



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

AgRg no AGRADO EM RECURSO ESPECIAL Nº 1.134.047 - RS (2017/0173939-5)

RELATOR : **MINISTRO JOEL ILAN PACIORNIK**
AGRAVANTE : MARILISE FREITAS
ADVOGADO : VALTER AUGUSTO KAMINSKI E OUTRO(S) - RS046554
AGRAVADO : MINISTÉRIO PÚBLICO DO ESTADO DO RIO GRANDE DO SUL

EMENTA

PENAL. AGRADO REGIMENTAL NO AGRADO 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. AGRADO REGIMENTAL DESPROVIDO.

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.

Agrado regimental desprovido.

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 agrado regimental.

Os Srs. Ministros Felix Fischer, Jorge Mussi, Reynaldo Soares da Fonseca e Ribeiro Dantas votaram com o Sr. Ministro Relator.

Brasília (DF), 14 de novembro de 2017(Data do Julgamento)



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

MINISTRO JOEL ILAN PACIORNIK
Relator



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

AgRg no AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL Nº 1.134.047 - RS (2017/0173939-5)

RELATOR : **MINISTRO JOEL ILAN PACIORNIK**
AGRAVANTE : MARILISE FREITAS
ADVOGADO : VALTER AUGUSTO KAMINSKI E OUTRO(S) - RS046554
AGRAVADO : MINISTÉRIO PÚBLICO DO ESTADO DO RIO GRANDE DO SUL

RELATÓRIO

O EXMO. SR. MINISTRO JOEL ILAN PACIORNIK:

Trata-se de agravo regimental interposto contra decisão por mim proferida, em que neguei provimento ao recurso especial (fls. 1.156/1.168).

A defesa da agravante se insurge apenas quanto à dosimetria da pena e o regime fixado.

Aduz que a circunstância judicial dos antecedentes mostra-se inidônea, pois a condenação transitou em julgado há vários anos, não caracterizando reincidência. Alega que a quantidade de droga apreendida é pequena, sendo desproporcional o aumento, assim como faz jus ao redutor, pois a denúncia lhe imputa apenas um fato.

Diz que o aumento da majorante do art. 40, III, da Lei de Drogas carece de fundamentação concreta.

Por fim, requer a fixação de regime menos gravoso, sob o argumento de que a quantidade da droga não se apresenta desfavorável.

É o relatório.



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

AgRg no AGRADO EM RECURSO ESPECIAL Nº 1.134.047 - RS (2017/0173939-5)

VOTO

O EXMO. SR. MINISTRO JOEL ILAN PACIORNIK (Relator):

O recurso não prospera.

A agravante não trouxe nenhum argumento apto a ensejar a reforma do Juízo monocrático.

Transcrevo, por oportuno, no que interessa, o teor do *decisum*, o qual fica mantido (fls. 1.162/1.168):

Quanto à exacerbação da pena-base, o acórdão manteve a pena-base fixada com acréscimo de 1 ano acima do mínimo legal, ante a existência de circunstâncias desfavoráveis, a quantidade e a natureza das drogas (103 g de maconha e 21 g de crack), além dos antecedentes. Assim, não há desproporcionalidade no aumento da pena em 1/5 pela consideração de três circunstâncias judiciais desfavoráveis.

Ademais, a dosimetria da pena só pode ser reexaminada em recurso especial quando se verificar, de plano, a ocorrência de erro ou ilegalidade, em flagrante violação do art. 59 do Código Penal, o que não se constata na hipótese dos autos. A propósito:

PENAL E PROCESSUAL. HABEAS CORPUS SUBSTITUTIVO DE RECURSO ESPECIAL. NÃO CABIMENTO. ASSOCIAÇÃO PARA O TRÁFICO. ART. 35 DA LEI N. 11.343/2006. DOSIMETRIA. PENA-BASE FIXADA ACIMA DO MÍNIMO LEGAL. CIRCUNSTÂNCIAS JUDICIAIS DESFAVORÁVEIS. FUNDAMENTAÇÃO IDÔNEA. EXTENSÃO AO PACIENTE DE TRATAMENTO MAIS BENÉFICO CONCEDIDO A CORRÉU. POSSIBILIDADE. ART. 580 DO CÓDIGO DE PROCESSO PENAL.

[...]

2. O reexame da dosimetria da pena em sede de mandamus somente é possível quando evidenciado eventual desacerto na consideração de circunstância judicial, errônea aplicação do método trifásico ou violação a literal dispositivo de norma que acarrete flagrante ilegalidade.

3. Na espécie, a pena-base imposta ao paciente encontra-se fundamentada com base em elementos concretos e dentro do critério da discricionariedade vinculada do julgador, tendo sido fixada acima do mínimo legal em razão de circunstâncias judiciais desfavoráveis: acentuada culpabilidade do acusado, graves circunstâncias e consequências do crime.



