



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

AgRg no HABEAS CORPUS Nº 917310 - SP (2024/0192694-4)

RELATOR : MINISTRO OG FERNANDES
AGRAVANTE : EDNALDO GOMES DA SILVA JUNIOR (PRESO)
ADVOGADO : ANDERSON ALVES MARTINS - SP474024
AGRAVADO : MINISTÉRIO PÚBLICO FEDERAL
AGRAVADO : MINISTÉRIO PÚBLICO DO ESTADO DE SÃO PAULO
IMPETRADO : TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO

EMENTA

PENAL E PROCESSUAL PENAL. AGRAVO REGIMENTAL NO *HABEAS CORPUS*. TRÁFICO DE DROGAS. RECONHECIMENTO DO TRÁFICO PRIVILEGIADO. INAPLICABILIDADE. AGRAVO REGIMENTAL IMPROVIDO.

1. Agravo regimental interposto contra decisão que denegou a ordem de *habeas corpus*, no qual se pleiteava a concessão do redutor referente ao tráfico privilegiado.

2. No caso dos autos, foi afastada a causa de diminuição considerando a quantidade e a diversidade de drogas, bem como os diversos petrechos para a traficância.

3. Ainda que não se considere a condenação do agravante pelo mesmo crime, nos termos do Tema n. 1.139 desta Corte Superior, as circunstâncias em que o crime ocorreu, vale dizer, quantidade e diversidade de droga apreendida após investigação, além dos petrechos relacionados ao tráfico, demonstram dedicação à atividade criminosa, não fazendo jus, portanto, à figura do tráfico privilegiado.

4. Agravo regimental improvido.

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 13/02/2025 a 19/02/2025, por unanimidade, negar provimento ao recurso, nos termos do voto do Sr. Ministro Relator.

Os Srs. Ministros Sebastião Reis Júnior, Rogerio Schietti Cruz, Antonio Saldanha Palheiro 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, 20 de fevereiro de 2025.

MINISTRO OG FERNANDES
Relator



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

AgRg no HABEAS CORPUS Nº 917310 - SP (2024/0192694-4)

RELATOR : MINISTRO OG FERNANDES
AGRAVANTE : EDNALDO GOMES DA SILVA JUNIOR (PRESO)
ADVOGADO : ANDERSON ALVES MARTINS - SP474024
AGRAVADO : MINISTÉRIO PÚBLICO FEDERAL
AGRAVADO : MINISTÉRIO PÚBLICO DO ESTADO DE SÃO PAULO
IMPETRADO : TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO

EMENTA

PENAL E PROCESSUAL PENAL. AGRAVO REGIMENTAL NO *HABEAS CORPUS*. TRÁFICO DE DROGAS. RECONHECIMENTO DO TRÁFICO PRIVILEGIADO. INAPLICABILIDADE. AGRAVO REGIMENTAL IMPROVIDO.

1. Agravo regimental interposto contra decisão que denegou a ordem de *habeas corpus*, no qual se pleiteava a concessão do redutor referente ao tráfico privilegiado.

2. No caso dos autos, foi afastada a causa de diminuição considerando a quantidade e a diversidade de drogas, bem como os diversos petrechos para a traficância.

3. Ainda que não se considere a condenação do agravante pelo mesmo crime, nos termos do Tema n. 1.139 desta Corte Superior, as circunstâncias em que o crime ocorreu, vale dizer, quantidade e diversidade de droga apreendida após investigação, além dos petrechos relacionados ao tráfico, demonstram dedicação à atividade criminosa, não fazendo jus, portanto, à figura do tráfico privilegiado.

4. Agravo regimental improvido.

RELATÓRIO

Trata-se de agravo regimental interposto por EDNALDO GOMES DA SILVA JÚNIOR contra a decisão de fls. 110-113, que denegou a ordem de *habeas corpus*.

O agravante foi condenado ao cumprimento da pena privativa de

liberdade de 5 (cinco) anos de reclusão em regime fechado e ao pagamento de 500 dias-multa, como incurso no art. 33, *caput*, da Lei n. 11.343/2006.

Nas razões deste recurso, a defesa pretende a aplicação da minorante do tráfico privilegiado no seu grau máximo (2/3), a fixação do regime aberto, computando a pena já cumprida para fins de detração, e a substituição das penas.

