



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

AgRg no AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL Nº 2745415 - SP (2024/0347396-9)

RELATOR : MINISTRO ANTONIO SALDANHA PALHEIRO
AGRAVANTE : ALEXANDRE APARECIDO MARCO ANTONIO
AGRAVANTE : MARCIO ROGERIO MARCO ANTONIO
ADVOGADOS : JOSÉ PEDRO SAID JÚNIOR - SP125337
PAULO ANTONIO SAID - SP146938
GABRIEL MARTINS FURQUIM - SP331009
AGRAVADO : MINISTÉRIO PÚBLICO DO ESTADO DE SÃO PAULO

EMENTA

PENAL E PROCESSO PENAL. AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. TRÁFICO DE DROGAS E ASSOCIAÇÃO PARA O TRÁFICO. REEXAME DE FATOS E PROVAS. IMPOSSIBILIDADE. SÚMULA N. 7 DO STJ. AUSÊNCIA DE ILEGALIDADE NO PROCEDIMENTO DOSIMÉTRICO ADOTADO PELO TRIBUNAL DE ORIGEM. REGIME DE CUMPRIMENTO FIXADO DE ACORDO COM O QUANTUM DA PENA. INVIÁVEL A ALTERAÇÃO. AGRAVO REGIMENTAL IMPROVIDO.

1. O Tribunal de origem, ao proferir o acórdão impugnado pelo recurso especial, firmou sua conclusão com base nos fatos e nas provas dos autos.
2. A pretensão do recurso especial no que se refere à nulidade das autorizações de quebra de sigilo telefônico e mandado de busca e apreensão demandaria o reexame de provas.
3. O pedido, portanto, envolve a revisitação das premissas fático-processuais cristalizadas pelas instâncias ordinárias, o que impede o conhecimento do recurso especial nesta instância, nos termos da Súmula n. 7 do STJ.
4. Em relação à dosimetria da pena, de acordo com entendimento do STJ, é matéria afeta a certa discricionariedade do Magistrado, dentro do livre convencimento motivado, somente cabível de revisão em casos excepcionais, quando constatada, sem a necessidade de incursão no acervo fático-probatório, a inobservância dos parâmetros legais ou de flagrante desproporcionalidade, o que não é caso, pois não vislumbro nenhuma ilegalidade no procedimento dosimétrico adotado pelo Tribunal de origem, uma vez que o aumento da pena-base em 1/3 se deu em razão da expressiva quantidade de droga apreendida, que compulsando a denúncia, verifica-se que, de fato, merecia maior reprovabilidade.
5. Observando o quantum da pena aplicada aos agravantes, inviável a alteração do regime prisional fixado, conforme preceitua o art. 33, § 2º, alínea "a", do Código Penal.

6. Agravo regimental improvido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, acordam os Ministros da Sexta Turma, por unanimidade, negar provimento ao agravo regimental, nos termos do voto do Sr. Ministro Relator.

Os Srs. Ministros Otávio de Almeida Toledo (Desembargador Convocado do TJSP), Og Fernandes, Sebastião Reis Júnior e Rogerio Schietti Cruz votaram com o Sr. Ministro Relator.

Brasília, 21 de maio de 2025.

Ministro ANTONIO SALDANHA PALHEIRO
Relator



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

AgRg no AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL Nº 2745415 - SP (2024/0347396-9)

RELATOR : MINISTRO ANTONIO SALDANHA PALHEIRO
AGRAVANTE : ALEXANDRE APARECIDO MARCO ANTONIO
AGRAVANTE : MARCIO ROGERIO MARCO ANTONIO
ADVOGADOS : JOSÉ PEDRO SAID JÚNIOR - SP125337
PAULO ANTONIO SAID - SP146938
GABRIEL MARTINS FURQUIM - SP331009
AGRAVADO : MINISTÉRIO PÚBLICO DO ESTADO DE SÃO PAULO

