



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

AgRg no RECURSO ESPECIAL Nº 2083986 - MG (2023/0235178-4)

RELATOR : MINISTRO ANTONIO SALDANHA PALHEIRO
AGRAVANTE : MINISTÉRIO PÚBLICO DO ESTADO DE MINAS GERAIS
AGRAVADO : CASTRO COSTA RODRIGUES
ADVOGADO : GUILHERME FRANCISCO MACHADO - GO044914

EMENTA

AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. PENAL. DOSIMETRIA DA PENA. TRÁFICO DE DROGAS. MINORANTE. QUANTIDADE E INTERESTADUALIDADE. FUNDAMENTOS CONSIDERADOS INIDÔNEOS PELO TRIBUNAL DE ORIGEM PARA O AFASTAMENTO DA CAUSA DE DIMINUIÇÃO DE PENA. PLEITO MINISTERIAL DE DECOTE DESSA MINORANTE. REEXAME. IMPOSSIBILIDADE. SÚMULA N. 7/STJ. INDENIZAÇÃO. ART. 387, IV, DO CPP. INDICAÇÃO DO MONTANTE DEVIDO. DESCABIMENTO. AGRAVO REGIMENTAL DESPROVIDO.

1. Nos termos do art. 33, § 4º, da Lei n. 11.343/2006, o agente poderá ser beneficiado com a redução de 1/6 (um sexto) a 2/3 (dois terços) da pena, desde que seja primário e portador de bons antecedentes e não se dedique às atividades criminosas nem integre organização criminosa.

2. Ainda, acerca do tema, a Terceira Seção desta Corte, no julgamento do REsp n. 1.887.511/SP (relator Ministro João Otávio de Noronha, julgado em 9/6/2021, DJe de 1º/7/2021), definiu que a quantidade de substância entorpecente e a sua natureza hão de ser consideradas na fixação da pena-base, nos termos do art. 42 da Lei n. 11.343/2006, não sendo, portanto, pressuposto para a incidência da causa especial de diminuição de pena descrita no art. 33, § 4º, da Lei n. 11.343/2006.

3. O referido colegiado, posteriormente, aperfeiçoou o entendimento exarado no julgamento do mencionado Recurso Especial n. 1.887.511/SP, passando a adotar o posicionamento de que a quantidade e a natureza da droga apreendida podem servir de fundamento para a majoração da pena-base ou para a modulação da fração da causa de diminuição prevista no art. 33, § 4º, da Lei n. 11.343/2006, desde que, neste último caso, não tenha sido utilizada na primeira fase da dosimetria (HC n. 725.534/SP, relator Ministro Riberio Dantas, Terceira Seção, julgado em 27/4/2022, DJe de 1º/6/2022).

4. No caso, a Corte de origem consignou a inexistência nos autos de provas que demonstrassem que o agravado se dedicasse às atividades criminosas ou integrasse organização criminosa, ressaltando que as condições em que ocorreu o transporte foram levadas em consideração ao se fixar o percentual de redução, que, na hipótese, foi de 1/6. Assim, para o decote

da referida minorante, no caso, seria imprescindível o reexame dos elementos fático-probatórios dos autos, o que é defeso em âmbito de recurso especial, em virtude do disposto na Súmula n. 7 desta Corte.

5. Em relação ao pedido de fixação de indenização por danos morais coletivos, entendimento do Tribunal de origem está em consonância com a jurisprudência desta Corte no sentido de que, para a fixação de valor mínimo para reparação de danos na sentença penal condenatória, conforme art. 387, IV, do CPP, é necessário o cumprimento dos seguintes requisitos cumulativos: (i) pedido expresso na denúncia ou queixa; (ii) indicação do montante pretendido; e (iii) realização de instrução específica para garantir o contraditório e a ampla defesa.

6. Agravo regimental desprovido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, acordam os Ministros da SEXTA TURMA do Superior Tribunal de Justiça, em Sessão Virtual de 08/04/2025 a 14/04/2025, por unanimidade, negar provimento ao recurso, nos termos do voto do Sr. Ministro Relator.

Os Srs. Ministros Og Fernandes, Sebastião Reis Júnior, Rogerio Schietti Cruz e Otávio de Almeida Toledo (Desembargador Convocado do TJSP) votaram com o Sr. Ministro Relator.

Presidiu o julgamento o Sr. Ministro Sebastião Reis Júnior.

Brasília, 15 de abril de 2025.

