



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL Nº 2388952 - MG (2023/0207687-0)

RELATORA : **MINISTRA DANIELA TEIXEIRA**
AGRAVANTE : LUCIO RODRIGO TIAGO GUSMAO SANTOS
ADVOGADOS : RODRIGO GERALDO SIMPLICIO DA SILVA - MG134626
ANA CAROLINA SILVA DE ASSIS - MG160813
AGRAVADO : MINISTÉRIO PÚBLICO DO ESTADO DE MINAS GERAIS

EMENTA

DIREITO PENAL. AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. TRÁFICO DE DROGAS. PRETENSÃO DE ABSOLVIÇÃO POR AUSÊNCIA DE PROVAS. IMPOSSIBILIDADE. CONDENAÇÃO FUNDAMENTADA EM CONJUNTO PROBATÓRIO SUFICIENTE. INVIABILIDADE DO REEXAME DE FATOS E PROVAS. SÚMULA N. 7/STJ. DOSIMETRIA DA PENA. MINORANTE DO ART. 33, §4º, DA LEI N. 11.343/2006. APLICAÇÃO NA FRAÇÃO MÍNIMA DE 1/6. QUANTIDADE DE ENTORPECENTE APREENDIDO (144,5 KG DE MACONHA). FUNDAMENTO IDÔNEO PARA MODULAÇÃO. REDUÇÃO DA FRAÇÃO DE AUMENTO PELA INCIDÊNCIA DA MAJORANTE PREVISTA NO ART. 40, VI, DA LEI N. 11.343/2006. POSSIBILIDADE. AUSÊNCIA DE FUNDAMENTAÇÃO CONCRETA. ELEMENTOS INERENTES À CAUSA DE AUMENTO. RECURSO PARCIALMENTE PROVIDO.

I. CASO EM EXAME

1. Agravo em recurso especial interposto contra decisão que inadmitiu recurso especial, no qual se discute a condenação por tráfico de drogas e a dosimetria da pena aplicada.
2. O recorrente alega ausência de provas suficientes para a condenação e questiona a fundamentação para a fixação das causas de aumento e diminuição de pena em patamares diversos dos mínimos legais.

II. QUESTÃO EM DISCUSSÃO

3. A questão em discussão consiste em saber se a dosimetria da pena foi corretamente aplicada, considerando a quantidade e natureza da droga apreendida e a participação de adolescente no delito.
4. Outra questão é a suficiência das provas para a condenação pelo crime de tráfico de drogas.

III. RAZÕES DE DECIDIR

5. Ao analisar as provas apresentadas no processo, o Tribunal

de origem concluiu que elas eram suficientemente robustas para justificar a condenação e caracterizar o tráfico. A absolvição, como solicitado pela defesa, exigiria uma reavaliação detalhada dos fatos e provas, o que não é viável no presente recurso, devido à restrição imposta pela Súmula n. 7 do STJ.

6. A jurisprudência desta Corte permite a modulação da fração de diminuição do tráfico privilegiado com base na quantidade e natureza da droga apreendida, desde que não tenham sido utilizadas na primeira fase da dosimetria. No presente caso, a apreensão de 144,5 kg de maconha justifica a incidência da fração mínima de 1/6.

7. A aplicação da causa de aumento do art. 40, VI, da Lei n. 11.343/2006, acima do mínimo, exige fundamentação concreta, o que não foi observado no caso.

IV. AGRAVO CONHECIDO PARA DAR PARCIAL PROVIMENTO AO RECURSO ESPECIAL A FIM DE REDIMENSIONAR A PENA DO RECORRENTE.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, acordam os Ministros da Turma, por unanimidade, conhecer do agravo e dar parcial provimento ao recurso especial, nos termos do voto da Sra. Ministra Relatora.

Os Srs. Ministros Reynaldo Soares da Fonseca, Ribeiro Dantas e Messod Azulay Neto votaram com a Sra. Ministra Relatora.

Presidiu o julgamento o Sr. Ministro Messod Azulay Neto.

Ausente, justificadamente, o Sr. Ministro Joel Ilan Paciornik.

