



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

AgRg no AGRADO EM RECURSO ESPECIAL Nº 411.599 - PA (2013/0337997-7)

RELATOR : MINISTRO ERICSON MARANHO (DESEMBARGADOR CONVOCADO DO TJ/SP)
AGRAVANTE : EDIL CARNEIRO DA SILVA
AGRAVANTE : EDINEI PANTOJA GOMES
ADVOGADO : DEFENSORIA PÚBLICA DA UNIÃO
AGRAVADO : MINISTÉRIO PÚBLICO FEDERAL

EMENTA

PENAL. AGRADO REGIMENTAL NO AGRADO EM RECURSO ESPECIAL. TRÁFICO DE DROGAS E ASSOCIAÇÃO. DOSIMETRIA. PENA-BASE ACIMA DO MÍNIMO LEGAL. FUNDAMENTAÇÃO IDÔNEA. REVISÃO. IMPOSSIBILIDADE. REEXAME DO CONJUNTO PROBATÓRIO. INCIDÊNCIA DO VERBETE N. 7 DA SÚMULA DO SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA - STJ. AGRADO DESPROVIDO.

– A fixação da pena-base em patamar acima do mínimo legal foi devidamente fundamentada pelas instâncias ordinárias que, a teor do art. 42 da Lei n. 11.343/2006, consideraram, com preponderância sobre o previsto no art. 59 do Código Penal - CP, a natureza e a elevada quantidade da droga apreendida (60 kg de cocaína).

– Tendo a Corte de origem, no exame das circunstâncias judiciais, mantido a pena-base fixada, a revisão desta demandaria o reexame do conjunto probatório, o que não é admitido na via eleita.

Agravo regimental desprovido.

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 Maria Thereza de Assis Moura, Rogerio Schietti Cruz (Presidente) e Nefi Cordeiro votaram com o Sr. Ministro Relator.

Ausente, justificadamente, o Sr. Ministro Sebastião Reis Júnior.

Presidiu o julgamento o Sr. Ministro Rogerio Schietti Cruz.

Brasília, 07 de abril de 2015(Data do Julgamento).



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

MINISTRO ERICSON MARANHO
(DESEMBARGADOR CONVOCADO DO TJ/SP)
Relator



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

AgRg no AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL Nº 411.599 - PA (2013/0337997-7)

RELATOR : **MINISTRO ERICSON MARANHO (DESEMBARGADOR CONVOCADO DO TJ/SP)**
AGRAVANTE : EDIL CARNEIRO DA SILVA
AGRAVANTE : EDINEI PANTOJA GOMES
ADVOGADO : DEFENSORIA PÚBLICA DA UNIÃO
AGRAVADO : MINISTÉRIO PÚBLICO FEDERAL

RELATÓRIO

O EXMO. SR. MINISTRO ERICSON MARANHO (DESEMBARGADOR CONVOCADO DO TJ/SP):

Trata-se de agravo regimental interposto contra decisão (fls. 1.591-1.597) proferida pela Exma. Senhora Ministra Marilza Maynard (Desembargadora Convocada do TJ/SE), que negou provimento ao agravo, nos seguintes termos:

Agrava-se de decisão que não admitiu recurso especial interposto com fundamento nas alínea 'a', do permissivo constitucional, contra acórdão do Tribunal Regional Federal da 1ª Região assim ementado:

PENAL. PROCESSO PENAL. TRÁFICO INTERNACIONAL DE ENTORPECENTES. ART. 35 C/C DA LEI 11.343/2006. SENTENÇA CONDENATÓRIA. PRELIMINARES: INCOMPETÊNCIA DA JUSTIÇA FEDERAL, INÉPCIA DA DENÚNCIA. AFASTADAS. DOSIMETRIA REFORMADA EM RELAÇÃO A ALGUNS CONDENADOS.

I - Tendo sido feita a apreensão de 60 kg de cocaína na cidade Tabatinga/AM que faz fronteira com Letícia, na Colômbia, a competência da Justiça Federal exsurge inequívoca dos autos. O Brasil não é produtor de cocaína e a referida cidade Amazonense é conhecida rota de tráfico. Preliminar insubsistente.

II – Se a denúncia descreve satisfatoriamente fatos, em tese, delituosos amparados com indícios de autoria e materialidade e não havendo qualquer óbice ao exercício pleno do direito de defesa dos acusados, ela é juridicamente idônea. Preliminar insubsistente.

III - Autoria e materialidade do crime de associação internacional para o tráfico de entorpecentes devidamente comprovado em todos os seus elementos, conforme tipificação prevista no art. 35 da Lei 11.343/2006.