Ministro ANTONIO SALDANHA PALHEIRO
Relator



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

AgRg no RECURSO ESPECIAL Nº 2083986 - MG (2023/0235178-4)

RELATOR : **MINISTRO ANTONIO SALDANHA PALHEIRO**
AGRAVANTE : **MINISTÉRIO PÚBLICO DO ESTADO DE MINAS GERAIS**
AGRAVADO : **CASTRO COSTA RODRIGUES**
ADVOGADO : **GUILHERME FRANCISCO MACHADO - GO044914**

EMENTA

AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. PENAL. DOSIMETRIA DA PENA. TRÁFICO DE DROGAS. MINORANTE. QUANTIDADE E INTERESTADUALIDADE. FUNDAMENTOS CONSIDERADOS INIDÔNEOS PELO TRIBUNAL DE ORIGEM PARA O AFASTAMENTO DA CAUSA DE DIMINUIÇÃO DE PENA. PLEITO MINISTERIAL DE DECOTE DESSA MINORANTE. REEXAME. IMPOSSIBILIDADE. SÚMULA N. 7/STJ. INDENIZAÇÃO. ART. 387, IV, DO CPP. INDICAÇÃO DO MONTANTE DEVIDO. DESCABIMENTO. AGRAVO REGIMENTAL DESPROVIDO.

1. Nos termos do art. 33, § 4º, da Lei n. 11.343/2006, o agente poderá ser beneficiado com a redução de 1/6 (um sexto) a 2/3 (dois terços) da pena, desde que seja primário e portador de bons antecedentes e não se dedique às atividades criminosas nem integre organização criminosa.

2. Ainda, acerca do tema, a Terceira Seção desta Corte, no julgamento do REsp n. 1.887.511/SP (relator Ministro João Otávio de Noronha, julgado em 9/6/2021, DJe de 1º/7/2021), definiu que a quantidade de substância entorpecente e a sua natureza hão de ser consideradas na fixação da pena-base, nos termos do art. 42 da Lei n. 11.343/2006, não sendo, portanto, pressuposto para a incidência da causa especial de diminuição de pena descrita no art. 33, § 4º, da Lei n. 11.343/2006.

3. O referido colegiado, posteriormente, aperfeiçoou o entendimento exarado no julgamento do mencionado Recurso Especial n. 1.887.511/SP, passando a adotar o posicionamento de que a quantidade e a natureza da droga apreendida podem servir de fundamento para a majoração da pena-base ou para a modulação da fração da causa de diminuição prevista no art. 33, § 4º, da Lei n. 11.343/2006, desde que, neste último caso, não tenha sido utilizada na primeira fase da dosimetria (HC n. 725.534/SP, relator Ministro Riberio Dantas, Terceira Seção, julgado em 27/4/2022, DJe de 1º/6/2022).

4. No caso, a Corte de origem consignou a inexistência nos autos de provas que demonstrassem que o agravado se dedicasse às atividades criminosas ou integrasse organização criminosa, ressaltando que as condições em que

ocorreu o transporte foram levadas em consideração ao se fixar o percentual de redução, que, na hipótese, foi de 1/6. Assim, para o decote da referida minorante, no caso, seria imprescindível o reexame dos elementos fático-probatórios dos autos, o que é defeso em âmbito de recurso especial, em virtude do disposto na Súmula n. 7 desta Corte.

5. Em relação ao pedido de fixação de indenização por danos morais coletivos, entendimento do Tribunal de origem está em consonância com a jurisprudência desta Corte no sentido de que, para a fixação de valor mínimo para reparação de danos na sentença penal condenatória, conforme art. 387, IV, do CPP, é necessário o cumprimento dos seguintes requisitos cumulativos: (i) pedido expresso na denúncia ou queixa; (ii) indicação do montante pretendido; e (iii) realização de instrução específica para garantir o contraditório e a ampla defesa.

6. Agravo regimental desprovido.

RELATÓRIO

O EXMO. SR. MINISTRO ANTONIO SALDANHA PALHEIRO (Relator):

Trata-se de agravo regimental interposto pelo MINISTÉRIO PÚBLICO DO ESTADO DE MINAS GERAIS contra a decisão monocrática de minha lavra, que negou provimento ao recurso especial (e-STJ fls. 646/653).

Consta dos autos que o recorrido foi condenado, em primeiro grau, à pena de 6 (seis) anos e 3 (três) meses de reclusão, em regime inicial fechado, e ao pagamento de 625 (seiscentos e vinte e cinco) dias-multa, pela prática do delito previsto no art. 33, *caput*, da Lei. n. 11.343/2006.

