



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

AgRg no RECURSO ESPECIAL Nº 940.329 - PR (2007/0071734-7)

RELATOR : **MINISTRO JORGE MUSSI**
AGRAVANTE : **MINISTÉRIO PÚBLICO FEDERAL**
AGRAVADO : **CARLOS ALEXANDRE GOMES (PRESO)**
ADVOGADO : **ISRAEL BATISTA DE MOURA E OUTRO(S)**

EMENTA

PENAL. TRÁFICO DE ENTORPECENTES. PERDIMENTO DE BENS. VEÍCULO DE PROPRIEDADE DO RÉU. NECESSIDADE DE DEMONSTRAÇÃO DA UTILIZAÇÃO COSTUMEIRA DOS BENS PARA A PRÁTICA DA ATIVIDADE ILÍCITA. PRECEDENTES.

1. A decretação de perdimento de bens depende da comprovação de que o bem apreendido é habitualmente utilizado para a prática da atividade ilícita, o que não restou evidenciado na espécie, sendo irrelevante ser o mesmo de propriedade do condenado.

DOSIMETRIA DA PENA. MOTIVO DO CRIME. OBTENÇÃO DE LUCRO FÁCIL. ELEMENTAR DO PRÓPRIO TIPO.

1. Descabe utilizar a intenção de obter lucro fácil como fundamentação para elevar a pena base do crime de tráfico de drogas, pois tal circunstância é inerente ao próprio tipo penal.

2. Agravo a que se nega provimento.

ACÓRDÃO

Vistos, relatados e discutidos estes autos, acordam os Ministros da Quinta Turma do Superior Tribunal de Justiça, na conformidade dos votos e das notas taquigráficas a seguir, por unanimidade, negar provimento ao agravo regimental. Os Srs. Ministros Adilson Vieira Macabu (Desembargador convocado do TJ/RJ), Gilson Dipp, Laurita Vaz e Napoleão Nunes Maia Filho votaram com o Sr. Ministro Relator.

Brasília (DF), 03 de fevereiro de 2011. (Data do Julgamento).

MINISTRO JORGE MUSSI
Relator



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

AgRg no RECURSO ESPECIAL Nº 940.329 - PR (2007/0071734-7)

AGRAVANTE : MINISTÉRIO PÚBLICO FEDERAL
AGRAVADO : CARLOS ALEXANDRE GOMES (PRESO)
ADVOGADO : ISRAEL BATISTA DE MOURA E OUTRO(S)

RELATÓRIO

EXMO. SR. MINISTRO JORGE MUSSI (Relator): Trata-se de agravo regimental do Ministério Público contra decisão deste Relator que negou seguimento ao recurso especial, nestes termos (fl. 486/490):

"Inicialmente, consoante farta jurisprudência desta Casa, não é possível apreciar violação a artigos da Constituição Federal na instância especial, porquanto o prequestionamento de matéria constitucional, pelo STJ, importa em usurpação da competência do STF.

(...)

Deste modo, não deve ser conhecido o recurso quanto ao entendimento de violação ao art. 243 da Constituição Federal.

(...)

No que tange ao confisco do automóvel onde foram encontradas as drogas ilícitas o recorrente argumenta que não é necessário a configuração de uma habitualidade na utilização do bem na prática do tráfico. Ocorre que de forma diversa se pronunciou esta Quinta Turma no RMS-20.135/DF, que restou assim ementado o acórdão:

RECURSO ORDINÁRIO EM MANDADO DE SEGURANÇA. PERDIMENTO DE BENS. NECESSIDADE DE DEMONSTRAÇÃO DA UTILIZAÇÃO COSTUMEIRA DOS BENS PARA A PRÁTICA DA ATIVIDADE ILÍCITA. INEXISTÊNCIA DE DEMONSTRAÇÃO DA LIGAÇÃO ENTRE O VEÍCULO APREENDIDO E O TRÁFICO ILÍCITO DE ENTORPECENTES. DECISÃO CARENTE DE FUNDAMENTAÇÃO. RECURSO PROVIDO.

1. A decretação de perdimento de bens deve basear-se no nexo etiológico existente entre os bens utilizados pelo agente e o crime de tráfico ilícito de substâncias entorpecentes praticado, consoante o art. 34 da Lei n.º 6.368/76, o que não restou evidenciado



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

na espécie, porquanto não foram declinados elementos concretos de convicção.

2. No caso, tanto o acórdão recorrido como a decisão de primeiro grau vulneram direito líquido e certo da Recorrente, terceiro na relação processual, que teve seu direito de propriedade atacado sem que fosse demonstrada a ligação entre o bem apreendido e o tráfico de drogas.

3. Recurso provido.(RMS 20136 / DF, Relatora Ministra LAURITA VAZ, QUINTA TURMA, Data do Julgamento 02/02/2010, DJe 01/03/2010)

(...)

Ante o argumento, quanto aos motivos do crime, de que a intenção de obtenção de lucro fácil deveria elevar a pena base acima do mínimo legal, esta Quinta Turma vem aplicando o entendimento de que tal circunstância é inerente ao próprio tipo penal do tráfico de drogas..."

