



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

AgRg no HABEAS CORPUS Nº 887908 - SP (2024/0026994-8)

RELATOR : MINISTRO REYNALDO SOARES DA FONSECA
AGRAVANTE : JOSE MARIA DO NASCIMENTO SOARES (PRESO)
ADVOGADO : BRUNO SERGIO BARBOSA DALTIN - SP378775
AGRAVADO : MINISTÉRIO PÚBLICO FEDERAL
AGRAVADO : MINISTÉRIO PÚBLICO DO ESTADO DE SÃO PAULO
IMPETRADO : TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO

EMENTA

AGRAVO REGIMENTAL EM *HABEAS CORPUS*. TRÁFICO DE DROGAS. AFASTAMENTO DO REDUTOR PREVISTO NO ART. 33, § 4º, DA LEI N. 11.343/2006. APREENSÃO DE PETRECHOS PARA A TRAFICÂNCIA. DEMONSTRAÇÃO DE QUE O PACIENTE SE DEDICA ÀS ATIVIDADES CRIMINOSAS. AGRAVO REGIMENTAL A QUE SE NEGA PROVIMENTO.

1. Não se verifica constrangimento ilegal a ser sanado no ponto em que foi afastada a incidência do redutor de pena, previsto no art. 33, § 4º, da Lei n. 11.343/2006, não apenas em razão da quantidade de drogas apreendidas, mas especialmente ante a apreensão de petrechos para a traficância, tais como balanças de precisão, circunstâncias fáticas que demonstram a dedicação do paciente às atividades criminosas. Precedentes.

2. Agravo regimental a que se nega provimento.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, acordam os Ministros da QUINTA TURMA do Superior Tribunal de Justiça, em sessão virtual de 12/03/2024 a 18/03/2024, por unanimidade, negar provimento ao recurso, nos termos do voto do Sr. Ministro Relator.

Os Srs. Ministros Ribeiro Dantas, Joel Ilan Paciornik, Messod Azulay Neto e Daniela Teixeira votaram com o Sr. Ministro Relator.

Presidiu o julgamento o Sr. Ministro Messod Azulay Neto.

Brasília, 18 de março de 2024.

Ministro REYNALDO SOARES DA FONSECA
Relator



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

AgRg no HABEAS CORPUS Nº 887908 - SP (2024/0026994-8)

RELATOR : MINISTRO REYNALDO SOARES DA FONSECA
AGRAVANTE : JOSE MARIA DO NASCIMENTO SOARES (PRESO)
ADVOGADO : BRUNO SERGIO BARBOSA DALTIM - SP378775
AGRAVADO : MINISTÉRIO PÚBLICO FEDERAL
AGRAVADO : MINISTÉRIO PÚBLICO DO ESTADO DE SÃO PAULO
IMPETRADO : TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO

EMENTA

AGRAVO REGIMENTAL EM *HABEAS CORPUS*. TRÁFICO DE DROGAS. AFASTAMENTO DO REDUTOR PREVISTO NO ART. 33, § 4º, DA LEI N. 11.343/2006. APREENSÃO DE PETRECHOS PARA A TRAFICÂNCIA. DEMONSTRAÇÃO DE QUE O PACIENTE SE DEDICA ÀS ATIVIDADES CRIMINOSAS. AGRAVO REGIMENTAL A QUE SE NEGA PROVIMENTO.

1. Não se verifica constrangimento ilegal a ser sanado no ponto em que foi afastada a incidência do redutor de pena, previsto no art. 33, § 4º, da Lei n. 11.343/2006, não apenas em razão da quantidade de drogas apreendidas, mas especialmente ante a apreensão de petrechos para a traficância, tais como balanças de precisão, circunstâncias fáticas que demonstram a dedicação do paciente às atividades criminosas. Precedentes.

2. Agravo regimental a que se nega provimento.

RELATÓRIO

Trata-se de agravo regimental em *habeas corpus* (e-STJ fls. 79/86) interposto por JOSÉ MARIA DO NASCIMENTO SOARES contra decisão monocrática de minha lavra (e-STJ fls. 66/73), pela qual não conheci da impetração, mas concedi a ordem de ofício para aplicar o regime prisional inicialmente semiaberto.

Extraí-se dos autos que o paciente foi condenado como incurso no art. 33, *caput*, da Lei n. 11.343/2006, à pena de 5 anos de reclusão, em regime inicial fechado, bem como ao pagamento de 500 dias-multa (e-STJ fls. 36/47).

Inconformada, a defesa interpôs recurso de apelação, que foi desprovido (e-STJ fls. 27/35). Segue a ementa do acórdão:

Apelação Criminal Tráfico Ilícito de Entorpecentes. Materialidade delitiva e autoria demonstradas - Prova Depoimentos de policiais militares Validade Inexistência de motivos para incriminarem o réu injustamente. PENAS corretamente fixadas. RECURSO DESPROVIDO.