O Tribunal de origem negou provimento ao recurso do Ministério Público e deu parcial provimento ao recurso da Defesa, para reconhecer a prática do tráfico privilegiado a favor do réu e reduzir a pena a ele imposta em 5 (cinco) anos, 2 (dois) meses e 15 (quinze) dias de reclusão e 520 (quinhentos e vinte) dias-multa, mantido o regime inicial fechado e negada a substituição da pena, em acórdão assim ementado (e-STJ fl. 544):

APELAÇÃO CRIMINAL - TRÁFICO DE DROGAS - AUTORIA E MATERIALIDADE COMPROVADAS E SEQUER QUESTIONADAS - CONDENAÇÃO MANTIDA - POSSIBILIDADE DE APLICAÇÃO DO PRIVILÉGIO DO ART. 33, §4º, DA LEI No 11.343/06 - REDUÇÃO DA PENA NO PATAMAR MÍNIMO - READEQUAÇÃO DAS PENAS - REGIME FECHADO - SUBSTITUIÇÃO INDEFERIDA - INDENIZAÇÃO POR DANO MORAL COLETIVO INDEFERIDA. Comprovadas a autoria e a materialidade do delito e sequer questionadas, deve ser mantida a condenação. Se a pena-base do réu foi bem dosada, nos termos do art. 59 do Código Penal, é cabível a sua confirmação. Nos termos do art. 42 da Lei de Tóxicos, 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. Nos termos do art. 33, §4º, da Lei no 11.343/06, “nos delitos definidos no caput e no §1º deste artigo, as penas poderão ser reduzidas de um sexto a dois terços, desde que o agente seja primário, de bons antecedentes, não se dedique às atividades criminosas nem integre organização criminosa”. Afigura-se possível a determinação do regime inicial fechado para o cumprimento inicial da pena privativa de liberdade, malgrado se trate de condenação inferior a 8 (oito) anos de reclusão, desde que presentes circunstâncias judiciais ou fatos concretos desfavoráveis que contraindiquem o abrandamento do regime carcerário. Inteligência do §3º do art. 33 c/c o art. 59, ambos do Código Penal. Não preenchidos os requisitos legais do art. 44 do Código Penal, é inviável a concessão da substituição da pena privativa de liberdade por restritiva de direitos. Consoante reiterados precedentes deste Tribunal, considerando-se que o crime de tráfico de drogas não possui vítima certa e determinada, torna-se impossível estimar, portanto, o prejuízo econômico causado pela ação criminosa, de modo que inviável é se aferir um valor reparatório em prol da coletividade, como reza o art. 387, inc. IV, do CPP.

Foram opostos embargos de declaração pelo Ministério Público (e-STJ fls. 564/578), os quais foram rejeitados (e-STJ fls. 584/589).

No recurso especial, o recorrente alegou violação ao art. 33, *caput* e § 4º, da Lei n. 11.343/2006, arts. 91, I, do Código Penal, arts. 63, *caput* e parágrafo único, 315, § 2º, IV e VI, 387, IV, e 619, todos do Código de Processo Penal e arts. 489, § 1º, IV e VI, e 1022, II, parágrafo único, II, do Código de Processo Civil, c/c art. 3º do Código de Processo Penal.

Argumentou que a causa de diminuição da pena prevista no § 4º do art. 33 da Lei n. 11.343/2006 foi aplicada sem motivação idônea, na medida em que presentes elementos indicativos de que o recorrido se dedica a atividades criminosas.

Afirmou que, uma vez comprovada a prática de atos ilícitos contra a coletividade, incluindo-se aqui as infrações penais, surge o dano moral/extrapatrimonial. Alega que houve pedido expresso na denúncia.

Requeru o provimento do recurso especial para que seja afastado o tráfico privilegiado, com o restabelecimento da reprimenda fixada na sentença condenatória, bem como seja fixado o valor da indenização por danos morais coletivos.

Nesta Corte Superior, foi negado provimento ao recurso especial (e-STJ fls. 646/653).

Daí a interposição deste agravo regimental, no qual o recorrente sustenta as seguintes teses (e-STJ fl. 660):

01. A pretensão de revisão da conclusão jurídica quanto à aplicação da causa de diminuição de pena prevista no §4º do art. 33 da Lei nº 11.343/2006, em face de elementos concretos extraídos da sentença condenatória e suscitados nos embargos de declaração, não configura reexame do conjunto fático- probatório, mas sim reavaliação jurídica dos fatos. Com efeito, os elementos fáticos apresentados – quais sejam: (i) a apreensão de 1.040 kg de maconha; (ii) o transporte interestadual da droga de Mauá/SP para Salvador/BA; (iii) a ocultação sofisticada do entorpecente entre móveis e objetos de mudança; (iv) o uso de veículo batedor para monitoramento policial na rodovia; e (v) a apreensão de quantia sem origem lícita comprovada – demonstram, de maneira a impossibilidade de aplicação

da minorante do §4º do art. 33.

