



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

AgRg no HABEAS CORPUS Nº 540.490 - SP (2019/0313400-5)

RELATOR : MINISTRO NEFI CORDEIRO
AGRAVANTE : FABIO CORREA FERREIRA
ADVOGADOS : BRUNO FÉLIX DE PAULA - SP375946
RAFAEL NONAKA DA SILVA - SP377457
AGRAVADO : MINISTÉRIO PÚBLICO FEDERAL
AGRAVADO : MINISTÉRIO PÚBLICO DO ESTADO DE SÃO PAULO
IMPETRADO : TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO

EMENTA

AGRAVO REGIMENTAL NO *HABEAS CORPUS*. TRÁFICO DE DROGAS. DOSIMETRIA. AUMENTO DA PENA-BASE PROPORCIONAL. FUNDAMENTADA. GRANDE QUANTIDADE DE ENTORPECENTES E MAUS ANTECEDENTES. ANOTAÇÃO CRIMINAL. PERÍODO DEPURADOR. APTIDÃO PARA INCREMENTO DA PENA. REGIME INICIAL FECHADO BASEADO NA QUANTIDADE DE DROGAS E MAUS ANTECEDENTES. DECISÃO MANTIDA. AGRAVO REGIMENTAL IMPROVIDO.

1. A decisão agravada não merece reparos, porquanto proferida em consonância com o entendimento consolidado por esta Corte, uma vez que o aumento da pena-base no crime de tráfico se deu por fundamento tanto na quantidade de entorpecentes apreendida (1.382,3 gramas de maconha), quanto nos antecedentes criminais, com condenações definitivas por diversos crimes, como homicídio, roubos em concurso de agentes e receptação, acarretando a exasperação da reprimenda base em 2 anos acima do mínimo legal
2. Quanto aos maus antecedentes, em que pese a anotação criminal pretérita já ter sido atingida pelo período depurador previsto no art. 64 do Código Penal, entende esta Corte ser possível sua utilização para caracterização de antecedentes aptos a justificar o incremento da sanção inicial.
3. Não há ofensa à proporcionalidade na aplicação da pena em questão, posto que o mínimo e o máximo das penas cominadas abstratamente ao crime de tráfico de drogas situa-se entre 5 e 15 anos de reclusão. Desse modo, porque fundamentado em elementos concretos e dentro do critério de discricionariedade vinculada do magistrado, não se verifica desarrazoado o aumento de pena.
4. Na esteira do que entende o STJ, a quantidade de droga apreendida e os maus antecedentes constituem fundamento idôneo a justificar tanto a imposição do regime mais severo quanto o indeferimento da substituição das penas, inexistindo, portanto, ilegalidade a ser sanada.
5. Agravo regimental improvido.

ACÓRDÃO

Vistos, relatados e discutidos os autos em que são partes as acima indicadas,



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

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, Laurita Vaz, Sebastião Reis Júnior e Rogerio Schietti Cruz votaram com o Sr. Ministro Relator.

Brasília (DF), 04 de fevereiro de 2020 (Data do Julgamento).

MINISTRO ANTONIO SALDANHA PALHEIRO
Presidente

MINISTRO NEFI CORDEIRO
Relator



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

AgRg no HABEAS CORPUS Nº 540.490 - SP (2019/0313400-5)

RELATOR : MINISTRO NEFI CORDEIRO
AGRAVANTE : FABIO CORREA FERREIRA
ADVOGADOS : BRUNO FÉLIX DE PAULA - SP375946
RAFAEL NONAKA DA SILVA - SP377457
AGRAVADO : MINISTÉRIO PÚBLICO FEDERAL
AGRAVADO : MINISTÉRIO PÚBLICO DO ESTADO DE SÃO PAULO
IMPETRADO : TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO

RELATÓRIO

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

Trata-se de agravo regimental interposto por FABIO CORREA FERREIRA contra decisão monocrática de fls. 126-130, em que o *habeas corpus* foi denegado.

Sustenta a defesa, em síntese, que a pena-base foi exasperada desproporcionalmente, aduzindo que inexistem maus antecedentes do paciente.

