



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

AgRg no HABEAS CORPUS Nº 850956 - SP (2023/0314066-7)

RELATOR : MINISTRO JESUÍNO RISSATO (DESEMBARGADOR CONVOCADO DO TJDF)

AGRAVANTE : JOAO PAULO ANTUNES PEGO SILVA (PRESO)

ADVOGADO : FELIPE QUEIROZ GOMES - SP392520

AGRAVADO : MINISTÉRIO PÚBLICO FEDERAL

AGRAVADO : MINISTÉRIO PÚBLICO DO ESTADO DE SÃO PAULO

IMPETRADO : TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO

EMENTA

AGRAVO REGIMENTAL NO *HABEAS CORPUS*. TRÁFICO DE DROGAS. MINORANTE DO ART. 33, §4º, DA LEI N. 11.343/2006. DEDICAÇÃO À ATIVIDADE CRIMINOSA. HISTÓRICO DE ATOS INFRACIONAIS. RAZOÁVEL PROXIMIDADE TEMPORAL COM O CRIME APURADO. AUSÊNCIA DE ILEGALIDADE. REGIME PRISIONAL MAIS GRAVOSO. FUNDAMENTAÇÃO CONCRETA. AGRAVO REGIMENTAL DESPROVIDO.

1. Nos Embargos de Divergência no Recurso Especial n. 1.916.596, a Terceira Seção desta Corte Superior, para fins de consolidação jurisprudencial, firmou orientação intermediária no sentido de que o histórico infracional pode ser considerado para afastar a minorante prevista no art. 33, § 4º, da Lei n. 11.343/2006, por meio de fundamentação idônea que aponte a existência de circunstâncias excepcionais, nas quais se verifique a gravidade de atos pretéritos, devidamente documentados nos autos, bem como a razoável proximidade temporal de tais atos com o crime em apuração (EREsp n. 1.916.596/SP, rel. Min. Laurita Vaz, Terceira Seção, julgado em 8/9/2021).

2. No caso, a minorante deixou de ser reconhecida com fundamento no histórico de atos infracionais, inclusive equiparados ao tráfico de drogas, com razoável proximidade temporal com o crime em apuração (Execução 0006674-25.2019.8.26.0229, extinta em 30/7/2019; e Execução 1501434-78.2019.8.26.0229, extinta em 2/2/2021; destacando-se que, quando do flagrante pelo crime ora em apuração (30/6/2022), o réu possuía medidas socioeducativas pendentes de execução por descumprimento (0001086-66.2021.8.26.0229), não havendo falar em ilegalidade ou constrangimento ilegal.

3. No caso, deve ser mantido o regime fechado, pois, apesar de fixada pena inferior a 8 anos de reclusão, as instâncias de origem empregaram fundamentação concreta para o recrudesimento do regime, sobretudo a

gravidade da conduta do delito – foram apreendidos "52 (cinquenta e duas) porções de maconha, pesando aproximadamente 63 gramas; 01 porção de crack, pesando aproximadamente 13 gramas; e 60 porções de cocaína, pesando aproximadamente 107 gramas" –, e o histórico infracional do acusado.

4. Agravo regimental a que se nega provimento.

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 09/04/2024 a 15/04/2024, por unanimidade, negar provimento ao recurso, nos termos do voto do Sr. Ministro Relator.

Os Srs. Ministros Sebastião Reis Júnior, Rogerio Schietti Cruz e Antonio Saldanha Palheiro votaram com o Sr. Ministro Relator.

Presidiu o julgamento o Sr. Ministro Sebastião Reis Júnior.

Brasília, 15 de abril de 2024.

Ministro Jesuíno Rissato (Desembargador Convocado do TJDFT)
Relator



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

AgRg no HABEAS CORPUS Nº 850956 - SP (2023/0314066-7)

RELATOR : MINISTRO JESUÍNO RISSATO (DESEMBARGADOR CONVOCADO DO TJDF)
AGRAVANTE : JOAO PAULO ANTUNES PEGO SILVA (PRESO)
ADVOGADO : FELIPE QUEIROZ GOMES - SP392520
AGRAVADO : MINISTÉRIO PÚBLICO FEDERAL
AGRAVADO : MINISTÉRIO PÚBLICO DO ESTADO DE SÃO PAULO
IMPETRADO : TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO

EMENTA

AGRAVO REGIMENTAL NO *HABEAS CORPUS*. TRÁFICO DE DROGAS. MINORANTE DO ART. 33, §4º, DA LEI N. 11.343/2006. DEDICAÇÃO À ATIVIDADE CRIMINOSA. HISTÓRICO DE ATOS INFRACIONAIS. RAZOÁVEL PROXIMIDADE TEMPORAL COM O CRIME APURADO. AUSÊNCIA DE ILEGALIDADE. REGIME PRISIONAL MAIS GRAVOSO. FUNDAMENTAÇÃO CONCRETA. AGRAVO REGIMENTAL DESPROVIDO.