No presente writ (e-STJ fls. 3/25), o impetrante alega que a Corte local incorreu em constrangimento ilegal ao manter a sentença que não aplicou o redutor do tráfico privilegiado, já que o paciente preenche todos os requisitos necessários para a obtenção do benefício, com destaque para o fato de que não há condenação anterior, com trânsito em julgado, em seu desfavor.

Argumenta, assim, que *caberia à acusação comprovar que o Paciente se dedicava a atividades criminosas ou integrava organização criminosa e, no caso concreto, não havendo provas neste sentido não é lícito ao julgador presumir que o Paciente se dedicava as atividades criminosas simplesmente pela prática do delito de tráfico e dizer que quantidade de drogas (385 gramas) se demonstra como habitualidade no trafico de drogas* (e-STJ, fl. 11).

Em razão do redimensionamento da reprimenda, pugna pela fixação do regime inicial aberto, bem como pela substituição da pena privativa de liberdade por restritivas de direitos.

Subsidiariamente, insurge-se contra o recrudescimento do regime inicial de cumprimento da pena, com base apenas na gravidade abstrata do delito, uma vez que se trata de paciente primário e as circunstâncias judiciais do art. 59 foram consideradas favoráveis.

Ao final, pleiteia, na liminar e no mérito, a aplicação do redutor no patamar de 2/3, a fixação de regime inicial aberto, e a substituição da pena privativa de liberdade por restritivas de direitos. Subsidiariamente, pugna pela fixação do regime semiaberto.

Pela decisão de e-STJ fls. 66/73, não conheci da impetração, mas concedi a ordem, de ofício, para fixar o regime inicial semiaberto.

Neste agravo regimental (e-STJ fls. 79/86), a defesa reitera os fundamentos apresentados na exordial no que se refere à necessidade de aplicação do redutor de pena previsto no art. 33, § 4º, da Lei n. 11.343/2006 e pede, ao final, a reconsideração da decisão ou o provimento do recurso pelo Colegiado da Quinta Turma desta Corte.

É o relatório.

VOTO

A despeito dos argumentos apresentados pela defesa, permanecem incólumes os fundamentos da decisão agravada.

O pleito defensivo se circunscreve ao pleito de aplicação do redutor de pena previsto no art. 33, § 4º, da Lei n. 11.343/2006.

Quanto à terceira fase da dosimetria, ressalto que, para a aplicação da causa 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 (um sexto) a 2/3 (dois terços), a depender das circunstâncias do caso concreto.

Para uma melhor compreensão da controvérsia, confira-se a fundamentação adotada pela Corte local para manter a negativa de aplicação do benefício (e-STJ fl. 34):

Ausentes agravantes e atenuantes, na terceira fase, não era mesmo hipótese de reconhecimento do redutor previsto no art. 33, § 4º, da Lei 11.343/06, diante da quantidade de entorpecentes apreendida, no caso, “60 porções pequenas prontas para a venda e uma porção grande ainda não fracionada, além de balança de precisão e eppendorfs vazios, circunstâncias que indicam que se trata de pessoa que se dedicava à atividade criminosa”, tanto que seu bar já era conhecido nos meios policiais como ponto de tráfico.

Além disso, o benefício não é um direito subjetivo do réu, tratando-se apenas de mera faculdade do juiz sentenciante que, na dosimetria da pena, tem, obrigatoriamente, de seguir a diretriz prevista no artigo 42 da referida lei, que demonstra como a pena deve ser aplicada.

No presente caso, o acusado, com a atividade de traficante, causou um mal irreparável à sociedade, uma vez que muitos adolescentes, provavelmente, foram por ele jogados no inferno de uma vida de usuário de drogas. Além disso, não é possível desconsiderar que um crime como o tráfico de drogas abre as portas para inúmeros outros delitos.

Assim, ante o terrível mal que o réu causava à sociedade antes de ser preso, não era mesmo caso de concessão do redutor previsto no § 4º, do art. 33, da Lei nº 11.343/2006

No caso, as instâncias de origem, ao analisarem as provas constantes dos autos, entenderam não se tratar de traficante eventual, mas de agente que efetivamente se dedicava à atividade criminosa, especialmente tendo em vista a apreensão de considerável

quantidade de entorpecentes, bem como petrechos para a traficância (balanças de precisão e embalagens vazias), elementos que, nos termos da jurisprudência desta Corte, denotam a dedicação às atividades criminosas.

