



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

AgRg no AGRADO EM RECURSO ESPECIAL Nº 2463990 - SP (2023/0330122-8)

RELATOR : **MINISTRO SEBASTIÃO REIS JÚNIOR**
AGRAVANTE : MATHEUS VINICIUS ROSARIO
ADVOGADO : ERIVELTO DINIZ CORVINO - SP229802
AGRAVADO : MINISTÉRIO PÚBLICO DO ESTADO DE SÃO PAULO

EMENTA

AGRAVO REGIMENTAL EM AGRADO EM RECURSO ESPECIAL. FUNDAMENTOS DA DECISÃO AGRAVADA NÃO IMPUGNADOS DE FORMA ESPECÍFICA. SÚMULA 182/STJ. VIOLAÇÃO DO PRINCÍPIO DA COLEGIALIDADE. NÃO OCORRÊNCIA. MINORANTE DO TRÁFICO. ILEGALIDADE FLAGRANTE. *HABEAS CORPUS* CONCEDIDO DE OFÍCIO.

1. A parte agravante, no agravo em recurso especial, deixou de impugnar de forma específica os fundamentos da decisão que não admitiu o recurso especial na origem. Incidência da Súmula 182/STJ.

2. Nos termos da jurisprudência desta Corte, *não há falar em violação ao princípio da colegialidade na decisão proferida nos termos do art. 21-E, V, do Regimento Interno do Superior Tribunal de Justiça - RISTJ que dispõe que são atribuições do Presidente desta Corte, antes da distribuição, monocraticamente, 'não conhecer do recurso inadmissível, prejudicado ou que não tiver impugnado especificamente todos os fundamentos da decisão recorrida'.* Além do mais, o julgamento colegiado do presente agravo regimental ratifica a decisão da Presidência (AgRg no AREsp n. 2.359.459/PR, Ministro Joel Ilan Paciornik, Quinta Turma, DJe 1/3/2024).

3. A quantidade/natureza dos entorpecentes, bem como a existência de atos infracionais pretéritos sem o necessário exame de sua gravidade e contemporaneidade são elementos inidôneos para afastar a minorante prevista no art. 33, § 4º, da Lei n. 11.343/2006. Precedentes. Ilegalidade flagrante que demanda a atuação de ofício desta Corte.

4. Agravo regimental desprovido, *habeas corpus* concedido, de ofício, para aplicar a minorante prevista no art. 33, § 4º, da Lei n. 11.343/2006 e redimensionar a pena do agravante para 1 ano, 11 meses e 10 dias de reclusão, e 208 dias-multa, em regime inicial semiaberto.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, acordam os Ministros da Sexta Turma, por unanimidade, negar provimento ao agravo regimental e conceder *habeas corpus*, de ofício, nos termos do voto do Sr. Ministro

Relator.

Os Srs. Ministros Rogerio Schietti Cruz, Antonio Saldanha Palheiro, Jesuíno Rissato (Desembargador Convocado do TJDFT) e Otávio de Almeida Toledo (Desembargador Convocado do TJSP) votaram com o Sr. Ministro Relator.

Brasília, 04 de junho de 2024.

Ministro Sebastião Reis Júnior
Relator



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

AgRg no AGRADO EM RECURSO ESPECIAL Nº 2463990 - SP (2023/0330122-8)

RELATOR : **MINISTRO SEBASTIÃO REIS JÚNIOR**
AGRAVANTE : MATHEUS VINICIUS ROSARIO
ADVOGADO : ERIVELTO DINIZ CORVINO - SP229802
AGRAVADO : MINISTÉRIO PÚBLICO DO ESTADO DE SÃO PAULO

EMENTA

AGRAVO REGIMENTAL EM AGRADO EM RECURSO ESPECIAL. FUNDAMENTOS DA DECISÃO AGRAVADA NÃO IMPUGNADOS DE FORMA ESPECÍFICA. SÚMULA 182/STJ. VIOLAÇÃO DO PRINCÍPIO DA COLEGIALIDADE. NÃO OCORRÊNCIA. MINORANTE DO TRÁFICO. ILEGALIDADE FLAGRANTE. *HABEAS CORPUS* CONCEDIDO DE OFÍCIO.