1. Nos Embargos de Divergência no Recurso Especial n. 1.916.596, a Terceira Seção desta Corte Superior, para fins de consolidação jurisprudencial, firmou orientação intermediária no sentido de que o histórico infracional pode ser considerado para afastar a minorante prevista no art. 33, § 4º, da Lei n. 11.343/2006, por meio de fundamentação idônea que aponte a existência de circunstâncias excepcionais, nas quais se verifique a gravidade de atos pretéritos, devidamente documentados nos autos, bem como a razoável proximidade temporal de tais atos com o crime em apuração (EREsp n. 1.916.596/SP, rel. Min. Laurita Vaz, Terceira Seção, julgado em 8/9/2021).

2. No caso, a minorante deixou de ser reconhecida com fundamento no histórico de atos infracionais, inclusive equiparados ao tráfico de drogas, com razoável proximidade temporal com o crime em apuração (Execução 0006674-25.2019.8.26.0229, extinta em 30/7/2019; e Execução 1501434-78.2019.8.26.0229, extinta em 2/2/2021; destacando-se que, quando do flagrante pelo crime ora em apuração (30/6/2022), o réu possuía medidas socioeducativas pendentes de execução por descumprimento (0001086-66.2021.8.26.0229), não havendo falar em ilegalidade ou constrangimento ilegal.

3. No caso, deve ser mantido o regime fechado, pois, apesar de fixada pena inferior a 8 anos de reclusão, as instâncias de origem empregaram fundamentação concreta para o recrudesimento do regime, sobretudo a

gravidade da conduta do delito – foram apreendidos "52 (cinquenta e duas) porções de maconha, pesando aproximadamente 63 gramas; 01 porção de crack, pesando aproximadamente 13 gramas; e 60 porções de cocaína, pesando aproximadamente 107 gramas" –, e o histórico infracional do acusado.

4. Agravo regimental a que se nega provimento.

RELATÓRIO

Trata-se de agravo regimental interposto por JOÃO PAULO ANTUNES PEGO SILVA, contra decisão monocrática de fls. 115-119, que denegou o *habeas corpus*.

A parte agravante reitera as razões do *mandamus*, no tocante à necessidade de reconhecimento do tráfico privilegiado, ainda que considerados o histórico de atos infracionais e a quantidade e natureza das drogas apreendidas. Reafirma ainda fazer jus a regime prisional inicial mais brando.

Requer a reconsideração da decisão agravada ou a submissão do recurso a julgamento pela Turma.

É o relatório.

VOTO

A decisão agravada foi proferida nos seguintes termos (fls. 116-119):

A minorante do tráfico prevista no art. 33, § 4º, da Lei de Drogas foi afastada pela sentença pelos seguintes fundamentos (fls. 25-28):

No que tange a causa de diminuição de pena prevista no §4º, do art. 33, da Lei 11343/06, tenho que é para casos especialíssimos, tendo como intuito beneficiar os infratores que agiram de forma ocasional, sendo primários, de forma que não integram organização criminal ou se dedicam à atividade criminosa.

Entretanto, no caso, o réu, embora primário, possui 7 ações anteriores envolvendo atos infracionais, inclusive análogo ao tráfico de drogas, sendo submetido por diversas vezes a medidas socioeducativas, ao que se deve somar a ausência de prova de trabalho ou atividade lícita que lhe proporcione sustento lícito.

Não se trata, assim, de fato isolado na vida do réu, que desde a adolescência faz do crime seu meio de vida, não aderindo às tentativas anteriores de orientação e acompanhamento, preferindo prosseguir na empreitada e dedicação criminosa, agora, já maior, valendo-se de um adolescente.

Registre-se, ainda, o curto espaço de tempo entre os atos infracionais entre si e também em relação ao ato em análise.

Anote-se, ainda, que o réu possuía medidas sócioeducativas pendentes de execução por descumprimento, tendo havido a extinção dos autos de execução

0001086-66.2021.8.26.0229 em sentença de 24/10/2022 em razão de ter alcançado a maioria e por estar preso preventivamente pela prática de crime, ora em análise.

[...]

Note-se, ainda, pela quantidade relevante e variedade de drogas em posse de ambos, além de dinheiro, a prática de tráfico capaz de atingir grande número de usuários, comprometendo mais severamente a saúde pública, de modo que não faz jus ao benefício.