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

IV - O quantum das penas deve refletir a justa medida da reprovabilidade da conduta dos acusados, conforme preconizado nos arts. 59 e 68, ambos do CP. As penas estabelecidas na sentença em relação aos réus Gérson Nogueira de Souza e Uver Saavedra Garcia revelaram-se exacerbadas e foram reformadas de modo a atender ao grau de reprovabilidade da conduta dos apelantes.

V – Tendo o juiz sentenciante equivocadamente deixado de aplicar a majorante da transnacionalidade prevista no art. 40, I, da Lei de Tóxicos, ela não pode incidir agora tendo em vista a ausência de impugnação específica do Ministério Público Federal que só recorreu da absolvição de um dos corréus.

IV - Apelações dos réus Gérson Nogueira de Souza e Uver Saavedra parcialmente providas para reduzir-lhes as penas aplicadas.

VI – Apelações de Edil Carneiro, Raimundo Evando B. Pereira, Edinei Pantoja e do Ministério Público desprovidas (fls. 1525-1526).

Os agravantes apontam violação do art. 59 do CP. Insurgem-se contra a fixação da pena-base acima do mínimo legal, alegando que o acórdão recorrido considerou negativas as circunstâncias com base em elementos do tipo penal.

Apresentadas as contrarrazões às fls. 1.545-1.550.

O Subprocurador Geral da República, no parecer de fls. 1.587-1.589, manifestou-se pelo não conhecimento do agravo em recurso especial.

É o relatório. Decido.

Não prospera o inconformismo.

No tocante à pena-base aplicada, o Tribunal de origem, ao manter a sanção aplicada aos ora agravantes, concluiu o seguinte:

Diante disso, reproduzo abaixo as penas elaboradas pelo juiz sentenciante e logo em seguida procedo à sua reforma, nos termos dos arts. 59 e 68 do CP, quando entender necessário:

[...]

3) Ednei Pantoja Gomes:

(art. 33 e art. 35, ambos da Lei 11.343/2006)

A conduta de Edir, entretanto, revela mediano grau de reprovabilidade, pois se concentrou no auxílio de seus comandantes na busca de comprador para a droga e a guarda provisória da substância. Trata-se de indivíduo possuidor de personalidade sem traços de anormalidade; conduta social não expressada na instrução, não apresentando antecedentes anteriores. Revela igualmente



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

motivação presuntivamente voltada à percepção de retribuição pecuniária, como qualquer outra ocupação remunerada. Sua atuação no caso representa relativa potencialidade lesiva para os bens penalmente tutelados (saúde e ordem públicas), sobretudo pela possibilidade de gerar desagregação social pela inserção de quantidade expressiva de substância estupefaciente (60 kg).

*Impende assim, com o norteio das circunstâncias judiciais expostas, estabelecer as **penas-bases** reputadas necessárias e suficientes para a prevenção e repressão das condutas criminosas, respectivamente, em 05 (cinco) anos e 06 (seis) meses de reclusão e multa de 570 (quinhentos e setenta) dias-multa, com padrão arbitrado em 1/30 (um trinta avos) do salário mínimo vigente à época dos fatos, corrigido monetariamente até a data do pagamento, acentuando-se que a adoção do mínimo legal deriva da inexistência nos autos de elementos para aferição objetiva das reais condições financeiras do demandado (tráfico de entorpecentes); e 03 (três) anos e 06 (seis) meses de reclusão e 750 (setecentos e cinquenta) dias-multa em padrão de aferição idêntico ao tráfico (associação para o tráfico).*

[...]

Mostram-se suficientes e necessárias as sanções aplicadas ao apelante, não merecendo qualquer alteração. Destaco que não houve a incidência da majorante prevista no art. 40, I, da Lei 11.343/2006 (transnacionalidade) que não pode agora ser aplicada ante a ausência de impugnação específica do Ministério Público sob pena de se incorrer em reformatio in pejus.

4) Edil Carneiro da Silva e Raimundo Edvando Barreto Pereira:

(art. 33 e art. 35, ambos da Lei 11.343/2006)

*A conduta de **Edil**, como dantes mencionado, revela intenso grau de reprovabilidade, notadamente por servir em prol da articulação de toda a trama criminosa, na qualidade de gerenciador da entrega da substância entorpecente ao destinatário final. Trata-se de indivíduo possuidor de personalidade sem traços de anormalidade; conduta social não expressada na instrução, não apresentando antecedentes anteriores. Revela igualmente motivação voltada à percepção de retribuição pecuniária, como qualquer outra ocupação remunerada. Sua atuação no caso representa intensa potencialidade lesiva para os bens penalmente tutelados (saúde e ordem públicas), sobretudo pela possibilidade de gerar desagregação social pela inserção de quantidade expressiva de substância estupefaciente (60 kg).*



