



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

AgRg no HABEAS CORPUS Nº 932848 - SC (2024/0280914-6)

RELATOR : MINISTRO OTÁVIO DE ALMEIDA TOLEDO
(DESEMBARGADOR CONVOCADO DO TJSP)
AGRAVANTE : LISANDRO DOUGLAS GONCALVES DA ROSA (PRESO)
ADVOGADOS : FELIPE MATEUS BERGONSI - SC044166
LUCIANO RAMOS BITTENCOURT - SC062898
AGRAVADO : MINISTÉRIO PÚBLICO FEDERAL
AGRAVADO : MINISTÉRIO PÚBLICO DO ESTADO DE SANTA CATARINA
IMPETRADO : TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SANTA CATARINA

EMENTA

AGRAVO REGIMENTAL NO *HABEAS CORPUS*. PENAL. TRÁFICO DE DROGAS. DOSIMETRIA. CAUSA ESPECIAL DE DIMINUIÇÃO DE PENA PREVISTA NO § 4º DO ART. 33 DA LEI N. 11.343/2006. INDEFERIMENTO COM BASE NAS CIRCUNSTÂNCIAS DO CASO CONCRETO. FUNDAMENTAÇÃO IDÔNEA. IMPOSSIBILIDADE DE REVOLVIMENTO FÁTICO-PROBATÓRIO. AGRAVO REGIMENTAL NÃO PROVIDO.

1. Hipótese em que a causa de diminuição prevista no § 4º do art. 33 da Lei de Drogas foi afastada com o entendimento de que o agravante se dedicava a atividades criminosas com base nas circunstâncias da prática delitiva, destacando-se, além da expressiva quantidade de droga apreendida, as provas testemunhais produzidas e aquelas oriundas da quebra do sigilo telefônico do acusado, em que constam diversas imagens atinentes ao envolvimento com o tráfico de drogas, quais sejam, fotografia de porções de drogas diversas, armas de fogo e produtos de origem duvidosa.
2. Nesse contexto, não é possível desconstituir a conclusão da jurisdição ordinária quanto à dedicação do agravante a atividades criminosas e, por conseguinte, reconhecer a incidência da minorante em comento, notadamente por ser vedado, na presente via, revolver o contexto fático-probatório dos autos.
3. Agravo regimental não provido.

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 05/12/2024 a 11/12/2024, por unanimidade, negar provimento ao recurso, nos termos do voto do Sr. Ministro Relator.

Os Srs. Ministros Og Fernandes, Sebastião Reis Júnior, Rogério

Schietti Cruz e Antonio Saldanha Palheiro votaram com o Sr. Ministro Relator.
Presidiu o julgamento o Sr. Ministro Sebastião Reis Júnior.

Brasília, 12 de dezembro de 2024.

Ministro OTÁVIO DE ALMEIDA TOLEDO
(Desembargador Convocado do TJSP)
Relator



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

AgRg no HABEAS CORPUS Nº 932848 - SC (2024/0280914-6)

RELATOR : MINISTRO OTÁVIO DE ALMEIDA TOLEDO
(DESEMBARGADOR CONVOCADO DO TJSP)
AGRAVANTE : LISANDRO DOUGLAS GONCALVES DA ROSA (PRESO)
ADVOGADOS : FELIPE MATEUS BERGONSI - SC044166
LUCIANO RAMOS BITTENCOURT - SC062898
AGRAVADO : MINISTÉRIO PÚBLICO FEDERAL
AGRAVADO : MINISTÉRIO PÚBLICO DO ESTADO DE SANTA CATARINA
IMPETRADO : TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SANTA CATARINA

EMENTA

AGRAVO REGIMENTAL NO *HABEAS CORPUS*. PENAL. TRÁFICO DE DROGAS. DOSIMETRIA. CAUSA ESPECIAL DE DIMINUIÇÃO DE PENA PREVISTA NO § 4º DO ART. 33 DA LEI N. 11.343/2006. INDEFERIMENTO COM BASE NAS CIRCUNSTÂNCIAS DO CASO CONCRETO. FUNDAMENTAÇÃO IDÔNEA. IMPOSSIBILIDADE DE REVOLVIMENTO FÁTICO-PROBATÓRIO. AGRAVO REGIMENTAL NÃO PROVIDO.

