



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

AgRg no AGRADO EM RECURSO ESPECIAL Nº 734.124 - MS (2015/0151623-4)

RELATOR : **MINISTRO JOEL ILAN PACIORNIK**
AGRAVANTE : PAULO HENRIQUE FERREGATO
ADVOGADO : MANOEL CUNHA LACERDA E OUTRO(S) - MS001099
AGRAVADO : MINISTÉRIO PÚBLICO DO ESTADO DE MATO GROSSO DO SUL

EMENTA

PENAL. AGRADO REGIMENTAL NO AGRADO EM RECURSO ESPECIAL. FALTA DE FUNDAMENTAÇÃO DO ACÓRDÃO. INOCORRÊNCIA. CAUSA DE DIMINUIÇÃO DE PENA. APLICAÇÃO DO § 4º DO ART. 33 DA LEI N. 11.343/2006. IMPOSSIBILIDADE. ACUSADO QUE SE DEDICA À ATIVIDADE CRIMINOSA. DESCONSTITUIÇÃO DA CONCLUSÃO. REEXAME DE PROVAS. SÚMULA N. 7/STJ. AGRADO DESPROVIDO.

1. *In casu*, não ocorreu falta de fundamentação ou omissão, haja vista que o julgado atacado enfrentou de maneira clara e fundamentada todas as questões postas nos autos, vindo a concluir que o réu se dedica à atividade criminosa.

2. Para se concluir de forma diversa do entendimento do Tribunal de origem, no sentido de que preencheria os requisitos para o reconhecimento da minorante da Lei Antidrogas, seria inevitável o revolvimento do acervo probatório dos autos. Incidência do enunciado n. 7 da Súmula desta Corte.

3. Incabível o enfrentamento de matéria constitucional por esta Corte, sob pena de usurpação da competência do Supremo Tribunal Federal – STF.

Agravo 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 agravo regimental.

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

Brasília (DF), 22 de novembro de 2016(Data do Julgamento).

MINISTRO JOEL ILAN PACIORNIK

Relator



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

AgRg no AGRADO EM RECURSO ESPECIAL Nº 734.124 - MS (2015/0151623-4)

RELATOR : **MINISTRO JOEL ILAN PACIORNIK**
AGRAVANTE : PAULO HENRIQUE FERREGATO
ADVOGADO : MANOEL CUNHA LACERDA E OUTRO(S) - MS001099
AGRAVADO : MINISTÉRIO PÚBLICO DO ESTADO DE MATO GROSSO DO SUL

RELATÓRIO

O EXMO. SR. MINISTRO JOEL ILAN PACIORNIK:

Cuida-se de agravo regimental interposto contra decisão por mim proferida (fls. 341-344), que negou provimento ao recurso especial pela inexistência de omissão no acórdão recorrido e incidência da Súmula n. 7 do STJ, bem como ausência de ofensa ao art. 381, III, do Código de Processo Penal – CPP.

A defesa alega que contrariedade ao art. 93, IX, da Constituição Federal, pois a decisão não possui fundamentação adequada.

Assevera que, o julgado alegar que a quantidade da droga apreendida demonstra dedicação à atividade criminosa, é absurdo, não constitui prova suficiente, além de não constituir fundamentação para negar a minorante da Lei Antidrogas.

Aduz que a decisão agravada é padronizada e *"despida de fundamentação concreta e adequada"* (fl. 367).

Afirma que não é o caso de revolvimento dos fatos, sendo que ocorre *error in judicando*.

Requer a reconsideração do julgado ou a sua reforma no colegiado.

É o relatório.



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

AgRg no AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL Nº 734.124 - MS (2015/0151623-4)

VOTO

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

O recurso não prospera.

O agravante não trouxe nenhum argumento apto a ensejar a reforma da decisão agravada.

O voto condutor prolatado na origem no julgamento dos aclaratórios, ao não aplicar a causa de diminuição de pena do réu, ora agravante, assentou:

Da leitura do recurso interposto pelo embargante, fica nítida a tentativa de dar ao voto lançado interpretação diversa do que foi explicitamente decidido, pois da leitura da decisão acima transcrita, restou cristalino que não se aplicava o tráfico privilegiado ao recorrente porque a elevadíssima quantidade de droga apreendida (268 quilos de cocaína), demonstra que o embargante dedica-se à atividade criminosa, sendo essas as razões de decidir (fl. 131).

Como visto acima, percebe-se que incorreu falta de fundamentação ou omissão, haja vista que o julgado atacado enfrentou de maneira clara e fundamentada todas as questões postas nos autos, vindo a concluir que o réu se dedica à atividade criminosa, o que fez de forma fundamentada.