1. A parte agravante, no agravo em recurso especial, deixou de impugnar de forma específica os fundamentos da decisão que não admitiu o recurso especial na origem. Incidência da Súmula 182/STJ.

2. Nos termos da jurisprudência desta Corte, *não há falar em violação ao princípio da colegialidade na decisão proferida nos termos do art. 21-E, V, do Regimento Interno do Superior Tribunal de Justiça - RISTJ que dispõe que são atribuições do Presidente desta Corte, antes da distribuição, monocraticamente, 'não conhecer do recurso inadmissível, prejudicado ou que não tiver impugnado especificamente todos os fundamentos da decisão recorrida'.* Além do mais, o julgamento colegiado do presente agravo regimental ratifica a decisão da Presidência (AgRg no AREsp n. 2.359.459/PR, Ministro Joel Ilan Paciornik, Quinta Turma, DJe 1/3/2024).

3. A quantidade/natureza dos entorpecentes, bem como a existência de atos infracionais pretéritos sem o necessário exame de sua gravidade e contemporaneidade são elementos inidôneos para afastar a minorante prevista no art. 33, § 4º, da Lei n. 11.343/2006. Precedentes. Ilegalidade flagrante que demanda a atuação de ofício desta Corte.

4. Agravo regimental desprovido, *habeas corpus* concedido, de ofício, para aplicar a minorante prevista no art. 33, § 4º, da Lei n. 11.343/2006 e redimensionar a pena do agravante para 1 ano, 11 meses e 10 dias de reclusão, e 208 dias-multa, em regime inicial semiaberto.

RELATÓRIO

Trata-se de agravo regimental interposto por MATHEUS VINICIUS

ROSARIO contra decisão da Presidência do Superior Tribunal de Justiça, por meio da qual não foi conhecido o respectivo agravo em recurso especial (fls. 1.336/1.338).

Requer a parte agravante o afastamento do óbice aplicado (Súmula 182/STJ), uma vez que sustenta ter impugnado todos os fundamentos da decisão recorrida. Afirma, ainda, que a decisão da Presidência do Superior Tribunal de Justiça violou o princípio da colegialidade.

O Ministério Público Federal manifesta-se pelo provimento do recurso (fls. 1.389/1.395).

É o relatório.

VOTO

O TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO não admitiu o apelo nobre com esteio na seguinte fundamentação: Súmula 283/STF, deficiência de cotejo analítico e impossibilidade de alegação de divergência com paradigmas oriundos de *habeas corpus*, mandado de segurança ou recurso ordinário e Súmula 7/STJ. Contudo, a parte agravante, nas razões do agravo em recurso especial, não impugnou, de maneira específica, nenhum dos fundamentos mencionados na decisão agravada.

Nesse panorama, é aplicável à espécie o art. 932, inciso III, do CPC c/c o art. 3º do CPP, bem como o óbice da Súmula 182/STJ, *in verbis*: *É inviável o agravo do art. 545 do CPC que deixa de atacar especificamente os fundamentos da decisão agravada*.

Ilustrativamente: AgRg no AREsp n. 2.387.421/MG, Ministro Jesuíno Rissato (Desembargador Convocado do TJDF), Sexta Turma, DJe 16/11/2023 e; AgRg nos EDcl no AREsp n. 2.314.953/MG, Ministro Reynaldo Soares da Fonseca, Quinta Turma, DJe 30/10/2023.

Saliento, ademais, que *não há falar em violação ao princípio da colegialidade na decisão proferida nos termos do art. 21-E, V, do Regimento Interno do Superior Tribunal de Justiça - RISTJ que dispõe que são atribuições do Presidente desta Corte, antes da distribuição, monocraticamente, 'não conhecer do recurso*

inadmissível, prejudicado ou que não tiver impugnado especificamente todos os fundamentos da decisão recorrida'. Além do mais, o julgamento colegiado do presente agravo regimental ratifica a decisão da Presidência (AgRg no AREsp n. 2.359.459/PR, Ministro Joel Ilan Paciornik, Quinta Turma, DJe 1/3/2024).