1. Hipótese em que a causa de diminuição prevista no § 4º do art. 33 da Lei de Drogas foi afastada com o entendimento de que o agravante se dedicava a atividades criminosas com base nas circunstâncias da prática delitiva, destacando-se, além da expressiva quantidade de droga apreendida, as provas testemunhais produzidas e aquelas oriundas da quebra do sigilo telefônico do acusado, em que constam diversas imagens atinentes ao envolvimento com o tráfico de drogas, quais sejam, fotografia de porções de drogas diversas, armas de fogo e produtos de origem duvidosa.
2. Nesse contexto, não é possível desconstituir a conclusão da jurisdição ordinária quanto à dedicação do agravante a atividades criminosas e, por conseguinte, reconhecer a incidência da minorante em comento, notadamente por ser vedado, na presente via, revolver o contexto fático-probatório dos autos.
3. Agravo regimental não provido.

RELATÓRIO

Trata-se de agravo regimental interposto por LISANDRO DOUGLAS GONÇALVES DA ROSA contra decisão de minha lavra, na qual concedi parcialmente a ordem de *habeas corpus* para fixar o regime inicial semiaberto

para cumprimento de pena (fls. 783-790).

Consta nos autos que o agravante foi condenado às penas de 06 (seis) anos, 09 (nove) meses e 20 (vinte) dias de reclusão, em regime fechado, e 583 (quinhentos e oitenta e três) dias-multa pela prática do delito previsto no art. 33, *caput*, da Lei n. 11.343/2006.

O Tribunal de origem deu parcial provimento ao recurso defensivo+ para afastar a reincidência anteriormente reconhecida, redimensionando as penas do réu para 05 (cinco) anos, 04 (quatro) meses e 05 (cinco) dias de reclusão, além de 535 (quinhentos e trinta e cinco) dias-multa (fls. 681-696).

Nas razões do *writ*, a parte impetrante sustentou constrangimento ilegal, porquanto ausente fundamentação idônea para justificar o afastamento da causa de diminuição da pena prevista no art. 33, § 4º, da Lei n. 11.343/2006.

Às fls. 783-790, a ordem de *habeas corpus* foi concedida parcialmente.

Nas razões do agravo regimental, a Defesa reitera as alegações feitas na inicial do *writ*.

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

Contrarrazões às fls. 811-816.

É o relatório.

VOTO

O inconformismo não prospera.

Na hipótese, o Tribunal manteve o afastamento do redutor previsto no § 4º do art. 33 da Lei n. 11.343/2006 com base nas seguintes razões (fls. 693-695; grifamos):

Já na terceira fase, a defesa de Lisandro requer a concessão da causa de diminuição do art. 33, § 4º, da Lei 11.343/2006, na fração máxima de 2/3 (dois terços), conseguinte adequação do regime inicial de cumprimento da pena e sua substituição por restritivas de direitos, o que também não comporta provimento. A propósito, não obstante o afastamento da reincidência, nos termos do já discorrido, o modus operandi evidencia que ele se dedicava à prática do tráfico de drogas, em virtude da localização de significativa quantidade de drogas - 4.982,4g (quatro quilogramas e novecentos e oitenta e dois gramas e quatro decigramas) de maconha, em 6 (seis) porções. Outrossim, uma vez comprovada a coautoria, como visto, os elementos extraídos do aparelho telefônico de Roberto evidenciam o seu vínculo estreito com o tráfico de drogas praticado com Lisandro. Não bastasse, Lisandro responde à ação penal 0016-45.2019.8.24.0033, pela suposta prática

do crime previsto no art. 33, caput, da Lei 11.343/2006, diante da localização, no dia 2 de janeiro de 2019, no endereço do apelante, de 132 porções de ecstasy, 1 (um) torrão de maconha, 1 (um) rádio comunicador na frequência da Polícia Militar, e a significativa quantia de R\$ 13.335,85 (treze mil, trezentos e trinta e cinco reais e oitenta e cinco centavos).

