



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL Nº 2701015 - GO (2024/0272313-3)

RELATORA : **MINISTRA DANIELA TEIXEIRA**
AGRAVANTE : LUIS RICARDO ROMAO GOMES
ADVOGADO : MARIA GIULIA GONTIJO BARRETO - GO054469
AGRAVADO : MINISTÉRIO PÚBLICO DO ESTADO DE GOIÁS

EMENTA

PENAL E PROCESSUAL PENAL. AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. TRÁFICO DE ENTORPECENTES. NULIDADE PELA INOBSERVÂNCIA DO PROCEDIMENTO PREVISTO NA LEI 11.343/2006. AUSÊNCIA DE PREJUÍZO. ABSOLVIÇÃO. CONJUNTO PROBATÓRIO QUE INDICA A PRÁTICA DO DELITO. DOSIMETRIA. FRAÇÃO DA CAUSA DE DIMINUIÇÃO DE PENA DO ART. 33, § 4º, DA LEI 11.343/2006. *QUANTUM* PROPORCIONAL. ÓBICES DAS SÚMULAS 7 e 83 DO STJ. AGRAVO CONHECIDO PARA NEGAR PROVIMENTO AO RECURSO ESPECIAL.

I. CASO EM EXAME

1. Agravo em recurso especial interposto contra decisão que inadmitiu o recurso especial do agravante, que busca a nulidade do processo por inobservância do rito do art. 55 da Lei n. 11.343/2006 e a modificação da fração de redução de pena prevista no art. 33, § 4º, da mesma lei.

II. QUESTÃO EM DISCUSSÃO

2. A questão em discussão consiste em saber se a inobservância do rito procedimental previsto no art. 55 da Lei n. 11.343/2006 gera nulidade do processo, e se a fração de redução de pena aplicada ao agravante deve ser modificada.

III. RAZÕES DE DECIDIR

3. A inobservância do rito do art. 55 da Lei n. 11.343/2006 constitui nulidade relativa, que exige a demonstração de prejuízo, o que não foi comprovado no caso, pois a resposta à acusação foi oportunizada à defesa e apresentada logo depois de recebida a denúncia, com expressa apreciação pelo magistrado das teses e documentos juntados.

4. Constam nos autos o auto de prisão em flagrante e os depoimentos testemunhais, em harmonia com as demais provas, sob o crivo do contraditório e da ampla defesa, que demonstram a subsunção dos fatos à hipótese descrita no artigo 33, *caput* da Lei n. 11.343/2006.

5. A fração do tráfico privilegiado foi corretamente aplicada, considerando a apreensão de 8 kg de cocaína.

6. Qualquer incursão que escape a moldura fática ora apresentada, demandaria revolvimento fático-probatório, e não questões de direito ou de má aplicação da lei federal.

IV. AGRAVO CONHECIDO PARA NEGAR PROVIMENTO AO RECURSO ESPECIAL.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, acordam os Ministros da Turma, por unanimidade, conhecer do agravo para negar provimento ao recurso especial.

Os Srs. Ministros Reynaldo Soares da Fonseca, Ribeiro Dantas, Joel Ilan Paciornik e Messod Azulay Neto votaram com a Sra. Ministra Relatora.

Presidiu o julgamento o Sr. Ministro Messod Azulay Neto.

Brasília, 19 de dezembro de 2024.

Ministra Daniela Teixeira
Relatora



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL Nº 2701015 - GO (2024/0272313-3)

RELATORA : **MINISTRA DANIELA TEIXEIRA**
AGRAVANTE : LUIS RICARDO ROMAO GOMES
ADVOGADO : MARIA GIULIA GONTIJO BARRETO - GO054469
AGRAVADO : MINISTÉRIO PÚBLICO DO ESTADO DE GOIÁS

EMENTA

PENAL E PROCESSUAL PENAL. AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. TRÁFICO DE ENTORPECENTES. NULIDADE PELA INOBSERVÂNCIA DO PROCEDIMENTO PREVISTO NA LEI 11.343/2006. AUSÊNCIA DE PREJUÍZO. ABSOLVIÇÃO. CONJUNTO PROBATÓRIO QUE INDICA A PRÁTICA DO DELITO. DOSIMETRIA. FRAÇÃO DA CAUSA DE DIMINUIÇÃO DE PENA DO ART. 33, § 4º, DA LEI 11.343/2006. *QUANTUM* PROPORCIONAL. ÓBICES DAS SÚMULAS 7 e 83 DO STJ. AGRAVO CONHECIDO PARA NEGAR PROVIMENTO AO RECURSO ESPECIAL.

