



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

AgRg no RECURSO ESPECIAL Nº 1.287.481 - MG (2011/0251937-8)

RELATORA : MINISTRA MARILZA MAYNARD (DESEMBARGADORA
CONVOCADA DO TJ/SE)
AGRAVANTE : CÍNTIA ALVES DOS SANTOS
ADVOGADO : DEFENSORIA PÚBLICA DA UNIÃO
AGRAVADO : MINISTÉRIO PÚBLICO DO ESTADO DE MINAS GERAIS

EMENTA

AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. TRÁFICO DE DROGAS. CRACK (7 PEDRAS) E MACONHA (120 GRAMAS). PENA-BASE FIXADA ACIMA DO MÍNIMO LEGAL. CAUSA DE DIMINUIÇÃO DO ART. 33, § 4º, DA LEI DE DROGAS NO GRAU MÁXIMO (2/3). *BIS IN IDEM*. INOCORRÊNCIA. REDUÇÃO DA FRAÇÃO PARA 1/4 (UM QUARTO), NOS TERMOS DO VOTO VENCIDO. DESNECESSIDADE DE REEXAME DE MATERIAL PROBATÓRIO. AGRAVO REGIMENTAL DESPROVIDO.

I - As Turmas criminais desta Eg. Corte firmaram o entendimento de que *"Não configura bis in idem a utilização da natureza e da quantidade das drogas para exasperar a pena-base e para negar a aplicação da benesse prevista no art. 33, § 4º, da Lei n.º 11.343/2006 em patamar máximo, porquanto é cabível que um mesmo instituto jurídico seja apreciado em fases distintas na dosimetria da pena, gerando efeitos diversos"* (HC 220.848/SP, Rel. Ministra Maria Thereza de Assis Moura, Sexta Turma, DJe 24/10/2013).

II - Sem necessidade do exame aprofundado de provas, vedado em sede de especial, a teor da Súmula n. 7 do STJ, deve prevalecer a redução no percentual de 1/4 (um quarto) como consignou o voto vencido, tendo em vista a quantidade e natureza dos entorpecentes - maconha e crack - este último com alto poder viciante.

III - Agravo regimental a que se nega provimento.

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 da Sra. Ministra Relatora.

Os Srs. Ministros Maria Thereza de Assis Moura, Sebastião Reis Júnior (Presidente), Assusete Magalhães e Rogerio Schietti Cruz votaram com a Sra. Ministra Relatora.

Brasília, 04 de fevereiro de 2014(data do julgamento).



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

MINISTRA MARILZA MAYNARD
(DESEMBARGADORA CONVOCADA DO TJ/SE)

Relatora



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

AgRg no RECURSO ESPECIAL Nº 1.287.481 - MG (2011/0251937-8)

RELATORA : MINISTRA MARILZA MAYNARD (DESEMBARGADORA
CONVOCADA DO TJ/SE)
AGRAVANTE : CÍNTIA ALVES DOS SANTOS
ADVOGADO : DEFENSORIA PÚBLICA DA UNIÃO
AGRAVADO : MINISTÉRIO PÚBLICO DO ESTADO DE MINAS GERAIS

RELATÓRIO

A EXMA SRA MINISTRA MARILZA MAYNARD (DESEMBARGADORA CONVOCADA DO TJ/SE):

Trata-se de agravo regimental contra decisão de fls. 288/294, através da qual dei provimento, em parte, a recurso especial, para, mantida a incidência da redutora prevista no art. 33, §4º, da Lei de Drogas, alterar, nos termos do voto vencido, o percentual para 1/4 (um quarto), estabelecendo a pena de Cíntia Alves dos Santos em 3 (três) anos e 9 (nove) meses de reclusão, mais 360 (trezentos e sessenta) dias-multa.

Sustenta a agravante, em síntese, que "sob pena de violação ao *non bis in idem*, a natureza da droga não pode, de um lado, exasperar a pena-base, como de fato, ocorreu, e, de outro lado, justificar a redução da causa de diminuição da pena, especialmente redução tão severa (para apenas 1/4). Assim ocorrendo, desponta duplo recrudescimento da sanção em razão das mesmas circunstâncias" (fl. 304).

Pugna, ao final, pelo provimento do agravo, para o fim de aplicar a causa de diminuição prevista no § 4º do art. 33 da Lei 11.343/2006, no percentual máximo de 2/3 (dois terços).