Logo, não há falar na concessão do art. 33, § 4º, da Lei 11.343/2006, diante do não preenchimento dos requisitos cumulativos, restando prejudicada a análise dos pedidos sucessivos de aplicação da fração máxima de 2/3 (dois terços), conseqüente adequação do regime inicial de cumprimento da pena e substituição por restritivas de direitos.

(...).

Na primeira fase de aplicação da pena, sopesadas as circunstâncias judiciais do art. 59 do CP e art. 42 da Lei nº 11.343/2006, no caso particular a quantidade da droga justifica a majoração da pena em 1/6 (um sexto). Assim, fixo a pena- base em 05 (cinco) anos e 10 (dez) meses de reclusão e a multa em 583 (quinhentos e oitenta e três) dias-multa".

Na segunda fase (evento 123), não há agravantes, especialmente em razão da inviabilidade de utilização da extinção da punibilidade pela transação penal em razão da suposta prática do crime previsto no art. 28, caput, da Lei 11.343/2006, nos termos do já decorrido. Por outro lado, aplica-se a atenuante disposta no art. 65, III, "d", do Código Penal. Sendo assim, a pena privativa de liberdade resulta em 5 (cinco) anos, 4 (quatro) meses e 5 (cinco) dias de reclusão e em 535 (quinhentos e trinta e cinco) dias-multa.

Por fim, na terceira fase, na inexistência de causas de aumento e de diminuição, a pena privativa de liberdade de 5 (cinco) anos, 4 (quatro) meses e 5 (cinco) dias de reclusão e em 535 (quinhentos e trinta e cinco) dias-multa se tornam definitivas, mantidas as demais cominações da sentença.

Conforme destacado na decisão impugnada, a causa de diminuição prevista no § 4º do art. 33 da Lei n. 11.343/2006 foi afastada com o entendimento de que o agravante se dedicava a atividades criminosas com base nas circunstâncias da prática delitiva, destacando-se, além da expressiva quantidade de droga apreendida, as provas testemunhais produzidas e as provas oriundas da quebra do sigilo telefônico do acusado, onde *constam diversas imagens atinentes ao envolvimento com o tráfico de drogas, quais sejam, fotografia de porções de drogas diversas, de armas de fogo e de produtos de origem duvidosa* (fl. 398).

Nessa conjuntura, não é possível desconstituir a conclusão das instâncias ordinárias quanto à dedicação do acusado a atividades criminosas e, por conseqüente, reconhecer a causa de diminuição de pena prevista no art. 33, § 4º, da Lei de Drogas, notadamente por ser vedado, na presente via, revolver o

contexto fático-probatório dos autos.

A propósito:

PENAL. AGRAVO REGIMENTAL NO HABEAS CORPUS. TRÁFICO DE DROGAS. CAUSA DE DIMINUIÇÃO DE PENA DO ART. 33, § 4º, DA LEI N. 11.343/2006. INAPLICABILIDADE. DEDICAÇÃO À ATIVIDADE CRIMINOSA EVIDENCIADA. REGIME FECHADO ADEQUADO. CIRCUNSTÂNCIA JUDICIAL DESFAVORÁVEL. AGRAVO NÃO PROVIDO.

