



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL Nº 2772410 - DF (2024/0394604-1)

RELATORA : **MINISTRA DANIELA TEIXEIRA**
AGRAVANTE : ANA CAROLINE MACIEL DO NASCIMENTO
ADVOGADO : DEFENSORIA PÚBLICA DO DISTRITO FEDERAL
AGRAVADO : MINISTÉRIO PÚBLICO DO DISTRITO FEDERAL E TERRITÓRIOS

EMENTA

DIREITO PENAL E PROCESSUAL PENAL. AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. TRÁFICO DE DROGAS. PLEITO DE AFASTAMENTO DA INCIDÊNCIA DA CAUSA DE AUMENTO DO ART. 40, III, DA LEI N. 11.343/2006. CARÁTER OBJETIVO. PLEITO DE ABRANDAMENTO DO REGIME DE CUMPRIMENTO DE PENA. REGIME INICIAL FECHADO JUSTIFICADO. RÉU REINCENTE. DOSIMETRIA DA PENA EM CONFORMIDADE COM OS PRECEDENTES DO STJ. REEXAME DE MATÉRIA FÁTICO-PROBATÓRIA. IMPOSSIBILIDADE. SÚMULAS 7 E 83/STJ. AGRAVO DESPROVIDO.

I. CASO EM EXAME

1. Agravo em recurso especial interposto contra decisão que inadmitiu recurso especial manejado pela parte recorrente, no qual se discute a aplicação da causa de aumento do art. 40, III, da Lei n. 11.343/2006 e o regime inicial de cumprimento de pena.

II. QUESTÃO EM DISCUSSÃO

2. Há duas questões em discussão: (i) verificar a legalidade da incidência da causa de aumento prevista no art. 40, III, da Lei n. 11.343/2006, considerando o cometimento do delito nas imediações de local de trabalho coletivo; e (ii) avaliar a adequação do regime inicial fechado para o cumprimento da pena em virtude da reincidência do réu e da pena definitiva fixada.

III. RAZÕES DE DECIDIR

3. A jurisprudência desta Corte Superior reconhece o caráter objetivo da causa de aumento prevista no art. 40, III, da Lei n. 11.343/2006, bastando para sua incidência que o crime tenha sido cometido nas imediações dos locais mencionados no dispositivo, independentemente da comprovação de dolo específico em atingir o público frequentador.

4. No caso concreto, o delito ocorreu em via pública nas

proximidades da Rodoviária do Plano Piloto, local de notória aglomeração de pessoas e caracterizado como local de trabalho coletivo, legitimando a aplicação da majorante na fração mínima de 1/6, conforme reiterados precedentes do STJ.

5. A fixação do regime inicial fechado está em conformidade com o art. 33, § 2º, *a*, § 3º, do Código Penal, considerando-se a pena definitiva fixada (5 anos e 10 meses de reclusão) e a reincidência do réu, o que inviabiliza regime mais brando.

6. A jurisprudência consolidada no STJ sobre as matérias discutidas torna aplicável a Súmula 83/STJ, que impede o processamento do recurso especial quando a decisão recorrida está em conformidade com o entendimento desta Corte.

IV. AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL DESPROVIDO.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, acordam os Ministros da Turma, por unanimidade, conhecer do agravo e 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, 20 de fevereiro de 2025.

Ministra Daniela Teixeira
Relatora



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL Nº 2772410 - DF (2024/0394604-1)

RELATORA : **MINISTRA DANIELA TEIXEIRA**
AGRAVANTE : ANA CAROLINE MACIEL DO NASCIMENTO
ADVOGADO : DEFENSORIA PÚBLICA DO DISTRITO FEDERAL
AGRAVADO : MINISTÉRIO PÚBLICO DO DISTRITO FEDERAL E TERRITÓRIOS

EMENTA

DIREITO PENAL E PROCESSUAL PENAL. AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. TRÁFICO DE DROGAS. PLEITO DE AFASTAMENTO DA INCIDÊNCIA DA CAUSA DE AUMENTO DO ART. 40, III, DA LEI N. 11.343/2006. CARÁTER OBJETIVO. PLEITO DE ABRANDAMENTO DO REGIME DE CUMPRIMENTO DE PENA. REGIME INICIAL FECHADO JUSTIFICADO. RÉU REINCENTE. DOSIMETRIA DA PENA EM CONFORMIDADE COM OS PRECEDENTES DO STJ. REEXAME DE MATÉRIA FÁTICO-PROBATÓRIA. IMPOSSIBILIDADE. SÚMULAS 7 E 83/STJ. AGRAVO DESPROVIDO.