Assim, reitero que "omissão no julgado e entendimento contrário ao interesse da parte são conceitos que não se confundem" (EDcl nos EDcl no AgRg no REsp 1.129.183/DF, Rel. Min. HUMBERTO MARTINS, SEGUNDA TURMA, DJe de 28.8.2012). A propósito, confira-se o seguinte precedente:

HABEAS CORPUS. PROCESSO PENAL. CRIMES DE LATROCÍNIO E ROUBO QUALIFICADO. NULIDADE PELO NÃO ENFRENTAMENTO DAS TESES DE DEFESA. INOCORRÊNCIA. ILEGALIDADES NA FASE INQUISITORIAL. SUPRESSÃO DE INSTÂNCIA. CONDENAÇÃO FUNDADA EM PROVA JUDICIAL, PRODUZIDA SOB O CRIME DO CONTRADITÓRIO. ABSOLVIÇÃO. DESCABIMENTO. NECESSIDADE DE REEXAME APROFUNDADO DA PROVA PRODUZIDA NOS AUTOS. ORDEM DE HABEAS CORPUS DENEGADA.

1. Embora seja necessário apreciar as teses ventiladas pela defesa, torna-se despropositado a menção expressa a cada uma das



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

alegações se, pela própria decisão, resta claro que o Julgador adotou posicionamento contrário, porém suficiente para embasar o julgado, como ocorreu na espécie. O Impetrante, ademais, sustenta omissão sobre supostas ilegalidades na fase inquisitorial que em nada influíram no juízo condenatório.

[...]

4. Ordem de habeas corpus denegada. (HC 212.002/SP, Rel. Ministra LAURITA VAZ, QUINTA TURMA, DJe 25/10/2013).

Ademais, para se concluir de forma diversa do entendimento do Tribunal de origem, no sentido de que preencheria os requisitos para o reconhecimento da minorante da Lei Antidrogas, seria inevitável o revolvimento do acervo probatório dos autos, procedimento sabidamente inviável na instância especial. A referida vedação encontra respaldo no enunciado 7 da Súmula desta Corte, *verbis*: "A pretensão de simples reexame de prova não enseja recurso especial". Confirmam-se, nesse sentido, os precedentes desta Corte:

PENAL. HABEAS CORPUS SUBSTITUTIVO DE RECURSO PRÓPRIO. INADEQUAÇÃO. TRÁFICO DE DROGAS E ASSOCIAÇÃO PARA O TRÁFICO DE DROGAS. CAUSA DE DIMINUIÇÃO DO ART. 33, § 4º, DA LEI N. 11.343/2006. INAPLICABILIDADE. QUANTIDADE E NATUREZA DAS DROGAS. FUNDAMENTOS IDÔNEOS. REGIME MAIS GRAVOSO (FECHADO). CONCURSO MATERIAL. SOMATÓRIO DE PENAS. REPRIMENDA SUPERIOR A 8 ANOS. CRITÉRIO IDÔNEO. AUSÊNCIA DE MANIFESTA ILEGALIDADE. WRIT NÃO CONHECIDO.

[...]

2. Nos termos do disposto no § 4º do art. 33 da Lei n. 11.343/2006, os condenados pelo crime de tráfico de drogas terão a pena reduzida, de 1/6 (um sexto) a 2/3 (dois terços), quando forem reconhecidamente primários, possuírem bons antecedentes e não se dedicarem a atividades criminosas ou integrarem organização criminosa.

3. Segundo o art. 42 da Lei de Drogas, "o juiz, na fixação das penas, considerará, com preponderância sobre o previsto no art. 59 do Código Penal, a natureza e a quantidade da substância ou do produto, a personalidade e a conduta social do agente".

4. Hipótese em que o tribunal de origem, nos termos do art. 42 da Lei de Drogas, afastou fundamentadamente a aplicação da causa especial de diminuição da pena prevista no art. 33, § 4º, da Lei n. 11.343/2006, levando em consideração a quantidade e a natureza das drogas apreendidas (271 pedras de cocaína, 92 invólucros de cocaína, 4 porções maiores de pedras de cocaína, 7 porções maiores de cocaína em pó e 4 porções de maconha), o que não evidencia o alegado constrangimento ilegal.

5. Como cediço, a condenação por associação para o



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

tráfico 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.

[...] Habeas corpus não conhecido (HC 358.404/SP, Rel. Ministro RIBEIRO DANTAS, QUINTA TURMA, DJe 21/9/2016).

