



**SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA**

## RECURSO ESPECIAL N° 2238517 - CE (2025/0400115-6)

## DECISÃO

Trata-se de recurso especial interposto pelo MINISTÉRIO PÚBLICO DO ESTADO DO CEARÁ (e-STJ fls. 628/643), fundado na alínea *a* do permissivo constitucional, contra acórdão do Tribunal de Justiça local, cuja ementa é a seguinte (e-STJ fl. 352/353):

**DIREITO PENAL E PROCESSUAL PENAL. APELAÇÃO CRIMINAL. TRÁFICO DE DROGAS. PROVA TESTEMUNHAL HARMÔNICA. INVIABILIDADE DE DESCLASSIFICAÇÃO PARA USO PESSOAL. AFASTAMENTO DA PENA DEMULTA. INVIABILIDADE. PARCIAL PROVIMENTO. I. CASO EM EXAME** 1. *Apelação criminal interposta contra sentença da 3ª Vara de Delitos de Tráfico de Drogas de Fortaleza/CE que condenou o réu pelo crime previsto no art. 33, caput, da Lei nº 11.343/2006. O juízo de origem declarou extinta a punibilidade quanto ao crime do art. 12 da Lei nº 10.826/2003, com base no art. 107, IV, do CP. O réu foi autorizado a recorrer em liberdade.* 2. *A defesa pleiteia a absolvição pelo tráfico de drogas ou, subsidiariamente, a desclassificação para o delito do art. 28 da Lei nº 11.343/2006, aplicação da causa de diminuição do § 4º do art. 33 da mesma lei e o sobrerestamento da pena de multa.* II. **QUESTÃO EM DISCUSSÃO** 3. Há três questões em discussão: (i) saber se os elementos probatórios são suficientes para manutenção da condenação por tráfico de drogas; (ii) saber se

*o apelante faz jus à causa de diminuição do tráfico privilegiado; e (iii) saber se é possível o sobrestamento ou isenção da pena de multa, diante da alegada hipossuficiência econômica. III. RAZÕES DE DECIDIR 4. A materialidade e a autoria do crime de tráfico restaram comprovadas pelos laudos e pelos depoimentos convergentes dos policiais militares, além da apreensão de cocaína e objetos típicos da atividade de tráfico. 5. A negativa do réu não se sustenta diante da prova produzida, inexistindo elementos que permitam a desclassificação para o crime de posse para uso pessoal. 6. Ausentes elementos nos autos que afastem a aplicação do § 4º do art. 33 da Lei nº 11.343/2006, notadamente pela ausência de vínculo com organização criminosa, reconhece-se o tráfico privilegiado. 7. A aplicação da pena de multa é obrigatória, não sendo possível sua suspensão ou isenção com base na hipossuficiência do réu, consoante jurisprudência consolidada e súmulas dos tribunais. A análise quanto à capacidade de pagamento deve ser feita pelo juízo da execução penal. IV. DISPOSITIVO E TESE 8. Recurso conhecido e parcialmente provido para aplicar a causa de diminuição de pena prevista no art. 33, § 4º, da Lei nº 11.343/2006, redimensionando a pena para 01 ano e 08 meses de reclusão, em regime aberto, e 166 dias-multa. Tese de julgamento: “1. É cabível o reconhecimento do tráfico privilegiado quando ausente prova de integração a organização criminosa e inexistente condenação anterior. 2. A hipossuficiência do réu não autoriza a suspensão ou exclusão da pena de multa, cuja imposição é obrigatória, nos termos da legislação penal.”*

Nas razões do recurso especial (e-STJ fls. 452/463), alega a parte recorrente violação do artigo 33, §4º, da Lei n. 11.343/06. Sustenta o afastamento do benefício do tráfico privilegiado, em razão da dedicação do acusado ao crime, tendo em vista que, além da droga, o acusado foi flagrado na posse de munições, rádios comunicadores e anotações do tráfico de drogas.

Apresentadas contrarrazões (e-STJ fls. 471/497), o recurso foi admitido (e-STJ fls. 542/546), manifestando-se o Ministério Público Federal pelo conhecimento e provimento do recurso especial, para afastar da pena do recorrido a causa de diminuição do art. 33, § 4º, da Lei n. 11.343/2006 (e-STJ fls. 610/617).