EMENTA

PENAL E PROCESSO PENAL. AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. TRÁFICO DE DROGAS E ASSOCIAÇÃO PARA O TRÁFICO. REEXAME DE FATOS E PROVAS. IMPOSSIBILIDADE. SÚMULA N. 7 DO STJ. AUSÊNCIA DE ILEGALIDADE NO PROCEDIMENTO DOSIMÉTRICO ADOTADO PELO TRIBUNAL DE ORIGEM. REGIME DE CUMPRIMENTO FIXADO DE ACORDO COM O QUANTUM DA PENA. INVIÁVEL A ALTERAÇÃO. AGRAVO REGIMENTAL IMPROVIDO.

1. O Tribunal de origem, ao proferir o acórdão impugnado pelo recurso especial, firmou sua conclusão com base nos fatos e nas provas dos autos.
2. A pretensão do recurso especial no que se refere à nulidade das autorizações de quebra de sigilo telefônico e mandado de busca e apreensão demandaria o reexame de provas.
3. O pedido, portanto, envolve a revisitação das premissas fático-processuais cristalizadas pelas instâncias ordinárias, o que impede o conhecimento do recurso especial nesta instância, nos termos da Súmula n. 7 do STJ.
4. Em relação à dosimetria da pena, de acordo com entendimento do STJ, é matéria afeta a certa discricionariedade do Magistrado, dentro do livre convencimento motivado, somente cabível de revisão em casos excepcionais, quando constatada, sem a necessidade de incursão no acervo fático-probatório, a inobservância dos parâmetros legais ou de flagrante desproporcionalidade, o que não é caso, pois não vislumbro nenhuma ilegalidade no procedimento dosimétrico adotado pelo Tribunal de origem, uma vez que o aumento da pena-base em 1/3 se deu em razão da expressiva quantidade de droga apreendida, que compulsando a denúncia, verifica-se que, de fato, merecia maior reprovabilidade.
5. Observando o quantum da pena aplicada aos agravantes, inviável a alteração do regime prisional fixado, conforme preceitua o art. 33, § 2º, alínea "a", do Código Penal.

6. Agravo regimental improvido.

RELATÓRIO

O EXMO. SR. MINISTRO ANTONIO SALDANHA PALHEIRO (Relator):

Trata-se de agravo regimental interposto por ALEXANDRE APARECIDO MARCO ANTÔNIO e MÁRCIO ROGÉRIO MARCO ANTONIO contra a decisão de fls. 1291-1294, que não conheceu do recurso especial, ante o óbice referido na Súmula n. 7 do STJ.

Nas razões deste recurso, a defesa aduz que a decisão monocrática se limitou a analisar a tese de ilegalidade da decisão que autorizou a quebra do sigilo telefônico, silenciando-se, entretanto, quanto à alegada nulidade da decisão que autorizou a busca e apreensão (e-STJ fl. 1300).

Sustentam que a decisão também foi omissa quanto às seguintes questões: (I) a necessidade de redução da pena-base; e (II) a modificação do regime prisional fixado (e-STJ fl. 1301).

Alegam que analisar a nulidade da quebra de sigilo telefônico e do pedido de absolvição quanto ao delito de associação para o tráfico não demanda o vedado reexame das provas (e-STJ fl. 1304).

Buscam a reconsideração da decisão, com o reconhecimento das nulidades invocadas ou, no mérito, absolvição dos agravantes ou, alternativamente, o redimensionamento da pena e a modificação do regime de cumprimento (e-STJ fl. 1305).

É o relatório.

VOTO

O EXMO. SR. MINISTRO ANTONIO SALDANHA PALHEIRO (Relator):

O conhecimento da matéria que se pretende devolver em recurso especial ao Superior Tribunal de Justiça exige que a manifestação desta Corte Superior se restrinja à aplicação do direito em tese, observadas as premissas fático-processuais cristalizadas pelas instâncias ordinárias.