I. CASO EM EXAME

1. Agravo em recurso especial interposto contra decisão que inadmitiu recurso especial manejado pela parte recorrente, no qual se discute a aplicação da causa de aumento do art. 40, III, da Lei n. 11.343/2006 e o regime inicial de cumprimento de pena.

II. QUESTÃO EM DISCUSSÃO

2. Há duas questões em discussão: (i) verificar a legalidade da incidência da causa de aumento prevista no art. 40, III, da Lei n. 11.343/2006, considerando o cometimento do delito nas imediações de local de trabalho coletivo; e (ii) avaliar a adequação do regime inicial fechado para o cumprimento da pena em virtude da reincidência do réu e da pena definitiva fixada.

III. RAZÕES DE DECIDIR

3. A jurisprudência desta Corte Superior reconhece o caráter objetivo da causa de aumento prevista no art. 40, III, da Lei n. 11.343/2006, bastando para sua incidência que o crime tenha sido cometido nas imediações dos locais mencionados no dispositivo, independentemente da comprovação de dolo específico em atingir o público frequentador.

4. No caso concreto, o delito ocorreu em via pública nas

proximidades da Rodoviária do Plano Piloto, local de notória aglomeração de pessoas e caracterizado como local de trabalho coletivo, legitimando a aplicação da majorante na fração mínima de 1/6, conforme reiterados precedentes do STJ.

5. A fixação do regime inicial fechado está em conformidade com o art. 33, § 2º, *a*, § 3º, do Código Penal, considerando-se a pena definitiva fixada (5 anos e 10 meses de reclusão) e a reincidência do réu, o que inviabiliza regime mais brando.

6. A jurisprudência consolidada no STJ sobre as matérias discutidas torna aplicável a Súmula 83/STJ, que impede o processamento do recurso especial quando a decisão recorrida está em conformidade com o entendimento desta Corte.

IV. AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL DESPROVIDO.

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 em recurso especial é tempestivo e infirmou os argumentos da decisão do Tribunal *a quo*, razão pela qual, nos termos do art. 253, parágrafo único, inc. II, do RISTJ, conheço do agravo e passo ao exame do recurso especial.

O recurso especial é tempestivo e está com a representação processual correta. O recorrente indicou os permissivos constitucionais que embasam o recurso e o dispositivo de lei federal supostamente violado, demonstrando pertinência na fundamentação (não incidência da súmula nº 284 do STF).

Observa-se, ainda, que o acórdão recorrido examinou expressamente a matéria arguida no recurso, cumprindo com a exigência do prequestionamento (não incidência da súmula 282 do STF).

Ademais, o acórdão apresentou fundamentos de cunho infraconstitucional (não incidência da súmula 126 do STJ), todos rebatidos nas razões recursais (não incidência da súmula 283 do STF).

Adiante, observo que a parte recorrente aponta como violados os arts. 40, III e art. 42 da Lei n. 11.343/2006 e art. 33, §3º, do Código Penal.

As análises das razões motivadas na origem - afastamento da majorante do art. 40 , III, da Lei 11.343/2006, bem como abrandamento do regime de cumprimento de pena - indicam que se encontram em linha com o entendimento desta Corte, a indicar a incidência da Súmula nº 83/STJ, conforme se verifica da fundamentação adotada (e-STJ fls. 450-452):

Na terceira fase da dosimetria da pena, sustenta a Apelante que não deve ser aplicada a causa de aumento o art. 40, inciso III, da Lei nº 11.343/06, porquanto embora o fato tivesse ocorrido nas imediações da Rodoviária do Plano Piloto, não há provas no sentido de que a acusada teria se beneficiado do fluxo de pessoas que estavam na localidade para difundir ilicitamente a droga com mais facilidade.

Sem razão.

De acordo com o art. art. 40, inciso III, da Lei nº 11.343/06, "as penas previstas nos arts. 33 a 37 desta Lei são aumentadas de um sexto a dois terços, se: (...) III - a infração tiver sido cometida nas dependências ou imediações de estabelecimentos prisionais, de ensino ou hospitalares, de sedes de entidades estudantis, sociais, culturais, recreativas, esportivas, ou beneficentes, de locais de trabalho coletivo, de recintos onde se realizem espetáculos ou diversões de qualquer natureza, de serviços de tratamento de dependentes de drogas ou de reinserção social, de unidades militares ou policiais ou em transportes públicos."