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

*Impende, assim, com o norteio das circunstâncias judiciais expostas, estabelecer as **penas-bases** reputadas necessárias e suficientes para a prevenção e repressão das condutas criminosas, respectivamente, em 08 (oito) anos de reclusão e multa de 800 (oitocentos) dias-multa, com padrão arbitrado em 1/30 (um trinta avos) do salário mínimo vigente à época dos fatos, corrigido monetariamente até a data do pagamento, acentuando-se que a adoção do mínimo legal deriva da inexistência nos autos de elementos para aferição objetiva das reais condições financeiras do demandado (tráfico de entorpecentes); e 4 (quatro) anos e 06 (seis) meses de reclusão e 1.050 (mil e cinqüenta) dias-multa em padrão de aferição idêntico ao tráfico (associação para o tráfico)*

[...]

Mostram-se suficientes e necessárias as sanções aplicadas aos apelantes, não merecendo qualquer alteração. Destaco que não houve a incidência da majorante prevista no art. 40, I, da Lei 11.343/2006 (transnacionalidade) que não pode agora ser aplicada ante a ausência de impugnação específica do Ministério Público sob pena de se incorrer em reformatio in pejus.

[...]

É certo que o egrégio Superior Tribunal de Justiça tem entendido que, para a justa dosimetria da pena a ser aplicada para o crime de tráfico de drogas e associação para o tráfico, devem ser observadas a natureza da substância e a sua quantidade, circunstâncias, entre outras, preponderantes sobre as do art. 59 do CP, na forma do art. 42 da Lei 11.343/2006. No caso, a quantidade de droga que a associação traficou - cerca de 60 Kg (sessenta quilos) de pasta base de cocaína - e expressiva, se comparada com outras apreensões já julgadas por esta Turma.

Contudo, com equilíbrio e ponderação, o Relator, examinando as circunstâncias judiciais dos artigos 59 e 68 do Código Penal c/c o art. 42 da Lei 11.343/2006, determinou a pena justa para cada condenado (fls. 1519-1521 e 1523).

Ao revés do que alegam os agravantes, a exasperação da pena-base se deu nos termos dos arts. 59 do CP e 42 da Lei n. 11.343/2006, tendo sido consideradas como desfavoráveis a culpabilidade, motivos e consequências do crime, além da quantidade e natureza da droga, pelo que restou plenamente justificada a exasperação da sanção básica em 6 meses para o réu Ednei Pantoja e 36 meses para o réu Edil Carneiro, considerando as penas mínima e máxima abstratamente cominadas para o crime de tráfico ilícito de entorpecentes – 5 e 15 anos – e, em especial, a quantidade e a natureza da droga



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

apreendida de entorpecente – mais de 60Kg (sessenta quilos de cocaína), que demonstra o alto grau de reprovabilidade da conduta.

Nesse sentido é a orientação da jurisprudência desta Corte:

HABEAS CORPUS SUBSTITUTIVO DE RECURSO PRÓPRIO. DESCABIMENTO. TRÁFICO ILÍCITO DE ENTORPECENTES. FIXAÇÃO DA PENA-BASE CIMA DO MÍNIMO LEGAL. MAUS ANTECEDENTES. ALEGAÇÃO DE VIOLAÇÃO DO PRINCÍPIO DA PRESUNÇÃO DE INOCÊNCIA. NÃO COMPROVAÇÃO. QUANTIDADE E QUALIDADE DAS DROGAS APREENDIDAS. FUNDAMENTAÇÃO IDÔNEA. CONSTRANGIMENTO ILEGAL NÃO EVIDENCIADO. ORDEM NÃO CONHECIDA.

- Este Superior Tribunal de Justiça, na esteira do entendimento firmado pelo Supremo Tribunal Federal, tem amoldado o cabimento do remédio heróico, adotando orientação no sentido de não mais admitir habeas corpus substitutivo de recurso ordinário/especial. Contudo, a luz dos princípios constitucionais, sobretudo o do devido processo legal e da ampla defesa, tem-se analisado as questões suscitadas na exordial a fim de se verificar a existência de constrangimento ilegal para, se for o caso, deferir-se a ordem de ofício.

- Mostra-se devidamente fundamentada a pena-base fixada acima do mínimo legal com base não apenas na existência de antecedentes criminais, mas também na considerável quantidade de entorpecente apreendido - 320g (trezentos e vinte gramas) -, bem como na natureza das drogas - cocaína e haxixe.

- A alegação de que os maus antecedentes considerados para a exasperação da pena-base referiam-se a processos em andamento não restou comprovada nos autos.