02. A pretensão recursal de condenação do agravado ao pagamento de indenização por dano moral coletivo encontra respaldo na jurisprudência recente desse Superior Tribunal, conforme os precedentes R Esp nº 2.069.034/MG, julgado em 23/10/2023 e R Esp nº 1.986.672/SC, relator Ministro Ribeiro Dantas, Terceira Seção, julgado em 08/11/2023, D Je de 21/11/2023.

Ao final, requer o provimento do agravo regimental para que o recurso especial seja conhecido e provido.

É o relatório.

VOTO

O EXMO. SR. MINISTRO ANTONIO SALDANHA PALHEIRO (Relator):

A despeito dos argumentos apresentados pelo agravante, o recurso não apresenta argumento capaz de desconstituir os fundamentos que embasaram a decisão ora impugnada, de forma que merece ser integralmente mantida.

No caso dos autos, em relação à minorante do tráfico privilegiado, assentou a Corte de origem que (e-STJ fls. 547/549):

Na r. sentença, observa-se que a pena-base foi fixada em 6 (seis) anos e 3 (três) meses de reclusão, além de 625 (seiscentos e vinte e cinco) dias-multa, pela análise desfavorável das circunstâncias do delito, justificada na enorme quantidade de droga apreendida.

De fato, a quantidade é exorbitante, visto que consiste em 1 tonelada e 40 quilos de maconha, motivo pelo qual tal circunstância deve ser sopesada em prejuízo do réu, mantendo-se a pena-base no mesmo patamar imposto em primeiro grau, visto que ausente recurso ministerial nesse ponto, inclusive.

Na segunda fase, ausentes atenuantes e agravantes, mantém-se a pena provisória no mesmo patamar.

Na terceira fase, ausentes causas de aumento de pena, entende-se possível a aplicação da causa de diminuição de pena do art. 33, §4º, da Lei no 11.343/06, visto que trata-se de réu primário e possuidor de bons antecedentes.

O art. 33, §4º, da Lei no 11.343/06 dispõe que “nos delitos definidos no caput e no §1º deste artigo, as penas poderão ser reduzidas de um sexto a dois terços, desde que o agente seja primário, de bons antecedentes, não se dedique às atividades criminosas nem integre organização criminosa”.

No caso, não há nos autos qualquer prova da dedicação do réu à atividade criminosa, salvo a sua abordagem que originou a presente condenação, não sendo a quantidade de entorpecentes apreendidos, por si só, suficiente para se afastar a benesse.

Nesse sentido:

“AGRAVOS REGIMENTAIS NO HABEAS CORPUS. TRÁFICO DE DROGAS. REINCIDÊNCIA E AFASTAMENTO DO REDUTOR PREVISTO NO ART. 33, § 4º, DA LEI N. 11.343/06, COM BASE EM CONDENAÇÃO ANTERIOR POR POSSE DE DROGAS PARA CONSUMO PESSOAL. IMPOSSIBILIDADE. PRETENSÃO DE AFASTAMENTO DA MINORANTE. CIRCUNSTÂNCIAS INERENTES AO TIPO PENAL. AUSÊNCIA DE ELEMENTOS IDÔNEOS A INDICAR EVENTUAL DEDICAÇÃO DO IMPUTADO ÀS ATIVIDADES CRIMINOSAS OU DE SER ELE INTEGRANTE DE ORGANIZAÇÃO CRIMINOSA.

1. A posse de considerável quantia em dinheiro (fato que em si mesmo não constitui crime), bem como a apreensão de balança de precisão, embora revele a materialidade do delito de tráfico, não extrapola as elementares do tipo penal, mostrando-se insuficiente a evidenciar a dedicação do réu à atividade criminosa ou a sua participação em organização criminosa, asserções que exigem densidade empírica.

2. Remanescendo apenas o fundamento da quantidade de drogas apreendidas, o qual, segundo pacífico entendimento desta Corte, quando isoladamente considerado, não é suficiente ao afastamento da benesse, de rigor o reconhecimento da minorante do tráfico privilegiado.

(...)

5. Agravos regimentais improvidos.” (AgRg no HC n. 705.950/SC, relator Ministro Olindo Menezes (Desembargador Convocado do TRF 1ª Região), Sexta Turma, julgado em 15/3/2022, D Je de 21/3/2022.).

Contudo, o fato de o recorrente ter sido abordado por policiais rodoviários federais, transportando significativa carga de entorpecentes, nas circunstâncias narradas, que tornam inviável o seu desconhecimento, conquanto não comprove sua habitualidade, implica na adoção da menor fração de diminuição, diante da maior gravidade e reprovabilidade da conduta.