Essa é a razão de ser da Súmula n. 7 do STJ, segundo a qual *"a pretensão de simples reexame de prova não enseja recurso especial"*, uma vez que a competência outorgada pela Constituição Federal ao Superior Tribunal de Justiça referente à análise do recurso especial se restringe à apreciação de questões de direito, inviabilizando a reavaliação dos fatos e das provas apurados no processo.

O recurso especial, assim, tem por finalidade garantir a uniformidade da interpretação da lei federal, limitando-se à verificação abstrata de sua aplicação ou

interpretação pelos tribunais de origem, medida inviável quando a pretensão recursal demandar, ainda que de modo sutil, a análise das conclusões fático-processuais emprestadas pelas instâncias ordinárias, soberanas na apreciação das provas.

A pretensão do recurso especial, portanto, esbarra no óbice mencionado, tornando-se inviável sua apreciação nesta instância, por demandar novo juízo de valor sobre o contexto probatório, nos termos da pacífica jurisprudência deste Tribunal Superior.

A propósito:

PENAL. AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. ORGANIZAÇÃO CRIMINOSA ARMADA. INSUFICIÊNCIA DA PROVA DA AUTORIA DELITIVA. VERIFICAÇÃO. SÚMULA N. 7 DO STJ. DOSIMETRIA. FUNDAMENTAÇÃO IDÔNEA. INCOMPETÊNCIA DO JUÍZO. MATÉRIA NÃO PREQUESTIONADA. AGRAVO REGIMENTAL NÃO PROVIDO.

1. A pretensão absolutória, baseada em alegações de insuficiência da prova judicializada da autoria delitiva, implicaria a necessidade de reexame de fatos e de provas, procedimento vedado, em recurso especial, pelo disposto na Súmula n. 7 do STJ.

[...]

5. Agravo regimental não provido. (AgRg no AREsp n. 2.467.045/SC, relator Ministro Rogerio Schietti Cruz, Sexta Turma, julgado em 10/9/2024, DJe de 18/9 /2024.)

PENAL E PROCESSO PENAL. AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. TRÁFICO DE DROGAS E ASSOCIAÇÃO PARA O NARCOTRÁFICO. PLEITO ABSOLUTÓRIO. NECESSIDADE DE REEXAME DE PROVA. ÓBICE NA SÚMULA N. 7 DO SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA - STJ. RECONHECIMENTO DO TRÁFICO PRIVILEGIADO. INCOMPATIBILIDADE COM A CONDENAÇÃO POR ASSOCIAÇÃO PARA O NARCOTRÁFICO. DEDICAÇÃO À ATIVIDADES CRIMINOSAS. HABEAS CORPUS DE OFÍCIO. INICIATIVA DO JULGADOR. FLAGRANTE ILEGALIDADE NÃO EVIDENCIADA. AGRAVO REGIMENTAL DESPROVIDO.

1. Tendo as instâncias ordinárias demonstrado a existência de provas acerca da autoria e materialidade dos delitos de tráfico de drogas e associação para o narcotráfico, é certo que para se concluir de modo diverso, seria necessário o revolvimento fático-probatório, vedado conforme Súmula n. 7 do Superior Tribunal de Justiça - STJ.

2. Conforme sedimentado na jurisprudência desta Corte Superior, a causa de diminuição prevista no art. 33, §4º, da Lei n. 11.343/2006 é incompatível com a condenação pela prática do crime de associação para o narcotráfico, pois evidenciada a dedicação a atividades criminosas.

3. Com lastro na interpretação sistemática dos arts. 647-A e 654, § 2º, ambos do CPP, esta Corte Superior entende que a concessão da ordem de ofício é de iniciativa exclusiva do julgador, quando se deparar com flagrante ilegalidade em procedimento de sua competência. Todavia, não se vislumbra essa conjuntura na hipótese.