É o relatório.



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

AgRg no RECURSO ESPECIAL Nº 1.287.481 - MG (2011/0251937-8)

VOTO

A EXMA SRA MINISTRA MARILZA MAYNARD (DESEMBARGADORA CONVOCADA DO TJ/SE) (Relatora):

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

Inicialmente, vale consignar que a agravante foi condenada por trazer consigo 7 (sete) pedras de *crack* (20 gramas) e 120 gramas de maconha.

E veja o que disse o voto vencedor, ao fixar, no patamar máximo de 2/3 (dois terços), a redução prevista no art. 33, § 4º, da Lei de Drogas (fls. 180/183):

De fato, analisar-se negativamente a natureza e quantidade das drogas, conforme determina o art. 42 da Lei 11.343/06, tanto para elevar a pena-base da ré, como para reduzir o patamar da minorante do art. 33, §4º da Lei 11.343/06, ocorre o bis in idem.

Percebe-se que o mesmo fato, as drogas apreendidas, está agravando a pena por duas vezes.

[...]

De fato, o legislador não indicou quais fatores devem ser levados em conta na mensuração do patamar de mitigação da reprimenda. Contudo, também nessa fase da dosimetria, entendo que continuam a ser sopesadas as circunstâncias do artigo 42 da Lei 11.343/2006, bem como as do artigo 59 do Código Penal, devendo ter-se o cuidado, apenas, de não utilizar os mesmos fatos e argumentos duas vezes em desfavor do réu, a quantidade da droga apreendida servir para aumentar a pena-base e, ao mesmo tempo, justificar a redução mínima da causa de diminuição de pena do artigo 33, §4º, da Lei 11.343/2006.

[...]

Verifica-se, então, que para o réu beneficiado com a minorante, inicialmente, há uma tendência de que se todas as circunstâncias judiciais sejam favoráveis, portanto, a causa especial de diminuição de pena também deve se aproximar do grau máximo, salvo quando, motivadamente, o Julgador afastar tal tendência, apontando algum elemento que não considerou na 1ª fase da dosimetria, qual seja, a quantidade da droga.

No caso, a pena-base foi aplicada no patamar de 05 (cinco) anos e 10 (dez) meses e 24 (vinte e quatro) dias de reclusão, e 510 (quinhentos e dez) dias-multa, pela variedade e quantidade das drogas apreendidas, o qual eu concordo.

Mantenho o patamar para a redução da pena em razão da



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

atenuante da confissão espontânea, restando esta em 05 (cinco) anos de reclusão, e 500 (quinhentos) dias-multa.

Agora acerca da aplicação do quantum redutor do § 4º da Lei 11.343/06, vejo que este pode ser aplicado no seu patamar máximo, em 2/3, uma vez que a ré preenche todos os requisitos necessários, fixando a pena em 01 (um) ano e 08 (oito) meses de reclusão, e 166 (cento e sessenta e seis) dias-multa.

Com efeito, o julgador, ao reconhecer a presença de uma causa de diminuição de pena, atendendo aos princípios da individualização da pena e da discricionariedade vinculada, estabelecerá o *quantum* de redução, com base em elementos concretos, considerando, em hipóteses como a dos autos, a natureza, a diversidade e a quantidade de entorpecente apreendido.

As Turmas criminais desta Eg. Corte, todavia, firmaram o entendimento de que *"Não configura bis in idem a utilização da natureza e da quantidade das drogas para exasperar a pena-base e para negar a aplicação da benesse prevista no art. 33, § 4º, da Lei n.º 11.343/2006 em patamar máximo, porquanto é cabível que um mesmo instituto jurídico seja apreciado em fases distintas na dosimetria da pena, gerando efeitos diversos"* (HC 220.848/SP, Rel. Ministra Maria Thereza de Assis Moura, Sexta Turma, DJe 24/10/2013).

