



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

AgInt no AGRADO EM RECURSO ESPECIAL Nº 1.065.282 - SP (2017/0050324-6)

RELATOR : MINISTRO NEFI CORDEIRO
AGRAVANTE : FRANCISCO ASSIS DA COSTA
ADVOGADO : EDUARDO FERRARI GERALDES - SP215741
AGRAVADO : MINISTÉRIO PÚBLICO DO ESTADO DE SÃO PAULO

EMENTA

PENAL. PROCESSUAL PENAL. AGRADO REGIMENTAL NO AGRADO EM RECURSO ESPECIAL. TRÁFICO. DOSIMETRIA. AUSÊNCIA DE ARGUMENTOS NOVOS PARA ATACAR A DECISÃO IMPUGNADA. MERO INCONFORMISMO. AGRADO REGIMENTAL IMPROVIDO.

1. A natureza, diversidade e elevada quantidade de entorpecentes apreendidos justificam a fixação da pena-base acima do mínimo legal.
2. As condenações atingidas pelo período depurador de 5 anos, previsto no art. 64, I, do Código Penal, afastam os efeitos da reincidência, mas não impedem, a princípio, o reconhecimento dos maus antecedentes.
3. Entendendo o Tribunal de origem, fundamentadamente, que o acusado se dedicava à atividade criminosa, a desconstituição das premissas fáticas assentadas no acórdão demandaria o reexame do conjunto fático-probatório, o que encontra óbice na Súmula 7/STJ.
4. Agravo regimental improvido.

ACÓRDÃO

Vistos, relatados e discutidos os autos em que são partes as acima indicadas, acordam os Ministros da Sexta Turma do Superior Tribunal de Justiça, na conformidade dos votos e das notas taquigráficas a seguir, por unanimidade, negar provimento ao agravo regimental, nos termos do voto do Sr. Ministro Relator. Os Srs. Ministros Antonio Saldanha Palheiro, Maria Thereza de Assis Moura, Sebastião Reis Júnior e Rogerio Schietti Cruz votaram com o Sr. Ministro Relator.

Brasília, 19 de abril de 2018(Data do Julgamento)

MINISTRO NEFI CORDEIRO
Relator



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

AgInt no AGRADO EM RECURSO ESPECIAL Nº 1.065.282 - SP (2017/0050324-6)

RELATOR : MINISTRO NEFI CORDEIRO
AGRAVANTE : FRANCISCO ASSIS DA COSTA
ADVOGADO : EDUARDO FERRARI GERALDES - SP215741
AGRAVADO : MINISTÉRIO PÚBLICO DO ESTADO DE SÃO PAULO

RELATÓRIO

O EXMO. SR. MINISTRO NEFI CORDEIRO (Relator):

Trata-se de agravo regimental interposto em face de decisão que negou provimento ao agravo em recurso especial.

Alega o agravante, em síntese, que deve ser reconhecida a ausência de fundamentação idônea para a fixação da pena-base em patamar superior ao mínimo legal e aplicado do fator redutor contido no § 4 do art. 33 da Lei 11343/06.

Sustenta, ainda, que a decisão monocrática apenas repete os argumentos lançados pelo magistrado de primeiro grau, sem analisar os elementos de forma objetiva, calcados exclusivamente em matéria de direito e não de fato.

No mais, reitera as razões de seu recurso especial.

O Ministério Público Federal apresentou contraminuta (fls. 501/507).

É o relatório.



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

AgInt no AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL Nº 1.065.282 - SP (2017/0050324-6)

VOTO

O EXMO. SR. MINISTRO NEFI CORDEIRO (Relator):

A decisão atacada foi proferida nos seguintes termos (fls. 465/468):

Extraí-se dos autos que o recorrente foi condenado pela prática descrita no art. 33, caput, da Lei n. 11.343/06, às penas de 10 anos de reclusão, em regime fechado, além do pagamento de 1000 dias-multa.

Interposta apelação defensiva, foi desprovida, pronunciando-se o Tribunal a quo, no que interessa ao presente caso, nos seguintes termos (fls. 340/341):

As penas foram fixadas no dobro dos mínimos legais previstos, em 10 anos de reclusão e 1.000 dias-multa, em razão da enorme quantidade de drogas apreendidas - 18 tijolos pesando 17,3 kg., e 1,280 kg em granel de maconha, 60 pinos de cocaína com peso de 45,4 gms., e 1,350 kg de cocaína na forma "crack" sem esquecer que se trata de réu anteriormente condenado pelo mesmo crime, registrando maus antecedentes.

Impossível a redução prevista no art. 33, §4º, da Lei 11.343/06, considerando os maus antecedentes do apelante, bem como a quantidade, variedade e nocividade das substâncias entorpecentes. O benefício é reservado para réus primários e casos em que apreendida pequena quantidade de drogas.