4. *Agravo regimental desprovido. (AgRg no AREsp n. 2.565.957/TO, relator Ministro Joel Ilan Paciornik, Quinta Turma, julgado em 9/9/2024, DJe de 11/9/20 24.)*

PENAL E PROCESSUAL PENAL. AGRAVO REGIMENTAL EM RECURSO ESPECIAL. CRIME DE FURTO. DESCLASSIFICAÇÃO DA CONDUTA. AUSÊNCIA DE VIOLÊNCIA E/OU GRAVE AMEAÇA. DESCABIMENTO. REVOLVIMENTO FÁTICO-PROBATÓRIO. SÚMULA 7/STJ.

1. *O crime tipificado no art. 157 do Código Penal diverge do descrito no art. 155 do Código Penal em razão do emprego de violência, física ou moral, dirigida contra o detentor da coisa, ou seja, contra pessoa.*

2. *Na ação delitiva, as instâncias de origem, ao reconhecerem o crime de furto, concluíram que a violência foi direcionada exclusivamente contra a res.*

3. *Rever o entendimento externado pela instância ordinária para reconhecer as elementares do crime de roubo implicaria necessário reexame de provas, o que não se admite na via do recurso especial, tendo em vista o óbice da Súmula 7 desta Corte. Precedentes (AgRg no AREsp n. 332.612/MG, Ministro Nefi Cordeiro, Sexta Turma, DJe 6/12/2016).*

4. *Agravo regimental improvido. (AgRg no AREsp n. 2.515.441/RN, relator Ministro Sebastião Reis Júnior, Sexta Turma, julgado em 23/4/2024, DJe de 30/4/20 24.)*

No mesmo sentido: AgRg no AREsp n. 1.842.117/DF, relator Ministro Antonio Saldanha Palheiro, Sexta Turma, julgado em 10/10/2023, DJe de 18/10/2023; AgRg nos EDcl no AgRg no AREsp n. 2.556.734/MG, relator Ministro Rogerio Schietti Cruz, Sexta Turma, julgado em 27/8/2024, DJe de 30/8/2024; e AgRg no AREsp n. 1.828.230/PR, relator Ministro Sebastião Reis Júnior, Sexta Turma, julgado em 18/6/2024, DJe de 20/6/2024.

O acolhimento da tese recursal, em suma, demandaria o revolvimento do acervo fático-probatório dos autos, assim como a alteração das premissas estabelecidas pelo acórdão recorrido, o que é inviável no recurso especial, conforme esclarecido na Súmula n. 7 do STJ.

Portanto, a pretensão recursal não merece acolhimento, uma vez que os fundamentos apresentados no agravo regimental não evidenciam qualquer equívoco na decisão recorrida.

Conforme consta da decisão agravada (e-STJ fls. 1292-1294):

A conclusão da instância de origem no sentido da inadmissibilidade do recurso deve ser mantida (e-STJ fls. 1237-1240).

O recurso especial (e-STJ fls. 1145-1174), inicialmente aduz que o acórdão atacado está em desacordo com a jurisprudência desta Corte, posto que deferiu a quebra do sigilo telefônico, bem como a busca e apreensão no domicílio dos recorrentes sem a devida fundamentação. Por fim, pugna pela absolvição do crime de associação para o tráfico em razão da reavaliação da prova, concluindo pela ausência de elementos para a condenação, bem como para o redimensionamento da pena e alteração do regime prisional.

A questão foi bem analisada no parecer do Ministério Público Federal, cujos fundamentos adoto integralmente como razões de decidir (e-STJ fls. 1286-1288):

O agravo é tempestivo, foram infirmados os fundamentos da decisão recorrida. Todavia, não deve ser provido, ante óbice sumular .

As instâncias ordinárias fundamentaram de forma idônea a autoria e materialidade delitiva comprovando que os agravantes praticaram os crimes em comento, inclusive o de associação ao tráfico, sendo inviável a discussão - nesta fase recursal – acerca de absolvição ou de nulidade da quebra de sigilo telefônico. Entendimento diverso demanda revolvimento fático probatório, incabível em sede de recurso especial Incidência da Súmula n. 7 do STJ.