Brasília, 29 de novembro de 2024.

Ministra Daniela Teixeira
Relatora



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL Nº 2388952 - MG (2023/0207687-0)

RELATORA : **MINISTRA DANIELA TEIXEIRA**
AGRAVANTE : LUCIO RODRIGO TIAGO GUSMAO SANTOS
ADVOGADOS : RODRIGO GERALDO SIMPLICIO DA SILVA - MG134626
ANA CAROLINA SILVA DE ASSIS - MG160813
AGRAVADO : MINISTÉRIO PÚBLICO DO ESTADO DE MINAS GERAIS

EMENTA

DIREITO PENAL. AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. TRÁFICO DE DROGAS. PRETENSÃO DE ABSOLVIÇÃO POR AUSÊNCIA DE PROVAS. IMPOSSIBILIDADE. CONDENAÇÃO FUNDAMENTADA EM CONJUNTO PROBATÓRIO SUFICIENTE. INVIABILIDADE DO REEXAME DE FATOS E PROVAS. SÚMULA N. 7/STJ. DOSIMETRIA DA PENA. MINORANTE DO ART. 33, §4º, DA LEI N. 11.343/2006. APLICAÇÃO NA FRAÇÃO MÍNIMA DE 1/6. QUANTIDADE DE ENTORPECENTE APREENDIDO (144,5 KG DE MACONHA). FUNDAMENTO IDÔNEO PARA MODULAÇÃO. REDUÇÃO DA FRAÇÃO DE AUMENTO PELA INCIDÊNCIA DA MAJORANTE PREVISTA NO ART. 40, VI, DA LEI N. 11.343/2006. POSSIBILIDADE. AUSÊNCIA DE FUNDAMENTAÇÃO CONCRETA. ELEMENTOS INERENTES À CAUSA DE AUMENTO. RECURSO PARCIALMENTE PROVIDO.

I. CASO EM EXAME

1. Agravo em recurso especial interposto contra decisão que inadmitiu recurso especial, no qual se discute a condenação por tráfico de drogas e a dosimetria da pena aplicada.
2. O recorrente alega ausência de provas suficientes para a condenação e questiona a fundamentação para a fixação das causas de aumento e diminuição de pena em patamares diversos dos mínimos legais.

II. QUESTÃO EM DISCUSSÃO

3. A questão em discussão consiste em saber se a dosimetria da pena foi corretamente aplicada, considerando a quantidade e natureza da droga apreendida e a participação de adolescente no delito.
4. Outra questão é a suficiência das provas para a condenação pelo crime de tráfico de drogas.

III. RAZÕES DE DECIDIR

5. Ao analisar as provas apresentadas no processo, o Tribunal

de origem concluiu que elas eram suficientemente robustas para justificar a condenação e caracterizar o tráfico. A absolvição, como solicitado pela defesa, exigiria uma reavaliação detalhada dos fatos e provas, o que não é viável no presente recurso, devido à restrição imposta pela Súmula n. 7 do STJ.

6. A jurisprudência desta Corte permite a modulação da fração de diminuição do tráfico privilegiado com base na quantidade e natureza da droga apreendida, desde que não tenham sido utilizadas na primeira fase da dosimetria. No presente caso, a apreensão de 144,5 kg de maconha justifica a incidência da fração mínima de 1/6.

7. A aplicação da causa de aumento do art. 40, VI, da Lei n. 11.343/2006, acima do mínimo, exige fundamentação concreta, o que não foi observado no caso.

IV. AGRAVO CONHECIDO PARA DAR PARCIAL PROVIMENTO AO RECURSO ESPECIAL A FIM DE REDIMENSIONAR A PENA DO RECORRENTE.

RELATÓRIO

Trata-se de agravo interposto contra decisão que inadmitiu o recurso especial manejado pelo ora agravante.

Contraminuta apresentada, em que a parte recorrida postula o não conhecimento do recurso ou o seu desprovimento.

É o relatório.

VOTO

O agravo em recurso especial é tempestivo e infirmou os argumentos da decisão do Tribunal *a quo*, razão pela qual, nos termos do art. 253, parágrafo único, inc. II, do RISTJ, conheço do agravo e passo ao exame do recurso especial.