- O habeas corpus, devido ao seu característico rito célere, não encontra espaço para a produção de provas, devendo o impetrante munir o writ com todos os elementos necessários para comprovar suas teses, sob pena de não conhecimento da ordem.

Ordem não conhecida (HC 91.759/MS, por mim relatado, Sexta Turma, DJe 24/02/2014).

HABEAS CORPUS. PENAL E PROCESSUAL PENAL. TRÁFICO INTERNACIONAL DE DROGAS. DOSIMETRIA DA PENA. (1) PRETENSÕES DE UM DOS PACIENTES ANTERIORMENTE EXAMINADAS NESTA CORTE SUPERIOR, NOS AUTOS DO RESP N.º 1249034/MS. TESES PREJUDICADAS. (2) PENA-BASE ACIMA DO MÍNIMO LEGAL. QUANTIDADE E NATUREZA DAS DROGAS E MAUS ANTECEDENTES



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

DO AGENTE. FUNDAMENTAÇÃO SUFICIENTE. CONSTRANGIMENTO ILEGAL NÃO CONFIGURADO. (3) APLICAÇÃO DA MINORANTE PREVISTA NO § 4.º DO ART. 33 DA LEI N.º 11.343/06. IMPOSSIBILIDADE. AUSÊNCIA DOS REQUISITOS LEGAIS. (4) AFASTAMENTO DA MAJORANTE DO ART. 40, INCISO I, DA LEI DE DROGAS. NECESSIDADE DE DILAÇÃO PROBATÓRIA. INADEQUAÇÃO DA VIA ELEITA. (5) SUBSTITUIÇÃO DA PENA PRIVATIVA DE LIBERDADE POR RESTRITIVA DE DIREITOS. INVIABILIDADE. PENA SUPERIOR A 04 ANOS. (6) DIREITO DE RECORRER EM LIBERDADE. SUPERVENIÊNCIA DO TRÂNSITO EM JULGADO DA CONDENAÇÃO. EXECUÇÃO DA PENA DEFINITIVA. HABEAS CORPUS PARCIALMENTE CONHECIDO E, NO MAIS, DENEGADO.

[...]

3. O art. 42 da Lei n.º 11.343/2006 impõe ao Juiz considerar, com preponderância sobre o previsto no art. 59 do Código Penal, a natureza e a quantidade da droga, tanto na fixação da pena-base.

4. A exasperação da pena básica do Paciente JOÃO BATISTA DE ARRUDA restou suficientemente fundamentada, em razão da quantidade e natureza da droga apreendida, além dos maus antecedentes do agente.

5. São condições para que o condenado faça jus à causa de diminuição de pena prevista no § 4.º, do artigo 33, da Lei n.º 11.343/06: ser primário, ter bons antecedentes e não se dedicar a atividades criminosas ou integrar organizações criminosas. Tais requisitos precisam ser preenchidos conjuntamente; à míngua de qualquer uma dessas condições, como in casu, não é legítimo reclamar a aplicação da minorante.

[...]

8. A superveniência do trânsito em julgado da condenação prejudica o pedido de recurso em liberdade, já que, agora, o sentenciante cumpre a execução definitiva da pena. Precedente.

9. Ordem de habeas corpus parcialmente conhecida e, nessa extensão, denegada (HC 199.519/MS, Quinta Turma, Rel. Min. Laurita Vaz, DJe de 21.6.2013)

AGRAVO REGIMENTAL. HABEAS CORPUS. PENAL. TRÁFICO DE DROGAS. 1. GRANDE QUANTIDADE DE ENTORPECENTE. PENA-BASE FIXADA ACIMA DO MÍNIMO LEGAL COM BASE EM ELEMENTOS CONCRETOS. 2. APLICAÇÃO DA CAUSA ESPECIAL DE DIMINUIÇÃO DE PENA DO ART. 33, § 4º, DA LEI Nº 11.343/2006. IMPOSSIBILIDADE. MAUS ANTECEDENTES. 3. SUBSTITUIÇÃO DA PENA E



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

MODIFICAÇÃO DO REGIME INICIAL. NÃO CABIMENTO. 4. RECURSO IMPROVIDO.

1. Nos termos do art. 42 da Lei n.º 11.343/2006, o juiz deve considerar, com preponderância, sobre o disposto no art. 59 do Código Penal, a natureza e a quantidade da droga, tanto na fixação da pena-base quanto na aplicação da causa de diminuição de pena prevista no § 4º do art. 33 da nova Lei de Tóxicos, sem que isso configure violação ao princípio do *non bis in idem*. Trata-se apenas da utilização da mesma regra em finalidades e momentos distintos.

