



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

**AgRg no AGRADO EM RECURSO ESPECIAL Nº 192.946 - SP
(2012/0127147-6)**

**RELATOR : MINISTRO CAMPOS MARQUES
(DESEMBARGADOR CONVOCADO DO TJ/PR)**
AGRAVANTE : LUIS MIGUEL FORTES ALBANO
**ADVOGADO : GUSTAVO ZORTÉA DA SILVA - DEFENSOR
PÚBLICO DA UNIÃO**
AGRAVADO : MINISTÉRIO PÚBLICO FEDERAL
EMENTA

AGRAVO REGIMENTAL NO AGRADO EM RECURSO ESPECIAL. TRÁFICO DE ENTORPECENTES. ARTS. 59 DO CP, 33, § 4º, E 42 DA LEI N. 11.343/2006. UTILIZAÇÃO DA NATUREZA E DA QUANTIDADE DA DROGA PARA FUNDAMENTAR O AGRAVAMENTO DA PENA-BASE E O AFASTAMENTO DO REDUTOR LEGAL. POSSIBILIDADE. PRECEDENTES. REGIME PRISIONAL INICIALMENTE FECHADO. FUNDAMENTAÇÃO IDÔNEA DO ACÓRDÃO RECORRIDO. SUBSTITUIÇÃO DA PENA CORPORAL POR RESTRITIVA DE DIREITOS. IMPOSSIBILIDADE. INEXISTÊNCIA DOS REQUISITOS DO ART. 44 DO CÓDIGO PENAL. AGRADO REGIMENTAL IMPROVIDO.

1. Nos termos do art. 42 da Lei nº 11.343/2006, o juiz, na fixação da pena, deve considerar, com preponderância sobre o previsto no art. 59 do CP, a natureza e a quantidade da substância entorpecente, a personalidade e a conduta social do agente, podendo ser considerada a quantidade de droga, tanto para agravar a pena-base, quanto para afastar o redutor de que cuida o art. 33, § 4º, da Lei nº 11.343/2006.

2. Com relação ao regime inicial de cumprimento da pena, as instâncias ordinárias bem fundamentaram a fixação do regime inicial fechado, em razão da elevada quantidade de droga encontrada em poder do agravante, o que não dissente dos julgados desta Corte Superior.

3. Em referência à possibilidade de substituição da pena corporal por restritiva de direitos, esta Corte já a admitia ao condenado por tráfico de drogas, desde que atendidos os requisitos do art. 44 do Código Penal.

4. Contudo, *in casu*, há decisão fundamentada e respaldada em elementos concretos, entendendo que a substituição da pena privativa de liberdade por restritivas de direitos se demonstra insuficiente, havendo, portanto, motivação idônea, estando em conformidade com o art. 44, III, do CP.

5. Agrado regimental improvido.

ACÓRDÃO



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

Vistos, relatados e discutidos os autos em que são partes as acima indicadas, acordam os Senhores Ministros da Quinta Turma do Superior Tribunal de Justiça, por unanimidade, em negar provimento ao agravo regimental.

Os Srs. Ministros Marilza Maynard (Desembargadora convocada do TJ/SE), Laurita Vaz e Jorge Mussi votaram com o Sr. Ministro Relator. Ausente, justificadamente, o Sr. Ministro Marco Aurélio Bellizze.

Brasília (DF), 21 de fevereiro de 2013(Data do Julgamento).

MINISTRO CAMPOS MARQUES
(DESEMBARGADOR CONVOCADO DO TJ/PR)
Relator



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

AgRg no AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL Nº 192.946 - SP (2012/0127147-6)

RELATOR : MINISTRO CAMPOS MARQUES (DESEMBARGADOR
CONVOCADO DO TJ/PR)
AGRAVANTE : LUIS MIGUEL FORTES ALBANO
ADVOGADO : GUSTAVO ZORTÉA DA SILVA - DEFENSOR PÚBLICO DA
UNIÃO
AGRAVADO : MINISTÉRIO PÚBLICO FEDERAL

RELATÓRIO

O EXMO. SR. MINISTRO CAMPOS MARQUES (DESEMBARGADOR
CONVOCADO DO TJ/PR) (Relator):

Trata-se de agravo regimental, interposto por Luis Miguel Fortes Albano, em face de decisão monocrática, da minha lavra, que não conheceu do agravo em recurso especial.