O recurso especial é tempestivo e está com a representação processual correta. O recorrente indicou os permissivos constitucionais que embasam o recurso e o dispositivo de lei federal supostamente violado, demonstrando pertinência na fundamentação (não incidência da Súmula nº 284 do STF).

Observa-se, ainda, que o acórdão recorrido examinou expressamente a matéria arguida no recurso, 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 a parte recorrente aponta como violados os arts. 33, caput, § 4º, e 40, IV, da Lei n. 11.343/2006, sustentando a ausência de provas suficientes para a condenação. Ainda, alega que o acórdão não trouxe nenhuma fundamentação para fixar a causa de aumento de pena prevista no art. 40, VI, em patamar diverso do mínimo, e a causa de diminuição de pena disposta no parágrafo 4º do art. 33 do referido diploma legal em patamar diverso do máximo, em completo arrepio à norma penal.

A análise das razões motivadas na origem indica que se encontram em linha com o entendimento desta Corte, a indicar a incidência da Súmula nº 83/STJ, conforme se verifica da fundamentação adotada (e-STJ fls. 407-415):

Consta dos autos do processo que:

“... No dia 18 de dezembro de 2020, por volta de 16h03min, na rua Ipanema, número 28, bairro Bom Jesus, em Belo Horizonte, o denunciado, em tudo envolvendo o inimputável por menoridade Geanderson Peron da Silva - nascido em 07/02/2003, mantinha sob guarda, para fornecer a terceiros, 147 (cento e quarenta e sete) barras de maconha, pesando 144 kg (cento e quarenta e quatro quilos) e 501,9 g (quinhentos e um grama e noventa centigramas), substância psicotrópica de uso proscrito, conforme descrito no auto de apreensão e laudo de constatação preliminar, às fls. 18 e 21, droga essa que determina dependência física ou psíquica, tendo agido sem autorização ou em desacordo com determinação legal ou regulamentar. Conforme restou apurado, durante patrulhamento, os policiais militares receberam informe de um indivíduo que não quis se identificar por temer represálias, dando conta de que infratores estariam armazenando grande quantidade de substâncias entorpecentes no endereço retromencionado. Em verificação, os policiais deslocaram-se para o local delatado e realizaram o cerco nas imediações, momento em que foi possível verificar que o portão de entrada se encontrava aberto. Neste momento, a guarnição visualizou dois indivíduos na garagem, posteriormente identificados como o denunciado Lúcio Rodrigo Tiago Gusmão Santos e o adolescente Geanderson Peron da Silva.

Em seguida, notou-se que o menor trazia em sua posse direta 01 (uma) barra de maconha, enquanto o imputado Lúcio trazia consigo uma 01 (uma) sacola de cor preta. Ao perceberem a presença policial no local, o denunciado Lúcio e o adolescente tentaram evadir pulando o muro, todavia não lograram êxito na fuga, sendo abordados e detidos. Ao realizar busca na sacola que o imputado carregava, constatou-se que continha 27 barras de maconha. Em continuidade das diligências, foram realizadas buscas no imóvel, oportunidade em que, em um cômodo localizado nos fundos da garagem, foram localizadas 119 (cento e dezenove) barras de maconha. Em conversa com os policiais, o denunciado Lúcio assumiu a propriedade da droga apreendida e alegou que o entorpecente foi deixado no local por um indivíduo não identificado, o qual conduzia um veículo Fiat Palio, cor prata. Laudo toxicológico à fl. 40...”.

Não merece acolhida a pretensão absolutória formulada pelo apelante.

Diversamente ao alegado pela defesa, a materialidade do crime de tráfico de drogas restou devidamente comprovada pelo auto de apreensão de fls. 42/45 (doc. único), pelo exame preliminar de fl. 48 (doc. único), bem como pelo exame toxicológico definitivo de fl. 86/87 (doc. único).

Relativamente à autoria, o acervo probatório amealhado aos autos é suficiente para embasar a condenação do acusado pelo crime de tráfico de drogas. Vejamos.

