



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL Nº 2349060 - MG (2023/0125126-4)

RELATORA : MINISTRA DANIELA TEIXEIRA
AGRAVANTE : CLEISSON MAURICIO DE JESUS
ADVOGADO : EDUARDO PEREIRA DA COSTA - MG079201
AGRAVANTE : WEMERSON TAVARES DE SOUZA
ADVOGADOS : MACKLAYNE WHITMAN PACHECO - MG114734
GERSON AUGUSTO - MG083057
AGRAVADO : MINISTÉRIO PÚBLICO DO ESTADO DE MINAS GERAIS

EMENTA

DIREITO PENAL E PROCESSUAL PENAL. AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. TRÁFICO DE DROGAS E ASSOCIAÇÃO PARA O TRÁFICO. PLEITOS DE AUSÊNCIA DE PROVAS SUFICIENTES PARA A CONDENAÇÃO E RECONHECIMENTO DO TRÁFICO PRIVILEGIADO. IMPOSSIBILIDADE. DEPOIMENTOS DOS POLICIAIS. INTERCEPTAÇÕES TELEFÔNICAS. *MODUS OPERANDI* DO CRIME. QUANTIDADE DE ENTORPECENTE. 22KG e 280G DE COCAÍNA. NÃO APLICAÇÃO DO TRÁFICO PRIVILEGIADO. DEDICAÇÃO A ATIVIDADES CRIMINOSAS. AGRAVO CONHECIDO PARA NEGAR PROVIMENTO AO RECURSO ESPECIAL

I. CASO EM EXAME

1. Agravo interposto contra decisão que inadmitiu recurso especial em que os agravantes, Wemerson Tavares de Souza e Cleisson Maurício de Jesus, pleiteiam a absolvição dos crimes de tráfico de drogas e associação para o tráfico, argumentando ausência de provas suficientes para a condenação. Subsidiariamente, Wemerson requer o reconhecimento do tráfico privilegiado, conforme previsto no art. 33, § 4º, da Lei n. 11.343/2006.

II. QUESTÃO EM DISCUSSÃO

2. Há duas questões em discussão: (i) verificar a suficiência do conjunto probatório para sustentar a condenação dos agravantes pelos crimes de tráfico de drogas e associação para o tráfico; e (ii) analisar a possibilidade de aplicação do tráfico privilegiado ao agravante Wemerson Tavares de Souza.

III. RAZÕES DE DECIDIR

3. O Tribunal de origem constatou a suficiência do conjunto probatório, formado por interceptações telefônicas, depoimentos

de policiais e apreensões de drogas e petrechos, demonstrando o vínculo associativo estável entre os agravantes e outros envolvidos, com o intuito de praticar o tráfico de drogas.

4. A condenação dos agravantes pelos crimes de tráfico e associação para o tráfico é compatível com a Súmula 83 do STJ, o que impede a revisão da decisão por ausência de dissídio jurisprudencial.

5. A aplicação do tráfico privilegiado ao agravante Wemerson Tavares de Souza foi afastada com fundamento na condenação simultânea pelo crime de associação para o tráfico, evidenciando dedicação às atividades criminosas, conforme entendimento consolidado na jurisprudência do STJ.

6. A pretensão de rever a decisão da Corte local exige reexame do acervo fático-probatório, o que é vedado em recurso especial, de acordo com a Súmula 7 do STJ.

IV. AGRAVO CONHECIDO PARA NEGAR PROVIMENTO AO RECURSO ESPECIAL.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, acordam os Ministros da Turma, por unanimidade, conhecer do agravo e negar provimento ao recurso especial .

Os Srs. Ministros Reynaldo Soares da Fonseca, Joel Ilan Paciornik e Messod Azulay Neto votaram com a Sra. Ministra Relatora.

Presidiu o julgamento o Sr. Ministro Messod Azulay Neto.

Ausente, justificadamente, o Sr. Ministro Ribeiro Dantas.