Requer, assim, o provimento do recurso para fins de reforma da decisão atacada.

É o relatório.



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

AgRg no HABEAS CORPUS Nº 540.490 - SP (2019/0313400-5)

VOTO

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

Sustenta a defesa, em síntese, que a pena-base foi exasperada desproporcionalmente, aduzindo que inexistem maus antecedentes do paciente.

A decisão agravada restou assim fundamentada (fls. 126-130):

Pleiteia o impetrante redução da pena-base do paciente, bem como a fixação do regime inicial de cumprimento de pena em semiaberto.

A sentença foi fundamentada nos seguintes termos (fls. 35-41):

[...].Passo a dosar as penas -

FÁBIO CORRÊA FERREIRA -

- artigo 33 'caput' da Lei 11.343/06 -

Atenta às diretrizes do artigo 42 da Lei 11.343/06 fixo a pena base acima do patamar mínimo legal EM 07 ANOS DE RECLUSÃO E 700 DIAS MULTA FIXADA NO VALOR MÍNIMO LEGAL.

Justifico a elevação por se tratar de considerável quantidade da droga - 1.382,3 gramas e decigramas da droga a demonstrar a disposição a expressiva difusão ao uso de entorpecentes.

Ainda, justifica-se a exasperação da pena base em razão de antecedentes criminais reveladores de determinação à reiteração criminosa, somente compatível a perfil de inequívoca periculosidade e conduta social inserida em meio criminoso, como se destacam as seguintes condenações definitivas:- Ia. Vara Criminal de Iguape - crime de homicídio - certidão de folhas 499/502; Vara Criminal de Cananéia - roubo armado e concurso de agentes - certidão de folha 489; 2a. Vara Criminal de Iguape - receptação - certidão de folha 497/498 e Ia. Vara Criminal de Iguape - roubo armado, concurso de agentes e restrição à liberdade -certidão de folhas 508/510.

- artigo 35 'caput' da Lei 11.343/06 -

Atenta às diretrizes do artigo 42 da Lei 11.343/06 fixo a pena base acima do patamar mínimo legal EM 04 ANOS DE RECLUSÃO E 800 DIAS MULTA, considerados os fundamentos acima expostos, com indiferença a público e notório caos social, com nefastas conseqüências, em aumento à criminalidade, mormente por viciados que se colocam frente a suas vítima, armados e, não raras vezes, em prática de latrocínios para remunerar aqueles que são surpreendidos como fora o réu e seu comparsa, considerados, ainda, os antecedentes criminais acima expostos.

As penas acima sublinhadas se somam em concurso material de crimes.

[...].

O regime inicial de cumprimento de pena é o fechado para ambos os réus - artigo 5o. Inciso XLIII da Constituição Federal c/c artigo 2º parágrafo 1º da Lei 8.072/90, adequado àqueles que se dispõe com silenciosa periculosidade, como acima me reporteí e, ainda, impondo-se maior rigor à aferição de mérito ao convívio social diante de perfis inclinados à reiteração criminosa.



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

Não vislumbro fundamentos aos apelos em liberdade por nenhum dos réus porque demonstram dedicação à traficância, em considerável quantidade da droga para comercializar, considerações que acima já expus e, suficientes ao afastamento da causa de redução prevista no artigo 33 parágrafo 4º da Lei 11. 343/06.

No mais, antecedentes criminais que afastam primariedade aos réus, antes, porém, conjugados às ações apuradas, permite segura conclusão de que se dedicam à atividades criminosas.

Os fundamentos que lancei à elevação da pena base revela personalidades de convívio social não recomendável, em fria determinação à disseminação à disseminação do tráfico de drogas, fundamento pelo qual mantenho a prisão preventiva dos acusados - artigos 312; 313 c/c artigos 387 parágrafo Iº do Código de Processo Penal.[...].

O acórdão confirmou a sentença nos seguintes termos (fls. 48-51):

[...].As reprimendas não comportam reparo.

a) Fábio: penas-bases fixadas em 2/5 acima dos mínimos legais pela quantidade de droga (1.382,3g) e maus antecedentes (fls. 493, 501/502, 503/506 e 512/514), resultando nas penas de 7 anos de reclusão e 700 dias-multa mínimos pelo crime de tráfico de drogas e de 4 anos de reclusão e 800 dias-multa mínimos pelo crime de associação para o tráfico de drogas.