Com efeito, o repertório jurisprudencial preconiza que "a causa de aumento de pena prevista no art. 40, III, da Lei n. 11.343/2006 é objetiva, bastando para sua incidência que o delito tenha sido cometido nas dependências ou nas imediações dos estabelecimentos discriminados em tal preceito, sendo desnecessária a comprovação do dolo do agente em atingir o público específico dos locais referidos na norma" (AgRg no hc n. 704.645/SC, relator Ministro João Otávio de Noronha, Quinta Turma, D Je de 8/8/2022).

[...]

Como observado pelo sentenciante, o crime foi cometido em via pública, na Plataforma C, piso inferior da Rodoviária do Plano Piloto - Brasília/DF, local de notória aglomeração de pessoas e nas imediações de locais de trabalho coletivo, incidindo, na espécie, a causa de aumento prevista no art. 40, inciso III, da LAD, na fração mínima de 1/6 (um sexto). Lado outro, a reincidência obsta o reconhecimento da causa de diminuição prevista no art. 33, § 4o, da Lei n. 11.340/06 (tráfico privilegiado).

[...]

DO REGIME INICIAL

A Apelante requer o a fixação de regime menos gravoso para o cumprimento da pena.

Razão, entretanto, não lhe assiste, tendo em vista o patamar estabelecido para a reprimenda definitiva: 5 (cinco) anos e 10 (dez) meses de reclusão.

As diretrizes para a fixação do regime inicial de cumprimento da pena privativa de liberdade são determinadas nos parágrafos 2o e 3o do artigo 33 do Código Penal, a saber: a) o quantum da pena; b) a reincidência; c) a observância do artigo 59 do Código Penal.

Fixada pena superior a 4 (quatro) e que não excede a 8 (oito) anos

de reclusão, tratando-se de réu reincidente, o regime adequado é o inicial fechado, nos termos do artigo 33, § 2º, “a”, e §3º, 59, todos Código Penal.

Conforme se observa, o Tribunal de origem bem fundamentou a majorante prevista no art. 40, III, da Lei n. 11.343/2006, visto que possui caráter objetivo, bastando para sua incidência que o crime tenha sido cometido nas imediações dos locais mencionados no dispositivo (e, no caso específico, o delito se deu nas proximidades da Rodoviária do Plano Piloto), independentemente da comprovação de dolo específico em atingir o público frequentador, conforme a jurisprudência desta Corte Superior.

Ademais, a fixação do regime inicial fechado está em conformidade com o art. 33, § 2º, a, § 3º, do Código Penal, considerando-se a pena definitiva fixada (5 anos e 10 meses de reclusão) e, mormente, a reincidência do réu, o que inviabiliza regime mais brando.

No mesmo sentido, cite-se o seguinte precedente da Quinta Turma, cujo entendimento se assemelha ao adotado pelo acórdão recorrido:

AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. TRÁFICO DE DROGAS. QUEBRA DA CADEIA DE CUSTÓDIA. AUSÊNCIA DE PREQUESTIONAMENTO. INCIDÊNCIA DA SÚMULA N. 282/STF E SÚMULA 211/STJ. NULIDADE DAS INTERCEPTAÇÕES TELEFÔNICAS. INOCORRÊNCIA DE VÍCIOS. NECESSIDADE DE EXAME APROFUNDADO DO CONJUNTO FÁTICO-PROBATÓRIA. IMPOSSIBILIDADE. INTELIGÊNCIA DA SÚMULA 7/STJ. DESCLASSIFICAÇÃO PARA O DELITO DO ART. 28 DA LEI N. 11.343/2006. REVOLVIMENTO DE MATÉRIA FÁTICO-PROBATÓRIA. SÚMULA 7/STJ. INCIDÊNCIA DO BENEFÍCIO DO ART. 33, § 4º, DA LEI N. 11.343/2006. NÃO PREENCHIMENTO DOS REQUISITOS PREVISTOS EM LEI RÉU REINCIDENTE. REGIME FECHADO. POSSIBILIDADE. PENA ACIMA DE 4 ANOS DE RECLUSÃO E REINCIDÊNCIA. PERDIMENTO DE BENS. UTILIZAÇÃO NO TRÁFICO. SÚMULA N. 7/STJ. AGRAVO REGIMENTAL DESPROVIDO.