Alega o agravante que:

"Data venia, não se houve com o costumeiro acerto o eminente Julgador, ao invocar a decisão proferida no RMS 20316/DF, para afastar a pena de perdimento do veículo automotor utilizado na prática do crime de tráfico ilícito de entorpecentes, porquanto no paradigma apresentado, a situação era distinta, pois se tratava de **bem de terceiro**, segundo já se evidencia da própria ementa do julgado..."(fl. 498).

(...)

"Assim, se o veículo do acusado foi utilizado para transportar substância entorpecente destinada ao tráfico, está sujeito a confisco e perdimento em favor da União, violando o art. 34, § 13, da Lei 6.368/76 a decisão que, em tal circunstância, mesmo sobrevivendo condenação, determina a devolução do bem ao autor do crime"(fl. 501).

Sobre a suposta necessidade de ser elevada a pena base acima do mínimo legal, aduz ainda que:

"De outro lado, no caso sob exame, muitas circunstâncias judiciais foram tidas como desfavoráveis ao réu, como os **maus antecedentes**, as consequências do crime, reveladas pela grande quantidade de droga apreendida - no caso, mais de oitenta quilos de maconha - as



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

circunstâncias em que cometido o delito, além da motivação ditada pelo desejo de lucro fácil.

Se pelo menos três das circunstâncias judiciais previstas no artigo 59, do Código Penal, são desfavoráveis ao réu, a pena-base não poderia ficar tão vizinha ao mínimo cominado à época do fato. Há possibilidade de se aplicar apenamento maior, não tão próximo do máximo como quer o recorrente, mas pelo menos em torno da média" (fl. 501/502)

Ao final requer a reconsideração da decisão ora agravada, ou, na hipótese de preservação da mesma, *"seja a insurgência submetida a julgamento pela Colenda Quinta Turma, nos termos do que dispõe o art. 259, do Regimento Interno do Superior Tribunal de Justiça"*.

É o relatório.



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

AgRg no RECURSO ESPECIAL Nº 940.329 - PR (2007/0071734-7)

VOTO

EXMO. SR. MINISTRO JORGE MUSSI (Relator): Não assiste razão ao agravante.

A Colenda Quinta Turma, no que tange ao perdimento de bens utilizados para tráfico ilícito de entorpecentes, entende que é necessário que se demonstre que tal bem é utilizado habitualmente para a prática da atividade ilícita para que a pena seja aplicada.

Desta forma, é irrelevante a discussão acerca da propriedade do veículo em questão, importando apenas que, apesar de ser de propriedade do condenado, não foi comprovado que o mesmo era costumeiramente utilizado para o tráfico de entorpecentes, não merecendo reforma a decisão neste ponto.

A propósito confira-se:

RECURSO ESPECIAL. PENAL. TRÁFICO DE ENTORPECENTES. PERDIMENTO DE BENS. INTERPRETAÇÃO RESTRITIVA DO ART. 34 DA LEI N.º 6.368/76. NECESSIDADE DE DEMONSTRAÇÃO DA UTILIZAÇÃO COSTUMEIRA DOS BENS PARA A PRÁTICA DA ATIVIDADE ILÍCITA. ACÓRDÃO QUE NÃO VISLUMBROU TAL LIGAÇÃO. AFASTAMENTO QUE REQUER O REEXAME DE PROVAS. SÚMULA N.º 7 DO STJ.

1. A decretação de perdimento de bens deve basear-se no nexo etiológico existente entre os bens utilizados pelo agente e o crime de tráfico ilícito de substâncias entorpecentes praticado, consoante o art. 34 da Lei n.º 6.368/76, o que, conforme reconhecido no acórdão, não restou evidenciado na espécie.

2. Afastar tal entendimento requer o reexame do conjunto fático-probatório dos autos, o que afigura-se inviável em sede de recurso especial, a teor do enunciado da Súmula n.º 7 desta Corte.

3. Recurso não conhecido. (Resp 503.683/DF, Rel. Min. LAURITA VAZ, QUINTA TURMA, julgado em 12/06/2006, DJe 1/08/2006).



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

Melhor sorte não assiste ao agravante quanto ao segundo tópico da irresignação pois, conforme afirmei na decisão agravada, ante o argumento, quanto aos motivos do crime, de que a intenção de obtenção de lucro fácil deveria elevar a pena base acima do mínimo legal, esta Quinta Turma vem aplicando o entendimento de que tal circunstância é inerente ao próprio tipo penal do tráfico de drogas, como se demonstra nos seguintes julgados:

HABEAS CORPUS. TRÁFICO DE DROGAS. DOSIMETRIA. PENA-BASE. FIXAÇÃO ACIMA DO MÍNIMO LEGAL. CONSEQUÊNCIAS DO DELITO. NATUREZA DA DROGA. ELEVADA NOCIVIDADE. MOTIVOS DO CRIME E COMPORTAMENTO DA VÍTIMA. UTILIZAÇÃO DE ELEMENTARES DO TIPO. AUSÊNCIA DE FUNDAMENTAÇÃO CONCRETA. CONSTRANGIMENTO ILEGAL EVIDENCIADO EM PARTE. SANÇÃO REDIMENSIONADA.