I. CASO EM EXAME

1. Agravo em recurso especial interposto contra decisão que inadmitiu o recurso especial do agravante, que busca a nulidade do processo por inobservância do rito do art. 55 da Lei n. 11.343/2006 e a modificação da fração de redução de pena prevista no art. 33, § 4º, da mesma lei.

II. QUESTÃO EM DISCUSSÃO

2. A questão em discussão consiste em saber se a inobservância do rito procedimental previsto no art. 55 da Lei n. 11.343/2006 gera nulidade do processo, e se a fração de redução de pena aplicada ao agravante deve ser modificada.

III. RAZÕES DE DECIDIR

3. A inobservância do rito do art. 55 da Lei n. 11.343/2006 constitui nulidade relativa, que exige a demonstração de prejuízo, o que não foi comprovado no caso, pois a resposta à acusação foi oportunizada à defesa e apresentada logo depois de recebida a denúncia, com expressa apreciação pelo magistrado das teses e documentos juntados.

4. Constam nos autos o auto de prisão em flagrante e os depoimentos testemunhais, em harmonia com as demais provas, sob o crivo do contraditório e da ampla defesa, que demonstram a subsunção dos fatos à hipótese descrita no artigo 33, *caput* da Lei n. 11.343/2006.

5. A fração do tráfico privilegiado foi corretamente aplicada, considerando a apreensão de 8 kg de cocaína.

6. Qualquer incursão que escape a moldura fática ora apresentada, demandaria revolvimento fático-probatório, e não questões de direito ou de má aplicação da lei federal.

IV. AGRAVO CONHECIDO PARA NEGAR PROVIMENTO AO RECURSO ESPECIAL.

RELATÓRIO

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

Contraminuta apresentada, em que a parte recorrida postula o não conhecimento do recurso ou o seu desprovimento.

É o relatório.

VOTO

O agravo é tempestivo e o agravante impugnou os fundamentos da decisão recorrida, então merece ser conhecido. Os demais requisitos de admissibilidade também estão devidamente preenchidos, visto que a matéria objeto deste recurso está prequestionada, isto é, foi tratada pelo acórdão impugnado.

A análise das razões motivadas na origem se encontram em linha com o entendimento desta Corte, a indicar a incidência da Súmula nº 83/STJ, conforme se verifica da fundamentação adotada:

Verifica-se que, após o recebimento da denúncia, foi seguido o rito previsto no art. 395 do Código de Processo Penal, isto é, a magistrada singular determinou a realização da citação do réu para apresentar resposta à acusação.

Apesar do pedido de nulidade pela defesa, não restou comprovada a existência de prejuízo, pois se trata apenas de simples inversão dos atos processuais e, com a apresentação da resposta à acusação, todas as teses defensivas foram analisadas em juízo.

É importante destacar que, em ações penais envolvendo crimes diferentes (tráfico de drogas e receptação), regidos por ritos distintos, mas que são conexos, a escolha do rito ordinário, como neste caso, não prejudica o réu.

A adoção do procedimento ordinário é teoricamente mais vantajosa, visto que amplia as possibilidades de defesa, assegurando um amplo exercício do direito de defesa. Nessa tônica, como não houve prejuízo comprovado, deixo de acolher a preliminar aventada.

[...]

No caso em questão, observa-se que a versão apresentada pelo

sentenciado diverge das demais provas produzidas durante a instrução criminal, visto que o acusado se limitou apenas a negar os fatos, sem apresentar elemento probatório robusto que sustentasse sua defesa.

Por outro lado, restou comprovada que a conduta do apelante se amolda na modalidade transportar drogas, conforme evidenciado pelos depoimentos dos policiais rodoviários federais e pela apreensão de 8,190 kg (oito quilogramas e cento e noventa gramas) de cocaína dentro do tanque de combustível. Desse modo, não há a falar em absolvição por insuficiência de provas.

[...]

A defesa almeja a modificação da fração de 1/6 para 2/3. Todavia, a tese defensiva não merece acolhimento, pois a magistrada singular fundamentou corretamente, visto que o apelante foi preso com mais de 8 (oito) quilos de cocaína, o que permite a manutenção no grau mínimo previsto, nos termos do artigo 33, § 4º, da Lei de Drogas.

A inobservância do art. 55 da Lei n. 11.343/2006, que determina o recebimento da denúncia após a apresentação da defesa prévia, constitui nulidade relativa, quando forem demonstrados os prejuízos suportados pela defesa.

