



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

AgRg no AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL Nº 2727909 - RN (2024/0317212-7)

RELATOR : MINISTRO JOEL ILAN PACIORNIK
AGRAVANTE : FRANCENEWTON RODRIGO RAHUL DA SILVA
ADVOGADO : VLADIMIR GUEDES DE MORAIS - RN002661
AGRAVADO : MINISTÉRIO PÚBLICO DO ESTADO DO RIO GRANDE DO NORTE

EMENTA

DIREITO PENAL. AGRAVO REGIMENTAL. SUBSTITUIÇÃO DE PENA PRIVATIVA DE LIBERDADE POR RESTRITIVA DE DIREITOS. REINCIDÊNCIA. AGRAVO IMPROVIDO.

I. CASO EM EXAME

1. Agravo regimental interposto contra decisão que não conheceu de recurso especial, com fundamento na Súmula n. 7 do STJ, mantendo a condenação do agravante por porte de drogas para consumo pessoal e porte ilegal de arma de fogo de uso permitido.
2. O Tribunal de Justiça do Estado do Rio Grande do Norte manteve a condenação do agravante à pena de prestação de serviços à comunidade pelo delito de porte de drogas e à pena de reclusão em regime semiaberto pelo delito de porte ilegal de arma de fogo, considerando a reincidência do agravante.

II. QUESTÃO EM DISCUSSÃO

3. A questão em discussão consiste em saber se é possível a substituição da pena privativa de liberdade por restritiva de direitos, considerando a alegação de que o agravante não é reincidente em razão do decurso do período depurador previsto no art. 64, I, do Código Penal.
4. Outra questão em discussão é a adequação da pena aplicada ao delito de porte de drogas, considerando a alegação de que a pena de advertência ou de comparecimento a programa educativo teria maior eficácia educativa e ressocializadora.

III. RAZÕES DE DECIDIR

5. A jurisprudência do STJ é firme no sentido de que os maus antecedentes criminais não se sujeitam ao prazo depurador previsto no art. 64, I, do Código Penal.
6. A decisão do TJ fundamentou-se na prova dos autos e no reconhecimento dos maus antecedentes do agravante, impedindo a substituição da pena privativa de liberdade por restritiva de direitos, conforme o art. 44 do Código Penal, por não ser socialmente recomendável.
7. A pretensão de reexame de prova para modificar o regime de cumprimento da pena ou substituir a pena privativa de liberdade por restritiva de direitos esbarra no óbice da Súmula n. 7 do STJ.

IV. DISPOSITIVO E TESE

8. Agravo regimental improvido.
Teses de julgamento: "1. Os maus antecedentes criminais não se sujeitam ao prazo depurador previsto no art. 64, I, do Código Penal. 2. Os maus antecedentes podem ser validamente utilizados para impedir a substituição da pena privativa de liberdade por

penas restritivas de direitos, por não ser socialmente recomendável. 3. A pretensão de reexame de prova não enseja recurso especial, conforme a Súmula n. 7 do STJ.".

Dispositivos relevantes citados: Código Penal, arts. 44, 59 e 64.

Jurisprudência relevante citada: STJ, AgRg no AR Esp 2720056/SC, Rel. Min. Reynaldo Soares da Fonseca, Quinta Turma, j. 24.09.2024; STJ, AgRg no AR Esp 1133532/SP, Rel. Min. Jorge Mussi, Quinta Turma, j. 28.11.2017.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, acordam os Ministros da Turma, por unanimidade, negar provimento ao agravo regimental.

Os Srs. Ministros Reynaldo Soares da Fonseca, Ribeiro Dantas, Messod Azulay Neto e Carlos Cini Marchionatti (Desembargador Convocado TJRS) votaram com o Sr. Ministro Relator.

Presidiu o julgamento o Sr. Ministro Messod Azulay Neto.

Brasília, 25 de abril de 2025.