No que se refere à minorante, o acórdão consignou que (fls. 45-46):

Na sequência deve ser afastado o pleito defensivo de aplicação da causa de diminuição de pena prevista no artigo 33, §4º, da Lei 11.343/06, no caso em tela, pois não parece correto que o réu seja beneficiado com esta redução, tendo em vista que no caso em tela estão presentes circunstâncias que não recomendam tal benesse.

A referida causa especial de diminuição de pena somente deve ser concedida em prol daqueles que, a despeito de condenados pela prática do crime de tráfico ilícito de drogas, estão se iniciando no mundo do crime, tendo, por isso, maior chance de serem recuperados e reintegrados ao convívio social, mediante a imposição de sanções penais menos rigorosas.

Sua aplicação só se justifica em hipóteses bastante reduzidas, pela necessidade de estarem presentes todos os requisitos enumerados no § 4º, do artigo 33, da lei em comento, o que não se verifica no caso dos autos.

Ora, no presente caso, a causa redutora foi bem afastada na r. sentença, considerando não só a quantidade e variedade de entorpecentes apreendidos (cocaína, crack e maconha), mas também o fato de que o acusado, embora primário, possui 7 ações anteriores envolvendo atos infracionais, inclusive análogo ao tráfico de drogas, sendo submetido por diversas vezes a medidas socioeducativas, ao que se deve somar a ausência de prova de trabalho ou atividade lícita que lhe proporcione sustento lícito.

Dessa forma, impossível a aplicação da causa de diminuição de pena prevista no artigo 33, §4º, da Lei 11.343/06.

O parágrafo 4º do art. 33 da Lei n. 11.343/2006 dispõe que as penas do crime de tráfico de drogas poderão ser reduzidas de um sexto a dois terços, vedada a conversão em penas restritivas de direitos, desde que o agente seja primário, de bons antecedentes, não se dedique às atividades criminosas nem integre organização criminosa.

Na ausência de indicação pelo legislador das balizas para o percentual do referido redutor, a natureza e a quantidade de droga apreendida, assim como as demais circunstâncias do art. 59 do CP, podem ser utilizadas na definição de tal índice ou, até mesmo, no impedimento da incidência da minorante, quando evidenciarem a dedicação do agente ao tráfico de entorpecentes.

Extraí-se da transcrição supra que, embora o paciente seja primário, a minorante foi afastada não só pela quantidade e variedade de drogas apreendidas, mas também com base na existência de "7 ações anteriores envolvendo atos infracionais, inclusive análogo ao tráfico de drogas, sendo submetido por diversas vezes a medidas socioeducativas", sendo que o paciente "possuía medidas socioeducativas pendentes de execução por descumprimento, tendo havido a extinção dos autos de execução 0001086-66.2021.8.26.0229 em sentença de 24/10/2022 em razão de ter alcançado a maioria e por estar preso preventivamente pela prática de crime, ora em análise". Portanto, tratam-se de feitos recentes.

No julgamento recente dos Embargos de Divergência no Recurso Especial n. 1.916.596, a Terceira Seção desta Corte Superior, para fins de consolidação jurisprudencial, firmou orientação intermediária no sentido de que o histórico infracional pode ser considerado para afastar a minorante prevista no art. 33, § 4º, da Lei n. 11.343/2006, por meio de fundamentação idônea que aponte a existência de circunstâncias excepcionais, nas quais se

verifique a gravidade de atos pretéritos, devidamente documentados nos autos, bem como a razoável proximidade temporal de tais atos com o crime em apuração (EREsp n. 1.916.596/SP, Rel. Ministra LAURITA VAZ, TERCEIRA SEÇÃO, julgado em 8/9/2021).

Nesse sentido, deve-se considerar legítima a decisão da Corte estadual ao manter o afastamento do tráfico privilegiado devido ao histórico infracional do paciente.

Noutro ponto, quanto ao regime prisional, a sentença condenatória destacou que, "diante da quantidade e variedade de drogas e do numerário apreendido, além do número de registro de atos infracionais, inclusive análogo ao tráfico de drogas, justifica-se maior rigor na fiscalização da pena com a imposição do regime mais severo, isto é, o regime inicial fechado" (fl. 28).

O Tribunal de origem manteve o regime fechado "diante da gravidade do crime praticado e das circunstâncias mencionadas quando do afastamento da causa de diminuição de pena" (fl. 47), quais sejam, quantidade e variedade de entorpecentes apreendidos e pela 7 ações anteriores envolvendo atos infracionais.