1. Nos termos 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. Na hipótese, o Tribunal de origem afastou o redutor por entender que as circunstâncias do delito e as provas colhidas em juízo, sobretudo as extraídas do celular do corréu, denotam a habitualidade delitiva dos réus no tráfico de drogas, pois, além das 5 porções de maconha (2kg) e 2 de cocaína (987,2g), foram apreendidos R\$ 364,00, em notas e moedas diversas, 2 balanças de precisão, sacolês, 1 faca com resquíços dos entorpecentes, 1 caderno com anotações relativas ao comércio espúrio e 40.000 microtubos utilizados para acondicionamento da droga. Logo, a modificação desse entendimento, a fim de fazer incidir a minorante da Lei de Drogas, enseja o reexame do conteúdo probatório dos autos, o que é inadmissível em sede de habeas corpus. Precedentes.

3. Não há se falar em bis in idem na hipótese, pois há nos autos outros elementos que evidenciam a habitualidade delitiva do paciente no tráfico de drogas além da quantidade e natureza do entorpecente apreendido.

4. Embora a paciente seja primária e a pena tenha sido fixada em patamar superior a 4 anos e não excedente a 8 anos de reclusão, o regime fechado mostra-se adequado para o início do cumprimento da sanção imposta, diante da aferição desfavorável de circunstância judicial (quantidade e natureza do entorpecente), nos termos dos art. 33 do CP c.c o art. 42 da Lei n. 11.343/2006.

5. Agravo regimental não provido. (AgRg no HC n. 868.383/SP, relator Ministro Ribeiro Dantas, Quinta Turma, julgado em 26/02/2024, DJe de 28/02/2024, grifamos).

PENAL. AGRAVO REGIMENTAL NO HABEAS CORPUS. TRÁFICO ILÍCITO DE ENTORPECENTES E POSSE IRREGULAR DE MUNIÇÕES. PEDIDO DE APLICAÇÃO DA MINORANTE PREVISTA NO § 4º DO ART. 33 DA LEI DE DROGAS. ELEMENTOS CONCRETOS A EVIDENCIAR A DEDICAÇÃO DO PACIENTE À ATIVIDADE DELITIVA. ENTENDIMENTO FIRMADO PELA CORTE ORIGINÁRIA. MODIFICAÇÃO A RECLAMAR REEXAME DE PROVAS. IMPOSSIBILIDADE. REGIME INICIAL FECHADO CORRETAMENTE FIXADO. AGRAVO REGIMENTAL DESPROVIDO.

I - É assente nesta Corte Superior de Justiça que o agravo regimental

deve trazer novos argumentos capazes de alterar o entendimento anteriormente firmado, sob pena de ser mantida a r. decisão vergastada pelos próprios fundamentos.

II - Pedido de aplicação da minorante prevista no § 4º do art. 33 da Lei de drogas. O Tribunal a quo - dentro do seu livre convencimento motivado- apontou elementos concretos dos autos a evidenciar que as circunstâncias em que perpetrado o delito em questão não se compatibilizariam com a posição de um pequeno traficante ou de quem não se dedica, com certa frequência e anterioridade, a atividades delituosas, motivo pelo qual não há como se aplicar o redutor previsto no art. 33, § 4º, da Lei n. 11.343/2006 em favor da paciente. Nesse compasso, o acórdão impugnado fundamentou o afastamento do tráfico privilegiado, consubstanciada na conclusão de que a paciente se dedicava as atividades criminosas (traficância), em razão não somente pela quantidade e diversidade das drogas apreendidas - 12 (doze) pinos de cocaína, 08 (oito) trouxas de maconha, 03 (três) tabletes de maconha e 02 (duas) pedras de crack -, mas também pelas circunstâncias em que se deu sua prisão, onde foram localizados ainda, balança de precisão, quantia em dinheiro no valor de R\$ 4.125,20, aparelhos celulares, comprovantes de depósito e caderneta de anotações, demonstrando seu profundo envolvimento na prática de atividades criminosas de traficância, não se tratando, portanto, de traficante ocasional.