JOEL ILAN PACIORNIK

Relator



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

AgRg no AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL Nº 2727909 - RN (2024/0317212-7)

RELATOR : MINISTRO JOEL ILAN PACIORNIK
AGRAVANTE : FRANCENEWTON RODRIGO RAHUL DA SILVA
ADVOGADO : VLADIMIR GUEDES DE MORAIS - RN002661
AGRAVADO : MINISTÉRIO PÚBLICO DO ESTADO DO RIO GRANDE DO NORTE

EMENTA

DIREITO PENAL. AGRAVO REGIMENTAL. SUBSTITUIÇÃO DE PENA PRIVATIVA DE LIBERDADE POR RESTRITIVA DE DIREITOS. REINCIDÊNCIA. AGRAVO IMPROVIDO.

I. CASO EM EXAME

1. Agravo regimental interposto contra decisão que não conheceu de recurso especial, com fundamento na Súmula n. 7 do STJ, mantendo a condenação do agravante por porte de drogas para consumo pessoal e porte ilegal de arma de fogo de uso permitido.

2. O Tribunal de Justiça do Estado do Rio Grande do Norte manteve a condenação do agravante à pena de prestação de serviços à comunidade pelo delito de porte de drogas e à pena de reclusão em regime semiaberto pelo delito de porte ilegal de arma de fogo, considerando a reincidência do agravante.

II. QUESTÃO EM DISCUSSÃO

3. A questão em discussão consiste em saber se é possível a substituição da pena privativa de liberdade por restritiva de direitos, considerando a alegação de que o agravante não é reincidente em razão do decurso do período depurador previsto no art. 64, I, do Código Penal.

4. Outra questão em discussão é a adequação da pena aplicada ao delito de porte de drogas, considerando a alegação de que a pena de advertência ou de comparecimento a programa educativo teria maior eficácia educativa e ressocializadora.

III. RAZÕES DE DECIDIR

5. A jurisprudência do STJ é firme no sentido de que os maus antecedentes criminais não se sujeitam ao prazo depurador previsto no art. 64, I, do Código Penal.

6. A decisão do TJ fundamentou-se na prova dos autos e no reconhecimento dos maus antecedentes do agravante, impedindo a substituição da pena privativa de liberdade por restritiva de direitos, conforme o art. 44 do Código Penal, por não ser socialmente recomendável.

7. A pretensão de reexame de prova para modificar o regime de cumprimento da pena ou substituir a pena privativa de liberdade por restritiva de direitos esbarra no óbice da Súmula n. 7 do STJ.

IV. DISPOSITIVO E TESE

8. Agravo regimental improvido.

Teses de julgamento: "1. Os maus antecedentes criminais não se sujeitam ao prazo depurador previsto no art. 64, I, do Código Penal. 2. Os maus antecedentes podem ser validamente utilizados para impedir a substituição da pena privativa de liberdade por penas restritivas de direitos, por não ser socialmente recomendável. 3. A pretensão de reexame de prova não enseja recurso especial, conforme a Súmula n. 7 do STJ.".

Dispositivos relevantes citados: Código Penal, arts. 44, 59 e 64.

Jurisprudência relevante citada: STJ, AgRg no AR Esp 2720056/SC, Rel. Min. Reynaldo Soares da Fonseca, Quinta Turma, j. 24.09.2024; STJ, AgRg no AR Esp 1133532/SP, Rel. Min. Jorge Mussi, Quinta Turma, j. 28.11.2017.

RELATÓRIO

Trata-se de agravo regimental de fls. 352/361 interposto por FRANCENEWTON RODRIGO RAHUL DA SILVA contra decisão de fls. 342/347, que conheceu do agravo para não conhecer do recurso especial.

No presente agravo regimental a defesa sustenta não ser caso de incidência da Súmula n. 7 do STJ e reitera os argumentos lançados na decisão agravada, destacando, especialmente, que, quanto ao delito previsto no art. 28 da Lei n. 11.343/2006, o agravante faz jus à pena de advertência, bem como que, quanto ao delito previsto no art. 14 da Lei n. 10.826/2003, a reincidência não obsta a substituição da pena privativa de liberdade por restritivas de direitos, nos termos do art. 44, § 3º, do CP. Reafirma que a reincidência específica já foi alcançada pelo período depurador, não podendo ser considerada na fixação da pena.