Verifica-se, desta forma, que o regime mais gravoso foi fixado mediante fundamentação concreta, lastreada na gravidade da conduta e no histórico infracional do paciente.

Assim, havendo motivação suficiente e amparada em dados concretos do fato delituoso, justifica-se o regime prisional fechado, hipótese em que são inaplicáveis as Súmulas n. 440 do STJ e 718 e 719 do STF. Nesse sentido: [...]

Ante o exposto, denego o *habeas corpus*.

Em que pesem as razões da parte agravante, a decisão impugnada deve ser mantida.

Nos Embargos de Divergência no Recurso Especial n. 1.916.596, a Terceira Seção desta Corte Superior, para fins de consolidação jurisprudencial, firmou orientação intermediária no sentido de que o histórico infracional pode ser considerado para afastar a minorante prevista no art. 33, § 4º, da Lei n. 11.343/2006, por meio de fundamentação idônea que aponte a existência de circunstâncias excepcionais, nas quais se verifique a gravidade de atos pretéritos, devidamente documentados nos autos, bem como a razoável proximidade temporal de tais atos com o crime em apuração (EREsp n. 1.916.596/SP, rel. Min. Laurita Vaz, Terceira Seção, julgado em 8/9/2021).

No caso, a minorante deixou de ser reconhecida com fundamento no histórico de atos infracionais, inclusive equiparados ao tráfico de drogas, com razoável proximidade temporal com o crime em apuração (Execução 0006674-25.2019.8.26.0229, extinta em 30/7/2019; e Execução 1501434-78.2019.8.26.0229, extinta em 2/2/2021; destacando-se que, quando do flagrante pelo crime ora em apuração (30/6/2022), o réu possuía medidas socioeducativas pendentes de execução por descumprimento (0001086-66.2021.8.26.0229), não havendo falar em ilegalidade ou constrangimento ilegal.

Noutro ponto, verifica-se que o regime mais gravoso foi fixado mediante fundamentação concreta, lastreada na gravidade da conduta – foram apreendidos "52 (cinquenta e duas) porções de maconha, pesando aproximadamente 63 gramas; 01 porção

de crack, pesando aproximadamente 13 gramas; e 60 porções de cocaína, pesando aproximadamente 107 gramas" –, bem como no histórico infracional do acusado.

Com efeito, havendo motivação suficiente e amparada em dados concretos do fato delituoso, justifica-se o regime prisional fechado, hipótese em que são inaplicáveis as Súmulas n. 440 do STJ e 718 e 719 do STF.

Assim, na ausência fundamentos aptos à alteração da decisão impugnada, esta deve ser mantida por seus próprios fundamentos.

Ante o exposto, nego provimento ao agravo regimental.

É o voto.



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

TERMO DE JULGAMENTO SEXTA TURMA

AgRg no HC 850.956 / SP
PROCESSO ELETRÔNICO
MATÉRIA CRIMINAL

Número Registro: 2023/0314066-7

Número de Origem:

15022574720228260229 21772882022

Sessão Virtual de 09/04/2024 a 15/04/2024

Relator do AgRg

Exmo. Sr. Ministro JESUÍNO RISSATO (DESEMBARGADOR CONVOCADO DO TJDF)

Presidente da Sessão

Exmo. Sr. Ministro SEBASTIÃO REIS JÚNIOR

Secretário

Bel. ELISEU AUGUSTO NUNES DE SANTANA

AUTUAÇÃO

IMPETRANTE : FELIPE QUEIROZ GOMES

ADVOGADO : FELIPE QUEIROZ GOMES - SP392520

IMPETRADO : TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO

PACIENTE : JOAO PAULO ANTUNES PEGO SILVA (PRESO)

INTERES. : MINISTÉRIO PÚBLICO DO ESTADO DE SÃO PAULO

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 : JOAO PAULO ANTUNES PEGO SILVA (PRESO)

ADVOGADO : FELIPE QUEIROZ GOMES - SP392520

AGRAVADO : MINISTÉRIO PÚBLICO FEDERAL

AGRAVADO : MINISTÉRIO PÚBLICO DO ESTADO DE SÃO PAULO

IMPETRADO : TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO

TERMO

A SEXTA TURMA do Superior Tribunal de Justiça, em sessão virtual de 09/04/2024 a 15/04/2024, por unanimidade, decidiu negar provimento ao recurso, nos termos do voto do Sr. Ministro Relator.

Os Srs. Ministros Sebastião Reis Júnior, Rogerio Schietti Cruz e Antonio Saldanha Palheiro votaram com o Sr. Ministro Relator.

Presidiu o julgamento o Sr. Ministro Sebastião Reis Júnior.

Brasília, 16 de abril de 2024