



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

AgRg no HABEAS CORPUS Nº 924258 - SP (2024/0229324-5)

RELATOR : MINISTRO REYNALDO SOARES DA FONSECA
AGRAVANTE : GABRIEL FRANCA DUNDI TURATO CRISOSTOMO (PRESO)
ADVOGADO : ALISSON OLIVEIRA DE SOUZA CRUZ - SP387492
AGRAVADO : MINISTÉRIO PÚBLICO FEDERAL
AGRAVADO : MINISTÉRIO PÚBLICO DO ESTADO DE SÃO PAULO
IMPETRADO : TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO

EMENTA

PENAL. AGRAVO REGIMENTAL NO *HABEAS CORPUS*. APLICAÇÃO DO REDUTOR DO TRÁFICO PRIVILEGIADO. IMPOSSIBILIDADE. REGISTROS RECENTES DE ANOTAÇÕES PELA PRÁTICA DE ATOS INFRACIONAIS ANÁLOGOS AO TRÁFICO DE DROGAS. AGRAVO REGIMENTAL NÃO PROVIDO.

1. 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.

2. Na hipótese, a negativa da incidência da minorante prevista no § 4º do art. 33 da Lei n. 11.343/2006 está fundada na presença de anotação pela prática de recente ato infracional análogo ao tráfico de drogas, o que denota a dedicação do agente à atividade delitiva e está em consonância com o entendimento prevalecente da Terceira Seção desta Corte no sentido de que o histórico infracional pode ser considerado para afastar a minorante prevista no art. 33, § 4.º, 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, relator Ministro JOEL ILAN PACIORNIK, relatora para acórdão Ministra Laurita Vaz, Terceira Seção, julgado em 8/9/2021, DJe de 4/10/2021). Precedentes.

3. Ademais, para se desconstituir a conclusão a que chegaram as instâncias ordinárias, como pretendido, seria necessário o revolvimento da moldura fática e probatória delineada nos autos, inviável na via estreita do *habeas corpus*.

4. Agravo regimental não provido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, acordam os Ministros da QUINTA TURMA, 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, 07 de outubro de 2024.

Ministro REYNALDO SOARES DA FONSECA

Relator



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

AgRg no HABEAS CORPUS N° 924258 - SP (2024/0229324-5)

RELATOR : MINISTRO REYNALDO SOARES DA FONSECA
AGRAVANTE : GABRIEL FRANCA DUNDI TURATO CRISOSTOMO (PRESO)
ADVOGADO : ALISSON OLIVEIRA DE SOUZA CRUZ - SP387492
AGRAVADO : MINISTÉRIO PÚBLICO FEDERAL
AGRAVADO : MINISTÉRIO PÚBLICO DO ESTADO DE SÃO PAULO
IMPETRADO : TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO

EMENTA

PENAL. AGRAVO REGIMENTAL NO *HABEAS CORPUS*. APLICAÇÃO DO REDUTOR DO TRÁFICO PRIVILEGIADO. IMPOSSIBILIDADE. REGISTROS RECENTES DE ANOTAÇÕES PELA PRÁTICA DE ATOS INFRACIONAIS ANÁLOGOS AO TRÁFICO DE DROGAS. AGRAVO REGIMENTAL NÃO PROVIDO.

1. 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.

2. Na hipótese, a negativa da incidência da minorante prevista no § 4º do art. 33 da Lei n. 11.343/2006 está fundada na presença de anotação pela prática de recente ato infracional análogo ao tráfico de drogas, o que denota a dedicação do agente à atividade delitiva e está em consonância com o entendimento prevalecente da Terceira Seção desta Corte no sentido de que o histórico infracional pode ser considerado para afastar a minorante prevista no art. 33, § 4.º, 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, relator Ministro JOEL ILAN PACIORNIK, relatora para acórdão Ministra Laurita Vaz, Terceira Seção, julgado em 8/9/2021, DJe de 4/10/2021). Precedentes.