Busca o agravante a reforma do *decisum*, sustentando, em síntese, ter atacado todos os fundamentos da decisão denegatória de admissibilidade do recurso especial, reiterando, no mais, as teses contidas no apelo nobre.

É o breve relatório.



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

AgRg no AGRADO EM RECURSO ESPECIAL Nº 192.946 - SP (2012/0127147-6)

RELATOR : MINISTRO CAMPOS MARQUES (DESEMBARGADOR
CONVOCADO DO TJ/PR)
AGRAVANTE : LUIS MIGUEL FORTES ALBANO
ADVOGADO : GUSTAVO ZORTÉA DA SILVA - DEFENSOR PÚBLICO DA
UNIÃO
AGRAVADO : MINISTÉRIO PÚBLICO FEDERAL
EMENTA

AGRAVO REGIMENTAL NO AGRADO EM RECURSO ESPECIAL. TRÁFICO DE ENTORPECENTES. ARTS. 59 DO CP, 33, § 4º, E 42 DA LEI N. 11.343/2006. UTILIZAÇÃO DA NATUREZA E DA QUANTIDADE DA DROGA PARA FUNDAMENTAR O AGRAVAMENTO DA PENA-BASE E O AFASTAMENTO DO REDUTOR LEGAL. POSSIBILIDADE. PRECEDENTES. REGIME PRISIONAL INICIALMENTE FECHADO. FUNDAMENTAÇÃO IDÔNEA DO ACÓRDÃO RECORRIDO. SUBSTITUIÇÃO DA PENA CORPORAL POR RESTRITIVA DE DIREITOS. IMPOSSIBILIDADE. INEXISTÊNCIA DOS REQUISITOS DO ART. 44 DO CÓDIGO PENAL. AGRADO REGIMENTAL IMPROVIDO.

1. Nos termos do art. 42 da Lei nº 11.343/2006, o juiz, na fixação da pena, deve considerar, com preponderância sobre o previsto no art. 59 do CP, a natureza e a quantidade da substância entorpecente, a personalidade e a conduta social do agente, podendo ser considerada a quantidade de droga, tanto para agravar a pena-base, quanto para afastar o redutor de que cuida o art. 33, § 4º, da Lei nº 11.343/2006.

2. Com relação ao regime inicial de cumprimento da pena, as instâncias ordinárias bem fundamentaram a fixação do regime inicial fechado, em razão da elevada quantidade de droga encontrada em poder do agravante, o que não dissente dos julgados desta Corte Superior.

3. Em referência à possibilidade de substituição da pena corporal por restritiva de direitos, esta Corte já a admitia ao condenado por tráfico de drogas, desde que atendidos os requisitos do art. 44 do Código Penal.

4. Contudo, *in casu*, há decisão fundamentada e respaldada em elementos concretos, entendendo que a substituição da pena privativa de liberdade por restritivas de direitos se demonstra insuficiente, havendo, portanto, motivação idônea, estando em conformidade com o art. 44, III, do CP.

5. Agravo regimental improvido.



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

AgRg no AGRADO EM RECURSO ESPECIAL Nº 192.946 - SP (2012/0127147-6)

RELATOR : MINISTRO CAMPOS MARQUES (DESEMBARGADOR
CONVOCADO DO TJ/PR)
AGRAVANTE : LUIS MIGUEL FORTES ALBANO
ADVOGADO : GUSTAVO ZORTÉA DA SILVA - DEFENSOR PÚBLICO DA
UNIÃO
AGRAVADO : MINISTÉRIO PÚBLICO FEDERAL

VOTO

O EXMO. SR. MINISTRO CAMPOS MARQUES (DESEMBARGADOR CONVOCADO DO TJ/PR) (Relator):

Observa-se que o recurso especial foi interposto com fundamento no art. 105, III, "a" e "c", da Constituição Federal de 1988, tendo sido alegado, em síntese: a) ofensa ao art. 59 do Código Penal e ao art. 42 da Lei n. 11.343/2006, tendo em vista a necessidade de redução da pena-base para o mínimo legal; b) negativa de vigência do artigo 33, § 4º, da Lei n. 11.343/2006, uma vez que estariam presentes os requisitos previstos na lei para a redução da pena; c) violação do art. 33, § 2º, "b", do Código Penal, pois seria mais adequada a fixação do regime inicial semi-aberto; e d) possibilidade de substituição da pena privativa de liberdade por restritiva de direitos.