2. A partir do julgamento do HC n.º 97.256/RS e do HC n.º 111.840/ES, pelo Supremo Tribunal Federal, o regime prisional aos condenados por tráfico de drogas deve ser fixado de acordo com os parâmetros estabelecidos no Código Penal.

3. No caso, o regime fechado é o adequado, nos termos do que preceituam os arts. 33, §§ 2º e 3º, do Código Penal e 42 da Lei de Tóxicos, mesmo sendo a pena aplicada inferior a 8 (oito) anos, levando-se em conta a natureza e a quantidade da substância entorpecente apreendida - 322 (trezentos e vinte e dois) gramas de maconha e 11 (onze) selos de LSD, destacando-se ainda que o acusado teve a pena-base fixada acima do mínimo legal, em razão de circunstância judicial considerada desfavorável.

4. Agravo regimental a que se nega provimento (AgRg no HC 262.624/TO, Quinta Turma, Rel. Min. Marco Aurélio Bellizze, DJe de 29.5.2013).

Por outro lado, assinale-se que para se aferir se a pena-base foi fixada corretamente é necessário o revolvimento de critérios fático-probatórios (culpabilidade, antecedentes, conduta social, personalidade do agente, motivos, circunstâncias etc), soberanamente delineados pelas instâncias ordinárias. Incidência do verbete n. 7 da Súmula do STJ. Nesse sentido:

AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. ESTELIONATO. FIXAÇÃO DA PENA. INCIDÊNCIA DAS SÚMULAS 7 DO STJ, 282 E 356 DO STF. DIVERGÊNCIA JURISPRUDENCIAL NÃO DEMONSTRADA NOS MOLDES DO ART. 255 DO RISTJ. PENA-BASE. EXACERBAÇÃO DEVIDAMENTE MOTIVADA. MAUS ANTECEDENTES E REINCIDÊNCIA VALORADOS EM CONDENAÇÕES DIVERSAS E TRANSITADAS EM JULGADO.

1. Valoradas negativamente as circunstâncias judiciais do art. 59 do Código Penal em decisão devidamente fundamentada, é inviável na via eleita o acolhimento da pretensão recursal, por demandar incursão na seara fático-probatória.



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

[...]

4. *Agravo regimental a que se nega provimento (AgRg no AREsp 189.332/RO, Rel. Min. Marco Aurélio Bellizze, Quinta Turma, DJe 12.9.2012).*

Diante do exposto, nego provimento ao agravo.

Os agravantes sustentam que não ha qualquer necessidade de se revolver as provas acostadas aos autos.

Aduzem que as penas-base foram estabelecida em desacordo com os requisitos elencados nos arts. 59 do CP e 42 da Lei n. 11.343/2006.

Alegam que *"para a exasperação a título de culpabilidade exacerbada confundem-se com a própria descrição típica das condutas pelas quais os recorrentes foram condenados. Portanto, resta caracterizado o vedado bis in idem"* (fl. 1.609).

Quanto ao motivo, afirmam que a busca pelo lucro é ínsito ao tipo penal, não constituindo fundamentação idônea.

Por fim, sustentam que as consequências do delito foram tidas como negativa ao fundamento de que *as drogas seriam elementos aptos a causar desagregação social*, o que também é inerente ao tipo penal não podendo valorar negativamente as penas-base.

Pleiteiam a reforma do *decisum* e o provimento do recurso especial.

É o relatório.



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

AgRg no AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL Nº 411.599 - PA (2013/0337997-7)

VOTO

O EXMO. SR. MINISTRO ERICSON MARANHÃO (DESEMBARGADOR CONVOCADO DO TJ/SP) (Relator):

Os agravantes não trouxeram nenhum argumento apto a desconstituir os fundamentos do decisório agravado.

Colhe-se dos autos que os agravantes foram condenados em primeira instância à pena de 8 anos de reclusão (réu Edil) e de 5 anos e 6 meses de reclusão (réu Ednei) pela prática do delito previsto no art. 33, *caput*, da Lei n. 11.343/2006 e a 4 anos e 6 meses (réu Edil) e 3 anos e 6 meses (réu Ednei) pelo crime do art. 35 da Lei n. 11.343/2006, em regime inicial fechado.

O Tribunal de origem negou provimento aos apelos da defesa, que em seu recurso especial se insurgiu contra a fixação da pena-base acima do mínimo legal adotando os mesmos fundamentos da r. sentença. A propósito, transcrevo as razões do voto-revisor:

É certo que o egrégio Superior Tribunal de Justiça tem entendido que, para a justa dosimetria da pena a ser aplicada para o crime de tráfico de drogas e associação para o tráfico, devem ser observadas a natureza da substância e a sua quantidade, circunstâncias, entre outras, preponderantes sobre as do art. 59 do CP, na forma do art. 42 da Lei 11.343/2006. No caso, a quantidade de droga que a associação traficou - cerca de 60 Kg (sessenta quilos) de pasta base de cocaína - e expressiva, se comparada com outras apreensões já julgadas por esta Turma.