É o relatório. **Decido.**

**O recurso merece acolhida.**

Busca-se o afastamento da minorante prevista no § 4º do art. 33 da Lei n. 11.343/2006.

Sabe-se que o legislador, ao editar a Lei n. 11.343/2006, objetivou dar tratamento diferenciado ao traficante ocasional, ou seja, aquele que não faz do tráfico o seu meio de vida, por merecer menor reprovabilidade e, consequentemente, tratamento mais benéfico do que o traficante habitual.

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.

Na espécie, o juízo sentenciante, ao não aplicar o benefício do art. 33, §4º, da Lei n. 11.343/2006, consignou (e-STJ fl. 248):

*Para aplicação da minorante, devem ser preenchidos cumulativamente os requisitos previstos na lei, que são: ser o agente primário, de bons antecedentes, não se dedicar às atividades criminosas nem integrar organização criminosa.*

*No caso, mesmo sendo o réu primário e sem antecedentes criminais e não possuindo, até então, comprovação de participação em organização criminosa noutro processo, há de se ter em conta que a habitualidade utilizada para a negação do benefício do tráfico privilegiado restou demonstrada. Explico.*

*As testemunhas policiais afirmaram em juízo que já conheciam o acusado, sendo ele conhecido como "Leo Gigante", líder do tráfico de drogas no condomínio onde se deu a ocorrência.*

*Ademais, a existência de caderno de anotações com registros referentes à contabilidade e rádios comunicadores no contexto da apreensão de drogas, evidencia a prática reiterada da mercancia.*

*Soma-se a isso que a apreensão de munições na residência do réu demonstra a prática do crime de posse irregular de arma de fogo de uso permitido em concomitância como tráfico de drogas.*

*Dessa forma, o acusado não faz jus à aplicação da causa de diminuição de pena prevista no §4º do art. 33 da Lei nº 11.343/2006 em razão da sua dedicação habitual à atividade criminosa.*

Por sua vez, a Corte de origem decidiu pela incidência do referido benefício, conforme trecho abaixo (e-STJ fls. 363/364):

*A dosimetria da pena mostra-se adequada nas suas primeira e segunda fases. Contudo, não se revela idônea a fundamentação utilizada para afastar a incidência da causa de diminuição prevista no § 4º do art. 33 da Lei nº 11.343/2006, uma vez que não há nos autos elementos que demonstrem*

*que o réu não faz jus ao referido benefício, especialmente porque não possui condenação penal com trânsito em julgado em seu desfavor, tampouco restou comprovada sua vinculação a organização criminosa.*

Contudo, pela leitura da sentença e do acórdão recorrido, foram apresentados outros elementos suficientes a justificar a dedicação do acusado à traficância.

Salienta-se, no ponto, que a pretensão recursal não demanda o reexame de provas, mas tão somente a revaloração jurídica dos fatos já expressamente delineados no acórdão objurgado, não incidindo, portanto, o óbice da Súmula n. 7/STJ.

No presente caso, a Corte de origem, ao analisar a conduta delitiva do acusado, consignou que, *foram apreendidos na residência do acusado uma caderneta contendo anotações de contabilidade relacionadas à comercialização de entorpecentes, quantia em dinheiro fracionado, substância em pó branco comumente utilizada para aumentar o volume das drogas destinadas ao tráfico, bem como rádios comunicadores* (e-STJ fls. 361).

Assim, verifica-se a dedicação do recorrido à atividade criminosa (tráfico de drogas) evidenciada sobretudo nas circunstâncias do cometimento do delito, com a apreensão de caderneta contendo anotações de contabilidade relacionadas à comercialização de entorpecentes, quantia em dinheiro fracionado, substância em pó branco comumente utilizada para aumentar o volume das drogas destinadas ao tráfico, rádios comunicadores e, ainda, 9 munições calibre 380., tudo a indicar que não se trataria de traficante eventual. Precedentes: AgRg no HC n. 875.460/SP, relator Ministro Jesuíno Rissato (Desembargador Convocado do TJDFT), Sexta Turma, julgado em 19/8/2024, DJe de 22/8/2024; AgRg no HC n. 816.933/SE, relator Ministro Antonio Saldanha Palheiro, Sexta Turma, julgado em 11/9/2023, DJe de 14/9/2023; AgRg no AREsp n. 2.181.966/MS, Relator Ministro JOEL ILAN PACIORKIK, Quinta Turma, julgado em 7/3/2023, DJe de 10/3/2023; AgRg no HC n. 776.528/MG, relator Ministro REYNALDO SOARES DA FONSECA, Quinta Turma, julgado em 18/10/2022, DJe de 24/10/2022; AgRg no REsp n. 1.961.256/MS, Relator Ministro SEBASTIÃO REIS JÚNIOR, Sexta Turma, julgado em 14/6/2022, DJe de 23/6/2022.