Reduz-se a pena em 1/6 (um sexto), portanto, consolidando-a em 5 (cinco) anos, 2 (dois) meses e 15 (quinze) dias de reclusão mais 520 (quinhentos e vinte) dias-multa.

Acerca do tema, no julgamento do REsp n. 1.887.511/SP, de relatoria do Ministro João Otávio de Noronha, concluiu a Terceira Seção desta Casa que a quantidade de substância entorpecente e a sua natureza não de ser consideradas na fixação da pena-base, nos termos do art. 42 da Lei n. 11.343/2006, não sendo, portanto, pressuposto para a incidência da causa especial de diminuição de pena descrita no art. 33, § 4º, da Lei n. 11.343/2006. Com efeito, a quantidade e natureza do material tóxico somente poderão justificar o afastamento/modulação do benefício de forma supletiva e quando o contexto em que se deu a sua apreensão evidenciar a dedicação à atividade criminosa.

Transcrevo, por oportuno, estes excertos do acórdão:

Diferentemente da segunda e terceira fases da dosimetria, guiadas, em regra, pela necessidade de observância de circunstâncias específicas, cuja aplicação encontra-se previamente determinada pelo legislador, a primeira fase de aplicação da pena confere maior discricionariedade ao julgador. Nessa etapa inaugural, os elementos negativos são identificados e calibrados pelo magistrado de primeiro grau (daí sua denominação como circunstâncias judiciais), provocando uma elevação da pena mínima dentro do intervalo legal, com motivação a ser necessariamente guiada pelos princípios da razoabilidade e da proporcionalidade. Durante a primeira fase,

são analisados os mais variados aspectos que cercam a prática delituosa, com especificação dos elementos pertencentes aos genéricos vetores do art. 59, por determinação do art. 68, ambos do Código Penal. Pode-se afirmar que todos os elementos subjetivos e objetivos presentes no panorama que envolve o crime praticado podem, aqui, ser explorados (salvo se expressamente previstos em etapas subsequentes), já que o universo delimitado por aquele artigo é muito amplo, englobando o exame das circunstâncias, dos motivos e consequências do crime, do comportamento da vítima, da conduta social e da personalidade do agente, de sua culpabilidade e de seus antecedentes criminais. Difícil – e por que não dizer impossível? – imaginar elementos que estejam envolvidos com a prática delituosa e não sejam relacionados aos vetores indicados. Daí advém a característica de ser, em regra, uma fase residual, já que as posteriores são estruturadas com elementos específicos dela "pinçados" pelo legislador e reservados para fases posteriores. Dessa forma, há uma especialidade entre as etapas da dosimetria inversamente proporcional à ordem cronológica de sua ocorrência. Aos fatores legais da terceira fase (reservada às causas de aumento ou de diminuição de pena) atribui-se maior relevância do que aos da segunda e a estes, maior peso do que aos vetores da primeira. Em regra, somente podem ser utilizados para a fixação da pena-base (primeira etapa) elementos pertencentes a seus vetores genéricos que não tenham sido previstos, de maneira específica, para utilização nas etapas posteriores. A aplicação do princípio da especialidade impede a ocorrência de bis in idem, intolerável em nossa ordem constitucional. Assim, elementos escolhidos pelo legislador para serem avaliados na segunda ou terceira fases da dosimetria não devem ser avaliados pelos julgadores nas fases anteriores (salvo de maneira excepcional, quando sobejantes).

Feitas essas considerações, volto nossa atenção a peculiaridades da dosimetria de pena previstas na lei de regência do tráfico de drogas, crime de perigo abstrato. A essência desse delito fez com que o legislador elege-se dois elementos específicos, "a natureza e a quantidade da substância apreendida", para serem necessariamente observados em etapas ou fases nas quais a análise dos vetores do art. 59 do CP se imponha por exigência legal. Dessa forma, o legislador elegeu esses elementos (que já estariam compreendidos no genérico vetor "circunstâncias") para consideração na primeira fase da dosimetria, elevando-os ao status de circunstâncias judiciais preponderantes, que se diferenciam das demais pelo grau de especialidade que lhes foi conferido. Uma interpretação teleológica dessa especialidade ancora-se, certamente, na direta ligação desses elementos com o bem jurídico protegido. De fato, a existência de algum tipo ou de determinada quantidade de substância entorpecente é pressuposto que necessariamente molda o quadro fático-probatório envolvido na traficância, sendo a ela diretamente ligado, o que, ao certo, levou o legislador a determinar sua utilização na fixação da pena-base.

[...]