Brasília, 05 de dezembro de 2024.

Ministra Daniela Teixeira
Relatora

**CERTIDÃO DE JULGAMENTO
QUINTA TURMA**

Número Registro: 2023/0125126-4

**AREsp 2.349.060 /
MG
MATÉRIA CRIMINAL**

Números Origem: 0000100566041000 0024102458429 10000100566041000 10000160854881000
10000160854881001 10024102213287001 10024102458429
10024102458429001 10024102458429002 10024102458429003
10024102458429004 10024102458429005 10024102458429006
10024102458429007 100566041000 24102458429 2458429972010
24584299720108130024

PAUTA: 03/12/2024

JULGADO: 03/12/2024

Relatora

Exma. Sra. Ministra **DANIELA TEIXEIRA**

Presidente da Sessão

Exmo. Sr. Ministro MESSOD AZULAY NETO

Subprocurador-Geral da República

Exmo. Sr. Dr. ROBERTO DOS SANTOS FERREIRA

Secretário

Me. MARCELO PEREIRA CRUVINEL

AUTUAÇÃO

AGRAVANTE : CLEISSON MAURICIO DE JESUS
ADVOGADO : EDUARDO PEREIRA DA COSTA - MG079201
AGRAVANTE : WEMERSON TAVARES DE SOUZA
ADVOGADOS : GERSON AUGUSTO - MG083057
MACKLAYNE WHITMAN PACHECO - MG114734
AGRAVADO : MINISTÉRIO PÚBLICO DO ESTADO DE MINAS GERAIS

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

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, conheceu do agravo e negou provimento ao recurso especial."

Os Srs. Ministros Reynaldo Soares da Fonseca, Joel Ilan Paciornik e Messod Azulay Neto votaram com a Sra. Ministra Relatora. Presidiu o julgamento o Sr. Ministro Messod Azulay Neto. Ausente, justificadamente, o Sr. Ministro Ribeiro Dantas.



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL Nº 2349060 - MG (2023/0125126-4)

RELATORA : **MINISTRA DANIELA TEIXEIRA**
AGRAVANTE : CLEISSON MAURICIO DE JESUS
ADVOGADO : EDUARDO PEREIRA DA COSTA - MG079201
AGRAVANTE : WEMERSON TAVARES DE SOUZA
ADVOGADOS : MACKLAYNE WHITMAN PACHECO - MG114734
GERSON AUGUSTO - MG083057
AGRAVADO : MINISTÉRIO PÚBLICO DO ESTADO DE MINAS GERAIS

EMENTA

DIREITO PENAL E PROCESSUAL PENAL. AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. TRÁFICO DE DROGAS E ASSOCIAÇÃO PARA O TRÁFICO. PLEITOS DE AUSÊNCIA DE PROVAS SUFICIENTES PARA A CONDENAÇÃO E RECONHECIMENTO DO TRÁFICO PRIVILEGIADO. IMPOSSIBILIDADE. DEPOIMENTOS DOS POLICIAIS. INTERCEPTAÇÕES TELEFÔNICAS. *MODUS OPERANDI* DO CRIME. QUANTIDADE DE ENTORPECENTE. 22KG e 280G DE COCAÍNA. NÃO APLICAÇÃO DO TRÁFICO PRIVILEGIADO. DEDICAÇÃO A ATIVIDADES CRIMINOSAS. AGRAVO CONHECIDO PARA NEGAR PROVIMENTO AO RECURSO ESPECIAL

I. CASO EM EXAME

1. Agravo interposto contra decisão que inadmitiu recurso especial em que os agravantes, Wemerson Tavares de Souza e Cleisson Maurício de Jesus, pleiteiam a absolvição dos crimes de tráfico de drogas e associação para o tráfico, argumentando ausência de provas suficientes para a condenação. Subsidiariamente, Wemerson requer o reconhecimento do tráfico privilegiado, conforme previsto no art. 33, § 4º, da Lei n. 11.343/2006.