Confirmam-se:

AGRAVO REGIMENTAL EM HABEAS CORPUS. 1. TRÁFICO DE DROGAS. APLICAÇÃO DA CAUSA ESPECIAL DE DIMINUIÇÃO DE PENA EM SEU GRAU MÁXIMO. ART. 33, § 4º, DA LEI N.º 11.343/2006. MAJORAÇÃO FUNDAMENTADA EM FATOS CONCRETOS. ART. 42 DA LEI N.º 11.343/2006. INEXISTÊNCIA DE CONSTRANGIMENTO ILEGAL. 2. BIS IN IDEM NÃO CONFIGURADO. 3. ALTERAÇÃO DA PENA-BASE E DO REGIME INICIAL DE CUMPRIMENTO DA SANÇÃO SEGREGATÓRIA. INOVAÇÃO NA VIA RECURSAL. TEMAS NÃO TRAZIDOS NA IMPETRAÇÃO. NÃO CABIMENTO. 4. RECURSO IMPROVIDO.

1. Para a não aplicação da causa especial de redução em seu patamar máximo, considerou-se, em especial, a gravidade concreta do crime, consubstanciada na quantidade e natureza da droga apreendida - qual seja, 8.760g (oito mil setecentos e sessenta gramas) de cocaína -, entorpecente de alto poder alucinógeno e viciante, em quantidade apta a atingir um número bem maior de usuários. Essa conjuntura afasta, a meu ver, eventual constrangimento ilegal passível de ser remediado por meio deste writ, pois foram mencionados fatos concretos que autorizam a majoração da reprimenda no patamar adotado, respeitados os limites de discricionariedade do magistrado.

2. Não há que se falar em indevida violação do princípio do ne bis in idem na consideração da natureza e quantidade da droga em



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

mais de uma etapa da dosimetria da pena, pois se trata de utilização da mesma regra em finalidades e momentos distintos, conforme entendimento pacífico nesta Corte. Precedentes.

[...]

4. Agravo regimental a que se nega provimento. (AgRg no HC n. 276.992/MT, Rel. Ministro Marco Aurélio Bellizze, Quinta Turma, DJe 9/10/2013).

PENAL. AGRAVO REGIMENTAL EM AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. TRÁFICO DE DROGAS. 8,89 KG DE PASTA-BASE DE COCAÍNA (22 PACOTES). PRETENSÃO DE INCIDÊNCIA DA CAUSA ESPECIAL DE DIMINUIÇÃO DA PENA (ART. 33, § 4º, DA LEI N. 11.343/2006) NA FRAÇÃO MÁXIMA E FIXAÇÃO DE REGIME INICIAL MAIS BRANDO. INVIABILIDADE. ACÓRDÃO A QUO FUNDADO NA QUANTIDADE DE DROGA APREENDIDA. ENTENDIMENTO QUE GUARDA SINTONIA COM A JURISPRUDÊNCIA DESTA TRIBUNAL. SUBSTITUIÇÃO DA REPRIMENDA CORPORAL POR RESTRITIVAS DE DIREITOS. INVIABILIDADE. ART. 44, I, DO CP.

1. A quantidade e a natureza da droga apreendida, bem como as demais circunstâncias do caso concreto, podem ser consideradas tanto para a fixação da pena-base quanto para aplicação da causa de diminuição de pena prevista no § 4º do art. 33 da Lei de Drogas. Não se trata de violação do princípio do non bis in idem, mas apenas da utilização da mesma regra (art. 42 da Lei n. 11.343/2006) em finalidades e momentos distintos. Precedentes.

[...]

4. Agravo regimental improvido. (AgRg no AREsp n. 269.221/AC, Rel. Ministro Sebastião Reis Júnior, Sexta Turma, , DJe 10/10/2013).

Impõe-se, assim, o afastamento da redução na fração de 2/3 (dois terços).

Por outro lado, sem necessidade do exame aprofundado de provas, vedado em sede de especial, a teor da súmula n. 7 do STJ, veja o que consignou o voto que estabelecia em 1/4 (um quarto) o *quantum* de redução, em razão da presença da redutora do art. 33, § 4º, da Lei de Drogas (fls. 176/177):

Assim, no que concerne ao quantum de diminuição, o citado art. 42 da Lei de Tóxicos, o qual dispõe os critérios para a fixação da reprimenda, tem norteador não só a fixação da pena-base, mas também a eleição do quantum de redução da pena na aplicação da causa de diminuição do §4º do art. 33 da Lei n.11.343/06.

Cabe destacar, neste ponto, recente decisão do STJ que negou a ocorrência de bis in idem na consideração da natureza e quantidade de drogas tanto na fixação da pena-base quanto na aplicação da citada causa de redução de pena:

[...]