Descabida a substituição da pena corporal por restritivas de direitos, levando-se em conta o quantum superior a 4 anos (art. 44,I, CP).

Mantido o regime prisional inicial fechado, único adequado à espécie, bem como pela previsão legal constante do art. 33, §2º, "a", do Código Penal.

No tocante ao pedido expresso de justiça gratuita, observe-se que a Lei nº 1.060/50 dispõe que para os efeitos dessa lei considera-se necessitado "todo aquele cuja situação econômica não lhe permita pagar as custas do processo e os honorários de advogado, sem prejuízo do sustento próprio ou da família". No presente caso o apelante constituiu o seu próprio advogado, conforme se verifica às fls. 97/98, ficando em consequência indeferido o pedido de assistência judiciária.

Como se vê, ao contrário do que alega o agravante, o Tribunal de origem dispôs fundamentos suficientes e plenamente idôneos para a elevação das penas além do mínimo legal, o que se torna ainda mais evidente



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

quando conjugados tais fundamentos com as razões de decidir declinadas na sentença condenatória.

Quanto à pena-base, verifico que a exasperação pautou-se não só nos maus antecedentes do agente, mas também na natureza, diversidade e na elevada quantidade de entorpecentes apreendidos (18 tijolos pesando 17,3 kg., e 1,280 kg em granel de maconha, 60 pinos de cocaína com peso de 45,4 gms., e 1,350 kg de cocaína na forma "crack"), fatores que, a teor do art. 42 da Lei 11.343/06, devem preponderar sobre as vetoriais dispostas no art. 59 do Código Penal.

Ademais, quanto à negatização dos antecedentes, o entendimento firmado nas instâncias ordinárias está em consonância com o desta Corte Superior, firme no sentido de que o período depurador de cinco anos, previsto no art. 64, I, do Código Penal, afasta a reincidência, mas não retira os maus antecedentes. Nesse sentido: AgRg no REsp 1500382/SP, Rel. Ministro GURGEL DE FARIA, QUINTA TURMA, julgado em 25/08/2015, DJe 11/09/2015 e AgRg no REsp 1531323/SP, Rel. Ministra MARIA THEREZA DE ASSIS MOURA, SEXTA TURMA, julgado em 16/06/2015, DJe 25/06/2015.

Assim, o aumento operado na primeira fase de dosimetria da pena não se mostra desarrazoado ou excessivo, sobretudo considerando-se a pena mínima e máxima abstratamente cominadas ao delito constante do art. 33 da Lei 11.343/06, que prevê pena reclusiva de 5 a 15 anos.

Com relação à minorante do § 4º, do art. 33, da Lei de drogas, dentre outros requisitos, a aplicação da privilegiadora pressupõe bons antecedentes, que o agente não se dedique a atividades ilícitas e nem integre organização criminosa.

Nesse contexto, **o fato de o réu possuir maus antecedentes já seria motivo suficiente para a vedação ao benefício, mas ainda assim, o Magistrado singular – no que foi corroborado pela Corte de origem –, a partir da análise das circunstâncias do caso, entendeu que o acusado se dedicava à atividade criminosa. Assim, para se chegar à conclusão adversa, ao contrário do que pretende o agravante, seria necessário o reexame de todo o conjunto fático-probatório e não de mera reavaliação das provas**, o que é vedado na via do recurso especial, tendo em vista o óbice do enunciado sumular n. 7 deste Superior Tribunal de Justiça. Nesse sentido:

PENAL. AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. TRÁFICO INTERNACIONAL DE DROGAS. CAUSA DE DIMINUIÇÃO DE PENA DO § 4º DO ART. 33 DA LEI N. 11.343/2006. DEDICAÇÃO À ATIVIDADE CRIMINOSA. APLICAÇÃO. IMPOSSIBILIDADE. INCIDÊNCIA DO VERBETE N. 7 DO STJ. REGIME INICIAL FECHADO. GRAVIDADE CONCRETA. POSSIBILIDADE. AGRAVO REGIMENTAL DESPROVIDO.

1. A Corte de origem não aplicou o redutor previsto no art. 33, § 4º, da Lei n. 11.343/2006, considerando que o sentenciado se dedica à atividade criminosa do tráfico, estando devidamente justificado o



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

afastamento da causa de diminuição. Entender de forma diversa demandaria o reexame das provas, o que é vedado em recurso especial a teor do verbete n. 7 da Súmula do STJ.

2. O regime fechado foi fixado com base na gravidade concreta do delito, revelada especialmente pelas remessas de droga, bem como pelas circunstâncias do flagrante delito. Agravo regimental desprovido.