II. QUESTÃO EM DISCUSSÃO

2. Há duas questões em discussão: (i) verificar a suficiência do conjunto probatório para sustentar a condenação dos agravantes pelos crimes de tráfico de drogas e associação para o tráfico; e (ii) analisar a possibilidade de aplicação do tráfico privilegiado ao agravante Wemerson Tavares de Souza.

III. RAZÕES DE DECIDIR

3. O Tribunal de origem constatou a suficiência do conjunto

probatório, formado por interceptações telefônicas, depoimentos de policiais e apreensões de drogas e petrechos, demonstrando o vínculo associativo estável entre os agravantes e outros envolvidos, com o intuito de praticar o tráfico de drogas.

4. A condenação dos agravantes pelos crimes de tráfico e associação para o tráfico é compatível com a Súmula 83 do STJ, o que impede a revisão da decisão por ausência de dissídio jurisprudencial.

5. A aplicação do tráfico privilegiado ao agravante Wemerson Tavares de Souza foi afastada com fundamento na condenação simultânea pelo crime de associação para o tráfico, evidenciando dedicação às atividades criminosas, conforme entendimento consolidado na jurisprudência do STJ.

6. A pretensão de rever a decisão da Corte local exige reexame do acervo fático-probatório, o que é vedado em recurso especial, de acordo com a Súmula 7 do STJ.

IV. AGRAVO CONHECIDO PARA NEGAR PROVIMENTO AO RECURSO ESPECIAL.

RELATÓRIO

Trata-se de agravos interpostos contra decisão que inadmitiu os recursos especiais manejados pelos ora agravantes.

Contraminutas apresentadas, em que a parte recorrida postula o não conhecimento dos recursos ou o seu desprovimento.

É o relatório.

VOTO

Os agravos em recurso especial são tempestivos e infirmaram os argumentos da decisão do Tribunal *a quo*, razão pela qual, nos termos do art. 253, parágrafo único, II, do RISTJ, conheço dos agravos e passo ao exame dos recursos especiais.

Os recursos especiais são tempestivos e estão com a representação processual correta. Os recorrentes indicaram os permissivos constitucionais que embasam os recursos e os dispositivos de lei federal supostamente violados, demonstrando pertinência na fundamentação (não incidência da Súmula n. 284 do STF).

Observa-se, ainda, que o acórdão recorrido examinou expressamente a matéria arguida nos recursos, cumprindo com a exigência do prequestionamento

(não incidência da Súmula 282 do STF).

Ademais, o acórdão apresentou fundamentos de cunho infraconstitucional (não incidência da Súmula 126 do STJ), todos rebatidos nas razões recursais (não incidência da Súmula 283 do STF).

Adiante, observo que os recorrentes apontam como violados os arts. 155 e 386 do Código de Processo Penal e 35 da Lei n. 11.343/2006.

As análises das razões motivadas na origem – pleitos de absolvição, por ausência de provas judicializadas, para amparar a condenação pela prática dos crimes de tráfico e associação para o tráfico e, subsidiariamente, o reconhecimento do tráfico privilegiado para o agravante WEMERSON TAVARES DE SOUZA, bem como a ausência de provas suficientes para a condenação pelos delitos de tráfico de drogas e associação para o tráfico pelo agravante CLEISSON MAURÍCIO DE JESUS – indicam que se encontram em linha com o entendimento desta Corte, a indicar a incidência da Súmula n. 83/STJ, conforme se verifica da fundamentação adotada (e-STJ fls. 1.522-1.541; 1.551):

A priori, cumpre registrar que a materialidade dos delitos encontra-se evidenciada pelo Auto de Prisão em Flagrante Delito (f. 06110), Boletim de Ocorrência (f. 15118), Auto de Apreensão (f. 20), Laudos de Constatação Toxicológicos Preliminares (f. 21, 56 e 411), Relatórios circunstanciados de investigações (f. 30133 e 118/119) e Laudo Toxicológico Definitivo (f. 56), que comprovam a **apreensão de vinte é dois mil, duzentos e oitenta gramas (22.280,00g) de cocaína, sem prejuízo da prova oral.**

A autoria também é incontestada, comprovada que está nos autos pela prova testemunhal e circunstancial trazida a Juízo.