Contudo, com equilíbrio e ponderação, o Relator, examinando as circunstâncias judiciais dos artigos 59 e 68 do Código Penal c/c o art. 42 da Lei 11.343/2006, determinou a pena justa para cada condenado (fls. 1.523).

Como consignado a exasperação da pena-base restou plenamente justificada na quantidade e natureza da droga apreendida, no caso 60Kg (sessenta quilos de cocaína), o que demonstra o alto grau de reprovabilidade da conduta, nos termos dos arts. 59 do CP e 42 da Lei n. 11.343/2006. Além do mais, com fundamento em elementos concretos no cometimento do delito, notadamente a atuação dos



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

sentenciados, foram consideradas como desfavoráveis as circunstâncias judiciais da culpabilidade, motivos e circunstâncias/consequências do crime, não havendo que se falar em fundamentação inidônea, sob alegação de circunstâncias inerentes ao tipo penal.

Vê-se que este entendimento encontra-se em harmonia com a jurisprudência deste Tribunal Superior. Confiram-se os seguintes julgados, além dos já citados:

PENAL. AGRAVO REGIMENTAL EM AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. TRÁFICO INTERNACIONAL DE DROGAS. 4,9 KG DE COCAÍNA. PENA-BASE ACIMA DO MÍNIMO LEGAL. VIOLAÇÃO DO ART. 59 DO CP. IMPROCEDÊNCIA. FUNDAMENTO IDÔNEO. NATUREZA E QUANTIDADE DA SUBSTÂNCIA APREENDIDA. PRECEDENTES DO STJ. INCIDÊNCIA DA CAUSA ESPECIAL DE REDUÇÃO (ART. 33, § 4º, DA LEI N. 11.343/2006) NO PATAMAR MÁXIMO. IMPROCEDÊNCIA. ACÓRDÃO A QUO QUE FIRMOU QUE O RECORRENTE INTEGRA ORGANIZAÇÃO CRIMINOSA. REEXAME. INVIABILIDADE. SÚMULA 7/STJ. ILEGALIDADE NO REGIME INICIAL DE PENA. IMPROCEDÊNCIA. EXISTÊNCIA DE CIRCUNSTÂNCIA JUDICIAL NEGATIVA.

1. Em se tratando de crime de tráfico de drogas, inexistente ilegalidade na fixação da pena-base acima do mínimo legal quando demonstrado o alto grau de reprovabilidade da conduta, decorrente da expressiva quantidade ou da natureza da substância apreendida, nos termos do art. 42 da Lei n. 11.343/2006. Precedentes.

2. No tocante ao pleito de incidência da causa especial de diminuição da pena (art. 33, § 4º, da Lei n. 11.343/2006), concluiu o Tribunal a quo que as circunstâncias do crime evidenciavam o envolvimento do acusado com organização criminosa voltada ao tráfico internacional. Inviável, pois, modificar tal conclusão sem o revolvimento de provas (Súmula 7/STJ).

3. Não há ilegalidade no regime inicial estabelecido (fechado), pois a pena-base imposta foi fixada acima do mínimo legal em razão de circunstância judicial negativa, consistente na quantidade e natureza das drogas apreendidas.

4. Agravo regimental improvido (AgRg no AREsp 488.261/SP, Rel. Ministro SEBASTIÃO REIS JÚNIOR, SEXTA TURMA, Data do Julgamento 03/03/2015, DJe 11/03/2015).

PENAL. AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. TRÁFICO INTERNACIONAL DE DROGAS. PENA-BASE ACIMA DO MÍNIMO LEGAL. QUANTIDADE E NATUREZA DA DROGA. CAUSA DE DIMINUIÇÃO DE PENA EM PATAMAR DIVERSO DO MÁXIMO. REEXAME FÁTICO-PROBATÓRIO. INCIDÊNCIA DA SÚMULA 7 DO STJ. SUBSTITUIÇÃO DA PENA POR RESTRITIVA DE DIREITOS.



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

IMPOSSIBILIDADE.

1. É pacífico no âmbito desta Corte o entendimento de que, no momento da fixação da reprimenda, o julgador deve valorar, com preponderância sobre as demais circunstâncias judiciais, a natureza e a quantidade da droga, nos termos do previsto no art. 42 da Lei n. 11.343/2006.