(AgRg no AREsp 728.261/SP, Rel. Ministro JOEL ILAN PACIORNIK, QUINTA TURMA, julgado em 21/06/2016, DJe 29/06/2016, com destaques)

Por fim, quanto ao pleito de gratuidade de justiça, faço minhas as considerações tecidas pelo em. Ministro MARCO AURÉLIO BELLIZZE, no julgamento dos EDcl no AgRg no AREsp 71.915/SC, apreciado pela Quinta Turma, em 18/06/2014, DJe 27/06/2014, no qual ficou consignado que As recorrentes encontram-se devidamente assistidas por advogados constituídos, o que evidencia a desnecessidade de assistência judiciária gratuita. Igualmente, não há se falar em deferimento de gratuidade de justiça, pois, como é cediço, a Lei n. 11.636/2007 disciplina em seu art. 7º que "não são devidas custas nos processos de habeas data, habeas corpus e recursos em habeas corpus, e nos demais processos criminais, salvo a ação penal privada.

Ante o exposto, nego provimento ao agravo em recurso especial.

Como se observa, restou consignado, quanto à pena-base, que a exasperação pautou-se não só nos maus antecedentes do agente, mas também na natureza, diversidade e na elevada quantidade de entorpecentes apreendidos, fatores que, a teor do art. 42 da Lei 11.343/06, devem preponderar sobre as vetoriais dispostas no art. 59 do Código Penal.

Restou ainda assentado, quanto à negatização dos antecedentes, que o entendimento firmado nas instâncias ordinárias está em consonância com o desta Corte Superior, firme no sentido de que o período depurador de cinco anos, previsto no art. 64, I, do Código Penal, afasta a reincidência, mas não retira os maus antecedentes.

Com relação à minorante, foi negada pelas instâncias ordinárias ante o não preenchimento dos requisitos legais, uma vez que o réu ostenta maus antecedentes, bem assim por se dedicar à atividade criminosa, sendo que, para infirmar-se tal constatação demandaria reexame fático-probatório, vedado pela incidência do óbice da Súmula 7/STJ.

Das razões do agravo regimental, constata-se efetiva reiteração das teses já sustentadas na ocasião da interposição do recurso especial e do agravo, inexistindo novos fundamentos que ensejem a modificação da decisão recorrida, razão pela qual sua manutenção é medida que se impõe.



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

Por fim, incabível a concessão de *habeas corpus*, de ofício, como requer o agravante, à mingua de ilegalidade no acórdão que julgou o recurso de apelação.

Ante o exposto, voto por negar provimento ao agravo regimental.



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

CERTIDÃO DE JULGAMENTO SEXTA TURMA

Número Registro: 2017/0050324-6

AgInt no
AREsp 1.065.282 /
SP
MATÉRIA CRIMINAL

Números Origem: 00199091620158260224 00370000 1062/2015 10622015 199091620158260224 370000
RI003COG70000

PAUTA: 19/04/2018

JULGADO: 19/04/2018

Relator

Exmo. Sr. Ministro **NEFI CORDEIRO**

Presidente da Sessão

Exmo. Sr. Ministro **NEFI CORDEIRO**

Subprocurador-Geral da República

Exmo. Sr. Dr. **MOACIR MENDES SOUSA**

Secretário

Bel. **ELISEU AUGUSTO NUNES DE SANTANA**

AUTUAÇÃO

AGRAVANTE : FRANCISCO ASSIS DA COSTA
ADVOGADO : EDUARDO FERRARI GERALDES - SP215741
AGRAVADO : MINISTÉRIO PÚBLICO DO ESTADO DE SÃO PAULO

ASSUNTO: DIREITO PENAL - Crimes Previstos na Legislação Extravagante - Crimes de Tráfico Ilícito e
Uso Indevido de Drogas - Tráfico de Drogas e Condutas Afins

AGRAVO INTERNO

AGRAVANTE : FRANCISCO ASSIS DA COSTA
ADVOGADO : EDUARDO FERRARI GERALDES - SP215741
AGRAVADO : MINISTÉRIO PÚBLICO DO ESTADO DE SÃO PAULO

CERTIDÃO

Certifico que a egrégia SEXTA TURMA, ao apreciar o processo em epígrafe na sessão realizada nesta data, proferiu a seguinte decisão:

A Sexta Turma, por unanimidade, negou provimento ao agravo regimental, nos termos do voto do Sr. Ministro Relator.

Os Srs. Ministros Antonio Saldanha Palheiro, Maria Thereza de Assis Moura, Sebastião Reis Júnior e Rogerio Schietti Cruz votaram com o Sr. Ministro Relator.