Sobre o tema, destaco os seguintes precedentes:

AGRAVO REGIMENTAL NO HABEAS CORPUS. TRÁFICO ILÍCITO DE DROGAS. DOSIMETRIA. REDUTOR DE PENA PREVISTO NO ART. 33, § 4º, DA LEI N. 11.343/2006. CIRCUNSTÂNCIAS DO CASO CONCRETO. DEDICAÇÃO A ATIVIDADES CRIMINOSAS. REVOLVIMENTO DE MATÉRIA FÁTICO-PROBATÓRIA. REGISTRO DE ATOS INFRACIONAIS. PRECEDENTES DESTA CORTE. AGRAVO REGIMENTAL A QUE SE NEGA PROVIMENTO.

1. A aplicação da causa de diminuição de pena do art. 33, § 4º, da Lei n. 11.343/2006 está condicionada ao preenchimento cumulativo dos seguintes requisitos legais: primariedade, bons antecedentes, não dedicação a atividades criminosas ou integração a organização criminosa.

2. No caso, o redutor de pena previsto no art. 33, § 4º, da Lei n. 11.343/2006 foi afastado pelas instâncias ordinárias, em razão das circunstâncias do caso concreto, tendo em vista não apenas a apreensão de drogas, mas especialmente de petrechos necessários ao tráfico. Dessa forma, para se desconstituir tal assertiva, como pretendido, seria necessário o revolvimento da moldura fática e probatória delineada nos autos, inviável na via estreita do habeas corpus. Precedentes.

3. Ademais, quanto à existência de registros de atos infracionais praticados pelo paciente, deve-se ressaltar que esta Corte Superior tem entendido que o envolvimento do paciente quando adolescente em atos fracionais, sobretudo quando relacionado ao crime de entorpecentes, podem justificar a não aplicação da causa especial de diminuição da pena, porquanto demonstra a dedicação do agente a práticas criminosas (HC 423.378/SP, Rel. Ministro Ribeiro Dantas, Quinta Turma, DJe 19/12/2017). Precedentes.

4. Agravo regimental a que se nega provimento.

(AgRg no HC 591.341/SP, de minha relatoria, julgado em 4/8/2020, DJe 13/8/2020).

AGRAVO REGIMENTAL. HABEAS CORPUS. OFENSA AO PRINCÍPIO DA COLEGIALIDADE. INOCORRÊNCIA. POSSIBILIDADE DE O RELATOR NÃO CONHECER DA IMPETRAÇÃO. INTELIGÊNCIA DO ARTIGO 34, INCISO XX, DO RISTJ. O artigo 34, inciso XX, do Regimento Interno deste Superior Tribunal de Justiça autoriza o relator a decidir o habeas corpus quando for inadmissível, prejudicado, improcedente ou quando a decisão impugnada se conformar com a jurisprudência dominante acerca do tema, exatamente como ocorre na hipótese dos autos, inexistindo prejuízo à parte, já que dispõe do respectivo regimental, razão pela qual não se configura ofensa ao princípio da colegialidade. Precedentes.

TRÁFICO DE ENTORPECENTES. DOSIMETRIA. PRETENDIDA APLICAÇÃO DA CAUSA ESPECIAL DE REDUÇÃO PREVISTA NO

ARTIGO 33, § 4º, DA LEI N. 11.343/2006. IMPOSSIBILIDADE NA VIA ELEITA. CIRCUNSTÂNCIAS DO DELITO. QUANTIDADE E DIVERSIDADE DAS DROGAS APREENDIDAS. NÃO PREENCHIMENTO DOS REQUISITOS PREVISTOS EM LEI.

1. O § 4º do art. 33 da Lei n.º 11.343/06 dispõe que para o crime de tráfico de entorpecentes e suas figuras equiparadas as penas poderão ser reduzidas de um sexto a dois terços, desde que o agente seja primário, possua bons antecedentes, não se dedique às atividades criminosas e não integre organização criminosa.

2. Na hipótese, as circunstâncias em que cometido o delito, a apreensão de petrechos próprios, balança de precisão, papéis picotados para a embalagem de drogas, inúmeros eppendorfs vazios, aliadas à quantidade e diversidade de entorpecentes apreendidos, são elementos concretos capazes de afastar a incidência da benesse.

REGIME INICIAL. CIRCUNSTÂNCIAS JUDICIAIS FAVORÁVEIS. PENA SUPERIOR A 4 ANOS E INFERIOR A 8 ANOS DE RECLUSÃO. POSSIBILIDADE. RECURSO PARCIALMENTE PROVIDO.

1. Estabelecida a pena em patamar superior a 4 anos e inferior a 8 anos de reclusão e favoráveis as circunstâncias judiciais do art. 59 do Código Penal, possível a fixação do regime inicial semiaberto, diante das circunstâncias do caso concreto, nos termos do art. 33, § 2º e 3º, do CP.

