

RECLAMAÇÃO Nº 37.097 - SP (2018/0333342-3)

RELATOR : **MINISTRO SEBASTIÃO REIS JÚNIOR**
RECLAMANTE : MARCIO GOMES GARCIA
ADVOGADO : CLÁUDIO ALVARENGA DA SILVA - SP286067
RECLAMADO : JUIZ DE DIREITO DA UNIDADE REGIONAL DE
DEPARTAMENTO ESTADUAL DE EXECUÇÃO CRIMINAL
DE PRESIDENTE PRUDENTE - DEECRIM 5A RAJ - SP
INTERES. : MINISTÉRIO PÚBLICO DO ESTADO DE SÃO PAULO

EMENTA

RECLAMAÇÃO. ALEGAÇÃO DE AFRONTA À AUTORIDADE DE DECISÃO DESTA CORTE. INOCORRÊNCIA. REAVALIAÇÃO DA POSSIBILIDADE DE APLICAÇÃO DO REDUTOR DO § 4º DO ART. 33 DA LEI N. 11.343/2006. OBSERVÂNCIA DA DETERMINAÇÃO PELO JUÍZO DA EXECUÇÃO. PROFERIDA NOVA DECISÃO COM NOVO FUNDAMENTO PARA A MANUTENÇÃO DA NEGATIVA. Reclamação improcedente.

DECISÃO

Trata-se de reclamação ajuizada por **Marcio Gomes Garcia**, com a alegação de não ter o Juízo do DEECRIM 5ª RAJ observado a autoridade da decisão por mim proferida no HC n. 420.540/SP, cuja ementa é a seguinte:

HABEAS CORPUS. TRÁFICO DE DROGAS. REDUTORA DO ART. 33, § 4º, DA LEI N. 11.343/2006. QUANTIDADE E DIVERSIDADE DA DROGA APREENDIDA COMO ÚNICO FUNDAMENTO PARA A NEGATIVA DE APLICAÇÃO DA MINORANTE. IMPOSSIBILIDADE. PRECEDENTES. CONSTRANGIMENTO ILEGAL CONFIGURADO.

Ordem concedida nos termos do dispositivo.

Aduz o reclamante que o Juiz *a quo* não cumpriu a determinação de reavaliar a possibilidade de aplicação do § 4º do art. 33 da Lei n. 11.343/2006, pois teria adotado *os mesmos fundamentos do r. Juízo de concreção, indo de encontro com a jurisprudência desse E. Superior Tribunal de Justiça* (fls. 4/5).

Requer a concessão de medida liminar a fim de que seja aplicada a

redutora no grau máximo ou, ao menos, para que lhe seja deferido o direito de aguardar em regime semiaberto o julgamento final deste feito. Ao final, busca a confirmação da liminar e a diminuição da pena nos moldes do § 4º do art. 33 da Lei n. 11.343/2006.

Indeferi o pedido liminar.

Prestadas as informações (fl. 51) e apresentada a contestação (fls. 71/78), os autos seguiram ao Ministério Público Federal, que opinou conforme esta ementa (fl. 36):

RECLAMAÇÃO. TRÁFICO DE DROGAS. CAUSA ESPECIAL DE DIMINUIÇÃO DE PENA. DETERMINAÇÃO DE NOVA ANÁLISE DA MATÉRIA. ALEGAÇÃO DE DESCUMPRIMENTO DE JULGADO DO STJ. NÃO OCORRÊNCIA. IMPROCEDÊNCIA.

1. No julgamento do Habeas Corpus nº 420.540/SP, foi determinado ao Juízo da Execução que reavaliasse a possibilidade de aplicação do redutor do § 4º do art. 33 da Lei nº 11.343/2006, atentando para os eventuais efeitos no que tange ao regime e ao preenchimento dos requisitos do art. 44 do Código Penal.

2. O magistrado a quo reanalisou a aplicação da minorante, e concluiu pela ausência de respaldo suficiente para sua incidência na hipótese, considerando não só a natureza e a quantidade de substância entorpecente apreendida em poder do ora reclamante, mas, sobretudo, a denúncia anônima dando conta que ele se dedicava à atividade criminosa.

3. Parecer pela improcedência da reclamação.

É o relatório.

Estou de acordo com a manifestação da Subprocuradora-Geral da República Solange Mendes de Souza. De fato, a reclamação é improcedente.

Adoto como razão de decidir o que disse a parecerista (fls. 85/87 – grifo nosso):

[...]

A presente reclamação não merece prosperar, pois não vislumbro, in casu, ofensa à autoridade de decisão proferida por essa Corte Superior no Habeas Corpus nº 420.540/SP.

A autoridade reclamada, cumprindo a determinação exarada por essa Corte, reavaliou a possibilidade de aplicação do redutor do §4º do artigo 33 da Lei 11.343/06, e proferiu nova decisão da qual colaciono o

seguinte excerto:

Compulsando os autos, denota-se que não foi apenas a quantidade da droga que afastou a aplicação do redutor do § 4º do artigo 33 da Lei de Drogas.

Quanto à destinação, verifica-se a forma de acondicionamento, própria para a venda a varejo. Ademais, a denúncia anônima indicava o prenome do réu e a sua residência como os locais em que ele teria guardado o entorpecente.