2. A natureza da droga (cocaína), de elevado potencial lesivo, bem como a quantidade (mais de 4 quilos apreendidos com cada ré) serviram de arrimo para aplicação da pena-base acima do mínimo legal. Em razão do óbice da Súmula 7 do STJ, não cabe, em sede de recurso especial, o reexame do juízo valorativo utilizado na fixação do quantum da reprimenda.

3. Igualmente, esbarra no obstáculo imposto na Súmula 7 do STJ o pedido de aplicação do redutor do art. 33, § 4º, da Lei n. 11.343/2006, em seu grau máximo, tendo em vista que não pode esta Corte proceder a alteração do referido patamar sem revolver o acervo fático-probatório.

4. Fixada a pena privativa de liberdade acima de quatro anos, não há falar em sua substituição por restritiva de direitos, pois ausentes os pressupostos legais previstos no art. 44, I, do Código Penal.

5. Agravo regimental desprovido (AgRg no AREsp 422763/SP, Rel. Ministro GURGEL DE FARIA, QUINTA TURMA, Data do Julgamento 03/02/2015, DJe 12/02/2015).

HABEAS CORPUS SUBSTITUTIVO DE RECURSO ESPECIAL. DESCABIMENTO. TRÁFICO DE DROGAS. DOSIMETRIA. PENA-BASE ACIMA DO MÍNIMO LEGAL. FUNDAMENTAÇÃO IDÔNEA. REDUÇÃO PELA CONFISSÃO ESPONTÂNEA. AUSÊNCIA DE LIMITES PREVISTOS EM LEI. DIMINUIÇÃO APLICADA DE FORMA RAZOÁVEL E PROPORCIONAL. EXCLUSÃO DA CAUSA DE AUMENTO DO ART. 40, III, DA LEI 11.343/2006. INVIABILIDADE. UTILIZAÇÃO DE TRANSPORTE PÚBLICO PARA O TRÁFICO DA DROGA. APLICAÇÃO DA CAUSA DE DIMINUIÇÃO DE PENA DO § 4º DO ART. 33 DA LEI 11.343/2006. IMPOSSIBILIDADE. ACUSADA INTEGRANTE DE ORGANIZAÇÃO CRIMINOSA. DESCONSTITUIÇÃO DO ENTENDIMENTO DAS INSTÂNCIAS ORDINÁRIAS. REEXAME APROFUNDADO DO CONJUNTO FÁTICO-PROBATÓRIO. SUBSTITUIÇÃO DA PENA. AUSÊNCIA DOS REQUISITOS DO ART. 44, I, CÓDIGO PENAL. REPRIMENDA SUPERIOR A QUATRO ANOS. REGIME FECHADO FIXADA SOMENTE COM BASE NA VEDAÇÃO LEGAL. CONSTRANGIMENTO ILEGAL EVIDENCIADO. HABEAS CORPUS NÃO CONHECIDO. ORDEM CONCEDIDA DE OFÍCIO PARA QUE JUÍZO DA EXECUÇÃO MANIFESTE-SE SOBRE A POSSIBILIDADE DE FIXAÇÃO DE REGIME MENOS GRAVOSO.

[...]

– A fixação da pena-base em patamar acima do mínimo legal foi devidamente fundamentada pelas instâncias ordinárias que, a teor do art. 42 da Lei n. 11.343/2006, considerou, com preponderância sobre o previsto no art. 59 do Código Penal, diante da natureza e da elevada



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

quantidade da droga apreendida (mais de oito quilos de cocaína).

[...]

– A negativa de aplicação da causa de diminuição prevista no § 4º do art. 33 da Lei n. 11.343/2006 foi devidamente fundamentada tanto na sentença quanto no acórdão atacado, levando-se em consideração as peculiaridades do caso concreto, no qual a paciente foi incumbida de vigiar os corréus encarregados pelo transporte de mais de 8 (oito) quilos de cocaína, circunstância que evidenciava seu envolvimento com a organização criminosa e impede a aplicação da minorante. Além disso, a jurisprudência desta Corte já se manifestou no sentido de que o tráfico de grande quantidade de droga é causa suficiente para afastar a aplicação da referida causa de diminuição.

[...]

Habeas corpus não conhecido. Ordem concedida de ofício apenas para determinar que o Juiz das execuções, afastada a vedação legal e diante das peculiaridades do caso concreto, verifique qual o regime inicial de cumprimento da pena mais adequado à paciente (HC n. 230.681/SP, Rel. Ministra MARILZA MAYNARD (DESEMBARGADORA CONVOCADA DO TJ/SE), SEXTA TURMA, DJe 16/12/2013).

