A CONCESSÃO DO BENEFÍCIO. INCIDÊNCIA DAS SÚMULAS 7 E 83 DO STJ. MOTIVAÇÃO IDÔNEA. MANUTENÇÃO DO REGIME PRISIONAL INICIAL FECHADO. POSSIBILIDADE. AGRAVO NÃO PROVIDO.

1. Na hipótese dos autos, observa-se que, na esteira da jurisprudência desta Corte, o Tribunal de origem concluiu, motivadamente, pela integração do recorrente à organização criminosa, levando em conta os elementos probatórios constante dos autos. Assim, a modificação desse entendimento – para acolher a pretensão de que ele não se dedica à atividade criminosa – exige o revolvimento do conteúdo fático-probatório, inadmissível em recurso especial (Súmula 7/STJ).
2. A decisão proferida pelo Tribunal de origem harmoniza-se com a jurisprudência deste Corte Superior, cujo entendimento é o de que a condenação pelo crime de associação para o tráfico, por si só, já tem o condão de inviabilizar a aplicação do redutor previsto no art. 33, § 4º, da Lei Antidrogas, pois essa circunstância impede que o agente preencha os requisitos legais para a aplicação da minorante (AgRg no HC 338.964/MG, Rel. Min. ROGERIO SCHIETTI CRUZ, SEXTA TURMA, DJe de 06/06/2016).
3. Diante do indeferimento da pretensão de aplicação da minorante, tem-se que o pleito de abrandamento do regime inicial resta prejudicado.
4. Agravo regimental não provido.

VOTO

O EXMO. SR. MINISTRO RIBEIRO DANTAS (Relator):

A pretensão não merece êxito, na medida em que o agravante não apresentou argumentos capazes de modificar o entendimento anteriormente adotado.

O Tribunal de origem afastou a minorante, nos seguintes termos:

"Uma vez que o quadro fático demonstrou que não se trata de traficância eventual, mas sim que os apelados integram organização criminosa, haja vista a apreensão de rádio comunicador, afastada deve estar a incidência da regra do § 4º, do art. 33 da Lei 11.343/06, aplicada pelo magistrado de piso.



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

Restou devidamente comprovado que os apelantes integram uma organização criminosa, sendo certo que a condenação pelo crime de associação tem como consequência, lógica e inafastável, a rejeição da pretensão de incidência da supracitada minorante.

Nesse compasso, ante a prova coligida, impossível dar aos acusados interpretação de que se trata de traficante eventual, mas sim de traficante ligado a uma certa estrutura de tráfico organizado, que lhe retira o benefício do tratamento e desfrute da redução prevista no § 4º do art. 33 da Lei de Drogas.

Ademais, é incompatível o reconhecimento do privilégio com a configuração dos crimes de tráfico e associação para o tráfico de drogas.

Desta feita, sem outros elementos a serem sopesados, afastada a minorante aludida, acomoda-se a pena definitiva do tráfico de drogas em 05 ANOS DE RECLUSÃO E 500 DIAS-MULTA, no valor mínimo legal." (e-STJ, fls. 422-423.)

Como é sabido, os requisitos legais para a incidência da causa especial de diminuição de pena do art. 33, § 4º, da Lei de Drogas são: agente reconhecidamente primário, com bons antecedentes e que não se dedique a atividades criminosas ou integre organização criminosa. Segundo decidido por esta Corte, o mencionado dispositivo legal tem como objetivo beneficiar, apenas, pequenos e eventuais traficantes, não alcançando aqueles que fazem do tráfico de drogas um meio de vida (AgRg no AREsp 648.408/SP, Rel. Ministro ROGERIO SCHIETTI CRUZ, SEXTA TURMA, DJe 5/10/2015; AgRg no REsp 1423806/SP; Rel. Ministro GURGEL DE FARIA, QUINTA TURMA, DJe 20/8/2015).

Tem-se decidido também que, na falta de parâmetros legais, a quantidade de droga apreendida, dentre outras circunstâncias do delito, pode servir para a definição do patamar de redução – de um sexto até dois terços – e para impedir a aplicação do referido benefício quando evidenciar a dedicação do agente ao tráfico de entorpecentes (AgRg no REsp 1.298.240/SP, de minha relatoria, QUINTA TURMA, DJe 22/06/2016; AgRg nos EDcl no AREsp 869.591/SC, Rel. Ministro JORGE MUSSI, QUINTA TURMA, DJe 24/08/2016).