Por outro lado, observa-se a presença de ilegalidade flagrante no que diz respeito à aplicação da minorante prevista no art. 33, § 4º, da Lei n. 11.343/2006, razão pela qual é necessário o exame da questão, nos termos do art. 654, § 2º, do Código de Processo Penal.

Quanto ao ponto, a Corte de origem assim se manifestou (fls. 1.199/1.203 - grifo nosso):

[...] Em relação a Thiago, João Paulo e Matheus, também mantenho negativa de concessão do redutor de pena previsto no artigo 33, parágrafo 4º, da Lei 11.343/06, que a despeito da primariedade dos réus, não se vislumbra possível a aplicação da regra prevista no art. 33, § 4º, da Lei nº 11.343/06, pois ainda que tenham sido absolvidos do crime de associação para o tráfico, é inegável que se dedicavam à atividade criminosa.

As peculiaridades do caso concreto permitem concluir que eles se dedicam à atividade criminosa.

Cumpre destacar que a nova Lei Antidrogas foi editada com o intuito de punir com maior rigor a prática do tráfico ilícito de entorpecentes, atendendo, inclusive, ao anseio do constituinte de 1988, que equiparou a narcotraficância à prática de crimes hediondos (artigo 5º, XLIII, da Carta Magna).

Contudo, previu o legislador a figura do traficante eventual, que não faz do ilícito nefasto meio de vida.

Assim, para evitar que a este último fosse imposta sanção exagerada, estabeleceu a aplicação da causa de diminuição de pena, a qual será adotada em caráter excepcional, ante o preenchimento de requisitos minuciosamente impostos pela lei.

Na hipótese em comento, ficou bem demonstrado que os réus se dedicavam ao tráfico com habitualidade, fazendo do nefasto comércio de entorpecentes meio de vida.

A propósito:

[...]

Além do mais, Matheus e Thiago, ostentam maus antecedentes infracionais (fls. 136 e 142), o que reforça a dedicação da ambos, de longa data, à prática de ilícitos.

Assim, não há como acolher a pretensão da defesa a aplicação da redutora decorrente da aplicação do art. 33, § 4º, da Lei n. 11.343/06.

[...]

No mesmo sentido, o Juízo de primeira instância assim consignou (fls. 853/854 - grifo nosso):

[...] Ainda na terceira fase, não há causas de aumento e/ou diminuição de pena a serem consideradas quanto a MATHEUS VINICIUS, JOAO PAULO e THIAGO. Embora os acusados sejam primários e não possuam maus antecedentes, tinham em depósito quantidade expressiva de drogas, qual seja, mais de 35 quilogramas, o que possibilitaria, em tese, a confecção de

cerca de 35.000 porções, representativas de cerca de R\$ 350.000,00, tomando-se como base o valor costumeiramente indicado por policiais que participam de audiências nesta comarca, de R\$ 10,00 a porção. Tal valor é de considerável monta e não parece que seria disponibilizado a pessoas iniciantes, que não tivessem uma relação mais estreita com a atividade espúria. Deste modo, entendo por afastar a possibilidade de redução da pena nos moldes do previsto no art. 33, § 4º, da Lei nº 11.343/06.
[...]

Observa-se, dos trechos acima, que a instância de origem afastou o redutor especial por concluir que o acusado se dedica a atividades criminosas, baseando-se, para tanto, na quantidade da droga apreendida (34.771,38 g de maconha, 368,18 g de cocaína e 263,58 g de *crack* - fl. 831) e na existência de antecedentes infracionais.

No entanto, nos termos da jurisprudência desta Corte, não é possível concluir pela dedicação a atividades criminosas e afastar o benefício legal unicamente com base na quantidade/natureza das drogas.

Nesse sentido:

AGRAVO REGIMENTAL EM RECURSO ESPECIAL. PENAL E PROCESSUAL PENAL. LEGISLAÇÃO EXTRAVAGANTE. TRÁFICO INTERESTADUAL DE DROGAS (41.200 G DE MACONHA). CAUSA DE DIMINUIÇÃO DE PENA. NÃO RECONHECIMENTO, PELO TRIBUNAL DE ORIGEM, COM SUPORTE NA QUANTIDADE E NATUREZA DO ENTORPECENTE APREENDIDO. IMPOSSIBILIDADE DE, ISOLADAMENTE CONSIDERADAS, A QUANTIDADE E A NATUREZA DA DROGA TEREM O CONDÃO DE AFASTAR A MINORANTE. MANUTENÇÃO DO RESTABELECIMENTO, NO PONTO, DA SENTENÇA CONDENATÓRIA QUE SE IMPÕE.