Requer a reconsideração da decisão agravada ou a submissão do recurso ao colegiado.

É o relatório.

VOTO

Consoante relatado, busca a defesa a reconsideração da decisão agravada, com a concessão do benefício de tráfico privilegiado, que não foi aplicado na instância de origem.

A decisão que denegou o *habeas corpus* foi assim fundamentada (fls.110-113, grifei):

A respeito da aplicação do redutor do tráfico privilegiado, assim se manifestou o Tribunal local (fl. 66):

[...] em que pese a primariedade técnica, descabe argumentar com a incidência do redutor da Lei de Drogas na hipótese.

Veja-se ainda que a Lei de Drogas faculta ao magistrado sem obrigar a concessão do redutor, estando ele livre ainda para estabelecê-lo no patamar que entender adequado, diante da análise do caso concreto, respeitando-se o princípio da individualização da pena. E no caso não cabe a aplicação da benesse em razão das características do crime apurado, que se revelou típico de quem se dedica à ilicitude, até porque o **fato de responder ele a outra ação penal pelo mesmo delito** e a significativa quantidade de drogas, além de sua diversidade, mostram-se indicativos da dedicação do acusado a atividades criminosas ligadas ao narcotráfico, como vem se decidindo.[...]

Como se vê, ao contrário do afirmado pela defesa, **a Corte de origem fundamentou de forma idônea as razões pela impossibilidade da concessão da benesse, haja vista a comprovada dedicação do paciente a atividades criminosas, evidenciada pelas circunstâncias do caso concreto, em que a prisão em flagrante decorreu de prévias investigações da autoridade policial e busca domiciliar autorizada via mandado judicial, conforme exposto na sentença às fls. 57-58.**

Como bem observado no parecer ministerial, "infere-se que as instâncias ordinárias conferiram legalidade ao afastamento do privilégio, ao destacar, com base nas circunstâncias do delito, que o paciente se dedicava a atividade criminosa. Assim, para que essa Augusta Corte conclua em sentido diverso, há necessidade de revolvimento de matéria fático-probatória, providência incabível na via estreita do habeas corpus" (fl. 104). [...]

Melhor sorte não assiste ao paciente no que se refere à fixação de regime menos gravoso, porquanto afere-se do acórdão impugnado a presença de fundamentos que legitimam o seu recrudesimento, com base no art. 42 da Lei de Drogas, uma vez que "[o] regime inicial escolhido foi o fechado, atenta a MM Juíza às desfavoráveis características do fato além do quantum da pena, obedecido o regramento dos artigos 33 e 59, do Código Penal, nem se olvidando que nos casos de tráfico, em face do bem jurídico protegido e anotando-se o disposto no artigo 42 da Lei nº 11.343/06, quanto maior a capacidade de viciar da droga, em abstrato, maior a reprovabilidade, de forma que o regime mais rigoroso é o único que se mostra suficiente para atingir a função preventiva específica da pena a de inibir a prática de novas ações delituosas. **Ora, no caso apreenderam-se várias porções de cocaína e 'crack' este de efeitos mais nocivos"** (fl. 68), **tratando-se da apreensão de "68 porções de crack e um tijolo de crack (aproximadamente 72g e 393g respectivamente), 18 porções de maconha (aproximadamente 113g) e 213 porções de cocaína (aproximadamente 394g)"** (fl. 54), ainda que se trate de paciente primário e a pena-base tenha sido fixada, de forma errônea, no mínimo legal.

[...]

Mantida a pena em patamar superior a 4 anos de reclusão, fica prejudicado o pleito de substituição das penas.

Por fim, considerando que a manutenção do regime fechado não decorreu da pena aplicada, mas da gravidade concreta da conduta, torna-se despicienda a pretensão de detração do tempo de prisão cautelar para fins de modificação, comportando deferência a afirmação do MPF, "[t]ampouco merece ser acolhido o pedido de detração, tendo em vista que o regime não foi fixado, exclusivamente, com base no quantum da pena, de modo que eventual desconto do tempo de prisão cautelar não acarretaria sua alteração. Conforme se extrai do acórdão impugnado (fl. 68), o regime fechado amparou-se nas circunstâncias do disposto no 42 da Lei nº 11.343/2006, notadamente, a maior capacidade viciante da droga apreendida, que evidencia mera reprovabilidade da conduta e indica que o regime mais rigoroso é o único suficiente à reprovabilidade à reprovação e prevenção do delito" (fl. 105).