Interrogado em Juízo, o acusado WEMERSON TAVARES DE SOUZA negou os fatos que lhe foram imputados, informando que sequer conhecia os corréus, bom a exceção de WARLÉY, o qual conhecia apenas de vista. Relatou, ainda, que auferia renda de R\$ 400,00 (quatrocentos reais) por mês e não faz uso de drogas (f. 357).

[...]

Por fim, o acusado CLEISSON MAURÍCIO DE JESUS, ao ser interrogado em Juízo, negou os fatos que lhe foram imputados e alegou que não conhecia os corréus, com a exceção de ANDERSON, tendo o conhecido na agência de veículos que este possuía. Disse que na época dos fatos utilizava a linha de número (31) 8739-1 015 (f. 6691671).

[...]

Contudo, em que pesem as versões apresentadas pelos acusados, negando a prática dos crimes, examinando-se os autos e os demais depoimentos colhidos durante a instrução processual, não há dúvidas da prática do tráfico de drogas e da associação para tal fim pelos aludidos réus, senão vejamos.

Extrai-se dos autos que os Policiais Civis receberam denúncia anônima relatando que um grande carregamento de cocaína seria transportado do Estado de São Paulo para Belo Horizonte/MG, através de um veículo emplacado naquele Estado.

Diante disso, os Policiais se dirigiram ao Posto da Polícia Rodoviária Federal, localizado na BR 381 e iniciaram operação de monitoramento, sendo que, por volta das 05:45 horas, os Policiais avistaram um veículo Honda/Civic, com placas de São Paulo, e decidiram abordar o condutor, o denunciado JEVERSON. Durante as buscas, os Policiais localizaram no interior do veículo vinte e dois mil, duzentos e oitenta gramas (22.280g) de cocaína, acondicionadas em duas mochilas no banco traseiro do carro.

Depreende-se ainda dos autos que a Polícia Civil vinha investigando a associação criminosa composta pelos denunciados há algum tempo e, através de interceptações telefônicas, conseguiu identificar os integrantes da associação e definir o *modus operandi* da mesma.

[...]

Por sua vez, o denunciado CLEISSON adquiria entorpecentes de WEMERSON e vendia a pequenos traficantes e também diretamente a usuários, sendo um dos responsáveis pela distribuição de drogas na região do Barreiro.

O denunciado JEVERSON também comandava a distribuição de drogas na cidade de Sabará/MG, contando com a ajuda do denunciado WARLEY, que era o responsável pelos pontos de venda de entorpecentes naquela cidade. Para penetrar o tráfico de drogas em Sabará/MG, WARLEY tinha como colaborador o denunciado WEMERSON, que o auxiliava na distribuição de drogas na referida cidade, sendo que tal indivíduo também atuava no bairro Goiânia, em Belo Horizonte/MG.

[...]

De todo modo, sabe-se a mais não poder que, em casos de apuração do crime de tráfico de drogas é de associação para este fim, os depoimentos dos policiais que participaram da investigação e da prisão do agente são de grande importância na formação probatória, tendo em vista que, na maioria dos casos, não há testemunhas civis, em razão do temor de sofrerem represálias dos traficantes.

[...]

A esse respeito, o Relatório de Inteligência Policial def. 1541230 (Cautelar de interceptação telefônica nº 0024.10.085.217-7, em apenso) não deixa dúvidas quanto à associação criminosa formada pelos ora recorrentes, sendo possível verificar dos diversos diálogos interceptados o vínculo associativo estável formado entre eles.