[...]

Registra-se, ainda, que as imagens acostadas aos autos do processo podem ser interpretadas conforme os relatos dos policiais militares, sem nenhuma uma versão absurda, escandalosa, arbitrária e divorciada do contexto probatório, como alega a defesa.

Ressalte-se, ainda, de uma leitura acurada e isenta dos depoimentos dos policiais, que ao contrário do afirmado pelo apelante, não se verifica qualquer contradição capaz de comprometer a sentença, até porque pequenas divergências (erro casual de falta de atenção, tensão psicológica ou esquecimento) são perfeitamente admitidas, principalmente quando se verifica que a materialidade e autoria ficaram devidamente comprovadas.

Ademais, no caso dos autos, em momento algum o apelante aponta, concreta e objetivamente, qualquer detalhe evidenciador de parcialidade, capaz de desvalorizar os depoimentos dos policiais que atuaram na diligência que culminou com prisão do acusado. Logo, se nada existe nos autos que possa colocar os depoimentos dos policiais sob suspeita, eles merecem ser acatados, porque estão fortalecidos por outros elementos de convicção constantes do processo.

Com efeito, o crime de tráfico ilícito de entorpecentes constitui crime de ações múltiplas, e a sua consumação se dá pela prática de qualquer uma das condutas expressas no artigo 33, da Lei 11.343/06, dentre elas a de transportar, trazer consigo ou ter em depósito, sendo prescindível a comprovação do ato de mercancia.

Sobre o tema:

"Traficante não é apenas aquele que comercia entorpecentes, mas todo aquele que, de algum modo, participa da produção e na circulação de drogas, como, por exemplo, aquele que as tem em depósito" (TJRS, relator Desembargador Nilo Wolff, Apelação n. 69.100.048-3; JRJRS 151/216 e RF 320/237).

Assim, devidamente comprovadas a materialidade e a autoria delitivas, há de ser confirmada a sentença condenatória.

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

PENAL. PROCESSO PENAL. RECURSO ESPECIAL. TRÁFICO DE DROGAS. POSSE E PORTE ILEGAL DE ARMA DE FOGO. ALEGADA NULIDADE DAS PROVAS OBTIDAS POR INGRESSO EM DOMICÍLIO SEM JUSTA CAUSA. MEDIDA FUNDADA EM MANDADOS JUDICIAIS EXPEDIDOS PARA OUTROS ENDEREÇOS. SITUAÇÃO FLAGRANCIAL. PRÉVIA INFORMAÇÃO DA EXISTÊNCIA

DE DROGAS E ARMAS OBTIDAS DURANTE A APREENSÃO. DILIGÊNCIAS INVESTIGATIVAS REALIZADAS EM SEQUENCIA. LOCAL UTILIZADO COMO "LABORATÓRIO DO TRÁFICO". CONSENTIMENTO DO PROPRIETÁRIO DO IMÓVEL. VALIDADE. PRECEDENTES. PLEITO DE ABSOLVIÇÃO POR INSUFICIÊNCIA DE PROVAS OU DESCLASSIFICAÇÃO DA CONDUTA PARA PORTE DE DROGAS PARA CONSUMO PESSOAL. CONDENAÇÃO FUNDAMENTADA EM CONJUNTO PROBATÓRIO SUFICIENTE. INVIABILIDADE DO REEXAME DE FATOS E PROVAS. SÚMULA 7, STJ. REGIME INICIAL FECHADO. POSSIBILIDADE. QUANTUM DA PENA. REINCIDÊNCIA. GRAVIDADE CONCRETA DOS DELITOS. FUNDAMENTOS IDÔNEOS. MANUTENÇÃO. AGRAVO REGIMENTAL DESPROVIDO.