No caso, a não observância do rito específico do art. 55 da Lei n. 11.343/2006 não acarretou nulidade, pois a resposta à acusação foi oportunizada à defesa e apresentada logo depois de recebida a denúncia, com expressa apreciação pelo magistrado das teses e documentos juntados.

Nesse sentido:

PROCESSUAL PENAL. RECURSO ORDINÁRIO EM HABEAS CORPUS. TRÁFICO DE ENTORPECENTES. RITO PROCEDIMENTAL PREVISTO NO ART. 55 DA LEI N. 11.343/2006. INOBSERVÂNCIA. NULIDADE RELATIVA. NÃO DEMONSTRAÇÃO DE PREJUÍZO. PAS DE NULLITÉ SANS GRIEF. RECURSO DESPROVIDO.

1. O Superior Tribunal de Justiça já consolidou entendimento no sentido de que o reconhecimento de nulidades no curso do processo penal reclama uma efetiva demonstração do prejuízo à parte, sem a qual prevalecerá o princípio da instrumentalidade das formas positivado pelo art. 563 do CPP (pas de nullité sans grief).

2. No caso em exame, a instrução encontra-se encerrada, com a apresentação de resposta à acusação e de alegações finais, razão pela qual não se verifica nenhum prejuízo à defesa, que terá suas teses oportunamente apreciadas na sentença, após a resolução do incidente de dependência toxicológica instaurado, demonstrando-se, portanto, ser desarrazoada a anulação do feito apenas para cumprir uma formalidade.

3. "A jurisprudência desta Corte Superior de Justiça é no sentido de que a inobservância do rito procedimental previsto no art. 55 da Lei n. 11.343/2006, que prevê a apresentação de defesa preliminar antes do recebimento da denúncia, gera nulidade relativa, desde que demonstrados, concretamente, eventuais prejuízos suportados pela defesa, (...)" (AgRg no AREsp 292.376/MG, Rel. Ministro REYNALDO SOARES DA FONSECA, QUINTA TURMA, DJe 21/9/2015), o que

inocorre na espécie.

4. Recurso ordinário desprovido.

(RHC n. 52.147/SP, relator Ministro Ribeiro Dantas, Quinta Turma, julgado em 13/6/2017, DJe de 23/6/2017.)

Quanto à absolvição, a Lei n. 11.343/2006 estabelece normas para repressão à produção não autorizada e ao tráfico ilícito de drogas, de modo que, em relação ao artigo 33, *caput*, dispõe, dos seguintes verbos: "Importar, exportar, remeter, preparar, produzir, fabricar, adquirir, vender, expor à venda, oferecer, ter em depósito, transportar, trazer consigo, guardar, prescrever, ministrar, entregar a consumo ou fornecer drogas, ainda que gratuitamente, sem autorização ou em desacordo com determinação legal ou regulamentar. "

O que avulta do contexto fático delineado pela Corte *a quo* é a adequação dos fatos ao crime de tráfico de entorpecentes, pois constam nos autos o auto de prisão em flagrante e os depoimentos testemunhais, em harmonia com as demais provas, sob o crivo do contraditório e da ampla defesa, que demonstram a subsunção dos fatos à hipótese descrita no artigo 33, *caput* da Lei n. 11.343/2006.

No mesmo sentido, cite-se o seguinte precedente da Quinta Turma, cujo entendimento se assemelha ao adotado pelo acórdão recorrido, no sentido de que "Firme a jurisprudência desta Corte no sentido de que os depoimentos dos policiais responsáveis pela prisão em flagrante são meio idôneo e suficiente para a formação do édito condenatório, quando em harmonia com as demais provas dos autos, e colhidos sob o crivo do contraditório e da ampla defesa, como ocorreu na hipótese."(AgRg no REsp n. 2.099.832/SC, relator Ministro Joel Ilan Paciornik, Quinta Turma, julgado em 23/9/2024, DJe de 25/9/2024.)

Veja-se: "O Tribunal de Justiça - TJ, com base nas provas dos autos, entendeu comprovada a conduta criminosa descrita na denúncia, qual seja, a prática do crime de tráfico de drogas, demonstrando provas da autoria e da materialidade delitivas. Desse modo, a revisão da conclusão da instância ordinária para se acatar o pleito de absolvição ou desclassificação da conduta demandaria o necessário revolvimento do conjunto fático-probatório do feito, o que se mostra inviável nesta via especial, nos termos da Súmula n. 7 do STJ." (AgRg no REsp n. 2.099.832/SC, relator Ministro Joel Ilan Paciornik, Quinta Turma, julgado em 23/9/2024, DJe de 25/9/2024.)

