



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

AgRg no RECURSO ESPECIAL Nº 1.754.975 - PA (2018/0180877-5)

RELATORA : **MINISTRA LAURITA VAZ**
AGRAVANTE : **ANDERSON SANTOS BASTOS**
ADVOGADOS : **DEFENSORIA PÚBLICA DA UNIÃO**
 DEFENSORIA PÚBLICA DO ESTADO DO PARÁ
AGRAVADO : **MINISTÉRIO PÚBLICO DO ESTADO DO PARÁ**

EMENTA

AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. PENAL. TRÁFICO DE DROGAS. CAUSA ESPECIAL DE DIMINUIÇÃO DE PENA PREVISTA NO § 4.º DO ART. 33 DA LEI N.º 11.343/2006. DEDICAÇÃO DO AGRAVANTE À ATIVIDADE CRIMINOSA. REQUISITOS NÃO PREENCHIDOS. REVISÃO DO ENTENDIMENTO. IMPOSSIBILIDADE. APLICAÇÃO DA SÚMULA N.º 7 DESTA CORTE. AGRAVO REGIMENTAL DESPROVIDO.

1. Conforme a jurisprudência da Terceira Seção desta Corte Superior de Justiça, *"é possível a utilização de inquéritos policiais e/ou ações penais em curso para formação da convicção de que o Réu se dedica à atividades criminosas, de modo a afastar o benefício legal previsto no artigo 33, § 4º, da Lei 11.343/06."* (EResp 1.431.091/SP, Rel. Ministro FELIX FISCHER, julgado em 14/12/2016, DJe de 01/02/2017).

2. O Tribunal de origem concluiu haver provas suficientes de que o Recorrente se dedicava às atividades criminosas, motivo pelo qual entendeu incabível a aplicação da minorante do art. 33, § 4.º, da Lei n.º 11.343/2006. Para rever a conclusão, seria necessário o reexame aprofundado do acervo fático-probatório, providência descabida em recurso especial, nos termos da Súmula n.º 7 do STJ.

3. Agravo regimental desprovido.

ACÓRDÃO

Vistos, relatados e discutidos estes autos, 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 Sebastião Reis Júnior, Rogerio Schietti Cruz, Nefi Cordeiro e Antonio Saldanha Palheiro votaram com a Sra. Ministra Relatora.

Brasília (DF), 09 de abril de 2019 (Data do Julgamento)

MINISTRA LAURITA VAZ
Relatora



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

AgRg no RECURSO ESPECIAL Nº 1.754.975 - PA (2018/0180877-5)

AGRAVANTE : ANDERSON SANTOS BASTOS
ADVOGADOS : DEFENSORIA PÚBLICA DA UNIÃO
DEFENSORIA PÚBLICA DO ESTADO DO PARÁ
AGRAVADO : MINISTÉRIO PÚBLICO DO ESTADO DO PARÁ

RELATÓRIO

A EXMA. SRA. MINISTRA LAURITA VAZ:

Trata-se de agravo regimental interposto por ANDERSON SANTOS BASTOS contra decisão de minha lavra, por meio da qual não foi conhecido o respectivo recurso especial, nos termos da seguinte ementa (fl. 221):

"RECURSO ESPECIAL. PENAL. TRÁFICO DE DROGAS. CAUSA ESPECIAL DE DIMINUIÇÃO DE PENA PREVISTA NO § 4.º DO ART. 33 DA LEI N.º 11.343/2006. DEDICAÇÃO DO AGRAVANTE À ATIVIDADE CRIMINOSA. REQUISITOS NÃO PREENCHIDOS. REVISÃO DO ENTENDIMENTO. IMPOSSIBILIDADE. APLICAÇÃO DA SÚMULA N.º 7 DESTA CORTE. RECURSO ESPECIAL NÃO CONHECIDO."

Alega o Agravante, nas razões do regimental, que não incide, na espécie, a Súmula n.º 7 do Superior Tribunal de Justiça.

Pondera que não houve fundamentação idônea e hábil para afastar a incidência, na hipótese dos autos, da minorante do tráfico privilegiado.

Argumenta que "[...] faz jus ao reconhecimento das condições impostas pela lei e que tornam imperiosa a aplicação da causa de diminuição de pena disposta no art. 33, § 4º da Lei de Drogas, em seu patamar máximo de 2/3 (dois terços), haja vista que não há elementos fáticos que obstem a concessão de tal benesse" (fl. 250).

É o relatório.