Ademais, a alteração da decisão do Tribunal *a quo*, mediante uma reanálise das circunstâncias judiciais para a fixação de uma pena-base, demanda necessariamente a incursão no conjunto fático-probatório dos autos, tarefa inviável ante o óbice da Súmula n. 7 desta Corte. Confira-se:

PENAL E PROCESSO PENAL. AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO DE INSTRUMENTO. TRÁFICO DE DROGAS. VIOLAÇÃO DOS ARTS. 59 E 68 DO CÓDIGO PENAL. PENA-BASE FIXADA ACIMA DO MÍNIMO LEGAL. CIRCUNSTÂNCIAS DO CASO CONCRETO. ALTERAÇÃO. IMPOSSIBILIDADE. INCIDÊNCIA DA SÚMULA N. 7 DO STJ. AGRAVO DESPROVIDO.

1. Não há como prover recurso no qual a parte pretende a revisão dos critérios adotados na imposição da sanção penal se imprescindível o revolvimento de matéria fático-probatória. Conforme a Súmula n. 7 do STJ, "a pretensão de simples reexame de prova não enseja recurso especial". Ademais, "a dosimetria da pena obedece a certa discricionariedade, porque o Código Penal não estabelece regras absolutamente objetivas para sua fixação" (AgRg no AREsp 499.333/SP, Rel. Min. Moura Ribeiro, DJe 14/08/2014). Por não importar em violação de lei federal (CR, art. 105, inc. III, "a"), impõe-se também o desprovimento do recurso "nos casos em que se busca a mera substituição do juízo subjetivo externado em decisão fundamentada, dentro dos parâmetros cominados pela lei" (AgRg no HC 267.159/ES, Rel. Min. Marco Aurélio Bellizze, DJe 09/10/2013), salvo quando manifesto abuso no exercício dessa discricionariedade.

2. Agravo regimental desprovido (AgRg no Ag 1.377.424/MG, Relator(a) Ministro NEWTON TRISOTTO



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

(DESEMBARGADOR CONVOCADO DO TJ/SC), QUINTA TURMA, Data do Julgamento 02/10/2014, DJe 10/10/2014).

Ante o exposto, nego provimento ao agravo regimental.

É o voto.



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

CERTIDÃO DE JULGAMENTO SEXTA TURMA

Número Registro: 2013/0337997-7 **PROCESSO ELETRÔNICO** **AgRg no AREsp 411.599 / PA**
MATÉRIA CRIMINAL

Números Origem: 00011267320084013902 20070015543 200739020007707 200739020015543
200839020011269

EM MESA

JULGADO: 07/04/2015

Relator

Exmo. Sr. Ministro **ERICSON MARANHO (DESEMBARGADOR CONVOCADO DO TJ/SP)**

Presidente da Sessão

Exmo. Sr. Ministro ROGERIO SCHIETTI CRUZ

Subprocurador-Geral da República

Exmo. Sr. Dr. MARCELO MOSCOGLIATO

Secretário

Bel. ELISEU AUGUSTO NUNES DE SANTANA

AUTUAÇÃO

AGRAVANTE	: EDIL CARNEIRO DA SILVA
AGRAVANTE	: EDINEI PANTOJA GOMES
ADVOGADO	: DEFENSORIA PÚBLICA DA UNIÃO
AGRAVADO	: MINISTÉRIO PÚBLICO FEDERAL
CORRÉU	: VALCIR BARBOSA DE SOUZA
CORRÉU	: AILTON BARBOSA BEZERRA
CORRÉU	: ROSINALDO QUARESMA DIAS
CORRÉU	: ANTÔNIO FELIX DA SILVA
CORRÉU	: VALCIMAR BARBOSA SOUZA
CORRÉU	: RAIMUNDO EDVANDO BARRETO PEREIRA
CORRÉU	: UVER SAAVEDRA GARCIA
CORRÉU	: GÉRSON NOGUEIRA DE SOUZA

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

AGRAVO REGIMENTAL

AGRAVANTE	: EDIL CARNEIRO DA SILVA
AGRAVANTE	: EDINEI PANTOJA GOMES
ADVOGADO	: DEFENSORIA PÚBLICA DA UNIÃO
AGRAVADO	: MINISTÉRIO PÚBLICO FEDERAL

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



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

do voto do Sr. Ministro Relator.

Os Srs. Ministros Maria Thereza de Assis Moura, Rogerio Schietti Cruz (Presidente) e Nefi Cordeiro votaram com o Sr. Ministro Relator.

Ausente, justificadamente, o Sr. Ministro Sebastião Reis Júnior.

Presidiu o julgamento o Sr. Ministro Rogerio Schietti Cruz.