2. Agravo parcialmente provido para estabelecer o regime inicial semiaberto para o cumprimento da reprimenda.

(AgRg no HC 530.378/SP, Rel. Ministro JORGE MUSSI, Quinta Turma, julgado em 7/11/2019, DJe 19/11/2019).

E, para se desconstituir tal assertiva, como pretendido, seria necessário o revolvimento da moldura fática e probatória delineada nos autos, inviável na via estreita do *habeas corpus*.

Nesse sentido:

HABEAS CORPUS SUBSTITUTIVO DE RECURSO PRÓPRIO. INADEQUAÇÃO DA VIA ELEITA. TRÁFICO ILÍCITO DE ENTORPECENTES. ART. 33, C/C O ART. 40, VI, AMBOS DA LEI 11.343/2006. PACIENTE CONDENADO À PENA CORPORAL DE 6 ANOS E 8 MESES DE RECLUSÃO, NO REGIME INICIAL SEMIABERTO. PLEITO DE APLICAÇÃO DO REDUTOR PREVISTO NO § 4º DO ART. 33 DA LEI N. 11.343/2006. CIRCUNSTÂNCIAS CONCRETAS QUE EMBASAM A CONCLUSÃO DE QUE O PACIENTE DEDICA-SE ÀS ATIVIDADES CRIMINOSAS, ANTE A PRESENÇA DE MAUS ANTECEDENTES. REEXAME FÁTICO-PROBATÓRIO. IMPOSSIBILIDADE. ABRANDAMENTO DO REGIME PRISIONAL E SUBSTITUIÇÃO DA PENA CORPORAL. INVIABILIDADE. MONTANTE DA PENA QUE NÃO COMPORTA OS BENEFÍCIOS. CONSTRANGIMENTO ILEGAL NÃO EVIDENCIADO. HABEAS CORPUS NÃO CONHECIDO.

[...]

– Para aplicação da causa 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 (um sexto) a 2/3 (dois terços), a depender das circunstâncias do caso concreto.

[...]

– Dessa forma, apesar de a quantidade da droga apreendida não ter sido muito elevada, tendo havido fundamentação concreta, pelo Tribunal local, para não aplicar o redutor previsto no § 4º do art. 33 da Lei n. 11.343/2006, pois não preenchidos os requisitos legais, concluo que, para entender de modo diverso, afastando-se a conclusão de que o paciente não se dedica às atividades criminosas, seria necessário o revolvimento de todo o conjunto fático-probatório amealhado durante a instrução probatória, o que, como cediço, é vedado na via estreita do habeas corpus, de cognição sumária. Precedentes.

[...]

– Habeas corpus não conhecido (HC n. 406.667/RS, de minha relatoria, Quinta Turma, Julgado em 3/10/2017, DJe 11/10/2017).

Ante o exposto, **nego provimento** ao agravo regimental.

É como voto.

Ministro REYNALDO SOARES DA FONSECA
Relator



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

TERMO DE JULGAMENTO QUINTA TURMA

AgRg no HC 887.908 / SP
PROCESSO ELETRÔNICO
MATÉRIA CRIMINAL

Número Registro: 2024/0026994-8

Número de Origem:
15013467820238260559

Sessão Virtual de 12/03/2024 a 18/03/2024

Relator do AgRg

Exmo. Sr. Ministro REYNALDO SOARES DA FONSECA

Presidente da Sessão

Exmo. Sr. Ministro MESSOD AZULAY NETO

Secretário

Me. MARCELO PEREIRA CRUVINEL

AUTUAÇÃO

IMPETRANTE : BRUNO SERGIO BARBOSA DALTIM
ADVOGADO : BRUNO SERGIO BARBOSA DALTIM - SP378775
IMPETRADO : TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO
PACIENTE : JOSE MARIA DO NASCIMENTO SOARES (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 : JOSE MARIA DO NASCIMENTO SOARES (PRESO)
ADVOGADO : BRUNO SERGIO BARBOSA DALTIM - SP378775
AGRAVADO : MINISTÉRIO PÚBLICO FEDERAL
AGRAVADO : MINISTÉRIO PÚBLICO DO ESTADO DE SÃO PAULO
IMPETRADO : TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO

TERMO

A QUINTA TURMA do Superior Tribunal de Justiça, em sessão virtual de 12/03/2024 a 18/03/2024, por unanimidade, decidiu negar provimento ao recurso, nos termos do voto do Sr. Ministro Relator.

Os Srs. Ministros Ribeiro Dantas, Joel Ilan Paciornik, Messod Azulay Neto e Daniela Teixeira votaram com o Sr. Ministro Relator.

Presidiu o julgamento o Sr. Ministro Messod Azulay Neto.

Brasília, 19 de março de 2024