Dessa forma, em que pese o fato de a personalidade e a conduta



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

social não poderem ser consideradas como desfavoráveis a agente, a natureza do entorpecente apreendido impede que a redução da pena se dê no patamar máximo.

Nesse sentido, pelas mesmas razões já explicitadas quando da fixação da pena-base, entendo cabível o patamar intermediário de 1/4 (um quarto).

E a pena-base foi fixada acima do mínimo legal tendo em vista a natureza dos entorpecentes apreendidos (crack e maconha), oportunidade em que se destacou (fl. 172):

"É que conforme é sabido, o crack, que é um derivado da cocaína, possui alto poder viciante e acarreta inúmeros transtornos sociais de ordem geral. Sobre os nefastos efeitos da cocaína em todas as suas formas, os quais a colocam como uma das drogas mais arrasadoras.

O entendimento exarado na decisão agravada, está em consonância com a jurisprudência desta Eg. Corte Superior, devendo, portanto, prevalecer, valendo ressaltar, por fim, o seguinte julgado:

AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. PENAL. TRÁFICO DE DROGAS. REGIME INICIAL. AUSÊNCIA DE PREQUESTIONAMENTO. INCIDÊNCIA DAS SÚMULAS 282 E 356 DO STF. PENA-BASE. FIXAÇÃO ACIMA DO MÍNIMO. CAUSA ESPECIAL DE DIMINUIÇÃO DO § 4º DO ART. 33 DA LEI 11.343/2006. REDUÇÃO NA FRAÇÃO DE 1/4. AUSÊNCIA DE ILEGALIDADE. PREPONDERÂNCIA DA QUANTIDADE E NATUREZA DO ENTORPECENTE. POSSIBILIDADE. CAUSA DE AUMENTO. TRANSNACIONALIDADE. BIS IN IDEM. NÃO OCORRÊNCIA.

[...]

2. A ponderação das circunstâncias judiciais não é operação aritmética, em que se dá pesos absolutos a cada uma delas, não se cogitando de qualquer violação se o magistrado, com motivação concreta e dentro do critério da discricionariedade juridicamente vinculada, estabelece a pena-base acima do mínimo legalmente previsto em atenção às circunstâncias do crime, que entendeu desfavoráveis por evidenciarem a maior reprovabilidade do fato.

3. A quantidade e a qualidade da droga preponderam tanto no momento de fixação da pena-base quanto na determinação do quantum de redução pela aplicação da causa de diminuição do art. 33, § 4º da Lei n. 11.343/2006.

[...]

5. Agravo regimental a que se nega provimento. (AgRg nos EDcl no REsp 1323716/SP, Rel. Ministro JORGE MUSSI, QUINTA TURMA, julgado em 23/04/2013, DJe 2/5/2013).



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

Ante o exposto, nego provimento ao agravo regimental.
É como voto.



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

CERTIDÃO DE JULGAMENTO SEXTA TURMA

Número Registro: 2011/0251937-8

AgRg no
REsp 1.287.481 /
MG
MATÉRIA CRIMINAL

Números Origem: 10034070432108 10034070432108003 34070432108

EM MESA

JULGADO: 04/02/2014

Relatora

Exma. Sra. Ministra **MARILZA MAYNARD (DESEMBARGADORA CONVOCADA DO TJ/SE)**

Presidente da Sessão

Exmo. Sr. Ministro SEBASTIÃO REIS JÚNIOR

Subprocuradora-Geral da República

Exma. Sra. Dra. RAQUEL ELIAS FERREIRA DODGE

Secretário

Bel. ELISEU AUGUSTO NUNES DE SANTANA

AUTUAÇÃO

RECORRENTE : MINISTÉRIO PÚBLICO DO ESTADO DE MINAS GERAIS
RECORRIDO : CÍNTIA ALVES DOS SANTOS
ADVOGADO : ARMANDO FERREIRA - DEFENSOR PÚBLICO E OUTROS

ASSUNTO: DIREITO PENAL - Crimes Previstos na Legislação Extravagante - Crimes de Tráfico Ilícito e
Uso Indevido de Drogas

AGRAVO REGIMENTAL

AGRAVANTE : CÍNTIA ALVES DOS SANTOS
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 da Sra. Ministra Relatora.

Os Srs. Ministros Maria Thereza de Assis Moura, Sebastião Reis Júnior (Presidente), Assusete Magalhães e Rogerio Schietti Cruz votaram com a Sra. Ministra Relatora.