I- O estado de flagrante do recorrente derivou inicialmente do cumprimento dos mandados de busca e apreensão no endereço de sua residência o que, por si só, já afasta qualquer ilegalidade na apreensão das drogas e apetrechos inicialmente encontrados. Além disso, o ingresso no terceiro imóvel decorreu de diligências investigativas realizadas logo em sequência ao cumprimento dos mandados judiciais, por ocasião de prévias informações de que o recorrente possuía um verdadeiro laboratório de drogas em outro imóvel exclusivamente utilizado para isso. Merece destaque a entrada no local foi franqueada pelo proprietário do imóvel, que consentiu com a entrada dos policiais para averiguação e culminou na apreensão de grande quantidade de drogas, insumos, apetrechos e armamentos.

II - O Tribunal a quo, ao apreciar os elementos de prova constituídos nos autos, concluiu pela robustez das provas utilizadas para a condenação e a existência de elementos suficientes para caracterizar o tráfico. Entender pela desclassificação para o crime de uso, como pretende a defesa, demandaria, necessariamente, o revolvimento do material fático-probatório delineado nos autos, providência inviável na via eleita, tendo em vista o óbice da Súmula n. 7, STJ.

III - Em relação ao regime prisional, consoante bem apontado pelo Tribunal local, a fixação do regime inicial fechado restou amparada na reincidência do recorrente, além de a pena ter sido fixada em patamar superior a 8 (oito) anos de reclusão, fundamentos idôneos a justificar a fixação do regime inicial mais gravoso, nos termos do art. 33, § 2º, alínea "a", do Código Penal.

IV - In casu, a parte agravante não trouxe nenhum argumento capaz de afastar os termos da decisão agravada, razão pela qual deve ser mantida por seus próprios fundamentos.

Agravo desprovido.

(AgRg no REsp n. 2.087.676/SP, relator Ministro Messod Azulay Neto, Quinta Turma, julgado em 3/9/2024, DJe de 10/9/2024.)

AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. TRÁFICO DE DROGAS. ABSOLVIÇÃO POR INSUFICIÊNCIA DE PROVAS. IMPOSSIBILIDADE. NECESSIDADE DE REEXAME APROFUNDADO DE PROVAS. ÓBICE DA SÚMULA N. 7 DO SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA - STJ. ILEGALIDADE DA BUSCA PESSOAL E VEICULAR. NÃO OCORRÊNCIA. EXISTÊNCIA DE FUNDADAS SUSPEITAS. AGRAVO REGIMENTAL DESPROVIDO.

1. O Tribunal de origem entendeu que o conjunto fático-probatório dos autos se mostrou robusto o suficiente para dar suporte à condenação do agravante pelo crime de tráfico de drogas. A

revisão desse entendimento encontra óbice na Súmula n. 7 deste Superior Tribunal de Justiça.

2. Sobre a alegada nulidade da busca pessoal e veicular, constou do aresto de origem que os policiais militares realizavam patrulhamento de rotina quando avistaram o carro do agravante, em que o vidro possuía insulfilm muito escuro. Ao avistá-los, o acusado empreendeu fuga, não obedecendo a ordem de parada. No momento em que desceu do veículo, o agravante deixou cair no chão porções de drogas e dinheiro. Após a detenção do acusado, os agentes retornaram ao veículo, onde localizaram 62 porções de maconha, embaladas individualmente, prontas para a imediata comercialização.

3. Desse modo, restou justificada a busca pessoal e veicular, nos termos da jurisprudência desta Corte, não se vislumbrando qualquer ilegalidade na atuação dos policiais militares, pois amparada pelas circunstâncias do caso concreto.

4. Agravo regimental desprovido.

(AgRg no AREsp n. 2.436.257/SP, relator Ministro Joel Ilan Paciornik, Quinta Turma, julgado em 4/6/2024, DJe de 6/6/2024.)

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.

No que tange à dosimetria, consta do acórdão (e-STJ fls. 415-417):

Em relação à dosimetria penal, infere-se que as penas-base foram fixadas acima dos mínimos, isto é, em 07 (sete) anos de reclusão, e pagamento de 700 (setecentos) dias-multa, considerando-se desfavoráveis a culpabilidade e as circunstâncias do crime devido à qualidade e quantidade das substâncias entorpecentes arrecadadas.