Ademais, a jurisprudência desta Corte Superior é no sentido da possibilidade da valoração da apreensão de arma de fogo e/ou munições, no mesmo contexto do tráfico, como fundamento indicativo de dedicação do réu à atividade criminosa, o que afasta a aplicação da minorante prevista no art. 33, § 4º, da Lei n. 11.343/2006.

Nessa linha, os seguintes julgados:

*AGRADO REGIMENTAL NO HABEAS CORPUS. TRÁFICO ILÍCITO DE ENTORPECENTES. DOSIMETRIA DA PENA. AUSA DE REDUÇÃO DE PENA. ART. 33, § 4º, DA LEI N. 11.343/2006. QUANTIDADE E NATUREZA DA DROGA. OUTRAS CIRCUNSTÂNCIAS. CONCLUSÃO QUANTO À DEDICAÇÃO A ATIVIDADE CRIMINOSA OU PARTICIPAÇÃO EM ORGANIZAÇÃO CRIMINOSA. POSSIBILIDADE DE AFASTAMENTO DO TRÁFICO PRIVILEGIADO. AGRADO REGIMENTAL DESPROVIDO.*

*1. A dosimetria da pena é o procedimento em que o magistrado, utilizando-se do sistema trifásico de cálculo, chega ao quantum ideal da pena com base em suas convicções e nos critérios previstos abstratamente pelo legislador.*

*2. O cálculo da pena é questão afeta ao livre convencimento do juiz, passível de revisão em habeas corpus somente nos casos de notória ilegalidade, para resguardar a observância da adequação, da proporcionalidade e da individualização da pena.*

*3. A aplicação da causa de diminuição de pena do art. 33, § 4º, da Lei n. 11.343/2006, com o consequente reconhecimento do tráfico privilegiado, exige que o agente seja primário, tenha bons antecedentes, não se dedique a atividades criminosas e não integre organização criminosa 4. A tese firmada no REsp n. 1.887.511/SP foi flexibilizada para admitir a modulação da fração de redução do § 4º do art. 33 da Lei n. 11.343/2006 na terceira fase da dosimetria, com base na quantidade e natureza das drogas apreendidas, desde que não tenham sido consideradas na fixação da pena-base (HC n. 725.534/SP, Terceira Seção do STJ).*

*5. A natureza e a quantidade das drogas apreendidas podem ser utilizadas, supletivamente, na terceira fase da dosimetria da pena, para afastamento da diminuição de pena do § 4º do art. 33 da Lei n. 11.343/2016, apenas quando esse vetor for conjugado com outras circunstâncias do caso concreto que, unidas, caracterizem a dedicação do agente à atividade criminosa ou a integração a organização criminosa.*

*6. Consideram-se como outros elementos para afastar a minorante o modus operandi, a apreensão de apetrechos relacionados à traficância, por exemplo, balança de precisão, embalagens, armas e munições, especialmente quando o tráfico foi praticado no contexto de delito de armas ou quando ficar evidenciado, de modo fundamentado, o envolvimento do agente com organização criminosa.*

*7. Agrado regimental desprovido. (AgRg no AgRg no HC n. 613.653/MS, relator Ministro João Otávio de Noronha, Quinta Turma, julgado em 27/9/2022, DJe de 30/9/2022)*

*AGRAVO REGIMENTAL EM HABEAS CORPUS. TRÁFICO DE DROGAS E POSSE IRREGULAR DE ARMA DE FOGO DE USO PERMITIDO. PLEITO DE APLICAÇÃO DO PRIVILÉGIO. AUSÊNCIA DOS REQUISITOS. PRECEDENTES.*

*1. No caso, ao vedar a incidência do redutor especial da pena (art. 33, § 4º, da Lei n. 11.343/2006), as instâncias ordinárias sopesaram tanto a natureza e a quantidade de drogas quanto as circunstâncias do flagrante - apreensão de arma de fogo -, que, na perspectiva do órgão julgador, demonstram a dedicação do paciente a atividades criminosas.*

[...]