Requer a reconsideração ou reforma da decisão agravada, com o provimento do recurso especial.

É o relatório.

Decido.

VOTO

Preenchidos os pressupostos de admissibilidade, o agravo regimental deve ser conhecido.

Quanto ao mérito, a decisão agravada deve ser mantida.

Consta na decisão impugnada (fls. 342/347) que, no que diz respeito à alegação de violação ao art. 28 da Lei nº 11.343/2006 e ao art. 44, § 3º, do CP, o TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DO RIO GRANDE DO NORTE – TJRN manteve a condenação do recorrente nos seguintes termos do voto do relator (grifos nossos):

"[...]

Conforme relatado, o apelante pugna pela substituição da pena restritiva de direito do serviço à comunidade por "advertência sobre os efeitos das drogas ou até mesmo a aplicação de medida educativa de comparecimento a programa ou curso educativo" quanto ao delito previsto no art. 28, caput, da Lei 11.343/06.

No entanto, razão não lhe assiste.

É que conforme cediço, a referida lei faculta ao julgador a incidência de três espécies de sanção, seja de forma alternativa ou concomitantemente, de modo que sua aplicação está adstrita à discricionariedade daquele que julga.

No presente caso, entendeu o juízo sentenciante que "(...) considerando a presença de uma circunstância judicial desfavorável e por considerar a pena de advertência ineficaz no caso concreto, condeno o réu a pena de 02 meses de prestação de serviços à comunidade. (...)". (ID 22562973 – Pág. 05).

Dessa forma, entendo que está livre de retoque a decisão supra, pois devidamente fundamentada, sobretudo porque houve circunstância judicial desfavorável ao réu, consistente no fato dele ser possuidor de antecedentes criminais, motivo pelo qual também entendo que apenas a pena de advertência demonstra-se ineficaz nesse caso, diante da sua reiteração delitiva.

[...]

Também não lhe assiste razão quanto ao pleito de conversão da pena privativa de liberdade, aplicada no tocante ao delito do art. 14, caput, da Lei 10.826/2003, em sanção restritiva de direitos.

É que, como se depreende dos autos, embora o acusado tenha sido condenado à uma pena de 02 (dois) anos e 03 (três) meses de reclusão, ou seja, inferior a 4 (quatro) anos, verifica-se (ID's 22562307 e 22562311) ser ele reincidente específico e, portanto, esbarra no requisito previsto no art. 44, II, do CP, o qual impede a referida substituição nos casos em que o réu for reincidente em crime doloso, como ocorre no presente caso.[...]" (fls. 276 /279)

Extraí-se dos trechos acima destacados que a decisão proferida pelo TJ foi fundamentada na prova dos autos e não contraria qualquer dispositivo legal.

Quanto à vedação da substituição da pena privativa de liberdade relativamente à condenação pela prática do crime descrito no art. 14 da Lei n. 10.826/2003, registre-se que o art. 44 do CP autoriza a denegação da convalidação da privação de liberdade

em sanção restritiva de direitos ao réu portador de maus antecedentes. Outrossim, o art. 44, § 3º, do CP prevê a possibilidade de substituição da pena somente se a medida for considerada pelo Juízo como socialmente recomendável e, no presente caso, ambas as instâncias de origem entenderam, com base nos antecedentes criminais do recorrente, que o benefício da substituição não é cabível.

O mesmo argumento (maus antecedentes criminais) foi corretamente aplicado para denegar fixação de regime menos gravoso para cumprimento da pena privativa de liberdade. Nesse aspecto, sustenta a defesa que o registro criminal mencionado na decisão é antigo (datado de 2014) e foi utilizado em detrimento do recorrente, violando-se, portanto, o prazo previsto no art. 64, I, do CP.