Ocorre que, in casu, não se apresenta correta a majoração das penas básicas pela quantidade e qualidade de drogas apreendidas, eis que o mesmo critério foi utilizado para estabelecer a fração redutora da causa de diminuição de pena prevista no artigo 33, §4º da Lei 11.343/06, na terceira fase da dosimetria da pena.

Com efeito, o entendimento consolidado na jurisprudência do Supremo Tribunal Federal é o de que a quantidade e natureza da droga podem ser consideradas para elevar a pena-base ou reduzir a fração do tráfico privilegiado, implicando bis in idem quando forem utilizadas para ambas as finalidades (STF – RHC 122684/MG, rel. Min. Cármen Lúcia, julg. 16/09/2014 – Informativo 759).

Nesse sentido, cita-se precedente do plenário do Supremo Tribunal Federal:

[...]

Assim, as penas-base devem ser reduzidas ao mínimo, eis fixadas com excesso de rigor, observada o melhor atendimento às funções da pena.

Feitas essas considerações, passa-se a nova dosimetria das penas:

Observadas as circunstâncias judiciais analisadas pelo MM. Juiz a quo, com a exceção da culpabilidade e das circunstâncias do crime que aqui foram desconsideradas, fixam-se as penas-base em 05 (cinco) anos de reclusão e 500 (quinhentos) dias-multa.

Na segunda fase, inexistem agravantes ou atenuantes.

Na terceira fase, presente a causa de aumento disposta no art. 40, VI, da Lei 11.343/06, elevam-se as penas em 1/3 (um terço), fixando-as em 06 (seis) anos e 08 (oito) meses de reclusão, e pagamento de 666 (seiscentos e sessenta e seis) dias-multa. Por fim, em razão da minorante prevista no § 4º, do artigo 33, da lei 11.343/06, diminuem-se as penas em 1/6 (um sexto), que se concretizam em 05 (cinco) anos, 06 (seis) meses e 20 (vinte) dias de reclusão, e pagamento de 555 (quinhentos e cinquenta e cinco) dias-multa, fixado o valor do dia-multa no mínimo legal.

Mantém-se o regime semiaberto para o cumprimento da reprimenda, conforme artigo 33, §2º, “b”, do Código Penal.

Inviável a substituição da pena privativa de liberdade por restritiva de direitos, por não estarem preenchidos os requisitos do artigo 44 do Código Penal.

Pelo exposto, dá-se provimento parcial ao recurso, apenas para reduzir as penas impostas ao apelante, nos termos desse voto.

Como se vê, o Tribunal de origem afastou o aumento da pena-base pela quantidade e natureza da droga e deslocou essa valoração para a terceira fase, com o fito de modular a fração de diminuição do tráfico privilegiado. Nesse contexto, em se tratando da apreensão de 144,5 kg de maconha, a jurisprudência desta Corte vem entendendo pela aplicação da redutora em seu patamar mínimo (1/6), conforme precedentes:

AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. TRÁFICO DE DROGAS. MINORANTE DO ART. 33, §4º DA LEI N. 11.343/2006. APLICAÇÃO NA FRAÇÃO MÍNIMA DE 1/6. QUANTIDADE DE ENTORPECENTE APREENDIDO. FUNDAMENTO IDÔNEO PARA MODULAÇÃO. PEDIDO DE PRISÃO DOMICILIAR. INOVAÇÃO RECURSAL. PEDIDO DE CONCESSÃO DE HABEAS CORPUS DE OFÍCIO. INVIABILIDADE. AGRAVO REGIMENTAL DESPROVIDO.

1. Na falta de parâmetros legais para se fixar o quantum da redução pela incidência da minorante do art. 33, §4º da Lei n. 11.343/2006, os Tribunais Superiores decidiram que a quantidade e a natureza da droga apreendida, além das demais circunstâncias do delito, podem servir para a modulação de tal índice (HC 401.121/SP, Rel. Ministro REYNALDO SOARES DA FONSECA, QUINTA TURMA, julgado em 27/6/2017, DJe 1/8/2017 e AgRg no REsp 1.390.118/PR, Rel. Ministro ROGERIO SCHIETTI CRUZ, SEXTA TURMA, julgado em 23/5/2017, DJe 30/5/2017).