Na hipótese dos autos, observa-se que, na esteira da jurisprudência desta Corte, o Tribunal de origem concluiu, motivadamente, pela integração do recorrente à organização criminosa, levando em conta os elementos probatórios constante dos autos. Assim, a modificação desse entendimento – para acolher a pretensão de que ele não se dedica à atividade criminosa – exige o revolvimento do conteúdo fático-probatório, inadmissível em recurso especial (Súmula 7/STJ).

Nesse sentido:

"[...] É assente que cabe ao aplicador da lei, em instância ordinária, fazer um cotejo fático e probatório a fim de averiguar os requisitos legais para incidência de eventuais causas de aumento ou diminuição de pena e o percentual a ser fixado. Óbice do enunciado n. 7 da Súmula desta Corte. [...]."

(AgRg no AREsp 744.179/SP, Rel. Ministra MARIA THEREZA DE ASSIS MOURA, SEXTA TURMA, DJe 23/10/2015.)

"[...]".

1. Este Superior Tribunal firmou a orientação de que a apreensão de grande quantidade de droga, a depender das peculiaridades do caso concreto, é hábil a denotar a dedicação do acusado a atividades criminosas e,



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

consequentemente, a impedir a aplicação da causa especial de diminuição de pena prevista no § 4º do art. 33 da Lei n. 11.343/2006, porque indica maior envolvimento do agente com a atividade criminosa.

[...]."

(AgRg no AREsp 633.135/MT, Rel. Ministro ROGERIO SCHIETTI CRUZ, SEXTA TURMA, DJe 5/11/2015);

"[...] A decisão agravada está em absoluta conformidade com a massiva jurisprudência desta Corte, assentada no sentido de que aferir a dedicação a atividades criminosas, para o fim de negar ou deferir o redutor da pena previsto no art. 33, § 4º, da Lei de Drogas, demanda o revolvimento de fatos e provas o que é terminantemente vedado pela Súmula 7.

[...]."

(AgRg no AREsp 644.360/MG, Rel. Ministro REYNALDO SOARES DA FONSECA, QUINTA TURMA, DJe 17/11/2015).

Ademais, no caso em exame, tem-se que a decisão proferida pelo Tribunal de origem harmoniza-se com a jurisprudência deste Corte Superior, cujo entendimento é o de que a condenação pelo crime de associação para o tráfico, por si só, já tem o condão de inviabilizar a aplicação do redutor previsto no art. 33, § 4º, da Lei Antidrogas, pois essa circunstância impede que o agente preencha os requisitos legais para a aplicação da minorante (AgRg no HC 338.964/MG, Rel. Min. ROGERIO SCHIETTI CRUZ, SEXTA TURMA, DJe de 06/06/2016).

A propósito:

"RECURSO ESPECIAL. PENAL E PROCESSO PENAL. TRÁFICO PRIVILEGIADO E ASSOCIAÇÃO PARA O TRÁFICO MAJORADO. INCOMPATIBILIDADE. EXCLUSÃO DA BENESSE COMO DECORRÊNCIA DA CONDENAÇÃO POR ASSOCIAÇÃO SEM IMPUGNAÇÃO ESPECÍFICA NO RECURSO MINISTERIAL. IMPOSSIBILIDADE. REFORMATIO IN PEJUS.

1. Este Superior Tribunal de Justiça pacificou sua jurisprudência no sentido de que a condenação pelo delito tipificado no artigo 35 da Lei nº 11.343/06 constitui circunstância hábil a denotar dedicação às atividades criminosas e integração à organização criminosa, o que impede a aplicação da causa de diminuição de pena prevista no § 4º do artigo 33 da Lei nº 11.343/06 à minguada do preenchimento dos requisitos legais.

2. Ainda que a exclusão da benesse do tráfico privilegiado seja decorrência lógica da condenação por associação para o tráfico majorado dada a incompatibilidade entre os institutos, não pode o Tribunal dispor sobre o tema em prejuízo do réu sem requerimento específico no recurso ministerial, pena de afronta direta ao disposto no artigo 617 do Código de Processo Penal.