[...].

Os maus antecedentes não permitem o reconhecimento do privilégio. Além disso, a quantidade é incompatível com o benefício, bem como a condenação por associação para o tráfico de drogas. Se não bastasse, a interceptação telefônica demonstra dedicação à atividade criminosa e ligação estreita com organização criminosa.

O preceito secundário, relativamente à pena pecuniária, não padece de inconstitucionalidade nem merece alteração.

[...].

O legislador estabeleceu limites mínimo e máximo de dias-multa, cabendo ao julgador levar em consideração a situação econômica do agente para a aquilatação de cada unidade pecuniária, nos termos do artigo 43, caput, Lei nº 11.343/06.

Não se pode olvidar, paralelamente, que o dispositivo legal em comento apresenta presunção de legitimidade, não tendo sido declarada sua inconstitucionalidade por via de controle abstrato.

Inexiste, portanto, qualquer afronta aos princípios da isonomia, da individualização da pena ou da proporcionalidade.

Assim sendo, não se evidenciando erro técnico ou excessivo rigor, as penas devem ser mantidas tais como estabelecidas.

O montante das penas, os maus antecedentes, a quantidade de droga e a ligação com organização criminosa não recomendam o abrandamento do regime prisional. Impossível a aplicação do artigo 387, § 2º, do Código de Processo Penal (redação dada pela Lei 12.736/12), pois não há suficientes informes nos autos a comprovar o real tempo que os apelantes restaram provisoriamente presos, informação imprescindível para calcular a exata detração sobre a condenação imposta. Somente na fase de execução aferir-se-á o real período da prisão cautelar, por meio de informações do estabelecimento prisional em que os agentes estiverem possivelmente recolhidos.



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

Não se olvide que o tempo de prisão provisória não é o único critério a se avaliar em eventual progressão de regime que se antecipe, da fase executória, para o momento da prolação da sentença. Imprescindível também a apuração do critério subjetivo trazido pelo artigo 112 da Lei de Execuções, a exigir a comprovação de bom comportamento carcerário, pela, entre outras, inexistência de faltas disciplinares graves durante o cumprimento da pena, informações desconhecidas nestes autos.

Ante o exposto, NEGO PROVIMENTO às apelações, mantendo a r. sentença por seus próprios e jurídicos fundamentos.[...].

No que tange ao aumento da pena-base do crime de tráfico, tem-se que fundamentada na quantidade de drogas apreendidas, tratando-se 1.382,3 gramas de maconha, e nos antecedentes criminais, com condenações definitivas por homicídio, roubos com concurso de agentes e receptação, com aumento de 2 anos acima do mínimo legal.

Inicialmente cumpre ressaltar que apenas majorações claramente desproporcionais ou não fundamentadas permitem revisão de legalidade na via do *habeas corpus*. Veja-se que, especificamente ao tema, qual seja, tráfico de entorpecentes, considerar-se-á na fixação das penas, com preponderância sobre o previsto no art. 59 do Código Penal, a natureza e a quantidade da substância ou do produto, a personalidade e a conduta social do agente (art. 42 da Lei 11.343/06).

Nesse sentido, no que tange ao aumento da pena-base, observo que fundamentada a valoração gravosa das circunstâncias do crime, com aumento de 2 anos tendo em vista a quantidade da droga e os antecedentes do acusado, situação que não se mostra desarrazoada ou desproporcional já que devidamente fundamentada em elemento concreto e condizente com o entendimento desta Corte acerca do tema. Oportunamente, eis os seguintes precedentes: REsp 1296807/RN, Rel. Ministro ROGERIO SCHIETTI CRUZ, SEXTA TURMA, julgado em 03/05/2016, DJe 12/05/2016; HC 219.226/MS, Rel. Ministro SEBASTIÃO REIS JÚNIOR, SEXTA TURMA, julgado em 07/04/2016, DJe 20/04/2016.