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

4. A condenação mais branda imposta pelo Tribunal de origem a outro corréu, por não ter sido fundada em motivo de caráter exclusivamente pessoal desse acusado, deve ser estendida ao paciente e aos demais corréus em idêntica situação, conforme determina o art. 580 do Código de Processo Penal.

5. Habeas corpus não conhecido. Ordem concedida, de ofício, para estender ao paciente e aos demais corréus em idêntica situação o tratamento mais benéfico dado pelo Tribunal de origem a outro corréu (HC 226.759/RJ, Rel. Ministro GURGEL DE FARIA, QUINTA TURMA, DJe 19/10/2015).

PENAL. AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. FURTO QUALIFICADO. ART. 155, § 4º, II E IV. JULGAMENTO MONOCRÁTICO PELO RELATOR. INEXISTÊNCIA DE OFENSA AO PRINCÍPIO DA COLEGIALIDADE. PENA-BASE FIXADA ACIMA DO MÍNIMO LEGAL. FIXADO REGIME INICIAL MAIS GRAVOSO. SEMIABERTO. FUNDAMENTAÇÃO IDÔNEA. ELEMENTOS CONCRETOS. INCIDÊNCIA DA SÚMULA 7/STJ. AGRAVO REGIMENTAL DESPROVIDO.

[...]

2. A dosimetria da pena e o estabelecimento do regime prisional inserem-se dentro de um juízo de discricionariedade do julgador e estão atrelados às particularidades fáticas do caso concreto e subjetivas dos agentes.

3. O Tribunal local fixou a pena-base acima do mínimo e estipulou o regime inicial mais gravoso para o cumprimento da sanção constritiva ao reconhecer a presença de circunstâncias judiciais desfavoráveis com base em elementos concretos do crime, em especial os maus antecedentes, o elevado prejuízo suportado pela vítima (cerca de trezentos mil reais em diamantes) e o fato de o acusado integrar quadrilha; sendo certo que maiores considerações a respeito do tema não prescinde de aprofundado reexame de provas, providência vedada em sede de recurso especial, a teor da Súmula 7/STJ.

4. Agravo regimental desprovido (AgRg no AREsp 490.422/SP, Rel. Ministro REYNALDO SOARES DA FONSECA, QUINTA TURMA, DJe 30/3/2016).

Po outro lado, é pacífico nesta Corte o entendimento de que na fixação da pena-base, a natureza e a quantidade da droga preponderam sobre as circunstâncias judiciais, nos termos do previsto no art. 42 da Lei n. 11.343/2006, de modo que resta justificado o acréscimo da reprimenda na primeira fase da dosimetria. Sobre o tema:



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

HABEAS CORPUS. IMPETRAÇÃO EM SUBSTITUIÇÃO AO RECURSO CABÍVEL. UTILIZAÇÃO INDEVIDA DO REMÉDIO CONSTITUCIONAL. NÃO CONHECIMENTO.

[...]

TRÁFICO DE ENTORPECENTES. ASSOCIAÇÃO PARA O NARCOTRÁFICO. POSSE ILEGAL DE ARMA DE FOGO. DOSIMETRIA. PENA-BASE DO DELITO DE TRÁFICO DE DROGAS FIXADA ACIMA DO MÍNIMO LEGAL. QUANTIDADE E NATUREZA DAS SUBSTÂNCIAS APREENDIDAS. POSSIBILIDADE. AUMENTO PROPORCIONAL. CONSTRANGIMENTO ILEGAL INEXISTENTE.

1. Na fixação da pena-base do crime previsto no art. 33, caput, da Lei 11.343/2006, deve-se considerar, com preponderância sobre o previsto no artigo 59 do Código Penal, a natureza e a quantidade da substância entorpecente, a personalidade e a conduta social do agente, consoante o disposto no artigo 42 da Lei de Drogas.

2. Na espécie, a fixação da reprimenda básica acima do mínimo legal, em razão da quantidade e da natureza dos estupefacientes apreendidos - cerca de 7.500 mil 'pinos' de cocaína, pesando em torno de 1,5 kg, 3 porções de cocaína, com peso de quase 3 kg, além de aproximadamente 500 g de maconha -, encontra-se devidamente justificada e proporcional.

3. Habeas corpus não conhecido (HC 324.033/SP, Rel. Ministro JORGE MUSSI, QUINTA TURMA, DJe 17/12/2015).

Relativamente à causa de diminuição da pena prevista no art. 33, § 4º, da Lei n. 11.343/2006, o Tribunal a quo consignou:

Por outro lado, a minorante do art. 33, § 4º, da Lei de Drogas não pode ser aplicada à ré Marilise, como pretende sua defesa, na medida em que a prova coligida demonstra claramente que o tráfico de drogas não era uma atividade eventual em sua vida; muito pelo contrário, praticava o ilícito rotineiramente e com dedicação, o que afasta a possibilidade de lhe ser concedida a benesse, que foi afastada com correção na sentença atacada.