Após a análise dos autos, verifica-se que o Juízo de primeiro grau deixou de aplicar a causa de diminuição do tráfico privilegiado pelo fato de o recorrente responder a outra ação penal pelo mesmo delito.

Além disso, apontou a natureza e a quantidade das drogas

apreendidas, vale dizer, 268 porções de *crack* e um tijolo de *crack* (aproximadamente 72 g e 393 g respectivamente), 18 porções de maconha (aproximadamente 113 g) e 213 porções de cocaína (aproximadamente 394 g), associadas à apreensão de petrechos: balança, faca, estilete e tesoura com resíduos de cocaína, e blocos de anotação.

Por sua vez, ao examinar o recurso de apelação da defesa, o Tribunal de origem afastou a condenação referida pelo magistrado sentenciante, por não haver transitado em julgado. Contudo, reconheceu que, apesar de o agravante não ser reincidente, o fato de responder a outra ação penal pelo mesmo delito seria indicativo da dedicação do acusado a atividades criminosas ligadas ao narcotráfico, ressaltando a quantidade e a diversidade de drogas apreendidas.

E, de fato, a figura do tráfico privilegiado pretende alcançar aqueles indivíduos que praticaram o delito de forma eventual, assim como as denominadas "mulas", que realizam o transporte de drogas em pequenas quantidades.

No caso dos autos, porém, além da quantidade e da diversidade de drogas apreendidas na residência do agravante, merecem consideração os demais objetos que estavam no local, tais como: balança, faca, estilete e tesoura com resíduos de cocaína, além de blocos com anotações.

Nesse contexto, ainda que não se considere a condenação do agravante pelo mesmo crime, nos termos do Tema n. 1.139 desta Corte Superior (É vedada a utilização de inquéritos e/ou ações penais em curso para impedir a aplicação do art. 33, § 4.º, da Lei n. 11.343/06), as circunstâncias em que o crime ocorreu, vale dizer, quantidade e diversidade de droga apreendida após apurada investigação, além dos petrechos relacionados ao tráfico, demonstram dedicação à atividade criminosa, não fazendo jus, portanto, à figura do tráfico privilegiado.

A propósito:

PENAL E PROCESSUAL PENAL. AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. TRÁFICO DE DROGAS. MINORANTE DO ART. 33, §4º, DA LEI N. 11.343/2006. SÚMULA 7 DO STJ. AGRAVO REGIMENTAL DESPROVIDO.

1. A teor do disposto no § 4º do art. 33 da Lei n. 11.343/2006, os condenados pelo crime de tráfico de drogas terão a pena reduzida, de um sexto a dois terços, quando forem

reconhecidamente primários, possuírem bons antecedentes e não se dedicarem a atividades criminosas ou integrarem organizações criminosas.

2. No caso, a Corte de origem não aplicou o referido redutor, por entender demonstrada a dedicação do recorrente à atividade criminosa, evidenciada sobretudo nas circunstâncias do cometimento do delito - a apreensão de elevada quantidade e diversidade de drogas na residência do réu, além de duas balanças de precisão, tendo ele próprio confessado em juízo que exercia o tráfico de drogas há seis meses - tudo a indicar que não se trataria de traficante eventual.

3. Para modificar o entendimento adotado nas instâncias inferiores de que a prática do tráfico de drogas e a dedicação em atividade criminosa estão configuradas e aplicar a minorante prevista na Lei de Drogas, seria necessário reexaminar o conteúdo probatório dos autos, o que é inadmissível, a teor da Súmula 7 do STJ.

4. Agravo regimental desprovido.

(AgRg no REsp n. 2.120.777/SP, relator Ministro Ribeiro Dantas, Quinta Turma, julgado em 27/5/2024, DJe de 3/6/2024.)

PENAL E PROCESSO PENAL. AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. TRÁFICO. CAUSA DE AUMENTO DO ART. 40, INCISO III, DA LEI Nº 11.343/06. AFASTAMENTO. PANDEMIA. NATUREZA OBJETIVA. INCIDÊNCIA DO BENEFÍCIO DO TRÁFICO PRIVILEGIADO. FUNDAMENTAÇÃO CONCRETA. REVISÃO. REVOLVIMENTO DE MATÉRIA FÁTICO-PROBATÓRIA. SÚMULA 7/STJ. AGRAVO REGIMENTAL NÃO PROVIDO.