Relativamente ao pedido de redução da pena-base para o mínimo legal, o acórdão recorrido, considerando as circunstâncias judiciais do art. 59 do Código Penal e do art. 42 da Lei n. 11.343/2006, particularmente a natureza e a quantidade do entorpecente apreendido em poder do agravante (5 kg de "crack"), a demonstrar sua maior culpabilidade e as nefastas conseqüências que seriam trazidas a um número relevante de pessoas, manteve a pena-base em 8 anos e 4 meses de reclusão.

Já quanto à alegada negativa de vigência do artigo 33, § 4º, da Lei n. 11.343/2006, o aresto recorrido fundamentou que, apesar da primariedade e dos bons antecedentes do agravante, não pode ser desconsiderada a grande quantidade de droga apreendida em seu poder, o que traz a indicação séria de seu envolvimento com organização criminosa, estando ausentes, pois, os requisitos objetivos à concessão da benesse legal (não se dedicar a atividades criminosas e não integrar organização criminosa).

Referidos argumentos do Tribunal *a quo* estão em consonância com a jurisprudência deste Sodalício, no sentido de que, nos termos do art. 42 da Lei nº 11.343/2006, o juiz, na fixação da pena, deve considerar, com preponderância sobre o previsto no art. 59 do CP, a natureza e a quantidade da substância entorpecente, a personalidade e a conduta social do agente, podendo ser considerada a quantidade de



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

droga, tanto para agravar a pena-base, quanto para afastar o redutor de que cuida o art. 33, § 4º, da Lei nº 11.343/2006, sendo essa a hipótese dos autos (*ut* AgRg no REsp 1255180 / MG, 5ª Turma, relator Ministro Marco Aurélio Bellizze, DJe de 15/02/2013).

Com relação ao regime inicial de cumprimento da pena, as instâncias ordinárias bem fundamentaram a fixação do regime inicial fechado, em razão da elevada quantidade de droga encontrada em poder do agravante, o que não dissente dos julgados desta Corte Superior, conforme se verifica do seguinte precedente: HC 237570 / MS, 6ª Turma, relatora Ministra Maria Thereza de Assis Moura, DJe de 18/02/2013.

Por fim, em referência à possibilidade de substituição da pena corporal por restritiva de direitos, esta Corte já a admitia ao condenado por tráfico de drogas, desde que atendidos os requisitos do art. 44 do Código Penal. Contudo, *in casu*, há decisão fundamentada e respaldada em elementos concretos, entendendo que a substituição da pena privativa de liberdade por restritivas de direitos se demonstra insuficiente, havendo, portanto, motivação idônea, estando em conformidade com o art. 44, III, do CP.

Ante o exposto, nego provimento ao agravo regimental.

É como voto.



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

CERTIDÃO DE JULGAMENTO QUINTA TURMA

Número Registro: 2012/0127147-6

AgRg no
AREsp 192.946 / SP
MATÉRIA CRIMINAL

Números Origem: 200961190083080 21040609 83086420094036119

EM MESA

JULGADO: 21/02/2013

Relator

Exmo. Sr. Ministro **CAMPOS MARQUES (DESEMBARGADOR CONVOCADO DO TJ/PR)**

Presidente da Sessão

Exma. Sra. Ministra LAURITA VAZ

Subprocuradora-Geral da República

Exma. Sra. Dra. LINDÔRA MARIA ARAÚJO

Secretário

Bel. LAURO ROCHA REIS

AUTUAÇÃO

AGRAVANTE : LUIS MIGUEL FORTES ALBANO
ADVOGADO : FÁBIO RICARDO CORRÉGIO QUARESMA - DEFENSOR PÚBLICO E
OUTROS
AGRAVADO : MINISTÉRIO PÚBLICO FEDERAL

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 : LUIS MIGUEL FORTES ALBANO
ADVOGADO : GUSTAVO ZORTÉA DA SILVA - DEFENSOR PÚBLICO DA UNIÃO
AGRAVADO : MINISTÉRIO PÚBLICO FEDERAL

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 Marilza Maynard (Desembargadora convocada do TJ/SE), Laurita Vaz e Jorge Mussi votaram com o Sr. Ministro Relator.

Ausente, justificadamente, o Sr. Ministro Marco Aurélio Bellizze.