Cumpra observar que, no concernente aos maus antecedentes, não obstante a anotação criminal pretérita já tenha sido atingida pelo período depurador previsto no art. 64 do Código Penal, esta Corte Superior entende ser possível sua utilização para caracterizar os antecedentes e justificar o incremento da sanção inicial. Nesse mesmo sentido:

PROCESSUAL PENAL E PENAL. AGRAVO REGIMENTAL NO HABEAS CORPUS. CONDENAÇÃO ANTERIOR TRANSITADA EM JULGADO. PERÍODO DEPURADOR DE 5 ANOS. AUMENTO DA PENA-BASE. MAUS ANTECEDENTES. POSSIBILIDADE. AUSÊNCIA DE CONSTRANGIMENTO ILEGAL. AGRAVO DESPROVIDO.

1. A jurisprudência deste Superior Tribunal de Justiça é firme no sentido de que as condenações alcançadas pelo período depurador de 5 anos, previsto no art. 64, inciso I, do Código Penal - CP, afastam os efeitos da reincidência, mas não impedem a configuração de maus antecedentes, permitindo o aumento da pena-base acima do mínimo legal e a devida individualização das penas.

2. A defesa não trouxe argumentos hábeis o suficiente para a modificação do julgado, o qual mantém-se por seus próprios fundamentos.

3. Agravo regimental desprovido.

(AgRg no HC 512.423/RJ, Rel. Ministro JOEL ILAN PACIORNIK, QUINTA



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

TURMA, julgado em 25/06/2019, DJe 05/08/2019)

Ademais, não há falar em ofensa à proporcionalidade, diante do *quantum* da pena aplicado pelas instâncias ordinárias na exasperação da pena-base, tendo em vista, sobretudo, o mínimo e o máximo das penas cominadas abstratamente ao delito de tráfico de drogas (de 5 a 15 anos de reclusão).

Sendo assim, o aumento não se mostra desarrazoado, porquanto fundamentado em elementos concretos e dentro do critério de discricionariedade vinculada do magistrado.

Por fim, nos termos do entendimento firmado pelo STJ, a quantidade de droga apreendida e os maus antecedentes constituem fundamento idôneo a justificar tanto a imposição do regime mais severo, quanto o indeferimento da substituição das penas, inexistindo, portanto, ilegalidade a ser sanada. Nesse sentido: AgRg no AREsp 684.258/MT, Rel. Ministro ERICSON MARANHÃO (DESEMBARGADOR CONVOCADO DO TJ/SP), SEXTA TURMA, julgado em 04/08/2015, DJe 19/08/2015; AgRg no REsp 1376334/PR, Rel. Ministro MARCO AURÉLIO BELLIZZE, QUINTA TURMA, julgado em 21/08/2014, DJe 29/08/2014.

Ante o exposto, denego o *habeas corpus*.

Com efeito, a decisão agravada não merece reparos, porquanto proferida em consonância com o entendimento consolidado por esta Corte, uma vez que o aumento da pena-base no crime de tráfico se deu com fundamento tanto na quantidade de entorpecentes apreendida (1.382,3 gramas de maconha) quanto nos antecedentes criminais, havendo condenações definitivas por diversos crimes, como homicídio, roubos em concurso de agentes e receptação, acarretando a exasperação da reprimenda base em 2 anos acima do mínimo legal. Nesse sentido: REsp 1296807/RN, Rel. Ministro ROGERIO SCHIETTI CRUZ, SEXTA TURMA, julgado em 03/05/2016, DJe 12/05/2016; HC 219.226/MS, Rel. Ministro SEBASTIÃO REIS JÚNIOR, SEXTA TURMA, julgado em 07/04/2016, DJe 20/04/2016.