A jurisprudência desta Corte é firme no sentido de que os maus antecedentes criminais não se sujeitam ao prazo depurador previsto no art. 64, I, do CP e podem servir tanto para afastar a substituição da pena privativa de liberdade, quanto para orientar o regime inicial de cumprimento da pena privativa de liberdade.

Nesse sentido, citam-se precedentes (grifos nossos):

PENAL. AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. RECEPÇÃO. EXASPERAÇÃO DA PENA- BASE. MAUS ANTECEDENTES. "DIREITO AO ESQUECIMENTO". NÃO OCORRÊNCIA. REGIME MAIS GRAVOSO. SÚMULA 269/STJ. SUBSTITUIÇÃO DA SANÇÃO PRIVATIVA DE LIBERDADE POR RESTRITIVAS DE DIREITOS. INAPLICABILIDADE. AGRAVO REGIMENTAL NÃO PROVIDO.

1. É firme a jurisprudência desta Corte Superior de Justiça no sentido de que as condenações atingidas pelo período depurador de 5 (cinco) anos, previsto no art. 64, inciso I, do Código Penal, embora afastem os efeitos da reincidência, não impedem a configuração dos maus antecedentes, nos termos do art. 59, do CP.

2. No mesmo sentido, o Supremo Tribunal Federal, no exame do RE n. 593.818 (Tema n. 150 - repercussão geral), de relatoria do Ministro LUÍS ROBERTO BARROSO, publicado no DJE de 23/11/2020, fixou a tese de que não se aplica para o reconhecimento dos maus antecedentes o prazo quinquenal de prescrição da reincidência, previsto no art. 64, I, do Código Penal. No referido julgamento, em Sessão Virtual de 14.4.2023 a 24.4.2023, o Supremo Tribunal Federal, por unanimidade, acolheu os embargos de declaração apresentados, tão somente para corrigir omissão, e fazer constar no Tema 150 da repercussão geral a fixação da tese nos seguintes moldes: Não se aplica ao reconhecimento dos maus antecedentes o prazo quinquenal de prescrição da reincidência, previsto no art. 64, I, do Código Penal, podendo o julgador, fundamentada e eventualmente, não promover qualquer incremento da pena-base em razão de condenações pretéritas, quando as considerar desimportantes, ou demasiadamente distanciadas no tempo, e, portanto, não necessárias à prevenção e repressão do crime, nos termos do comando do artigo 59, do Código Penal, DJE de 05/05/2023.

3. Dessa forma, pode o julgador, fundamentada e eventualmente, não promover qualquer incremento da

pena-base em razão de condenações pretéritas, quando as considerar desimportantes, ou demasiadamente distanciadas no tempo, e, portanto, não necessárias à prevenção e repressão do crime.

4. Quanto à aplicação do denominado "direito ao esquecimento", ambas as Turmas que compõem a Terceira Seção desta Corte Superior posicionaram-se no sentido de que a avaliação dos antecedentes deve ser feita com observância aos princípios da proporcionalidade e da razoabilidade, levando-se em consideração o lapso temporal transcorrido entre extinção da pena anteriormente imposta e a prática do novo delito, qual seja mais de 10 anos.

5. A hipótese vertente não comporta a pretendida relativização excepcional das condenações antigas, fundada na teoria do direito ao esquecimento. In casu, não se verifica o incremento desarrazoado da pena-base pelos maus antecedentes, uma vez que, entre a extinção da referida pena (16/5/2013) e a prática da conduta apurada nos presentes autos (4/11/2020), não transcorreram mais de 10 anos, podendo tal condenação ser utilizada para a negatificação da circunstância judicial.

6. No que tange ao regime de cumprimento de pena, Embora a reprimenda corporal tenha sido estabelecida em patamar inferior a 4 (quatro) anos, o regime inicial fechado encontra-se justificado, uma vez que, além da multirreincidência, houve a consideração de circunstância judicial negativa (antecedentes) para a exasperação da pena-base, não havendo falar, portanto, em afronta ao enunciado n. 269/STJ.