Dessa forma, nos crimes tipificados pela lei indicada, "a natureza e a quantidade da substância ou do produto apreendidos" (assim como a personalidade e a conduta social do agente) devem não apenas ser utilizadas para motivação da reprimenda básica como ser avaliadas com preponderância sobre quaisquer outros elementos que envolvam a prática do delito; isso em toda análise que exija, por determinação legal, a observância do art. 59 do Código Penal (não apenas aquela reservada à definição da pena-base mas também a de escolha do regime inicial de cumprimento de pena, nos termos do § 3º do art. 33, a de substituição de exigências para suspensão condicional da pena, nos termos do § 2º do art. 78, todos do Código Penal).

[...]

Assim, considero que, na primeira etapa da dosimetria da pena em

condenações de tráfico de drogas, deve-se necessariamente considerar o elemento preponderante "natureza e quantidade do entorpecente apreendido" para fixação da pena-base. Não há margem, na redação do artigo, para afastamento desse vetor por discricionariedade judicial, já que o princípio da especialidade exige sua prevalência.

Nessa linha de raciocínio, considero que não podem eles, por consequência, ser reservados para etapas subsequentes para as quais o legislador não tenha previsto, de forma específica, sua utilização (e o § 4º do art. 33 da Lei n. 11.343/2006 não prevê esses elementos como requisito para a causa de diminuição de pena que estabelece, é bom lembrar).

[...]

Com essas considerações, dou provimento ao recurso especial para restabelecer a sentença de primeira instância. Para garantia de uniformização da interpretação da legislação federal aplicável, proponho ainda o acolhimento expresso pela Terceira Seção das premissas de que:

1 - a natureza e a quantidade das drogas apreendidas são fatores a serem necessariamente considerados na fixação da pena-base, nos termos do art. 42 da Lei n. 11.343/2006;

2 - sua utilização supletiva na terceira fase da dosimetria da pena, para afastamento da diminuição de pena prevista no § 3º do art. 33 da Lei n. 11.343/2016, somente pode ocorrer quando esse vetor seja conjugado com outras circunstâncias do caso concreto que, unidas, caracterizem a dedicação do agente à atividade criminosa ou a integração a organização criminosa;

3 - podem ser utilizados para modulação da causa de diminuição de pena prevista no § 4º do art. 33 da Lei n. 11.343/2006 quaisquer circunstâncias judiciais não preponderantes, previstas no art. 59 do Código Penal, desde que não utilizadas na primeira etapa, para fixação da pena-base.

Recebeu o julgado esta ementa:

PENAL, PROCESSO PENAL E CONSTITUCIONAL. DOSIMETRIA DE PENA. PECULIARIDADES DO TRÁFICO ILÍCITO DE ENTORPECENTES. ART. 42 DA LEI N. 11.343/2006. NATUREZA E QUANTIDADE DA DROGA APREENDIDA. CIRCUNSTÂNCIA PREPONDERANTE A SER OBSERVADA NA PRIMEIRA FASE DA DOSIMETRIA. UTILIZAÇÃO PARA AFASTAMENTO DO TRÁFICO PRIVILEGIADO OU MODULAÇÃO DA FRAÇÃO DE DIMINUIÇÃO DE PENA DO § 4º DO ART. 33 DA LEI N. 11.343/2006. IMPOSSIBILIDADE. CARACTERIZAÇÃO DE BIS IN IDEM. NÃO TOLERÂNCIA NA ORDEM CONSTITUCIONAL. RECURSO PROVIDO PARA RESTAURAÇÃO DA SENTENÇA DE PRIMEIRA INSTÂNCIA.

1. A dosimetria da reprimenda penal, atividade jurisdicional caracterizada pelo exercício de discricionariedade vinculada, realiza-se dentro das balizas fixadas pelo legislador.

2. Em regra, abre-se espaço, em sua primeira fase, à atuação da discricionariedade ampla do julgador para identificação dos mais variados aspectos que cercam a prática delituosa; os elementos negativos devem ser identificados e calibrados, provocando a elevação da pena mínima dentro do intervalo legal, com motivação a ser necessariamente guiada pelos princípios da razoabilidade e da proporcionalidade.

3. Na estrutura delineada pelo legislador, somente são utilizados para a fixação da pena-base elementos pertencentes a seus vetores genéricos que não tenham sido previstos, de maneira específica, para utilização nas etapas posteriores. Trata-se da aplicação do princípio da especialidade, que impede a ocorrência de bis in idem, intollerável na ordem constitucional brasileira.

4. O tratamento legal conferido ao tráfico de drogas traz, no entanto,

peculiaridades a serem observadas nas condenações respectivas; a natureza desse crime de perigo abstrato, que tutela o bem jurídico saúde pública, fez com que o legislador elegeisse dois elementos específicos necessariamente presentes no quadro jurídico-probatório que cerca aquela prática delituosa, a saber, a natureza e a quantidade das drogas para utilização obrigatória na primeira fase da dosimetria.