[...]

Ainda, em outro diálogo, o acusado WARLEY, vulgo "Dinho", e WEMERSON, vulgo "Branco", conversam sobre a qualidade da droga e dizem que outro traficante disse que a droga adquirida deles era muito boa, ao contrário do que os demais traficantes tinham falado.

[...]

Por sua vez, o denunciado CLEISSON pegava as drogas com JEVERSON e era o encarregado da revenda a pequenos traficantes e também a usuários, principalmente na região do

bairro Barreira. Já o acusado WARLEY comandava os pontos de venda de - entorpecentes na cidade Sabará/MG, sendo que a distribuição, em si, era comandada pelo próprio JEVERSON.

O réu WEMERSON colaborava com o acusado WARLEY, na cidade de Sabará/MG, bem como auxiliava na distribuição dos entorpecentes no bairro Goiânia, nesta capital, sendo GILIART também um dos responsáveis pela distribuição das substâncias ilícitas no bairro Barreiro, além de promover a venda a atacado e um ponto de venda no bairro Salgado Filho.

Nesse contexto, entende-se que os elementos de convicção amealhados no curso da instrução criminal, quando analisados em conjunto, fazem concluir que os acusados JEVERSON NAIRO XAVIER VÍTOR, CLEISSON MAURÍCIO DE JESUS, REGINALDO ANTÔNIO DE OLIVEIRA, WARLEY FRANKLIN SALOMÉ, WEMERSON TAVARES DE SOUZA e GILIART SILVEIRA DO AMARAL, de fato, estavam envolvidos com o tráfico de drogas, além de terem associado entre si para a prática da mercancia ilícita, de modo que suas condutas se amoldaram, com perfeição, aos preceitos primários do art. 33, caput, e art. 35, ambos da Lei 11.343/06.

[...]

Ressalte-se que o fato de as drogas não terem sido apreendidas na posse específica de todos os acusados não afasta o cometimento dos delitos tipificados nos arts. 33, caput, e 35 da Lei nº 11.343/06, porquanto comprovado o vínculo subjetivo dos acusados tanto com a prática dos atos de traficância, quanto com a associação permanentemente mantida para tal fim, conforme demonstram as provas orais e circunstanciais coligidas aos autos.

[...]

Com relação ao tipo penal previsto no art. 35, caput, da Lei nº 11.343/06, cumpre esclarecer que os depoimentos dos policiais atuantes na investigação criminal e às demais provas orais e circunstanciais presentes nos autos, em especial, o *modus operandi* do crime, bem como a exorbitante quantidade de entorpecente apreendido [vinte e dois mil, duzentos e oitenta gramas (22.280,00g) de cocaína], evidenciam que atuação conjunta dos réus não foi ocasional, desvelando a existência de *societas sceleris* permanente e estável destinada à prática do aludido tipo penal.

Conforme bem destacada pelo Magistrado singular, o tráfico de vinte e dois mil, duzentos e oitenta gramas (22.280,00g) de cocaína não é compatível com a causalidade e primeiro encontro, mas sim com plano de estratégia e recrutamento de pessoas já envolvidas com o tráfico de forma estável e permanente, tal como visto nos autos.

[...]

À conta do exposto, não há dúvidas quanto á prática dos delitos de trafico de drogas e associação para este fim pelos acusados JEVERSON NAIRO XAVIER VÍTOR, CLEISSON MAURÍCIO DE JESUS, REGINALDO ANTÔNIO DE OLIVEIRA, WARLEY FRANKLIN SALOMÉ, WEMERSON TAVARES DE SOUZA e GILIART SILVEIRA DO AMARAL, sendo de rigor a manutenção da condenação.

[...]