No tocante à dosimetria, o § 4º do art. 33 da Lei n. 11.343/2006 dispõe que as penas do crime de tráfico de drogas poderão ser reduzidas de um sexto a

dois terços, vedada a conversão em penas restritivas de direitos, desde que o agente seja primário, de bons antecedentes, não se dedique às atividades criminosas nem integre organização criminosa.

Na ausência de indicação pelo legislador das balizas para o percentual de redução previsto no art. 33, § 4º, da Lei n. 11.343/06, as circunstâncias da apreensão das drogas ou da prisão em flagrante, podem ser utilizadas na definição de tal índice ou, até mesmo, no impedimento da incidência da minorante, quando evidenciarem a dedicação do agente ao tráfico de entorpecentes.

No caso, houve fundamentação concreta para a fração do tráfico privilegiado, pois o agravante foi preso com mais de 8 quilos de cocaína. Assim, o acórdão está de acordo com a jurisprudência da Quinta Turma desta Corte, no sentido de que, "conforme entendimento deste STJ, no sentido de que, "no tocante à modulação da fração aplicada em relação à causa de diminuição capitulada no art. 33, § 4º, da Lei n. 11.343/06, há de ser mantido o coeficiente de 1/6, eis que apresentados fundamentos idôneos pelas instâncias a quo.2.1. Isso porque a natureza, a variedade e a quantidade de droga confiscada, a localização de petrechos comumente utilizados para a traficância no domicílio do réu e a apreensão de dinheiro em espécie são elementos que autorizam a aplicação da fração mínima em relação ao tráfico privilegiado." (AgRg no AgRg no AREsp n. 2.402.118/SP, relator Ministro Joel Ilan Paciornik, Quinta Turma, julgado em 6/8/2024, DJe de 9/8/2024.)

Para transcender o óbice da Súmula n. 7/STJ, o agravo precisa demonstrar em que medida as teses não exigiriam a alteração do quadro fático delineado pela Corte local, não bastando a assertiva genérica de que o recurso visa à reavaliação das provas, vale dizer, no caso, os pedidos da defesa demandariam revolvimento fático-probatório, e não questões de direito ou de má aplicação da lei federal.

Acrescenta-se que a alegação de ofensa à lei federal presume a realização do cotejo entre o conteúdo preceituado na norma e os argumentos aduzidos nas razões recursais, com vistas a demonstrar a devida correlação jurídica entre o fato e o mandamento legal. Não basta, para tanto, a menção superficial à leis federais, tampouco a exposição do tratamento jurídico da matéria que o recorrente entende correto, como se estivesse a redigir uma apelação.

De relevo acentuar que o Superior Tribunal de Justiça não é terceira instância revisora ou Corte de apelação sucessiva. O recurso especial é excepcional,

de fundamentação vinculada, com forma e conteúdo próprios, que se destina a atribuir a adequada interpretação e uniformização da lei federal, e não ao rejugamento da causa, à moda de recurso ordinário ou de apelação, sob pena de se tornar uma terceira instância recursal.

Ante o exposto, **conheço do agravo** para conhecer do recurso especial e **negar-lhe provimento**.

É o voto.

**CERTIDÃO DE JULGAMENTO
QUINTA TURMA**

Número Registro: 2024/0272313-3

**AREsp 2.701.015 /
GO**
MATÉRIA CRIMINAL

Números Origem: 552185732 55218573220228090011

PAUTA: 17/12/2024

JULGADO: 17/12/2024

Relatora

Exma. Sra. Ministra **DANIELA TEIXEIRA**

Presidente da Sessão

Exmo. Sr. Ministro MESSOD AZULAY NETO

Subprocuradora-Geral da República

Exma. Sra. Dra. PAULA BAJER FERNANDES

Secretário

Me. MARCELO PEREIRA CRUVINEL

AUTUAÇÃO

AGRAVANTE : LUIS RICARDO ROMAO GOMES
ADVOGADO : MARIA GIULIA GONTIJO BARRETO - GO054469
AGRAVADO : MINISTÉRIO PÚBLICO DO ESTADO DE GOIÁS

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 agravo para negar provimento ao recurso especial."

Os Srs. Ministros Reynaldo Soares da Fonseca, Ribeiro Dantas, Joel Ilan Paciornik e Messod Azulay Neto votaram com a Sra. Ministra Relatora. Presidiu o julgamento o Sr. Ministro Messod Azulay Neto.