5. Não há margem, na redação do art. 42 da Lei n. 11.343/2006, para utilização de suposta discricionariedade judicial que redunde na transferência da análise desses elementos para etapas posteriores, já que erigidos ao status de circunstâncias judiciais preponderantes, sem natureza residual.

6. O tráfico privilegiado é instituto criado para beneficiar aquele que ainda não se encontra mergulhado nessa atividade ilícita, independentemente do tipo ou do volume de drogas apreendidas, para implementação de política criminal que favoreça o traficante eventual.

7. A utilização concomitante da natureza e da quantidade da droga apreendida na primeira e na terceira fases da dosimetria, nesta última para descaracterizar o tráfico privilegiado ou modular a fração de diminuição de pena, configura bis in idem, expressamente rechaçado no julgamento do Recurso Extraordinário n. 666.334/AM, submetido ao regime de repercussão geral pelo Supremo Tribunal Federal (Tese de Repercussão Geral n. 712).

8. A utilização supletiva desses elementos para afastamento do tráfico privilegiado somente pode ocorrer quando esse vetor seja conjugado com outras circunstâncias do caso concreto que, unidas, caracterizem a dedicação do agente à atividade criminosa ou à integração a organização criminosa.

9. Na modulação da causa de diminuição de pena prevista no § 4º do art. 33 da Lei n. 11.343/2006, podem ser utilizadas circunstâncias judiciais não preponderantes, previstas no art. 59 do Código Penal, desde que não utilizadas de maneira expressa na fixação da pena-base.

10. Recurso provido para restabelecimento da sentença.

(REsp 1887511/SP, Rel. Ministro JOÃO OTÁVIO DE NORONHA, TERCEIRA SEÇÃO, julgado em 09/06/2021, DJe 1º/7/2021.)

Na espécie, o procedimento adotado pela instância ordinária atendeu à previsão do art. 42 da Lei n. 11.343/2006, de modo que corretamente afastada a circunstância relativa à quantidade de entorpecente para afastar a benesse do art. 33, § 4º, da Lei n. 11.343/2006.

Registre-se que o Tribunal de origem entendeu que não havia elementos nos autos indicativos de que o recorrido se dedicasse à atividades criminosas. Aliás, como acima transcrito, as condições em que ocorreu o transporte foram levadas em consideração ao se fixar o percentual de redução, que, na hipótese, foi de 1/6.

Destarte, tenho que a mudança da conclusão alcançada no acórdão impugnado exigiria o reexame das provas, o que é vedado nesta instância extraordinária, uma vez que o Tribunal *a quo* é soberano na análise do acervo fático-probatório dos autos (Súmula 7/STJ e Súmula 279/STF).

Da mesma forma, em relação ao pedido de fixação de indenização por danos morais coletivos, assim se manifestou a Corte de origem (e-STJ fls. 551/552):

Quanto à fixação de valor mínimo de indenização, requerida pela acusação, na esteira de reiterados precedentes deste eg. Tribunal de Justiça,

considerando-se que o crime de tráfico de drogas não possui vítima certa e determinada, torna-se impossível estimar o prejuízo econômico causado pela ação criminosa, de modo que inviável se aferir um valor reparatório em prol da coletividade.

(...)

Não se pode olvidar, outrossim, que o tipo penal do tráfico de drogas traz a pena de multa como preceito secundário, a qual visa à reparação do dano que a conduta criminosa gera na sociedade, alçando, pois, a norma penal, o escopo indenizatório ora perseguido pelo Órgão Ministerial.

Nesse contexto, o entendimento do Tribunal de origem está em consonância com a jurisprudência desta Corte no sentido de que, para a fixação de valor mínimo para reparação de danos na sentença penal condenatória, conforme art. 387, IV, do CPP, é necessário o cumprimento dos seguintes requisitos cumulativos: (i) pedido expresso na denúncia ou queixa; (ii) indicação do montante pretendido; e (iii) realização de instrução específica para garantir o contraditório e a ampla defesa.

Nesse sentido:

AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. PENAL E PROCESSO PENAL. ROUBO CIRCUNSTANCIADO. INDENIZAÇÃO. ART. 387, INCISO IV, DO CÓDIGO DE PROCESSO PENAL. DANOS MATERIAIS. DENÚNCIA. AUSÊNCIA DE INDICAÇÃO DO VALOR PRETENSAMENTE DEVIDO. FIXAÇÃO NA SENTENÇA. DESCABIMENTO. AGRAVO DESPROVIDO.