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

AgRg no RECURSO ESPECIAL Nº 1.754.975 - PA (2018/0180877-5)

EMENTA

AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. PENAL. TRÁFICO DE DROGAS. CAUSA ESPECIAL DE DIMINUIÇÃO DE PENA PREVISTA NO § 4.º DO ART. 33 DA LEI N.º 11.343/2006. DEDICAÇÃO DO AGRAVANTE À ATIVIDADE CRIMINOSA. REQUISITOS NÃO PREENCHIDOS. REVISÃO DO ENTENDIMENTO. IMPOSSIBILIDADE. APLICAÇÃO DA SÚMULA N.º 7 DESTA CORTE. AGRAVO REGIMENTAL DESPROVIDO.

1. Conforme a jurisprudência da Terceira Seção desta Corte Superior de Justiça, *"é possível a utilização de inquéritos policiais e/ou ações penais em curso para formação da convicção de que o Réu se dedica à atividades criminosas, de modo a afastar o benefício legal previsto no artigo 33, § 4º, da Lei 11.343/06."* (EREsp 1.431.091/SP, Rel. Ministro FELIX FISCHER, julgado em 14/12/2016, DJe de 01/02/2017).

2. O Tribunal de origem concluiu haver provas suficientes de que o Recorrente se dedicava às atividades criminosas, motivo pelo qual entendeu incabível a aplicação da minorante do art. 33, § 4.º, da Lei n.º 11.343/2006. Para rever a conclusão, seria necessário o reexame aprofundado do acervo fático-probatório, providência descabida em recurso especial, nos termos da Súmula n.º 7 do STJ.

3. Agravo regimental desprovido.

VOTO

A EXMA. SRA. MINISTRA LAURITA VAZ (RELATORA):

Consta dos autos que o Juízo de primeiro grau condenou o Agravante às penas de 6 (seis) anos de reclusão, em regime inicial semiaberto, e pagamento de 600 (seiscentos) dias-multa, à razão de 1/30 (um trigésimo) do salário mínimo vigente à época dos fatos, como incurso no art. 33, *caput*, da Lei n.º 11.343/2006 (fls. 57-64).

Irresignada, a Defesa interpôs apelação, à qual a Corte de origem deu parcial provimento para, afastando a valoração negativa das circunstâncias judiciais levada a termo pelo julgador monocrático, redimensionar as reprimendas impostas aos patamares de 5 (cinco) anos de reclusão e 500 (quinhentos) dias-multa, mantidas as demais cominações (fls. 136-142).

Nas razões do recurso especial, a Defesa alega negativa de vigência ao art. 33, § 4.º, da Lei n.º 11.343/2006.

Contrarrazões às fls. 174-181.



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

O Ministério Público Federal manifestou-se às fls. 210-217, opinando pelo não conhecimento do recurso especial.

Por meio da decisão de fls. 221-225, o apelo nobre não foi conhecido.

Daí a interposição do presente agravo regimental (fls. 228-253).

Feito esse breve esboço histórico, passo ao exame da controvérsia.

De plano, esclareço que, conforme decidido pela Terceira Seção desta Corte Superior de Justiça, *"é possível a utilização de inquéritos policiais e/ou ações penais em curso para formação da convicção de que o Réu se dedica à atividades criminosas, de modo a afastar o benefício legal previsto no artigo 33, § 4º, da Lei 11.343/06."* (EResp 1.431.091/SP, Rel. Ministro FELIX FISCHER, julgado em 14/12/2016, DJe de 01/02/2017).

A propósito:

"PENAL. HABEAS CORPUS SUBSTITUTIVO DE RECURSO PRÓPRIO. TRÁFICO DE DROGAS. CAUSA DE DIMINUIÇÃO DE PENA DO ART. 33, § 4º, DA LEI N. 11.343/2006. INAPLICABILIDADE. RÉU QUE RESPONDE A OUTRAS AÇÕES PENAIS. DEDICAÇÃO À ATIVIDADE CRIMINOSA EVIDENCIADA. REGIME PRISIONAL. PENA SUPERIOR A 4 ANOS E NÃO EXCEDENTE A 8 ANOS. MODO INTERMEDIÁRIO ADEQUADO. SUBSTITUIÇÃO POR RESTRITIVA DE DIREITOS. FALTA DE PREENCHIMENTO DE REQUISITO OBJETIVO. MANIFESTA ILEGALIDADE NÃO VERIFICADA. WRIT NÃO CONHECIDO.

[...]

4. O Superior Tribunal de Justiça firmou o entendimento de que existência de outros processos criminais, pendentes de definitividade, embora não sirvam para a negativa valoração da reincidência e dos antecedentes (Súmula 444 do STJ), podem afastar a incidência da minorante do art. 33, § 4º, da Lei n. 11.343/2006, quando permitem concluir que o agente é habitual na prática delitiva.