HABEAS CORPUS SUBSTITUTIVO DE RECURSO. DESCABIMENTO. TRÁFICO DE DROGAS. APLICAÇÃO DO § 4º DO ART. 33 DA LEI N. 11.343/06. IMPOSSIBILIDADE. ACUSADO QUE SE DEDICA À ATIVIDADE CRIMINOSA. DESCONSTITUIÇÃO DA CONCLUSÃO. REEXAME DE PROVAS. REGIME FECHADO. IMPOSIÇÃO DECORRENTE DA EXISTÊNCIA DE CIRCUNSTÂNCIAS FÁTICAS DO DELITO - QUANTIDADE E DIVERSIDADE DE DROGAS APREENDIDAS, ALÉM DO USO DE ARMAS DE FOGO. FUNDAMENTAÇÃO IDÔNEA. WRIT NÃO CONHECIDO.

[...]

As instâncias ordinárias, com base nas provas produzidas nos autos, entenderam que o paciente se dedicava à atividade criminosa, circunstância que impede a aplicação da causa de diminuição de pena prevista no parágrafo 4º do artigo 33 da Lei n. 11.343/2006. Para se desconstituir essa conclusão, mostra-se necessário o reexame aprofundado do conjunto fático-probatório, providência inviável de ser realizada dentro dos estreitos limites do habeas corpus.

O Tribunal a quo justificou a imposição do regime inicial fechado, de forma fundamentada, destacando as circunstâncias fáticas em que ocorreu o delito, a quantidade e variedade de drogas apreendida, além do uso de armas de fogo. Trata-se de elementos concretos e específicos que autorizam a imposição do regime inicial mais gravoso.

Mantidas as penas em patamar superior a quatro anos de reclusão, inaplicável a substituição da pena privativa de liberdade por restritivas de direitos, pois não atendidos os requisitos do art. 44, I, do Código Penal. Habeas corpus não conhecido (HC 259.527/SP, Rel. Ministro ERICSON MARANHÃO (Desembargador convocado do TJ/SP), SEXTA TURMA, DJe 3.11.2015).

Por fim, incabível o enfrentamento de matéria constitucional por esta Corte, sob pena de usurpação da competência do Supremo Tribunal Federal – STF. A propósito:

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO NO RECURSO ORDINÁRIO EM HABEAS CORPUS. EXECUÇÃO PENAL. FALTA GRAVE. AUSÊNCIA DE PAD. NULIDADE. ALEGADA OMISSÃO NO JULGADO. INEXISTÊNCIA. MÉRITO DA DEMANDA SUFICIENTEMENTE ANALISADO. TEMA SUMULADO (533/STJ). EMBARGOS REJEITADOS.

1. A teor do disposto no art. 619 do Código de Processo Penal - CPP, os embargos de declaração, como recurso de correção,



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

destinam-se a suprir omissão, contradição e ambiguidade ou obscuridade existente no julgado. Não se prestam, portanto, para sua revisão no caso de mero inconformismo da parte.

2. Não compete ao Superior Tribunal de Justiça - STJ o enfrentamento de dispositivos constitucionais, ainda que para efeito de prequestionamento da matéria, sob pena de usurpação da competência do Supremo Tribunal Federal.

[...]

4. Embargos de declaração rejeitados (EDcl no RHC 58.726/MT, Rel. Ministro RIBEIRO DANTAS, QUINTA TURMA, DJe 22/06/2016).

Ante o exposto, voto no sentido de negar provimento ao agravo regimental.



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

CERTIDÃO DE JULGAMENTO QUINTA TURMA

Número Registro: 2015/0151623-4

AgRg no
AREsp 734.124 / MS
MATÉRIA CRIMINAL

Números Origem: 0005205-59.2008.8.12.0021 06045428520128120000 0604542852012812000050003
20100165008 52055920088120021 6045428520128120000
604542852012812000050003

EM MESA

JULGADO: 22/11/2016

Relator

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

Presidente da Sessão

Exmo. Sr. Ministro **FELIX FISCHER**

Subprocurador-Geral da República

Exmo. Sr. Dr. **HUGO GUEIROS BERNARDES FILHO**

Secretário

Me. **MARCELO PEREIRA CRUVINEL**

AUTUAÇÃO

AGRAVANTE : PAULO HENRIQUE FERREGATO
ADVOGADOS : MANOEL CUNHA LACERDA - MS001099
AMANDA DE MORAES PRETRONILLO E OUTRO(S) - MS016354
AGRAVADO : MINISTÉRIO PÚBLICO DO ESTADO DE MATO GROSSO DO SUL

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 : PAULO HENRIQUE FERREGATO
ADVOGADO : MANOEL CUNHA LACERDA E OUTRO(S) - MS001099
AGRAVADO : MINISTÉRIO PÚBLICO DO ESTADO DE MATO GROSSO 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.