Dessa forma, não existem dúvidas acerca da materialidade e da autoria dos delitos de tráfico ilícito de entorpecentes e associação para este fim, razão pela qual deve ser mantida a condenação dos

acusados JEVERSON NAIRO XAVIER VÍTOR, CLEISSON MAURÍCIO DE JESUS, REGINALDO ANTÔNIO DE OLIVEIRA, WARLEY FRANKLIN SALOMÉ, WEMERSON TAVARES DE SOUZA e GILIART SILVEIRA DO AMARAL como incursos nas sanções do art. 33, caput, e 35, caput, ambos da Lei nº 11.343/06, na forma do ad. 69 do Código Penal, incidindo a causa de aumento do inc. V do ad. 40 da referida Lei ao primeiro, não havendo, pois, que se falar em absolvição.

[...]

3.4. WEMERSON TAVARES DE SOUZA.

- Do crime de tráfico de drogas

Na primeira fase, o MM. Juiz a quo, após a análise do art. 59 do Código Penal e art. 42 da Lei de Tóxicos, fixou a pena-base no mínimo legal, em cinco (05) anos de reclusão e quinhentos (500) dias-multa, à razão mínima.

Na segunda fase, ausentes agravantes ou atenuantes, o douto Sentenciante manteve a pena provisória inalterada.

Na terceira fase, ausentes causas de diminuição ou de aumento de pena, o douto Sentenciante concretizou a reprimenda em cinco (05) anos de reclusão e quinhentos (500) dias-multa, não havendo nenhum reparo há de ser feito.

Nesse ponto, cumpre destacar que o réu não faz jus à causa especial de diminuição de pena prevista no § 4º do art. 33 da Lei 11.343/06, uma vez que restou condenado também pela prática do crime de associação para o tráfico de drogas, restando demonstrada a sua dedicação às atividades criminosas.

Conforme se observa, o Tribunal de origem afastou os pleitos dos agravantes WEMERSON TAVARES DE SOUZA e CLEISSON MAURÍCIO DE JESUS por ausência de provas suficientes para a condenação pelos delitos de tráfico de drogas e associação para o tráfico, considerando os depoimentos dos policiais atuantes na investigação criminal, as demais provas orais e circunstanciais presentes nos autos, em especial, o *modus operandi* do crime, bem como a exorbitante quantidade de entorpecente apreendido (22.280,00g de cocaína).

Por sua vez, a Corte local fundamentou o afastamento do tráfico privilegiado ao agravante WEMERSON TAVARES DE SOUZA, considerando que a condenação pelo delito de associação para o tráfico de drogas demonstra a sua dedicação às atividades criminosas, afastando a possibilidade de aplicação da minorante prevista no § 4º do art. 33 da Lei 11.343/2006.

No mesmo sentido, citem-se os seguintes precedentes da Quinta Turma, cujos entendimentos se assemelham ao adotado pelo acórdão recorrido:

PROCESSUAL PENAL E PENAL. AGRAVO REGIMENTAL NOS EMBARGOS DE DECLARAÇÃO NO AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. TRÁFICO E ASSOCIAÇÃO PARA O TRÁFICO. INTERCEPTAÇÕES TELEFÔNICAS. LEGALIDADE. ABSOLVIÇÃO E INTERESTADUALIDADE.

AFASTAMENTO. REVOLVIMENTO DE MATÉRIA FÁTICO-PROBATÓRIA. SÚMULA 7/STJ. PENA-BASE. EXASPERAÇÃO. FUNDAMENTAÇÃO IDÔNEA. BENEFÍCIO DO TRÁFICO PRIVILEGIADO. NÃO INCIDÊNCIA. CONDENAÇÃO PELO DELITO DO ART. 35 DA LEI Nº 11.343/06. AGRAVO REGIMENTAL NÃO PROVIDO.

1. Pela leitura do acórdão recorrido, as interceptações telefônicas, pelo contexto delineado nos autos, mostraram ser medida necessária e imprescindível para revelar o modus operandi dos acusados envolvidos nos artigos 33 e 35 da Lei nº 11.343/2006.