3. Recurso provido."

(REsp 1544375/RJ, Rel. Ministra MARIA THEREZA DE ASSIS MOURA, SEXTA TURMA, julgado em 17/09/2015, DJe 07/10/2015);

"AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. TRÁFICO ILÍCITO DE ENTORPECENTES. DECOTE DO BENEFÍCIO CONTIDO NO ART. 33, § 4º, DA LEI N. 11.343/2006. NECESSIDADE. RÉUS CONDENADOS TAMBÉM POR ASSOCIAÇÃO PARA O TRÁFICO DE DROGAS. MAJORAÇÃO DA REPRIMENDA E



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

MODIFICAÇÃO DO REGIME INICIAL DE CUMPRIMENTO DE PENA.

1. A despeito de ter o Tribunal estadual reconhecido que restou comprovada a associação dos réus de forma permanente para a prática do delito de tráfico ilícito de entorpecentes, manteve a incidência da causa de diminuição de pena prevista no § 4.º do art. 33 da Lei n.º 11.343/06, ao argumento de que não haveria provas nos autos de que os acusados "se dediquem a práticas criminosas e nem que integrem organização criminosa" (fl. 520).

2. Tal posicionamento vai de encontro a entendimento pacificado nesta Corte, segundo o qual é inviável a aplicação da causa especial de diminuição prevista no § 4º do art. 33 da Lei nº 11.343/06, quando o agente foi condenado pelo crime do art. 35 da Lei n.º 11.343/06, o que demonstra a sua dedicação a atividades criminosas e a sua participação em organização criminosa, no caso especialmente voltada para o cometimento do crime de tráfico de entorpecentes.

3. Assim, de rigor seja afastada a minorante mencionada, devendo ser retificadas as reprimendas impostas quanto ao delito de tráfico ilícito de entorpecentes em relação aos condenados Luiz Antônio, Luciano e Cristiano, bem como a modificação do regime inicial de cumprimento de pena, em atenção ao art. 33, § 2º, "a", do Código Penal.

(...)

2. Agravo regimental improvido."

(AgRg no AREsp 616.602/MG, Rel. Ministro JORGE MUSSI, QUINTA TURMA, julgado em 24/03/2015, DJe 07/04/2015).

Portanto,, incide à presente hipótese a Súmula 83/STJ, *in verbis*: "Não se conhece do recurso especial pela divergência, quando a orientação do Tribunal se firmou no mesmo sentido da decisão recorrida." Frise-se que "esse óbice também se aplica ao recurso especial interposto com fulcro na alínea *a* do permissivo constitucional" (AgRg no AREsp 475.096/MG, Rel. Ministro JOEL ILAN PACIORNIK, QUINTA TURMA, julgado em 09/08/2016, DJe 19/08/2016).

Por fim, diante do indeferimento da pretensão de aplicação da minorante, tem-se que o pleito de abrandamento do regime inicial resta prejudicado.

Ante o exposto, **nego provimento** ao agravo regimental.

É como voto.



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

CERTIDÃO DE JULGAMENTO QUINTA TURMA

Número Registro: 2017/0029851-0

AgRg no
AREsp 1.054.660 /
RJ
MATÉRIA CRIMINAL

Números Origem: 00250217320148190004 201624700946

PAUTA: 12/09/2017

JULGADO: 12/09/2017

Relator

Exmo. Sr. Ministro **RIBEIRO DANTAS**

Presidente da Sessão

Exmo. Sr. Ministro REYNALDO SOARES DA FONSECA

Subprocurador-Geral da República

Exmo. Sr. Dr. HUGO GUEIROS BERNARDES FILHO

Secretário

Me. MARCELO PEREIRA CRUVINEL

AUTUAÇÃO

AGRAVANTE : LUCAS DE JESUS BATISTA
ADVOGADO : JUAREZ RIBEIRO DE MATOS - RJ121228
AGRAVADO : MINISTÉRIO PÚBLICO DO ESTADO DO RIO DE JANEIRO
CORRÉU : MAYCON DE CARVALHO SILVA

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 : LUCAS DE JESUS BATISTA
ADVOGADO : JUAREZ RIBEIRO DE MATOS - RJ121228
AGRAVADO : MINISTÉRIO PÚBLICO DO ESTADO DO RIO DE JANEIRO

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