1. O Tribunal de origem dispôs que: Com efeito, do contexto fático probatório narrado nestes autos, é de se concluir que se exige elevado grau de confiança para o transporte de mais 41.200 g (quarenta e um quilos e duzentos gramas) de maconha, o que endossa a sua integração à organização criminosa.

2. Verifica-se que a Corte de origem fundamentou o não reconhecimento da causa especial de diminuição da pena com suporte, exclusivo, na quantidade de droga apreendida.

3. O obstáculo ao reconhecimento da causa de diminuição prevista no art. 33, § 4º, da Lei n. 11.343/2006, relativo à quantidade e natureza da droga apreendida, isoladamente considerada, está em dissonância com a jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça.

4. A jurisprudência desta Corte Superior é no sentido de que, isoladamente consideradas, a natureza e a quantidade do entorpecente apreendido, por si sós, não são suficientes para embasar conclusão acerca da presença das referidas condições obstativas e, assim, afastar o reconhecimento da minorante do tráfico privilegiado (AgRg no REsp n. 1.687.969/SP, Ministro NEFI CORDEIRO, Sexta Turma, DJe 26/3/2018) - (AgRg no AREsp n. 1.480.074/SP, Ministro Reynaldo Soares da Fonseca, Quinta Turma, DJe 1º/7/2019).

5. Agravo regimental desprovido.

(AgRg no REsp n. 1.963.358/MS, de minha relatoria, Sexta Turma, DJe 23/5/2022 - grifo nosso).

Ademais, a Corte de origem não indica quais seriam os referidos atos

infracionais, se foram praticados com proximidade temporal ao delito investigado nestes autos e se seriam dotados de gravidade suficiente para denotar dedicação à atividade criminosa. Em suma, não houve uma análise sobre a natureza e contemporaneidade dos atos infracionais, o que impede sua utilização para caracterizar dedicação à atividade criminosa.

Nesse sentido:

PENAL E PROCESSO PENAL. AGRAVO REGIMENTAL NO HABEAS CORPUS. TRÁFICO DE ENTORPECENTES. DOSIMETRIA. TRÁFICO PRIVILEGIADO. AFASTAMENTO COM BASE EM ATOS INFRACIONAIS NÃO ESPECIFICADOS. ILEGALIDADE EVIDENCIADA. AGRAVO DESPROVIDO.

1. A parte que se considerar agravada por decisão de relator, à exceção do indeferimento de liminar em procedimento de habeas corpus e recurso ordinário em habeas corpus, poderá requerer, dentro de 5 dias, a apresentação do feito em mesa relativo à matéria penal em geral, para que a Corte Especial, a Seção ou a Turma sobre ela se pronuncie, confirmando-a ou reformando-a.

2. A orientação exarada no EREsp n. 1.916.596, para o afastamento do tráfico privilegiado com base em atos infracionais pretéritos, é no sentido de que se deve apurar a gravidade dos atos, os quais devem estar devidamente documentados nos autos, bem como deve ser verificado o lapso temporal decorrido entre eles e o crime em apuração, incumbência que nenhuma das instâncias ordinárias cumpriu, limitando-se a ventilar os atos infracionais, sem remissão às suas especificidades.

3. A menção a dinheiro em espécie ou à quantidade de entorpecentes apreendidos não é suficiente para concluir que o agente integrava organização criminosa ou se dedicava ao tráfico, de forma habitual.

Referidas circunstâncias demonstram apenas a subsunção dos fatos à hipótese prevista no art. 33, caput, da Lei n. 11.343/2006, pois não demonstram a renitência do agente no delito.

4. Agravo regimental desprovido.

(AgRg no HC n. 883.833/ES, Ministro Jesuíno Rissato (Desembargador Convocado do TJDF), Sexta Turma, DJe de 10/4/2024 - grifo nosso).