1. A tese de quebra da cadeia de custódia não foi analisada pelo Tribunal a quo, a despeito da oposição de embargos de declaração, atraindo a incidência das Súmulas n. 282/STF e 211/STJ.

2. A decisão que decretou a quebra do sigilo telefônico encontra-se devidamente fundamentada em elementos concretos autorizadores da medida, em observância à disciplina da Lei n. 9.296/1996, bem como às normas e aos princípios da Constituição Federal.

3. Como visto, as instâncias ordinárias ressaltaram que os requisitos da Lei n. 9.296/1996 foram devidamente respeitados, pois a interceptação telefônica foi autorizada devido (i) à realização de outras diligências pela autoridade policial que culminaram na identificação do acusado; (ii) à existência de indícios razoáveis de autoria do crime de tráfico de drogas; e (iii) à impossibilidade de obter as provas por outros meios. Por sua vez, a prorrogação também foi devidamente justificada

na complexidade do caso concreto, sobretudo por se tratar de suposta organização criminosa voltada para o tráfico de drogas.

4. Não se constata, portanto, no presente caso, a alegada carência de fundamentação das medidas de interceptação telefônica, pois estão lastreadas em suporte probatório prévio e especialmente na necessidade e utilidade da medida, nos termos da Lei n. 9.296/1996, as quais foram justificadas pelas instâncias ordinárias a fim de apurar crimes de tráfico de drogas e associação para o tráfico, conforme apontado pelas instâncias ordinárias. Entender de forma contrária demandaria o revolvimento do acervo fático-probatório dos autos. Incidência da Súmula 7/STJ.

5. Constatada a legalidade da interceptação telefônica, não há que se falar em desentranhamento das provas obtidas mediante cumprimento do mandado de busca e apreensão dela decorrente.

6. No caso, as instâncias ordinárias entenderam que, do caderno instrutório, emergiam elementos suficientemente idôneos de prova a corroborar a conclusão aposta no decreto condenatório pelo delito do art. 33 da Lei 11.343/2006, tendo em vista (i) a quantidade e variedade de drogas e a expressiva soma em dinheiro apreendidos, notadamente 8 microtubos contendo crack, com peso de 0,61g, 1 tablete de maconha, com peso de 21,62g e 1 tijolo de crack, com peso de 199,53g, além de R\$ 5.389,75 em espécie, 3 celulares e 2 motocicletas; e (ii) o conteúdo das conversas captas mediante interceptação telefônica, que demonstram a função do acusado como chefe da organização criminosa voltada para o tráfico de drogas.

Para desconstituir essas conclusões e decidir pela desclassificação, como requer a defesa, seria necessário o revolvimento de matéria fático-probatória, vedado em recurso especial, pelo óbice da Súmula 7/STJ.

7. Não há nenhuma ilegalidade a ser sanada na negativa de reconhecimento do tráfico privilegiado ao agravante, ante a ausência do primeiro requisito cumulativo exigido em Lei, que é a primariedade. Por oportuno, nos termos da jurisprudência desta Corte Superior, "A reincidência, específica ou não, não se compatibiliza com a causa especial de diminuição de pena prevista § 4.º do art. 33 da Lei n.º 11.343/06, dado que necessário, dentre outros requisitos, seja o agente primário. Tal óbice e a exasperação da pena, na segunda fase, não importam em bis in idem, mas em consequências jurídico-legais distintas de um mesmo instituto" (HC n. 229.340/SP, Rel. Ministra LAURITA VAZ, Quinta Turma, julgado em 5/9/2013, DJe 11/9/2013). Desse modo, qualquer tipo de reincidência impede a aplicação do referido benefício.

8. No que tange ao regime de cumprimento de pena, em atenção ao art. 33, § 2º, do CP, embora estabelecida a pena definitiva em 5 anos e 10 meses de reclusão, o acusado é reincidente, fundamento a justificar a manutenção de regime prisional mais gravoso, no caso, o fechado.