3. Ademais, para se deconstituir a conclusão a que chegaram as instâncias ordinárias, como pretendido, seria necessário o revolvimento da moldura fática e probatória delineada nos autos, inviável na via estreita do *habeas corpus*.

4. Agravo regimental não provido.

RELATÓRIO

Trata-se de agravo regimental (e-STJ fls. 91/100) interposto contra decisão de minha relatoria (e-STJ fls. 80/85), que não conheceu do *habeas corpus* impetrado em favor de GABRIEL FRANÇA DUNDI TURATO CRISÓSTOMO.

Narram os autos que o agravante/paciente foi condenado, em primeiro grau de jurisdição, à pena de 3 (três) anos e 4 (quatro) meses de reclusão, em regime inicial semiaberto, mais 333 (trezentos e trinta e três) dias-multa, pela prática do crime previsto no art. 33, *caput*, da Lei n. 11.343/2006 (e-STJ, fls. 43/59).

Irresignada, a defesa apelou, tendo sido o recurso parcialmente provido para reduzir a reprimenda para 2 (dois) anos e 6 (seis) meses de reclusão, no regime semiaberto, mais 250 (duzentos e cinquenta) dias-multa (e-STJ, fls. 15/42). Confira-se a ementa do julgado:

APELAÇÃO. Tráfico de drogas (artigo 33, “caput”, da Lei 11343/06). Recursos defensivos. Preliminar nulidade processual, decorrente da ilicitude da abordagem policial. Não cabimento. Ausência do Aviso de Miranda. Pretensão repelida. Pleito de desclassificação para o delito previsto no artigo 28 ou artigo 33, § terceiro, da Lei de Drogas. Não acolhimento. Materialidade e autoria devidamente comprovadas pelo conjunto probatório. Palavras coerentes e seguras das testemunhas. Inviável a absolvição por insuficiência de provas. Responsabilização inevitável. Dosimetria do réu Gabriel que comporta pequeno redimensionamento. Réu semi-imputável. Manutenção do regime intermediário. Dosimetria da ré Anaele escoreta. Regime fechado mantida em razão da reincidência e quantum da pena fixada. Preliminares rejeitadas. Recurso da ré Anaele desprovido e recurso do réu Gabriel parcialmente provido.

No *writ* (e-STJ, fls. 3/14), o impetrante sustentou que o acórdão impugnado impôs constrangimento ilegal ao paciente, na medida em que não aplicou a minorante prevista no § 4º do art. 33 da Lei n. 11.343/2006.

Asseverou que a existência de registros de atos infracionais, no caso concreto, não pode embasar a negativa de aplicação da benesse, uma vez que *não restou demonstrado no Acórdão, o lapso temporal entre a prática do ato infracional e o cometimento do referido delito em tela* (e-STJ fl. 6).

De igual modo, apontou a inidoneidade da utilização de processos em andamento para obstar a minorante, sob pena de violação ao princípio da presunção de inocência.

Insurgiu-se, ainda, contra a conclusão de dedicação a atividades criminosas

com fundamento na ausência de ocupação lícita, aduzindo que *no Direito não podemos trabalhar com presunções e sim lastreado no acervo probatório contido nos autos e no momento que a sentença condenatória fora proferida, era plausível a primariedade e os bons antecedentes, requisitos esses atrelados à ausência de elementos probantes concernentes à dedicação à atividades criminosas do Paciente* (e-STJ fl. 12).

Diante disso, pediu, na liminar e no mérito, o ajuste da reprimenda em decorrência da aplicação do redutor do tráfico privilegiado, no patamar máximo, com o consequente abrandamento do regime inicial de cumprimento, e a substituição da pena privativa de liberdade por restritivas de direitos.

O *habeas corpus* não foi conhecido (e-STJ fls. 80/85).

Nesta oportunidade, reitera a defesa o não cabimento da utilização de registros de atos infracionais para afastar o redutor do tráfico privilegiado, mormente porque *inexiste a indicação de especial gravidade e de razoável proximidade temporal do ato infracional análogo ao crime de tráfico* (e-STJ, fl. 106). Argumenta, ainda, não ser necessário o reexame de matéria fático-probatória para o deslinde da questão.