*5. Agravo regimental improvido (AgRg no HC n. 720.065/CE, relator Ministro SEBASTIÃO REIS JÚNIOR, Sexta Turma, julgado em 10/5/2022, DJe de 13/5/2022).*

*AGRAVO REGIMENTAL NO HABEAS CORPUS. TRÁFICO DE DROGAS. AFASTAMENTO DA CAUSA DE REDUÇÃO DE PENA DO ART. 33, § 4º, DA LEI 11.343/2006. APREENSÃO DE ARMA DE FOGO COM NUMERAÇÃO SUPRIMIDA. FUNDAMENTAÇÃO IDÔNEA. DEDICAÇÃO À ATIVIDADE CRIMINOSA. EXTINÇÃO DA PUNIBILIDADE DO CRIME DE PORTE ILEGAL DE ARMA DE FOGO. ART. 108 DO CP. IMPOSSIBILIDADE DE EXCLUSÃO DO FUNDAMENTO DE AFASTAMENTO DO PRIVILÉGIO NO TRÁFICO. DECISÃO MANTIDA. AGRAVO REGIMENTAL IMPROVIDO.*

[...]

*2. Não é ilegal a valoração da arma de fogo com numeração suprimida como fundamento indicativo de dedicação do réu à atividade criminosa, o que afasta a aplicação da minorante prevista no art. 33, § 4º, da Lei 11.343/2006, que também não se altera pela prescrição do delito de porte ilegal de arma de fogo. Precedentes.*

*3. Agravo regimental improvido (AgRg no HC n. 512.404/SP, relator Ministro NEFI CORDEIRO, Sexta Turma, julgado em 3/9/2019, DJe de 10/9/2019).*

*PENAL. HABEAS CORPUS SUBSTITUTIVO DE RECURSO PRÓPRIO. INADEQUAÇÃO. TRÁFICO DE DROGAS. DOSIMETRIA DA PENA. CAUSA DE DIMINUIÇÃO DO ART. 33, § 4º, DA LEI N. 11.343/2006. INAPLICABILIDADE. RÉU QUE SE DEDICA A ATIVIDADES CRIMINOSAS. DUPLA VALORAÇÃO DA MAJORANTE DO ART. 40, IV, DA LEI DE DROGAS. EMPREGO DE ARMA DE FOGO ALIADO A OUTRAS CIRCUNSTÂNCIAS. BIS IN IDEM NÃO EVIDENCIADO. REGIME*

*FECHADO. PENA SUPERIOR A 8 ANOS. MODO ADEQUADO. SUBSTITUIÇÃO DA PENA PRIVATIVA DE LIBERDADE POR RESTRITIVAS DE DIREITO. FALTA DE PREENCHIMENTO DE REQUISITO OBJETIVO. AUSÊNCIA DE MANIFESTA ILEGALIDADE. WRIT NÃO CONHECIDO.*

[...]

*2. 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.*

*3. Concluído pela instância antecedente, com fulcro na apreensão de armas de fogo e de munições, no contexto da prisão em flagrante de posse de substâncias entorpecentes, assim como nos demais elementos constantes dos autos, que o paciente se dedica ao tráfico de entorpecentes, a alteração desse entendimento - para 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.*

[...]

*6. Habeas corpus não conhecido (HC n. 432.640/RS, Relator Ministro RIBEIRO DANTAS, Quinta Turma, julgado em 24/4/2018, DJe de 2/5/2018).*

Assim, comprovada a dedicação do acusado a atividade criminosa, deve ser afastado o benefício do art. 33, §4º, da Lei n. 11.343/2006.

Dessa forma, mantidos os critérios da Corte de origem, afastado o benefício do tráfico privilegiado, fica a reprimenda do acusado em 5 anos de reclusão e pagamento de 500 dias-multa, para o delito de tráfico.

Ante o exposto, com fundamento no art. 932, inciso VIII, do CPC, no art. 255, § 4º, inciso III, do RISTJ e na Súmula n. 568/STJ, **dou provimento** ao recurso especial, para afastar o benefício do tráfico privilegiado, restabelecendo a sentença condenatória.

Intimem-se.

Brasília, 12 de novembro de 2025.

Ministro REYNALDO SOARES DA FONSECA  
Relator