Ademais, quanto aos maus antecedentes, em que pese a anotação criminal pretérita já ter sido atingida pelo período depurador previsto no art. 64 do Código Penal, entende esta Corte ser possível sua utilização para caracterização de antecedentes aptos a justificar o incremento da sanção inicial. Com a mesma compreensão:

PROCESSUAL PENAL E PENAL. AGRAVO REGIMENTAL NO HABEAS CORPUS. CONDENAÇÃO ANTERIOR TRANSITADA EM JULGADO. PERÍODO DEPURADOR DE 5 ANOS. AUMENTO DA PENA-BASE. MAUS ANTECEDENTES. POSSIBILIDADE. AUSÊNCIA DE CONSTRANGIMENTO ILEGAL. AGRAVO DESPROVIDO.

1. A jurisprudência deste Superior Tribunal de Justiça é firme no sentido de que as condenações alcançadas pelo período depurador de 5 anos, previsto no art. 64, inciso I, do Código Penal - CP, afastam os efeitos da reincidência, mas não impedem a configuração de maus antecedentes, permitindo o aumento da pena-base acima do mínimo legal e a devida individualização das penas.

2. A defesa não trouxe argumentos hábeis o suficiente para a modificação do julgado, o qual mantém-se por seus próprios fundamentos.

3. Agravo regimental desprovido. (AgRg no HC 512.423/RJ, Rel. Ministro JOEL



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

ILAN PACIORNIK, QUINTA TURMA, julgado em 25/06/2019, DJe 05/08/2019).

Igualmente, não houve ofensa à proporcionalidade na aplicação da pena em questão, posto que o mínimo e o máximo das penas cominadas abstratamente ao crime de tráfico de drogas situa-se entre 5 e 15 anos de reclusão. Desse modo, porque fundamentado em elementos concretos e dentro do critério de discricionariedade vinculada do magistrado, não se verifica desarrazoado o aumento de pena.

Finalmente, na esteira do que entende o STJ, a quantidade de droga apreendida e os maus antecedentes constituem fundamento idôneo a justificar tanto a imposição do regime mais severo quanto o indeferimento da substituição das penas, inexistindo, portanto, ilegalidade a ser sanada. A propósito: AgRg no AREsp 684.258/MT, Rel. Ministro ERICSON MARANHÃO (DESEMBARGADOR CONVOCADO DO TJ/SP), SEXTA TURMA, julgado em 04/08/2015, DJe 19/08/2015; AgRg no REsp 1376334/PR, Rel. Ministro MARCO AURÉLIO BELLIZZE, QUINTA TURMA, julgado em 21/08/2014, DJe 29/08/2014.

Ante o exposto, voto por negar provimento ao recurso.



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

CERTIDÃO DE JULGAMENTO SEXTA TURMA

Número Registro: 2019/0313400-5 **PROCESSO ELETRÔNICO** **AgRg no**
HC 540.490 / SP
MATÉRIA CRIMINAL

Números Origem: 00820723520168260050 20190000377566 820723520168260050

EM MESA JULGADO: 04/02/2020

Relator

Exmo. Sr. Ministro **NEFI CORDEIRO**

Presidente da Sessão

Exmo. Sr. Ministro ANTONIO SALDANHA PALHEIRO

Subprocurador-Geral da República

Exmo. Sr. Dr. CARLOS FREDERICO SANTOS

Secretário

Bel. ELISEU AUGUSTO NUNES DE SANTANA

AUTUAÇÃO

IMPETRANTE : BRUNO FELIX DE PAULA E OUTROS
ADVOGADOS : BRUNO FÉLIX DE PAULA - SP375946
RAFAEL NONAKA DA SILVA - SP377457
IMPETRADO : TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO
PACIENTE : FABIO CORREA FERREIRA (PRESO)
CORRÉU : FERNANDO DE JESUS NASCIMENTO
INTERES. : 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 REGIMENTAL

AGRAVANTE : FABIO CORREA FERREIRA
ADVOGADOS : BRUNO FÉLIX DE PAULA - SP375946
RAFAEL NONAKA DA SILVA - SP377457
AGRAVADO : MINISTÉRIO PÚBLICO FEDERAL
AGRAVADO : MINISTÉRIO PÚBLICO DO ESTADO DE SÃO PAULO
IMPETRADO : TRIBUNAL DE JUSTIÇA 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, Laurita Vaz, Sebastião Reis Júnior e Rogerio Schietti Cruz votaram com o Sr. Ministro Relator.