2. Considerando que na hipótese houve a apreensão de cerca de 5Kg de entorpecentes, entre maconha e cocaína, a incidência da minorante na fração de 1/6 está devidamente justificada, conforme autoriza a jurisprudência desta Corte.

3. É vedado, em sede de agravo regimental ou embargos de declaração, ampliar a questão veiculada no recurso, inovando questões não suscitadas anteriormente” (AgRg no REsp 1.592.657/AM, Rel. Ministro FELIX FISCHER, QUINTA TURMA, julgado em 13/9/2016, DJe 21/9/2016).

4. Não é viável o pleito para concessão de habeas corpus de ofício.

Afinal, a concessão da ordem parte da iniciativa do próprio órgão julgador, quando este detecta ilegalidade flagrante - o que não se vê no caso dos autos -, nos termos do art. 654, § 2º, do CPP.

5. Agravo regimental desprovido.

(AgRg no AREsp n. 2.466.078/SP, relator Ministro Ribeiro Dantas, Quinta Turma, julgado em 21/5/2024, DJe de 28/5/2024.)

AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. TRÁFICO DE DROGAS. DOSIMETRIA. FRAÇÃO DE REDUÇÃO PREVISTA NO § 4º DO ART. 33 DA LEI N. 11.343/2006. MODULAÇÃO DA FRAÇÃO DE DIMINUIÇÃO FUNDAMENTADA NA QUANTIDADE E NATUREZA DA DROGA. POSSIBILIDADE. APLICAÇÃO NO PATAMAR MÍNIMO. FUNDAMENTAÇÃO CONCRETA. AGRAVO REGIMENTAL DESPROVIDO.

1. "Em casos em que não foi utilizada a vetorial quantidade e natureza de drogas pelas instâncias ordinárias na primeira fase da dosimetria, esta Corte tem entendido pela possibilidade de modulação do quantum de diminuição da minorante do tráfico privilegiado com base na natureza e quantidade da droga apreendida" (AgRg no HC n. 858.217/SP, relator Ministro Messod Azulay Neto, Quinta Turma, julgado em 22/4/2024, DJe de 26/4/2024).

2. Na hipótese, a elevada quantidade e a natureza da droga apreendida (21kg de cocaína) autorizam a incidência da redutora do tráfico privilegiado no patamar mínimo de 1/6. Precedentes.

3. Agravo regimental desprovido.

(AgRg no REsp n. 2.138.929/PR, relator Ministro Joel Ilan Paciornik, Quinta Turma, julgado em 12/8/2024, DJe de 14/8/2024.)

Entretanto, no que concerne à fração relativa à causa de aumento do art. 40, VI, da Lei n. 11.343/2006 (envolvimento de adolescente), não há fundamentação idônea para aplicar a fração acima da mínima, o que contraria a jurisprudência desta Corte Superior, a qual exige fundamentação concreta para a aplicação acima do mínimo legal das majorantes previstas no art. 40 da Lei n. 11.343/2006. Nesse sentido:

AGRAVO REGIMENTAL NO HABEAS CORPUS SUBSTITUTIVO DE RECURSO PRÓPRIO. ASSOCIAÇÃO PARA O TRÁFICO DE DROGAS. DOSIMETRIA. TERCEIRA FASE. REDUÇÃO DA FRAÇÃO DE AUMENTO PELA INCIDÊNCIA DAS MAJORANTES PREVISTAS NO ART. 40, IV E VI, DA LEI N. 11.343/2006. POSSIBILIDADE. ANALOGIA À SÚMULA 443 DO STJ. PRECEDENTES. REDUÇÃO DA FRAÇÃO DE AUMENTO DE 2/3 PARA 1/6. ORDEM CONCEDIDA DE OFÍCIO. AGRAVO REGIMENTAL NÃO PROVIDO.