Especificamente em relação ao acusado, seu envolvimento com João e seus associados, constatado através das conversas travadas entre estes e Nilson, justificou o direcionamento da investigação para a sua pessoa, com o consequente deferimento da interceptação dos terminais telefônicos de sua propriedade, fato que acrescentou elementos significativos à investigação. Não se identifica, portanto, qualquer ilegalidade de fundamentação na decisão que decreta ou prorroga a interceptação telefônica quando proferida por juízo competente, apresentadas fundadas razões no sentido da imprescindibilidade da medida, sua finalidade, alcance e objetivo, como ocorreu na hipótese.

2. Observa-se, portanto, que a decisão que autorizou a interceptação telefônica bem como suas prorrogações encontra-se fundamentada em elementos concretos que revelam indícios razoáveis de autoria, conforme acima transcrito.

3. O Tribunal a quo, em decisão devidamente motivada, entendeu que, do caderno instrutório, emergem elementos suficientemente idôneos de prova a enaltecer a tese de autoria delitiva imputada pelo Parquet ao acusado, a corroborar, assim, a conclusão aposta na motivação do decreto condenatório, pelos delito dos artigos 33 e 40, inciso V, da Lei nº 11.343/06. Dessa forma, rever os fundamentos utilizados pelo Tribunal de Justiça, para decidir pela absolvição, por ausência de prova concreta para a condenação, bem como pela não ocorrência da interestadualidade do tráfico, como requer a defesa, importa revolvimento de matéria fático-probatória, vedado em recurso especial, segundo óbice da Súmula 7/STJ.

4. No tocante à fixação da pena-base acima do mínimo legal, cumpre registrar que a dosimetria da pena está inserida no âmbito de discricionariedade do julgador, estando atrelada às particularidades fáticas do caso concreto e subjetivas dos agentes, elementos que somente podem ser revistos por esta Corte em situações excepcionais, quando malferida alguma regra de direito.

5. Na hipótese do tráfico ilícito de entorpecentes, é indispensável atentar para o que disciplina o art. 42 da Lei n. 11.343/2006, segundo o qual 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.

6. Salienta-se que, conforme já decidiu esta Corte, a ausência de apreensão de drogas na posse direta do agente não afasta a materialidade do delito de tráfico quando estiver delineada a sua ligação com outros integrantes da mesma organização criminosa que mantinham a guarda dos estupefacientes destinados ao comércio proscrito (HC n. 536.222/SC, Ministro JORGE MUSSI, Quinta Turma, DJe de 4/8/2020). Precedentes.

7. Em atenção às diretrizes do art. 59 do CP e do art. 42 da Lei de

Drogas, houve a consideração da quantidade e da variedade das drogas apreendidas (168 micropontos de LSD, 1004g de cocaína, 1003 comprimidos de ecstasy, 3035g de crack e 304g de maconha), sendo algumas de natureza altamente deletéria, para fixar a pena-base, 1/5 acima do mínimo legalmente previsto, não havendo qualquer ilegalidade no referido fundamento, mostrando-se até benéfico.

8. Para aplicação da causa de diminuição de pena do art. 33, § 4º, da Lei n. 11.343/2006, o condenado deve preencher, cumulativamente, todos os requisitos legais, quais sejam, ser primário, de bons antecedentes, não se dedicar a atividades criminosas, nem integrar organização criminosa, podendo a reprimenda ser reduzida de 1/6 (um sexto) a 2/3 (dois terços), a depender das circunstâncias do caso concreto.

9. A jurisprudência desta Corte Superior de Justiça é no sentido de que a configuração do crime de associação para o tráfico (art. 35 da Lei 11.343/2006) é suficiente para afastar a aplicação da causa especial de diminuição de pena contida no § 4º do art. 33, na medida em que evidencia a dedicação do agente à atividade criminosa (AgRg no AREsp n. 1.035.945/RJ, Relator Ministro NEFI CORDEIRO, Sexta Turma, julgado em 15/3/2018, DJe 27/3/2018). Precedentes. No presente caso, tendo sido comprovada a prática do delito do art. 35 da Lei n. 11.343/2006, não há qualquer ilegalidade no afastamento do referido benefício.