1. À exceção da reparação dos danos morais decorrentes de crimes relativos à violência doméstica (Tema Repetitivo 983/STJ), a fixação de valor mínimo indenizatório na sentença - seja por danos materiais, seja por danos morais - "[...] exige o atendimento a três requisitos cumulativos: (I) o pedido expresso na inicial; (II) a indicação do montante pretendido; e (III) a realização de instrução específica a fim de viabilizar ao réu o exercício da ampla defesa e do contraditório" (REsp 1986672/SC, Rel. Ministro RIBEIRO DANTAS, Terceira Seção, julgado em 08/11/2023, DJe 21/11/2023).

2. Agravo regimental desprovido.

(AgRg no REsp n. 2.008.575/RS, relator Ministro Teodoro Silva Santos, Sexta Turma, julgado em 4/3/2024, DJe de 7/3/2024.)

PROCESSO PENAL. AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. CRIMES DE ARMAZENAMENTO E DISPONIBILIZAÇÃO DE ARQUIVOS DE PORNOGRAFIA INFANTO JUVENIL. ARTS. 241- A E 241-B. INDENIZAÇÃO POR DANOS MORAIS. PEDIDO EXPRESSO. INDICAÇÃO DO VALOR. NECESSIDADE. VIOLAÇÃO A DISPOSITIVO CONSTITUCIONAL. VIA INADEQUADA. AGRAVO DESPROVIDO.

1. Prepondera nesta Corte o entendimento de que para a fixação de valor indenizatório mínimo por danos morais, nos termos do art. 387, IV, do Código de Processo Penal - CPP, não é necessária a instrução probatória específica, mas se exige pedido expresso da acusação ou da parte ofendida na exordial, com a indicação do valor pretendido, nos termos do art. 3º do CPP c/c o art. 292, V, do Código de Processo Civil - CPC/2015. 1.1 Na hipótese, a peça acusatória (apresentada já na vigência do CPC/2015), apesar de expressamente conter o pedido do valor mínimo para reparar o dano moral das vítimas, não indicou o valor atribuído à reparação.

2. Não compete a esta Corte a análise de apontada violação a dispositivo constitucional, ainda que para fins de prequestionamento.

3. Agravo regimental desprovido.

(AgRg no REsp n. 2.108.921/PR, relator Ministro Joel Ilan Paciornik, Quinta Turma, julgado em 18/3/2024, DJe de 20/3/2024.)

Como se vê, o agravante limitou-se a repisar os termos de sua peça recursal, razão pela qual concluo que inexistem elementos suficientes para infirmar a decisão impugnada, que, de fato, apresentou a solução que melhor espelha a orientação jurisprudencial do Superior Tribunal de Justiça.

Assim, no ponto, nenhuma censura merece o decisório agravado, que deve ser mantido pelos seus próprios e jurídicos fundamentos.

Diante de todo o exposto, **nego provimento ao agravo regimental.**

É o voto.

Ministro ANTONIO SALDANHA PALHEIRO

Relator



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

TERMO DE JULGAMENTO SEXTA TURMA

AgRg no REsp 2.083.986 / MG

Número Registro: 2023/0235178-4

PROCESSO ELETRÔNICO

MATÉRIA CRIMINAL

Número de Origem:

0000329642022 00003296420228130693 10000220089759000 10000222089419001
10000222089419002 10000222089419003 329642022 3296420228130693

Sessão Virtual de 08/04/2025 a 14/04/2025

Relator do AgRg

Exmo. Sr. Ministro ANTONIO SALDANHA PALHEIRO

Presidente da Sessão

Exmo. Sr. Ministro SEBASTIÃO REIS JÚNIOR

Secretário

Bel. ELISEU AUGUSTO NUNES DE SANTANA

AUTUAÇÃO

RECORRENTE : MINISTÉRIO PÚBLICO DO ESTADO DE MINAS GERAIS

RECORRIDO : CASTRO COSTA RODRIGUES

ADVOGADO : GUILHERME FRANCISCO MACHADO - GO044914

**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 : MINISTÉRIO PÚBLICO DO ESTADO DE MINAS GERAIS

AGRAVADO : CASTRO COSTA RODRIGUES

ADVOGADO : GUILHERME FRANCISCO MACHADO - GO044914

TERMO

A SEXTA TURMA do Superior Tribunal de Justiça, em Sessão Virtual de 08/04/2025 a 14/04/2025, por unanimidade, decidiu negar provimento ao recurso, nos termos do voto do Sr. Ministro Relator.

Os Srs. Ministros Og Fernandes, Sebastião Reis Júnior, Rogerio Schietti Cruz e Otávio de Almeida Toledo (Desembargador Convocado do TJSP) votaram com o Sr. Ministro Relator. Presidiu o julgamento o Sr. Ministro Sebastião Reis Júnior.

Brasília, 14 de abril de 2025