A grande quantidade de entorpecentes apreendida denota que há profissionalização no tráfico de drogas, vez que a um iniciante e sem experiência na traficância não seria confiado montante substancial de entorpecentes.

Além disso, ressalte-se que **a denúncia anônima, também serve de indício de que a droga apreendida se destinava ao tráfico ilícito de entorpecentes, posto que se não fossem verdadeiras as informações anônimas que chegaram à Polícia, dando conta de que ele se dedicava ao tráfico, não seriam encontradas porções de droga na sua residência, conforme foi apontado na denúncia.**

Ressalte-se, como apontado pelo membro do Ministério Público, os requisitos para a aplicação do redutor previsto no art. 33, § 4º, conforme o Superior Tribunal de Justiça:

(...)

Deste modo, conforme já explanado, **o redutor não foi afastado apenas em razão da quantidade e da variedade de drogas apreendidas, mas também, pelo fato de ter sido demonstrado nos autos que o sentenciado se dedica à atividade criminosa**, motivo pelo qual mantenho, na íntegra, o acórdão de fls. 22/28.

Como se vê, **apesar de reafirmar o entendimento de que não seria caso de aplicação da causa de diminuição da pena, o Juízo de Execução acatou a decisão proferida por esta Corte.**

De fato, o magistrado a quo, efetivamente analisou a impossibilidade de aplicação da minorante contida no art. 33, §4º, da Lei 11.343/06, e não vislumbrou respaldo suficiente para sua incidência na hipótese, **considerando não só a natureza e a quantidade de substância entorpecente apreendida em poder do ora reclamante, mas, sobretudo, a denúncia anônima dando conta que ele se dedicava à atividade criminosa.**

Com efeito, a dedicação à atividade criminosa do tráfico ilícito de drogas como meio de vida coloca o requerente em situação incompatível com o benefício do art. 33, § 4º, da Lei nº 11.343/06.

Evidencia-se, assim, que **o Juiz de Execução cumpriu fielmente o determinado por essa Corte, que, ressaltado, apenas reconheceu o direito da parte reclamante em ter reavaliado a possibilidade de aplicação do redutor do § 4º do art. 33 da Lei n. 11.343/2006.** Todavia, manteve-se afastado em razão do não preenchimento dos requisitos necessários para a sua aplicação em razão de restar comprovado, pelas circunstâncias em que praticado o delito, que o acusado dedicava-se à atividade criminosa. A corroborar, cito:

AGRAVO REGIMENTAL NO HABEAS CORPUS. TRÁFICO DE DROGAS. MINORANTE PREVISTA NO § 4º DO ART. 33 DA LEI N. 11.343/2006. IMPOSSIBILIDADE. DEDICAÇÃO A ATIVIDADES

CRIMINOSAS. AGRAVO REGIMENTAL NÃO PROVIDO.

1. Embora o acusado fosse tecnicamente primário ao tempo do delito e possuidor de bons antecedentes, **as circunstâncias do caso concreto - "local apontado por denúncias anônimas como sendo ponto de venda de drogas e após a visualização de atos típicos de venda pelo apelante, que guardava mais de oitenta gramas de maconha e balança de precisão naquele sítio" - evidenciam ser o acusado traficante habitual, dedicado ao tráfico de drogas, e, por conseguinte, impedem a incidência da minorante prevista no art. 33, § 4º, da Lei n. 11.343/2006.**

2. Para afastar a conclusão de que o agravante não se dedicava a atividades criminosas, seria necessário o revolvimento do conjunto fático-probatório amealhado durante a instrução criminal, providência, como cediço, vedada na via estreita do habeas corpus.

3. Agravo regimental não provido.

(AgRg no HC 379.513/SP, Rel. Ministro ROGERIO SCHIETTI CRUZ, SEXTA TURMA, julgado em 24/10/2017, DJe 06/11/2017)

Eventual irresignação deve ser solucionada por recurso próprio, e não por esta via da reclamação.

Desta forma, não havendo demonstração de descumprimento de decisão proferida no âmbito desse Superior Tribunal de Justiça, deve a presente reclamação ser julgada improcedente.

Realmente, verifica-se dos autos que o Juízo da Execução acatou a determinação desta Corte ao proferir nova decisão acerca do tema, expondo que chegaram à autoridade policial *informações anônimas [...] dando conta de que ele [o ora reclamante] se dedicava ao tráfico* (fl. 17).

Vale notar que, em casos análogos ao presente, temos decidido que infirmar a conclusão de que o réu se dedica à atividade criminosa demandaria revolvimento de matéria fático-probatória, providência incompatível com a via estreita do *habeas corpus*. Nesse sentido: AgRg no HC n. 387.889/MG, da minha relatoria, Sexta Turma, DJe 28/8/2018; e HC n. 411.479/SP, Ministro Reynaldo Soares da Fonseca, Quinta Turma, DJe 4/12/2017.

Pelo exposto, acolhendo o parecer, julgo **improcedente** a presente reclamação.

Publique-se.

Brasília, 13 de fevereiro de 2019.

Ministro Sebastião Reis Júnior
Relator