1. A natureza nociva da substância entorpecente apreendida - cocaína - constitui fundamentação idônea a ensejar maior apenação na primeira etapa da dosimetria, pela desfavorabilidade das consequências do delito.

2. Mostra-se inviável considerar como negativos ao paciente os motivos do delito, ao argumento de que, por estar desempregado, o agente faria do crime o seu meio de ganhar a vida, haja vista que a busca pelo lucro fácil é circunstância inerente ao próprio tipo penal infringido.

(...)

3. Ordem parcialmente concedida, a fim de reduzir a pena-base do paciente, reconhecer a atenuante genérica da confissão espontânea e aumentar para o quantum de 1/3 (um terço) a redução da pena pela aplicação do art. 33, § 4º, da Lei n.º 11.343/06, restando a reprimenda definitiva em 3 (três) anos e 4 (quatro) de reclusão e ao pagamento de 367 (trezentos e sessenta e sete) dias-multa, mantidos, no mais, a sentença condenatória e o acórdão objurgado. (HC 141.092/MS, de minha relatoria, DJe de 24/05/2010)

PENAL. HABEAS CORPUS. TRÁFICO ILÍCITO DE ENTORPECENTES. DOSIMETRIA DA PENA. MAUS ANTECEDENTES. REINCIDÊNCIA. NÃO-OCORRÊNCIA DE BIS IN IDEM. PENA-BASE ACIMA DO MÍNIMO LEGAL. FUNDAMENTAÇÃO INSUFICIENTE EM RELAÇÃO A UMA CIRCUNSTÂNCIA JUDICIAL. CONCESSÃO DA ORDEM DE OFÍCIO.

(...)

II - Por outro lado, a pena deve ser fixada com



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

fundamentação concreta e vinculada, tal como exige o próprio princípio do livre convencimento fundamentado (arts. 157, 381 e 387 do CPP c/c o art. 93, inciso IX, segunda parte da Lex Maxima). Ela não pode ser estabelecida acima do mínimo legal com supedâneo em referências vagas e dados não explicitados (Precedentes do STF e STJ).

III - Na hipótese dos autos, verifica-se que a sentença de primeiro grau carece, na fixação da resposta penal, de fundamentação objetiva imprescindível quanto ao aumento de pena em razão dos motivos do crime. Apenas, nessa parte, foram consideradas expressões genéricas que integram a própria conduta descrita no tipo, tais como "busca de lucro fácil" e "detrimento da dependência dos clientes".

Ante o exposto, denego a ordem. Outrossim, concedo o habeas corpus de ofício, para anular a r. decisão condenatória, unicamente quanto à dosimetria da pena, a fim de que outra seja proferida pelo e. Tribunal a quo, com nova e motivada fixação da reprimenda, nos termos delineados no acórdão. (HC 129.225/RS, Rel. Min. FELIX FISCHER, QUINTA TURMA, DJe de 30/11/2009)

De mais a mais, a grande quantidade de entorpecente apreendida, circunstância que eleva a aplicação da pena base, já foi valorada na origem. Veja-se (fl. 283):

"No entanto, a quantidade da droga apreendida, que foi grande no presente caso (88,420 Kg) é causa de majoração da pena, fator esse que não restou considerado pela ilustre magistrada e que justifica o aumento da pena, pois demonstra uma gravidade maior na conduta do agente."

Ante o exposto, nega-se provimento ao regimental.

É o voto



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

CERTIDÃO DE JULGAMENTO QUINTA TURMA

Número Registro: 2007/0071734-7

AgRg no
REsp 940.329 / PR
MATÉRIA CRIMINAL

Número Origem: 3018891

EM MESA

JULGADO: 03/02/2011

Relator

Exmo. Sr. Ministro **JORGE MUSSI**

Presidente da Sessão

Exmo. Sr. Ministro JORGE MUSSI

Subprocurador-Geral da República

Exmo. Sr. Dr. FRANCISCO XAVIER PINHEIRO FILHO

Secretário

Bel. LAURO ROCHA REIS

AUTUAÇÃO

RECORRENTE : MINISTÉRIO PÚBLICO DO ESTADO DO PARANÁ
RECORRIDO : CARLOS ALEXANDRE GOMES (PRESO)
ADVOGADO : ISRAEL BATISTA DE MOURA E OUTRO(S)

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 : MINISTÉRIO PÚBLICO FEDERAL
AGRAVADO : CARLOS ALEXANDRE GOMES (PRESO)
ADVOGADO : ISRAEL BATISTA DE MOURA E OUTRO(S)

CERTIDÃO

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

"A Turma, por unanimidade, negou provimento ao agravo regimental."

Os Srs. Ministros Adilson Vieira Macabu (Desembargador convocado do Tj/rj), Gilson Dipp, Laurita Vaz e Napoleão Nunes Maia Filho votaram com o Sr. Ministro Relator.

Brasília, 03 de fevereiro de 2011

LAURO ROCHA REIS
Secretário