1. É firme a jurisprudência desta Corte Superior no sentido de que, para a imposição da causa de aumento de pena prevista no art. 40, inciso III, da Lei n. 11.343/2006, basta que o tráfico de drogas tenha ocorrido nas proximidades de qualquer dos estabelecimentos descritos na norma, sendo prescindível a comprovação de que o comércio de entorpecentes visava atingir estudantes ou qualquer frequentador dos locais indicados no referido preceito.

2. No presente caso, em atenção à jurisprudência desta Corte Superior e considerando que o Tribunal local reconheceu que o tráfico foi praticado nas imediações de centro de ensino, justificada a incidência da causa de aumento prevista no art. 40, inciso III, da Lei n. 11.343/2006.

3. 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.

4. A Terceira Seção, no julgamento do REsp n. 1.887.511/SP, Relator Ministro JOÃO OTÁVIO DE NORONHA, realizado em 9/6/2021, DJe 1º/7/2021, decidiu que a aplicação do benefício do art. 33, § 4º, da Lei n. 11.343/2006 não pode ser afastada somente com fundamento na natureza, na diversidade e na quantidade da droga apreendida, sendo necessário que 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.

5. No presente caso, verifica-se que os fundamentos utilizados pela Corte de origem para não aplicar o referido redutor ao caso concreto estão em consonância com a jurisprudência deste Superior Tribunal, na medida em que dizem respeito à dedicação do agravante à atividade criminosa (tráfico de drogas), consubstanciada pelas circunstâncias concretas do crime, uma vez que, além do depósito ter sido alvo de denúncias anônimas relacionadas ao crime de tráfico de drogas, houve a apreensão de elevada quantidade do entorpecente (13kg de maconha), uma balança de precisão, 2 facas tipo "peixeira", um rolo de plástico pvc, materiais comumente utilizados para embalar drogas, um notebook e a quantia de R\$2.471,00, em notas diversas, o que justifica o afastamento da redutora do art. 33, §4º, da Lei n. 11.343/2006. Assim, para se acolher a tese de que o acusado não se dedica a atividade criminosa, para fazer incidir o art. 33, § 4º, da Lei n. 11.343/2006, como requer a parte recorrente, imprescindível o reexame das provas, procedimento sabidamente inviável na instância especial. Inafastável a incidência da Súmula n. 7/STJ.

6. Agravo regimental não provido.

(AgRg no AREsp n. 2.560.979/MG, relator Ministro Reynaldo Soares da Fonseca, Quinta Turma, julgado em 13/8/2024, DJe de 20/8/2024.)

Ante o exposto, não tendo sido apresentados novos fundamentos aptos a reformar a decisão agravada, **nego provimento** ao agravo regimental.

É como voto.



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

TERMO DE JULGAMENTO SEXTA TURMA

AgRg no HC 917.310 / SP
PROCESSO ELETRÔNICO
MATÉRIA CRIMINAL

Número Registro: 2024/0192694-4

Número de Origem:

00138775320238260502 138775320238260502 15018398820238260548 21407462023 594412023

Sessão Virtual de 13/02/2025 a 19/02/2025

Relator do AgRg

Exmo. Sr. Ministro OG FERNANDES

Presidente da Sessão

Exmo. Sr. Ministro SEBASTIÃO REIS JÚNIOR

Secretário

Bel. ELISEU AUGUSTO NUNES DE SANTANA

AUTUAÇÃO

IMPETRANTE : ANDERSON ALVES MARTINS
ADVOGADO : ANDERSON ALVES MARTINS - SP474024
IMPETRADO : TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO
PACIENTE : EDNALDO GOMES DA SILVA JUNIOR (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 : EDNALDO GOMES DA SILVA JUNIOR (PRESO)
ADVOGADO : ANDERSON ALVES MARTINS - SP474024
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 13/02/2025 a 19/02/2025, por unanimidade, decidiu negar provimento ao recurso, nos termos do voto do Sr. Ministro Relator.

Os Srs. Ministros Sebastião Reis Júnior, Rogerio Schietti Cruz, Antonio Saldanha Palheiro 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, 19 de fevereiro de 2025