



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL Nº 2478507 - MG (2023/0360897-0)

RELATORA : MINISTRA DANIELA TEIXEIRA
AGRAVANTE : ESAU SUED DE OLIVEIRA ROCHA
ADVOGADO : DEFENSORIA PÚBLICA DO ESTADO DE MINAS GERAIS
AGRAVADO : MINISTÉRIO PÚBLICO DO ESTADO DE MINAS GERAIS

EMENTA

DIREITO PENAL. AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. TRÁFICO DE DROGAS. MINORANTE DO ART. 33, § 4º, DA LEI N. 11.343/2006. AFASTAMENTO INDEVIDO. INQUÉRITOS E AÇÕES PENAIS EM CURSO. FUNDAMENTO INIDÔNEO. QUANTIDADE DE DROGA INSUFICIENTE PARA AFASTAR A MINORANTE. RESTABELECIMENTO DA PENA FIXADA NA SENTENÇA. AGRAVO CONHECIDO PARA DAR PROVIMENTO AO RECURSO ESPECIAL.

I. CASO EM EXAME

1. Agravo em recurso especial interposto contra acórdão que afastou a causa de diminuição de pena do art. 33, § 4º, da Lei n. 11.343/2006, sob o fundamento de que o réu, apesar de primário, possuía inquéritos e ações penais em curso e era conhecido como traficante pela polícia, o que indicaria dedicação a atividades criminosas.

II. QUESTÃO EM DISCUSSÃO

2. A questão em discussão consiste em verificar se o afastamento da minorante do art. 33, § 4º, da Lei de Drogas com base em inquéritos e ações penais em curso, bem como em declarações de policiais sobre o envolvimento do réu com o tráfico, é compatível com o entendimento desta Corte.

III. RAZÕES DE DECIDIR

3. Conforme o entendimento pacificado no julgamento do REsp 1.977.027/PR, Tema Repetitivo n. 1.139, esta Corte não admite o afastamento da causa de diminuição de pena do art. 33, § 4º, da Lei de Drogas com base em inquéritos ou ações penais em curso, já que esses elementos não constituem prova definitiva de dedicação a atividades criminosas.

4. O fato de o réu ser conhecido pela polícia como traficante também não constitui fundamento idôneo para o afastamento da minorante, sendo necessário que haja elementos concretos, como a vinculação a uma organização criminosa ou o envolvimento habitual em atividades criminosas.

5. Na hipótese, a quantidade de droga apreendida (300g de maconha) não é suficiente, por si só, para afastar a minorante, sobretudo considerando que o réu é primário, possui bons antecedentes e não há outros elementos concretos que indiquem sua dedicação à criminalidade.

6. Assim, impõe-se o restabelecimento da pena fixada na sentença, que aplicou a minorante do art. 33, § 4º, da Lei de Drogas em seu grau máximo (2/3), resultando na condenação do agravante à pena de 01 ano e 08 meses de reclusão, em regime aberto, substituída por penas restritivas de direitos.

IV. Agravo conhecido para dar provimento ao recurso especial, a fim de restabelecer a pena fixada na sentença, que condenou o agravante à pena de 01 (um) ano e 08 (oito) meses de reclusão, em regime aberto, substituída por restritivas de direitos.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, acordam os Ministros da Turma, por unanimidade, conhecer do recurso e dar provimento, 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 2478507 - MG (2023/0360897-0)

RELATORA : MINISTRA DANIELA TEIXEIRA
AGRAVANTE : ESAU SUED DE OLIVEIRA ROCHA
ADVOGADO : DEFENSORIA PÚBLICA DO ESTADO DE MINAS GERAIS
AGRAVADO : MINISTÉRIO PÚBLICO DO ESTADO DE MINAS GERAIS

EMENTA

DIREITO PENAL. AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. TRÁFICO DE DROGAS. MINORANTE DO ART. 33, § 4º, DA LEI N. 11.343/2006. AFASTAMENTO INDEVIDO. INQUÉRITOS E AÇÕES PENAIS EM CURSO. FUNDAMENTO INIDÔNEO. QUANTIDADE DE DROGA INSUFICIENTE PARA AFASTAR A MINORANTE. RESTABELECIMENTO DA PENA FIXADA NA SENTENÇA. AGRAVO CONHECIDO PARA DAR PROVIMENTO AO RECURSO ESPECIAL.

I. CASO EM EXAME

1. Agravo em recurso especial interposto contra acórdão que afastou a causa de diminuição de pena do art. 33, § 4º, da Lei n. 11.343/2006, sob o fundamento de que o réu, apesar de primário, possuía inquéritos e ações penais em curso e era conhecido como traficante pela polícia, o que indicaria dedicação a atividades criminosas.