7. Na mesma linha, além da multirreincidência, a pena-base foi fixada acima do mínimo legal, em razão da existência dos maus antecedentes, não se mostrando cabível a substituição da sanção privativa de liberdade por restritivas de direitos, pela falta de preenchimento de requisito subjetivo previsto no art. 44, inciso III, do Código Penal.

8. Agravo regimental improvido.

(AgRg no AR Esp 2720056/SC, Relator Ministro REYNALDO SOARES DA FONSECA, Órgão Julgador: QUINTA TURMA, Data do Julgamento: 24/9/2024, Data da Publicação/Fonte: DJe 1º/10/2024).

AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. USO DE DOCUMENTO FALSO. NEGATIVA DE SUBSTITUIÇÃO DA PENA PRIVATIVA PELA RESTRITIVA DE DIREITOS. REEXAME DE MATÉRIA FÁTICA. IMPOSSIBILIDADE. REINCIDÊNCIA. SENTENCIADO FORAGIDO À ÉPOCA DO FATO. POSSIBILIDADE. AGRAVO REGIMENTAL A QUE SE NEGA PROVIMENTO.

1. A alteração do entendimento das instâncias de origem acerca da possibilidade de substituição da pena do réu reincidente em crime doloso demanda revolvimento de matéria fática probatória, procedimento inviável na instância especial, ante a incidência da Súmula 7/STJ.

2. Não há ilegalidade na vedação da substituição da pena privativa de liberdade em caso de réu reincidente em crime doloso, se a medida não for socialmente recomendável, conforme jurisprudência reiterada desta Corte Superior.

3. Agravo improvido.

(AgRg no AREsp 1133532/SP, Relator Ministro JORGE MUSSI, Órgão Julgador: QUINTA TURMA, Data do Julgamento: 28/11/2017, Data da Publicação/Fonte: DJe 4/12/2017).

Ademais, seria necessário o revolvimento fático-probatório para reformar a decisão impugnada, seja para aplicar a pena que o recorrente considera adequada entre as alternativas previstas legalmente, seja para modificar o regime de cumprimento da pena privativa de liberdade, seja para substituir a pena privativa de liberdade por pena restritiva de direitos. Em quaisquer destas vias, incide o óbice previsto na Súmula n. 7 do Superior Tribunal de Justiça, que assim estabelece: "*A pretensão de simples reexame de prova não enseja recurso especial*".

Ante o exposto, voto no sentido do improvimento do agravo regimental.

CERTIDÃO DE JULGAMENTO
QUINTA TURMA

Número Registro: 2024/0317212-7

AgRg no
AREsp 2.727.909 /
RN
MATÉRIA CRIMINAL

Número Origem: 08028183520238205600

EM MESA

JULGADO: 22/04/2025

Relator

Exmo. Sr. Ministro **JOEL ILAN PACIORNIK**

Presidente da Sessão

Exmo. Sr. Ministro MESSOD AZULAY NETO

Subprocurador-Geral da República

Exmo. Sr. Dr. JOÃO HELIOFAR DE JESUS VILLAR

Secretário

Me. MARCELO PEREIRA CRUVINEL

AUTUAÇÃO

AGRAVANTE : FRANCENWTON RODRIGO RAHUL DA SILVA
ADVOGADO : VLADIMIR GUEDES DE MORAIS - RN002661
AGRAVADO : MINISTÉRIO PÚBLICO DO ESTADO DO RIO GRANDE DO NORTE

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

AGRAVO REGIMENTAL

AGRAVANTE : FRANCENWTON RODRIGO RAHUL DA SILVA
ADVOGADO : VLADIMIR GUEDES DE MORAIS - RN002661
AGRAVADO : MINISTÉRIO PÚBLICO DO ESTADO DO RIO GRANDE DO NORTE

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 Reynaldo Soares da Fonseca, Ribeiro Dantas, Messod Azulay Neto e Carlos Cini Marchionatti (Desembargador Convocado TJRS) votaram com o Sr. Ministro Relator. Presidiu o julgamento o Sr. Ministro Messod Azulay Neto.