Desse modo, a recorrente não preenche os requisitos para a aplicação da minorante, uma vez que integra organização criminosa. Ademais, para se 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, verbis: "A pretensão de simples reexame de prova não enseja recurso especial".



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

Confiram-se, nesse sentido, os precedentes desta Corte:

PENAL. AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. REVISÃO CRIMINAL. TRÁFICO INTERNACIONAL DE DROGAS E DE ARMAS. DOSIMETRIA. PENA-BASE ACIMA DO MÍNIMO LEGAL. FUNDAMENTAÇÃO IDÔNEA. APLICAÇÃO DA CAUSA DE DIMINUIÇÃO DE PENA DO § 4º DO ART. 33 DA LEI N. 11.343/2006. IMPOSSIBILIDADE. ACUSADA INTEGRANTE DE ORGANIZAÇÃO CRIMINOSA. REEXAME APROFUNDADO DO CONJUNTO FÁTICO-PROBATÓRIO. INCIDÊNCIA DO VERBETE N. 7 DA SÚMULA DO SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA - STJ. ATENUANTE DA MENORIDADE. REDUTOR. DISCRICIONARIDADE DO JUIZ. PEDIDO DE ABSOLVIÇÃO. CONCURSO FORMAL. EXCLUSÃO DA CAUSA DE AUMENTO. AUSÊNCIA DE DOLO. REEXAME DO CONJUNTO PROBATÓRIO. INCIDÊNCIA DO VERBETE N. 7 DA SÚMULA DO STJ. AGRAVO DESPROVIDO.

[...]

– A Corte de origem negou a aplicação do redutor previsto no art. 33, § 4º, da Lei n. 11.343/2006 concluindo que a agravante integrava organização criminosa. Rever esta premissa importa em incursão no conteúdo fático-probatório carreado aos autos, tarefa inviável em recurso especial, ex vi do verbete n. 7 da Súmula deste Tribunal.

– Reduzida a pena em 6 meses pelo juiz sentenciante, pela atenuante da menoridade, patamar que entendeu ideal, segundo o Princípio do Convencimento Motivado, não há que se falar em desproporcionalidade a justificar seu redimensionamento por esta Corte

– Tendo a Corte de origem, no exame do conjunto fático-probatório do autos, concluído pela autoria delitiva e caracterização do concurso formal, entender de forma de diversa demandaria o reexame do conjunto probatório, o que não é admitido na via eleita.

Agravo regimental desprovido (AgRg no AREsp n. 489.019/SP, Rel. Ministro ERICSON MARANHÃO, DESEMBARGADOR CONVOCADO DO TJ/SP, SEXTA TURMA, DJe 12.12.2014).

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



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

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).

Em relação à causa de aumento do art. 40, inciso III, da Lei de Drogas, o v. aresto recorrido está assim fundamentado (fl. 957):

Já no que se refere à majorante imputada, o Juízo foi bem claro em sua fundamentação: no caso concreto, muito mais do que traficarem nas imediações ou dependências de estabelecimento prisional, as rés pretendiam fazer ingressar drogas naquele local; e, como tal requer especial organização e ardil, tenho que a justificativa, dada para afastar do mínimo a majoração da pena, está correta e adequada.

Mantenho, pois, o quantum de majoração.

Assim, ao contrário do alegado pela agravante, observa-se que a incidência da causa de aumento está devidamente fundamentada, o que justifica a imposição da majorante no patamar de 1/4.

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

Por fim, mostra-se escorreita a imposição do regime fechado pelas instâncias ordinárias, pois a jurisprudência deste Pretório é firme no sentido de que 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.

Confiram-se os seguintes julgados:



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

PENAL. AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. TRÁFICO DE DROGAS. REGIME FECHADO. PENA-BASE ACIMA DO MÍNIMO LEGAL. QUANTIDADE E NATUREZA DA DROGA. REPRIMENDA ACIMA DE QUATRO ANOS DE RECLUSÃO. MODO MAIS RIGOROSO DE CUMPRIMENTO DE PENA JUSTIFICADO. AGRAVO NÃO PROVIDO.

[...]

2. Explicitado no acórdão impugnado que a pena definitiva imposta ao agravante é superior a 4 anos de reclusão e sendo desfavoráveis as circunstâncias do delito, especificamente a diversidade e a expressiva quantidade de droga apreendida (repita-se - 10 tijolos de maconha, 39,80g de farelo de "crack"), o que justificou a majoração da pena-base, o regime fechado é o adequado para o início do cumprimento da pena corporal, nos termos do art. 33, §§ 2º e 3º, "a", do Código Penal.