II. QUESTÃO EM DISCUSSÃO

2. A questão em discussão consiste em verificar se o afastamento da minorante do art. 33, § 4º, da Lei de Drogas com base em inquéritos e ações penais em curso, bem como em declarações de policiais sobre o envolvimento do réu com o tráfico, é compatível com o entendimento desta Corte.

III. RAZÕES DE DECIDIR

3. Conforme o entendimento pacificado no julgamento do REsp 1.977.027/PR, Tema Repetitivo n. 1.139, esta Corte não admite o afastamento da causa de diminuição de pena do art. 33, § 4º, da Lei de Drogas com base em inquéritos ou ações penais em curso, já que esses elementos não constituem prova definitiva de dedicação a atividades criminosas.

4. O fato de o réu ser conhecido pela polícia como traficante também não constitui fundamento idôneo para o afastamento da minorante, sendo necessário que haja elementos concretos, como a vinculação a uma organização criminosa ou o envolvimento habitual em atividades criminosas.

5. Na hipótese, a quantidade de droga apreendida (300g de maconha) não é suficiente, por si só, para afastar a minorante, sobretudo considerando que o réu é primário, possui bons antecedentes e não há outros elementos concretos que indiquem sua dedicação à criminalidade.

6. Assim, impõe-se o restabelecimento da pena fixada na sentença, que aplicou a minorante do art. 33, § 4º, da Lei de Drogas em seu grau máximo (2/3), resultando na condenação do agravante à pena de 01 ano e 08 meses de reclusão, em regime aberto, substituída por penas restritivas de direitos.

IV. Agravo conhecido para dar provimento ao recurso especial, a fim de restabelecer a pena fixada na sentença, que condenou o agravante à pena de 01 (um) ano e 08 (oito) meses de reclusão, em regime aberto, substituída por restritivas de direitos.

RELATÓRIO

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

O agravante foi condenado em Primeira Instância como incurso nas sanções do art. 33, §4º, da Lei 11.343/06, às penas de 01 anos e 08 meses de reclusão, e 166 dias multa em regime inicial aberto, substituída a pena restritiva de liberdade por duas restritiva de direitos.

Inconformado, o Ministério Público interpôs recuso de apelação pugnando pelo decote do privilegio.

A Corte de Justiça mineira deu provimento ao recurso ministerial para afastar o trafico privilegiado redimensionado as penas 05 (cinco) anos e 500 dias multas em regime inicial fechado.

A defesa interpôs recurso especial, apontando violação do art. 33, §4º, da Lei 11.343/06, ao fundamento de que as razões declinadas no acórdão não autorizam a conclusão no sentido de que o paciente se dedicava à atividades criminosas.

O recurso foi inadmitido com fundamento na Súmual n. 7/STJ.

Contraminuta apresentada, onde a parte recorrida postula o não conhecimento do recurso ou o seu não provimento.

O Ministério Público Federal manifestou-se pelo não conhecimento do agravo e, se admitido, pugna pela inadmissão do recurso especial e, subsidiariamente, pelo 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 o art. 33, § 4º da Lei n.º 11.634/06, ante a não dedicação à atividades criminosas, sendo possuidor de apenas uma condenação sem trânsito em julgado.

Quanto à alegação da defesa, colhe-se do acórdão recorrido (e-STJ fls. 229/230):

Por outro lado, conforme requer o Ministério Público, impõe-se o decote da minorante do art. 33, §4º, da Lei n.º 11.343/06.

A dedicação do réu a atividades criminosas está demonstrada pelo seu envolvimento pretérito com o tráfico de drogas (CAC de fls. 96198) e pelas declarações do condutor do flagrante, no sentido de que Esaú Sued já era conhecido como traficante. Vale ressaltar que inquéritos, ações penais em curso e condenações ainda não definitivas se prestam, também, à auxiliar na aferição da dedicação do indivíduo a atividades criminosas. Nesse sentido:

[...]

Decotada a minorante do art. 33, §4º, da Lei Antidrogas, as reprimendas ficam estabelecidas em 5 (cinco) anos de reclusão e 500 (quinhentos) dias multa, com valor unitário mínimo. Como consequência lógica e por se tratar de crime equiparado a hediondo, estabeleço o regime inicialmente fechado (art. 2º, § 1º, da Lei nº 8.072/90). Inviável a substituição da pena privativa de liberdade por restritiva de direitos, em face do quantum aplicado.

Diante do exposto, nego provimento ao recurso defensivo e dou provimento ao apelo ministerial para afastar a causa de extinção do art. 3º, §4º da Lei de Tóxicos, de forma que Esaú Sued de Oliveira Rocha fica condenado a 5 (cinco) anos de reclusão, em regime

inicialmente fechado, e 500 (quinhentos) dias-multa, no valor unitário mínimo.