[...]

6. Habeas corpus não conhecido." (HC 457.816/RS, Rel. Ministro RIBEIRO DANTAS, QUINTA TURMA, julgado em 11/09/2018, DJe de 17/09/2018.)

"AGRAVO REGIMENTAL EM RECURSO ESPECIAL. LEGISLAÇÃO EXTRAVAGANTE. TRÁFICO DE DROGAS. ACÓRDÃO RECORRIDO. CAUSA DE DIMINUIÇÃO. ART. 33, § 4º, DA LEI N. 11.343/2006. EXCLUSÃO PELO TRIBUNAL DE ORIGEM. FUNDAMENTAÇÃO IDÔNEA. AÇÃO PENAL EM CURSO. DEDICAÇÃO A ATIVIDADES CRIMINOSAS. ERESP N. 1.431.091/SP, TERCEIRA SEÇÃO, DJE 1º/2/2017.

1. A Terceira Seção desta Corte de Justiça tem entendido que é possível a utilização de inquéritos policiais e/ou ações penais em curso para formação da convicção de que o réu se dedica a atividades criminosas, de modo a afastar o benefício legal previsto no art. 33, § 4º, da Lei n.



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

11.343/2006.

2. *Em que pese o recorrente não ostentar condenação apta a caracterizar a reincidência, a constatação de que o mesmo está respondendo a outro processo criminal já é fundamento idôneo e suficiente para obstar a concessão do redutor previsto no art. 33, § 4º, da Lei n. 11.343/2006.*

3. *Consoante entendimento perfilhado pela Sexta Turma Corte nos autos do HC n. 358.417/RS, fatos criminais pendentes de definitividade, embora não sirvam para a negativa valoração da reincidência e dos antecedentes (Súmula 444 do STJ), podem, salvo hipóteses excepcionais, embasar o afastamento da minorante do tráfico privilegiado quando permitam concluir a vivência delitiva do agente, evidenciando a dedicação a atividades criminosas (HC n. 416.587/SP, Ministra Maria Thereza de Assis Moura, Sexta Turma, DJe 13/11/2017).*

4. *Agravo regimental improvido.*" (AgRg no REsp 1.691.916/AM, Rel. Ministro SEBASTIÃO REIS JÚNIOR, SEXTA TURMA, julgado em 20/02/2018, DJe de 26/02/2018.)

"AGRAVO REGIMENTAL NO HABEAS CORPUS. TRÁFICO DE DROGAS. CAUSA ESPECIAL DE DIMINUIÇÃO DE PENA. TERCEIRA CONDENAÇÃO. DEDICAÇÃO A ATIVIDADES CRIMINOSAS. AGRAVO REGIMENTAL NÃO PROVIDO.

1. *Embora o acusado fosse tecnicamente primário ao tempo do delito, as instâncias ordinárias entenderam incabível a aplicação da minorante descrita no § 4º do art. 33 da Lei n. 11.343/2006, com base em elementos concretos que indicam a sua dedicação a atividade criminosa, voltada especialmente para o tráfico de drogas.*

2. *Não há óbice a que a existência de processos em andamento ou mesmo de condenações ainda sem a certificação do trânsito em julgado possa, à luz das peculiaridades do caso concreto, ser considerada elemento apto a demonstrar, cautelarmente, eventual receio concreto de reiteração delitiva (ensejando, por conseguinte, a necessidade de prisão preventiva para a garantia da ordem pública) ou mesmo a evidenciar a dedicação do acusado a atividades criminosas.*

3. *Agravo regimental não provido.*" (AgRg no HC 404.038/MS, Rel. Ministro ROGERIO SCHIETTI CRUZ, SEXTA TURMA, julgado em 05/10/2017, DJe de 16/10/2017.)

Na hipótese dos autos, quanto à minorante do tráfico privilegiado, o acórdão recorrido está alicerçado na seguinte fundamentação (fl. 837-838; sem grifos no original.):

"Ressalte-se que, conquanto seja vedada a utilização de inquéritos policiais ou de ações penais em andamento para agravar a pena-base (Súmula nº 444 do Superior Tribunal de Justiça), há entendimento jurisprudencial firmado no sentido de que a existência de outros processos criminais contra o acusado, ainda que sem condenação transitada em julgado, afasta a incidência da causa de diminuição do art. 33, § 4º, da Lei



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

11.343/2006."