1. Segundo a jurisprudência desta Corte Superior, a aplicação das majorantes previstas no art. 40 da Lei n. 11.343/2006 exige motivação concreta, quando estabelecida acima da fração mínima, não sendo suficiente a mera indicação do número de causas de aumento, em analogia ao disposto na Súmula 443 do STJ, que assim dispõe: "o

aumento na terceira fase de aplicação da pena no crime de roubo circunstanciado exige fundamentação concreta, não sendo suficiente para a sua exasperação a mera indicação do número de majorantes".

2. Na espécie, a fração de aumento para o crime de associação para o tráfico de drogas, ante a incidência das causas de aumento previstas no art. 40, IV e VI, da Lei n. 11.343/2006, foi aplicada na fração de 2/3, em razão apenas do número de majorantes, haja vista que o emprego constante de armas de fogo nas empreitadas criminosas, bem como a presença de adolescentes junto ao grupo (e-STJ, fl. 65), já são condutas inerentes à incidência dessas majorantes; o que contraria a jurisprudência desta Corte Superior que é pacífica no sentido de que a incidência das causas de aumento previstas no art. 40 da Lei n. 11.343/2006 em patamar acima do mínimo legal exige motivação concreta, devendo o magistrado indicar as circunstâncias fáticas do delito que justifiquem a aplicação de fração superior. Precedentes.

3. Nesse contexto, reconheço o constrangimento ilegal apontado pelo impetrante e passo ao novo cálculo da dosimetria da pena do paciente: Na primeira fase, mantenho a pena-base em 4 anos e 6 meses de reclusão, e 1.050 dias-multa. Na segunda etapa, ausentes causas modificadoras, as sanções permanecem inalteradas. Na terceira fase, aumento a pena em 1/6, em razão das majorantes previstas no art. 40, IV e VI, da Lei n. 11.343/2006, ficando as reprimendas definitivamente estabilizadas em 5 anos e 3 meses de reclusão, além de 1.200 dias-multa (para não incorrer em reformatio in pejus).

4. Agravo regimental não provido.

(AgRg no HC n. 805.687/RJ, relator Ministro Reynaldo Soares da Fonseca, Quinta Turma, julgado em 21/3/2023, DJe de 24/3/2023.)

Passo à dosimetria.

Tendo em vista que a pena intermediária havia sido fixada no mínimo legal, a incidência da causa de aumento do art. 40, VI, da Lei n. 11.343/2006, na fração de 1/6, eleva a pena para 5 anos e 10 meses de reclusão, mais o pagamento de 583 dias-multa. Com a incidência da causa de diminuição do art. 33, §4º, da Lei n. 11.343/2006, na fração de 1/6, a pena definitiva é estabelecida em 4 anos, 10 meses e 10 dias de reclusão, além do pagamento de 486 dias-multa. Mantido o regime semiaberto, conforme art. 33, §2º, b, do Código Penal.

Ante o exposto, **conheço** do agravo para **dar parcial provimento** ao recurso especial a fim de redimensionar a pena do recorrente ao patamar de 4 anos, 10 meses e 10 dias de reclusão, além do pagamento de 486 dias-multa, mantidos os demais termos da condenação.

É o voto.

**CERTIDÃO DE JULGAMENTO
QUINTA TURMA**

Número Registro: 2023/0207687-0

**AREsp 2.388.952 /
MG**
MATÉRIA CRIMINAL

Números Origem: 01804448420218130024 10000220102461001 10000220102461002
10000220102461003 10000220102461004 10000220102461005
1804448420218130024

EM MESA

JULGADO: 27/11/2024

Relatora

Exma. Sra. Ministra **DANIELA TEIXEIRA**

Presidente da Sessão

Exmo. Sr. Ministro MESSOD AZULAY NETO

Subprocuradora-Geral da República

Exma. Sra. Dra. MÔNICA NICIDA GARCIA

Secretário

Me. MARCELO PEREIRA CRUVINEL

AUTUAÇÃO

AGRAVANTE : LUCIO RODRIGO TIAGO GUSMAO SANTOS
ADVOGADOS : RODRIGO GERALDO SIMPLICIO DA SILVA - MG134626
ANA CAROLINA SILVA DE ASSIS - MG160813
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 deu parcial provimento ao recurso especial, nos termos do voto da Sra. Ministra Relatora."

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