A análise das razões motivadas na origem indica que não se encontram em linha com o entendimento desta Corte.

No julgamento do REsp 1.977.027/PR, Tema Repetitivo n. 1.139, a Terceira Seção desta Corte firmou o entendimento de que é inadmissível a utilização de ações penais em curso para afastar a causa de diminuição do art. 33, § 4º, da Lei de Drogas.

Ademais, o fato de o agravante ser conhecido como traficante por policiais não constitui fundamento idôneo para o afastamento da minorante do tráfico privilegiado. Nesse sentido, cite-se o seguinte precedente da Quinta Turma, cujo entendimento se assemelha ao adotado pelo acórdão recorrido:

AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. TRÁFICO DE ENTORPECENTES. MINORANTE. RECONHECIMENTO PELO TRIBUNAL DE ORIGEM. REVERSÃO DAS PREMISSAS FÁTICAS. REEXAME DE FATOS E PROVAS. SÚMULA 7 DO STJ. AGRAVO REGIMENTAL DESPROVIDO.

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

2. A presunção de que o agente se dedica à atividade criminosa, em razão da quantidade de droga apreendida, não se presta a justificar o afastamento da minorante, sobretudo por tratar de acusado primário e de bons antecedentes.

3. As circunstâncias apontadas pelo agravante, dissociadas de outros elementos, apenas evidenciam o crime de tráfico, e não possuem aptidão para se concluir que ele vinha se dedicando à traficância com habitualidade, ou mesmo, que integrava uma organização criminosa.

4. Com efeito, "o simples fato de o acusado ser conhecido pelos policiais por sua atuação no comércio ilícito, fundamento estereotipado e ainda mais precário, também inviabiliza a negativa da figura privilegiada" (AgRg no AREsp n. 2.128.183/MG, relator Ministro Olindo Menezes (Desembargador Convocado do TRF 1ª Região), Sexta Turma, julgado em 11/10/2022, DJe de 17/10/2022).

5. Para alterar a conclusão a que chegou o Tribunal de origem e acolher a pretensão acusatória, como requer a parte recorrente, demandaria, necessariamente, o revolvimento do acervo fático-probatório delineado nos autos, providência incabível em recurso especial, ante o óbice da Súmula n. 7/STJ.

6. Agravo regimental desprovido.

(AgRg no AgRg no AREsp n. 2.591.523/MG, relator Ministro Reynaldo Soares da Fonseca, Quinta Turma, julgado em 11/6/2024, DJe de 17/6/2024.)

Assim, considerando a primariedade da ré, seus bons antecedentes, bem como a ausência de elementos concretos que indiquem a sua dedicação à criminalidade ou que integre organização criminosa, a quantidade de entorpecentes apreendida (300g de maconha - e-STJ fl. 227), na espécie, embora não seja ínfima, também não é suficiente para afastar a incidência da minorante do art. 33, § 4º, da Lei de Drogas, a qual, no caso, deve incidir no seu patamar de 2/3.

Nesse contexto, restabeleço a dosimetria da pena fixada na sentença, que condenou o agravante à pena de 01 (um) ano e 08 (oito) meses de reclusão e pagamento de 166 (cento e sessenta e seis) dias-multa e fixou o regime aberto para o cumprimento, com a substituição da pena privativa de liberdade por restritivas de direitos.

Ante o exposto, conheço do agravo para dar provimento ao recurso especial, a fim de reconhecer a causa de diminuição de pena do art. 33, §4º, da Lei n. 11.343/2006, restabelecendo a pena fixada na sentença, que condenou o agravante à pena de 01 (um) ano e 08 (oito) meses de reclusão e pagamento de 166 (cento e sessenta e seis) dias-multa e fixou o regime aberto para o cumprimento, com a substituição da pena privativa de liberdade por restritivas de direitos.

É o voto.

CERTIDÃO DE JULGAMENTO
QUINTA TURMA

Número Registro: 2023/0360897-0

PROCESSO ELETRÔNICO

AREsp 2.478.507 /

MG

MATÉRIA CRIMINAL

Números Origem: 00883378920208130433 0433200088337 10433200088337001
10433200088337002 10433200088337003 104332000883371001
433200088337 883378920208130433

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 : ESAU SUED DE OLIVEIRA ROCHA

ADVOGADO : DEFENSORIA PÚBLICA DO ESTADO DE MINAS GERAIS

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 recurso e deu provimento, 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.

C54221249231131=182@ 2023/0360897-0 - AREsp 2478507