10. Agravo regimental não provido.

(AgRg nos EDcl no AgRg no AREsp n. 2.377.479/SC, relator Ministro Reynaldo Soares da Fonseca, Quinta Turma, julgado em 19/9/2023, DJe de 26/9/2023.)

RECURSO ORDINÁRIO EM HABEAS CORPUS. TRÁFICO INTERESTADUAL DE ENTORPECENTES, ASSOCIAÇÃO PARA O TRÁFICO E LAVAGEM DE DINHEIRO. RECURSO EM LIBERDADE NEGADO PELA SENTENÇA CONDENATÓRIA. FUNDAMENTAÇÃO CONCRETA. PERICULOSIDADE DO RECORRENTE. MODUS OPERANDI. ELEVADA QUANTIDADE DE DROGA. GARANTIA DA ORDEM PÚBLICA. RÉU QUE PERMANECEU PRESO DURANTE A INSTRUÇÃO DO PROCESSO. CONDIÇÕES PESSOAIS FAVORÁVEIS. IRRELEVÂNCIA. INAPLICABILIDADE DE MEDIDA

CAUTELAR ALTERNATIVA. RECURSO DESPROVIDO.

1. Em vista da natureza excepcional da prisão preventiva, somente se verifica a possibilidade da sua imposição quando evidenciado, de forma fundamentada e com base em dados concretos, o preenchimento dos pressupostos e requisitos previstos no art. 312 do Código de Processo Penal - CPP. Devendo, ainda, ser mantida a prisão antecipada apenas quando não for possível a aplicação de medida cautelar diversa, nos termos previstos no art. 319 do CPP.

2. No caso dos autos, a prisão preventiva foi adequadamente motivada, tendo o Juízo de primeiro grau demonstrado, com base em elementos concretos, a periculosidade do recorrente, evidenciada pelo fato de ser integrante de organização criminosa estruturada, voltada ao tráfico de drogas, que mantinha entorpecentes em depósito para posterior venda e também transporte para diversas cidades do estado do Mato Grosso e do leste de Minas Gerais. A gravidade do delito resta evidenciada pela quantidade e variedade das drogas apreendidas - 4 quilos de maconha e 126,8 quilos de pasta base de cocaína -, bem como do modus operandi do delito, tendo em vista o transporte do

entorpecente entre Estados da Federação e através de complexa organização criminosa.

3. Uma vez que o recorrente permaneceu preso durante toda a instrução processual, não deve ser permitido recorrer em liberdade, especialmente porque, inalteradas as circunstâncias que justificaram a custódia, não se mostra adequada sua soltura depois da condenação em Juízo de primeiro grau.

4. A presença de condições pessoais favoráveis do agente não representa óbice, por si só, à decretação da prisão preventiva, quando identificados os requisitos legais da cautela.

5. São inaplicáveis quaisquer medidas cautelares alternativas previstas no art. 319 do Código de Processo Penal - CPP, uma vez que as circunstâncias do delito evidenciam a insuficiência das providências menos gravosas.

Recurso ordinário em habeas corpus desprovido.

(RHC n. 86.280/MG, relator Ministro Joel Ilan Paciornik, Quinta Turma, julgado em 27/2/2018, DJe de 9/3/2018.)

Por fim, para superar as conclusões alcançadas na origem e chegar às pretensões apresentadas pela parte, é imprescindível a reanálise do acervo fático-probatório dos autos, o que impede a atuação excepcional desta Corte.

Ante o exposto, **conheço** do agravo para **negar provimento** ao recurso especial.

É o voto.