9. Por fim, as instâncias ordinárias concluíram que o réu se valeu do veículo e dos aparelhos celulares para a prática do crime e, conseqüentemente, decretou a sua perda em favor da União. Para se alcançar conclusão diversa, seria imprescindível o reexame do acervo fático-probatório amealhado aos autos, procedimento vedado em recurso especial, por força da Súmula n. 7 do STJ.

10. Agravo regimental desprovido.

(AgRg no AREsp n. 2.499.408/SP, relator Ministro Reynaldo Soares da Fonseca, Quinta Turma, julgado em 6/8/2024, DJe de 13/8/2024.)

PENAL. AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. TRÁFICO ILÍCITO DE ENTORPECENTES. DOSIMETRIA. INCIDÊNCIA DA CAUSA DE AUMENTO DE PENA PREVISTA NO INCISO III DO ART. 40 DA LEI DE DROGAS. CRIME COMETIDO AO LADO DA ESTAÇÃO DO METRÔ. AGRAVO REGIMENTAL NÃO PROVIDO.

1. Nos termos da jurisprudência desta Corte, quando o tráfico de entorpecentes tiver sido cometido nas dependências ou imediações de local de trabalho coletivo, como no caso dos autos, em que a comercialização da droga ocorreu ao lado da estação de metrô, incide a causa especial de aumento de pena elencada no art. 40, III, da Lei n. 11.343/2006, sendo desnecessária a comprovação do dolo do agente em atingir os frequentadores dessa localidade.

2. Agravo regimental não provido.

(AgRg no REsp n. 2.045.874/MG, relator Ministro Ribeiro Dantas, Quinta Turma, julgado em 17/4/2023, DJe de 24/4/2023.)

AGRAVO REGIMENTAL NO HABEAS CORPUS. TRÁFICO ILÍCITO DE DROGAS. INCIDÊNCIA DA CAUSA DE AUMENTO PREVISTA NO ART. 40, INCISO III, DA LEI N. 11.343/2006. TRÁFICO NAS IMEDIAÇÕES DE LOCAL DE TRABALHO COLETIVO. PRETENSÃO DE AFASTAMENTO. REEXAME DO CONJUNTO FÁTICO-PROBATÓRIO. PRECEDENTES. AGRAVO REGIMENTAL A QUE SE NEGA PROVIMENTO.

1. Entende a jurisprudência desta Corte que há a incidência da causa de aumento de pena prevista no art. 40, inciso III, da Lei n. 11.343/2006 quando a infração tiver sido cometida nas imediações de local de trabalho coletivo, independentemente da comprovação da efetiva mercancia aos frequentadores dessas localidades. No caso, o Tribunal de origem confirmou que o crime foi praticado nas imediações de uma fábrica, sendo que concluir de forma contrária demandaria, necessariamente, o reexame do conjunto fático-probatório, inviável neste instrumento. Precedentes.

2. Agravo regimental a que nega provimento.

(AgRg no HC n. 789.501/SP, relator Ministro Reynaldo Soares da Fonseca, Quinta Turma, julgado em 7/2/2023, DJe de 13/2/2023.)

Por fim, para superar as conclusões alcançadas na origem e chegar às pretensões apresentadas pela parte, é imprescindível a reanálise do acervo fático-probatório dos autos, o que impede a atuação excepcional desta Corte.

Ante o exposto, **conheço** do agravo para **negar provimento** ao recurso especial.

É o voto.

**CERTIDÃO DE JULGAMENTO
QUINTA TURMA**

Número Registro: 2024/0394604-1

**AREsp 2.772.410 /
DF**
MATÉRIA CRIMINAL

Número Origem: 07194212820218070001

PAUTA: 18/02/2025

JULGADO: 18/02/2025

Relatora

Exma. Sra. Ministra **DANIELA TEIXEIRA**

Presidente da Sessão

Exmo. Sr. Ministro MESSOD AZULAY NETO

Subprocurador-Geral da República

Exmo. Sr. Dr. JOAQUIM JOSÉ DE BARROS DIAS

Secretário

Me. MARCELO PEREIRA CRUVINEL

AUTUAÇÃO

AGRAVANTE : ANA CAROLINE MACIEL DO NASCIMENTO
ADVOGADO : DEFENSORIA PÚBLICA DO DISTRITO FEDERAL
AGRAVADO : MINISTÉRIO PÚBLICO DO DISTRITO FEDERAL E TERRITÓRIOS

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 e negou 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.