III - Com efeito, a jurisprudência desta Corte Superior tem mantido o afastamento do tráfico privilegiado, na hipótese em que o comércio espúrio é cometido em contexto em que há apreensão de arma de fogo ou de munições. Precedentes. In casu, o paciente foi condenado nesses autos pela prática do delito descrito no art. 12 da Lei n. 10.826/2003, haja vista a posse irregular de 07 (sete) munições calibre 380 intactas e 06 (seis) munições calibre 38 intactas.

IV - é imperioso enfatizar que, para entender de modo diverso, afastando-se a conclusão de que o paciente não se dedicaria a atividades delituosas e/ou não integraria organização criminosa, seria necessário o revolvimento do conjunto fático-probatório amealhado durante a instrução criminal, providência, como cediço, vedada na via estreita do habeas corpus.

V - Regime prisional. Pena em 05 (cinco) anos de reclusão. Modo inicial decorrente da própria literalidade no art. 33, caput, §§ 2º, alínea "b", Código Penal.

Agravo regimental desprovido. (AgRg no HC n. 892.407/PI, relator Ministro Messod Azulay Neto, Quinta Turma, julgado em 15/04/2024, DJe de 19/04/2024, grifamos).

Dessa forma, na ausência de argumento relevante que infirme as razões consideradas no julgado ora agravado, que está em sintonia com a jurisprudência desta Corte Superior de Justiça, deve ser mantida a decisão por seus próprios termos.

Ante o exposto, nego provimento ao agravo regimental.

É o voto.



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

TERMO DE JULGAMENTO SEXTA TURMA

AgRg no HC 932.848 / SC
PROCESSO ELETRÔNICO
MATÉRIA CRIMINAL

Número Registro: 2024/0280914-6

Número de Origem:

00010553320178240135 00042770920178240135 10553320178240135 1371700073
40066193920178240000 42770920178240135 50009153420248240533

Sessão Virtual de 05/12/2024 a 11/12/2024

Relator do AgRg

Exmo. Sr. Ministro OTÁVIO DE ALMEIDA TOLEDO (DESEMBARGADOR CONVOCADO DO TJSP)

Presidente da Sessão

Exmo. Sr. Ministro SEBASTIÃO REIS JÚNIOR

Secretário

Bel. ELISEU AUGUSTO NUNES DE SANTANA

AUTUAÇÃO

IMPETRANTE : FELIPE MATEUS BERGONSI
ADVOGADOS : FELIPE MATEUS BERGONSI - SC044166
 LUCIANO RAMOS BITTENCOURT - SC062898
IMPETRADO : TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SANTA CATARINA
PACIENTE : LISANDRO DOUGLAS GONCALVES DA ROSA (PRESO)
CORRÉU : ROBERTO LUIZ ROSA COUTO
INTERES. : MINISTÉRIO PÚBLICO DO ESTADO DE SANTA CATARINA

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 : LISANDRO DOUGLAS GONCALVES DA ROSA (PRESO)
ADVOGADOS : FELIPE MATEUS BERGONSI - SC044166
 LUCIANO RAMOS BITTENCOURT - SC062898
AGRAVADO : MINISTÉRIO PÚBLICO FEDERAL

AGRAVADO : MINISTÉRIO PÚBLICO DO ESTADO DE SANTA CATARINA
IMPETRADO : TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SANTA CATARINA

TERMO

A SEXTA TURMA do Superior Tribunal de Justiça, em sessão virtual de 05/12/2024 a 11/12/2024, por unanimidade, decidiu negar provimento ao recurso, nos termos do voto do Sr. Ministro Relator.

Os Srs. Ministros Og Fernandes, Sebastião Reis Júnior, Rogerio Schietti Cruz e Antonio Saldanha Palheiro votaram com o Sr. Ministro Relator.

Presidiu o julgamento o Sr. Ministro Sebastião Reis Júnior.

Brasília, 11 de dezembro de 2024