Pleiteia, ao final, a reconsideração da decisão ou a submissão do presente agravo à análise do colegiado, para que seja a ordem concedida.

É o relatório.

VOTO

O agravo regimental é tempestivo e infirmou os fundamentos da decisão combatida, razões pelas quais merece conhecimento. No entanto, não obstante os esforços da agravante, não constato elementos suficientes para reconsiderar a decisão, cuja conclusão mantém-se, por seus próprios fundamentos.

Busca-se, conforme relatado, o reconhecimento da ilegalidade em razão da não aplicação do redutor previsto no §4º, do art. 33, da Lei n. 11.343/2006.

Para uma melhor compreensão da controvérsia, confira-se a justificativa utilizada pela Corte local para manter a negativa do benefício ao paciente (e-STJ fls. 34/35):

[...]

A prova constante dos autos, revela que Gabriel estava se dedicando à

atividade criminosa, não se cuidando de atuação delituosa ocasional, pois mencionou já ter sido processado por ato infracional análogo (fl. 10) e além disso, nessa derradeira incursão estava em gozo do benefício da liberdade provisória há menos de três meses por delito idêntico (Processo 1500631-95.2022.8.26.0583 da Terceira Vara Criminal de Presidente Prudente), e não possui ocupação lícita, o que na hipótese, desautoriza a causa de diminuição de pena prevista no artigo 33, § quarto, da Lei Federal 11343/06.

[...]

Da leitura acima, extrai-se que a Corte local entendeu pelo descabimento do redutor em razão da presença de registro de ato infracional equiparado ao tráfico praticado pela paciente, além da ausência de trabalho lícito, e por ter sido o delito praticado durante período em que gozava o paciente de liberdade provisória, também pela prática do mesmo delito.

Como é cediço, a Terceira Seção desta Corte, no julgamento do EREsp n. 1.916.596, destacou que a existência de registro de ato infracional anterior, para ser utilizada para afastar a incidência do redutor de pena previsto no art. 33, § 4º, da Lei n. 11.343/2006, deve ressaltar, caso a caso, a gravidade concreta dos atos infracionais prévios, com a demonstração da conexão temporal e circunstancial entre os atos infracionais e o crime em apuração, de forma a se verificar que o paciente se dedica a atividades criminosas ou integra organização dessa natureza.

No caso, a Corte local enfatizou que o quadro analisado ainda deixou patente não ter se tratado de um tráfico isolado, meramente ocasional ou incipiente a que visa enfocado benefício legal, frisando-se que o paciente foi menor infrator por ato equiparado a tráfico de drogas.

Dessa forma, verifico que a Corte de origem entendeu que o paciente se dedicava a atividades criminosas, com base na existência de registro de ato infracional prévio equiparado ao crime de tráfico, aliados aos demais elementos da prática delitiva.

Assim, 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 N. 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.



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

TERMO DE JULGAMENTO QUINTA TURMA

AgRg no HC 924.258 / SP
PROCESSO ELETRÔNICO
MATÉRIA CRIMINAL

Número Registro: 2024/0229324-5

Número de Origem:

15007861020228260483 22858812022

Sessão Virtual de 01/10/2024 a 07/10/2024

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 : ALISSON OLIVEIRA DE SOUZA CRUZ
ADVOGADO : ALISSON OLIVEIRA DE SOUZA CRUZ - SP387492
IMPETRADO : TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO
PACIENTE : GABRIEL FRANCA DUNDI TURATO CRISOSTOMO (PRESO)
CORRÉU : ANAELE LAGO DO ROSARIO
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 : GABRIEL FRANCA DUNDI TURATO CRISOSTOMO (PRESO)
ADVOGADO : ALISSON OLIVEIRA DE SOUZA CRUZ - SP387492
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, por unanimidade, negou 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, 07 de outubro de 2024