Com efeito, levando-se em consideração que não foram indicados outros elementos concretos capazes de afastar o referido benefício legal, tem-se que a vedação à minorante prevista na Lei n. 11.343/2006 está em dissonância com a jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça.

Dessa forma, observando-se os demais termos da dosimetria aplicada no caso, sobretudo que a quantidade/natureza das drogas foi considerada na pena-base, aplico o redutor em 2/3 e redimensiono a pena para 1 ano, 11 meses e 10 dias de reclusão, e 208 dias-multa.

Por fim, apesar do redimensionamento da pena para patamar inferior a 4 anos, a presença de circunstância judicial desfavorável indica a necessidade de regime

inicial mais rigoroso, semiaberto, e não recomenda a substituição da pena, nos termos dos arts. 33, § 3º, e 44, III, do Código Penal. Nesse sentido: AgRg no AREsp n. 2.209.260/SE, Ministra Laurita Vaz, Sexta Turma, DJe 19/12/2022; e AgRg nos EDcl no REsp n. 2.027.833/SP, Ministro Reynaldo Soares da Fonseca, Quinta Turma, DJe 19/12/2022.

Ante o exposto, **nego** provimento ao agravo regimental e, **de ofício, concedo *habeas corpus*** para aplicar a minorante do art. 33, § 4º, da Lei n. 11.343/2006, redimensionando a pena do agravante para 1 ano, 11 meses e 10 dias de reclusão, e 208 dias-multa, em regime inicial semiaberto.

CERTIDÃO DE JULGAMENTO
SEXTA TURMA

Número Registro: 2023/0330122-8 PROCESSO ELETRÔNICO AgRg no
AREsp 2.463.990 /
SP
MATÉRIA CRIMINAL

Números Origem: 00059622720228260521 0005962272022826052100059631220228260521
00059631220228260521 00059865520228260521 00059891020228260521
00122996220228260996 122996220228260996 15019889520218260567
59622720228260521 5962272022826052100059631220228260521
59631220228260521 59865520228260521 59891020228260521

EM MESA

JULGADO: 04/06/2024

Relator

Exmo. Sr. Ministro **SEBASTIÃO REIS JÚNIOR**

Presidente da Sessão

Exmo. Sr. Ministro SEBASTIÃO REIS JÚNIOR

Subprocurador-Geral da República

Exmo. Sr. Dr. JOSE ADONIS CALLOU DE ARAUJO SA

Secretário

Bel. ELISEU AUGUSTO NUNES DE SANTANA

AUTUAÇÃO

AGRAVANTE : MATHEUS VINICIUS ROSARIO
ADVOGADO : ERIVELTO DINIZ CORVINO - SP229802
AGRAVADO : MINISTÉRIO PÚBLICO DO ESTADO DE SÃO PAULO
CORRÉU : MICHAEL REGIS RODRIGUES
CORRÉU : VITOR HUGO RIBEIRO
CORRÉU : JOAO PAULO SOARES DA SILVA
CORRÉU : THIAGO OLIVEIRA TEIXEIRA PIRES

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 : MATHEUS VINICIUS ROSARIO
ADVOGADO : ERIVELTO DINIZ CORVINO - SP229802
AGRAVADO : MINISTÉRIO PÚBLICO DO ESTADO DE SÃO PAULO

CERTIDÃO

Certifico que a egrégia SEXTA TURMA, ao apreciar o processo em epígrafe na sessão realizada nesta data, proferiu a seguinte decisão:

A Sexta Turma, por unanimidade, negou provimento ao agravo regimental e concedeu habeas corpus, de ofício, nos termos do voto do Sr. Ministro Relator.

Os Srs. Ministros Rogerio Schietti Cruz, Antonio Saldanha Palheiro, Jesuíno Rissato (Desembargador Convocado do TJDF) e Otávio de Almeida Toledo (Desembargador Convocado do TJSP) votaram com o Sr. Ministro Relator.

C54222491915661416@ 2023/0330122-8 - AREsp 2463990 Petição : 2023/0117908-8 (AgRg)