Como se vê, o Tribunal de origem concluiu haver provas suficientes de que o Recorrente se dedicava às atividades criminosas, motivo pelo qual entendeu incabível a aplicação da minorante do art. 33, § 4.º, da Lei n.º 11.343/2006. Para rever a conclusão, seria necessário o reexame aprofundado do acervo fático-probatório, providência descabida em recurso especial, nos termos da Súmula n.º 7 do STJ.

Nesse sentido:

"PENAL. AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. TRÁFICO INTERNACIONAL DE DROGAS. PEDIDO DE REDIMENSIONAMENTO DA PENA-BASE. ART. 42 DA LEI 11.343/2006. IMPOSSIBILIDADE. QUANTIDADE DA DROGA UTILIZADA SOMENTE NA PRIMEIRA FASE. BIS IN IDEM. INOCORRÊNCIA. MINORANTE DE PENA PREVISTA NO ART. 33, § 4º, DA LEI N. 11.343/2006. DEDICAÇÃO A ATIVIDADES CRIMINOSAS. NÃO INCIDÊNCIA. PRETENSÃO DE REEXAME DO CONJUNTO FÁTICO-PROBATÓRIO. SÚMULA N. 7 DO SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA - STJ. AGRAVO DESPROVIDO.

[...]

2. Hipótese de não aplicação da minorante da Lei Antidrogas pela dedicação do agente à atividade criminosa. Inafastável a aplicação do enunciado n. 7 da Súmula do STJ.

3. Agravo regimental desprovido." (AgRg no AREsp 1.376.236/SP, Rel. Ministro JOEL ILAN PACIORNIK, QUINTA TURMA, julgado em 12/02/2019, DJe de 19/02/2019.)

"PENAL. AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. TRÁFICO DE DROGAS. ART. 619 CÓDIGO DE PROCESSO PENAL - CPP. AUSÊNCIA DE VIOLAÇÃO. PENA-BASE. FUNDAMENTAÇÃO CONCRETA. QUANTIDADE DA DROGA. ART. 42 DA LEI N. 11.343/2006. CAUSA DE DIMINUIÇÃO DA PENA. PARTICIPAÇÃO EM ORGANIZAÇÃO CRIMINOSA. REEXAME DE PROVAS. SÚMULA N. 7 DO SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA - STJ. AGRAVO REGIMENTAL DESPROVIDO.

[...]

- A Corte de origem não reconheceu a incidência da minorante prevista no art. 33, § 4º, da Lei n. 11.343/2006, à conclusão de que restou evidenciado que o agravante se dedica à atividade criminosa, rever esse entendimento demandaria o reexame do conjunto fático-probatório dos autos, o que não se viabiliza em recurso especial, a teor do Verbete n. 7 da Súmula do STJ.

Agravo regimental desprovido." (AgRg no AREsp 608.815/ES, Rel. Ministro ERICSON MARANHÃO (DESEMBARGADOR CONVOCADO DO TJ/SP), SEXTA TURMA, julgado em 17/12/2015, DJe de 04/02/2016.)

Ante o exposto, **NEGO PROVIMENTO** ao agravo regimental.



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

É como voto.



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

CERTIDÃO DE JULGAMENTO SEXTA TURMA

Número Registro: 2018/0180877-5

AgRg no
REsp 1.754.975 / PA
MATÉRIA CRIMINAL

Números Origem: 0004392-10.2014.8.14.0201 00043921020148140201 20140406756369 2015.01934667-06
20150193466706 43921020148140201

EM MESA

JULGADO: 09/04/2019

Relatora

Exma. Sra. Ministra **LAURITA VAZ**

Presidente da Sessão

Exmo. Sr. Ministro NEFI CORDEIRO

Subprocuradora-Geral da República

Exma. Sra. Dra. ELA WIECKO VOLKMER DE CASTILHO

Secretário

Bel. ELISEU AUGUSTO NUNES DE SANTANA

AUTUAÇÃO

RECORRENTE : ANDERSON SANTOS BASTOS
ADVOGADO : DEFENSORIA PÚBLICA DO ESTADO DO PARÁ
RECORRIDO : MINISTÉRIO PÚBLICO DO ESTADO DO PARÁ

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 : ANDERSON SANTOS BASTOS
ADVOGADOS : DEFENSORIA PÚBLICA DA UNIÃO
DEFENSORIA PÚBLICA DO ESTADO DO PARÁ
AGRAVADO : MINISTÉRIO PÚBLICO DO ESTADO DO PARÁ

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 Sebastião Reis Júnior, Rogerio Schietti Cruz, Nefi Cordeiro e Antonio Saldanha Palheiro votaram com a Sra. Ministra Relatora.