3. Agravo regimental não provido. (AgRg no REsp 1.300.956/RS, Rel. Ministro RIBEIRO DANTAS, QUINTA TURMA, DJe 01/12/2015).

PENAL. AGRAVO REGIMENTAL EM AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. TRÁFICO INTERNACIONAL DE DROGAS. 4,9 KG DE COCAÍNA. PENA-BASE ACIMA DO MÍNIMO LEGAL. VIOLAÇÃO DO ART. 59 DO CP. IMPROCEDÊNCIA. FUNDAMENTO IDÔNEO. NATUREZA E QUANTIDADE DA SUBSTÂNCIA APREENDIDA. PRECEDENTES DO STJ. INCIDÊNCIA DA CAUSA ESPECIAL DE REDUÇÃO (ART. 33, § 4º, DA LEI N. 11.343/2006) NO PATAMAR MÁXIMO. IMPROCEDÊNCIA. ACÓRDÃO A QUO QUE FIRMOU QUE O RECORRENTE INTEGRA ORGANIZAÇÃO CRIMINOSA. REEXAME. INVIABILIDADE. SÚMULA 7/STJ. ILEGALIDADE NO REGIME INICIAL DE PENA. IMPROCEDÊNCIA. EXISTÊNCIA DE CIRCUNSTÂNCIA JUDICIAL NEGATIVA.

1. Em se tratando de crime de tráfico de drogas, inexistente ilegalidade na fixação da pena-base acima do mínimo legal quando demonstrado o alto grau de reprovabilidade da conduta, decorrente da expressiva quantidade ou da natureza da substância apreendida, nos termos do art. 42 da Lei n. 11.343/2006. Precedentes.

2. No tocante ao pleito de incidência da causa especial de diminuição da pena (art. 33, § 4º, da Lei n. 11.343/2006), concluiu o Tribunal a quo que as circunstâncias do crime evidenciavam o envolvimento do acusado com organização criminosa voltada ao tráfico internacional. Inviável, pois, modificar tal conclusão sem o revolvimento de provas (Súmula 7/STJ).

3. Não há ilegalidade no regime inicial estabelecido



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

(fechado), pois a pena-base imposta foi fixada acima do mínimo legal em razão de circunstância judicial negativa, consistente na quantidade e natureza das drogas apreendidas.

4. Agravo regimental improvido (AgRg no AREsp 488.261/SP, Rel. Ministro SEBASTIÃO REIS JÚNIOR, SEXTA TURMA, DJe 11/3/2015).

Ante o exposto, com fundamento no art. 932, inc. IV, do Código de Processo Civil c/c o art. 3º do Código de Processo Penal, nego provimento ao recurso especial.

Ante o exposto, voto pelo desprovimento do agravo regimental.



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

CERTIDÃO DE JULGAMENTO QUINTA TURMA

Número Registro: 2017/0173939-5

AgRg no
AREsp 1.134.047 /
RS
MATÉRIA CRIMINAL

Números Origem: 00057253820158210016 00204956520178217000 01621500022832
01740036520168217000 01775351320178217000 03232416120168217000
1621500022832 1740036520168217000 1775351320178217000 204956520178217000
3232416120168217000 57253820158210016 70066649922 70069638096 70071130470
70072563802 70074134206

EM MESA

JULGADO: 14/11/2017

Relator

Exmo. Sr. Ministro **JOEL ILAN PACIORNIK**

Presidente da Sessão

Exmo. Sr. Ministro REYNALDO SOARES DA FONSECA

Subprocurador-Geral da República

Exmo. Sr. Dr. ANTÔNIO AUGUSTO BRANDÃO DE ARAS

Secretário

Me. MARCELO PEREIRA CRUVINEL

AUTUAÇÃO

AGRAVANTE : MARILISE FREITAS
ADVOGADOS : VALTER AUGUSTO KAMINSKI - RS046554
MÁRCIA ELIZA MUSTEFAGA - RS045535
TANIA LOURDES MUSTEFAGA - RS079066
MARCOS MASSIERO KAMINSKI - RS084869
AGRAVADO : MINISTÉRIO PÚBLICO DO ESTADO DO RIO GRANDE DO SUL
CORRÉU : JOANA LIMA FERREIRA
CORRÉU : EDSON PELKE PAIXAO

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 : MARILISE FREITAS
ADVOGADO : VALTER AUGUSTO KAMINSKI E OUTRO(S) - RS046554
AGRAVADO : MINISTÉRIO PÚBLICO DO ESTADO DO RIO GRANDE DO SUL

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 Felix Fischer, Jorge Mussi, Reynaldo Soares da Fonseca e Ribeiro Dantas votaram com o Sr. Ministro Relator.