Veja que os elementos probatórios angariados nos autos não deixam margem de dúvida de conjugação de esforços dirigida à promoção do tráfico, evidenciando a concretude do delito associativo ao tráfico.

O acórdão ventilado destacou que “ Durante a diligência, ao tomarem conta de suas eminentes prisões, os acusados danificaram os aparelhos em uma notória tentativa de se livrarem de prováveis elementos incriminadores. Nesse contexto, não havia alternativa menos lesiva para a continuidade das investigações, sendo premente a necessidade de se analisar o conteúdo dos celulares mediante quebra do sigilo telefônico” (f.1106), assim, qualquer posicionamento contrário, indubitavelmente, adentra em reexame do contexto probatório, encontrando óbice na Súmula n.7 do STJ.

Ademais, a exasperação da pena base foi devidamente fundamentada e aplicada, não sendo passível de reparo.

O RISTJ, em seu artigo 255, § 1º, dispõe que: "Quando o recurso fundar-se em dissídio jurisprudencial, o recorrente fará a prova da divergência com a certidão, cópia ou citação do repositório de jurisprudência, oficial ou credenciado, inclusive em mídia eletrônica, em que houver sido publicado o acórdão divergente, ou ainda com a reprodução de julgado disponível na rede mundial de computadores, com indicação da respectiva fonte, devendo-se, em qualquer caso, mencionar as circunstâncias que identifiquem ou assemelhem os casos confrontados."

O MPSP destacou que:

Os recorrentes aduziram que o v. acórdão deu interpretação divergente de outros Tribunais à lei federal (art. 105, III, “c” da Constituição Federal), mas não lograram demonstrar o dissídio jurisprudencial porque: a) não mencionaram as circunstâncias que identificam ou assemelham os casos confrontados; b) não realizaram o cotejo analítico na demonstração da divergência; c) apontaram-se, como paradigmas, acórdãos proferidos pelo mesmo Tribunal (Tribunal de Justiça de São Paulo); d) também indicaram, como paradigmas, acórdãos proferidos em julgamento de ação de ‘habeas corpus’; e) deixaram de comprovar a autenticidade de todos os julgados-paradigmas (f. 1257).

É consolidada a jurisprudência do STJ no sentido de que a "demonstração do dissídio jurisprudencial não se contenta com meras transcrições de ementas ou da íntegra do acórdão paradigma, sendo indispensável o efetivo cotejo

analítico entre o aresto impugnado e os acórdãos paradigmas, declinados ao exame de eventual identidade ou similitude fática entre esses" (REsp n. 2.029.730/SC, rel. Min. Laurita Vaz, Sexta Turma, DJe de 30/6/2023).

Conforme pontuou o Tribunal a quo, ao inadmitir o recurso especial, "Nem mesmo com base no dissídio jurisprudencial a insurgência pode ser admitida, uma vez que ausentes as condições exigidas pelo Código de Processo Civil, pelo Regimento Interno do Superior Tribunal de Justiça e pela própria Constituição Federal"(f. 1238).

Não tendo os agravantes atendidos a todas as exigências legais, inexistente demonstração de dissídio jurisprudencial, o que inviabiliza a admissão do recurso especial com base na alínea 'c' do inciso III do artigo 105 da CF.

Convém acrescentar que a decisão atacada não é carente de fundamentação em nenhum dos pontos apontados pelos recorrentes, apenas apresentou fundamentação sucinta, o que é totalmente aceito. Neste sentido:

AGRAVO INTERNO NOS EMBARGOS DE DECLARAÇÃO NO RECURSO ESPECIAL. PROCESSUAL CIVIL. DEFICIÊNCIA DE FUNDAMENTAÇÃO. NEGATIVA DE PRESTAÇÃO JURISDICIONAL. NÃO OCORRÊNCIA. MULTA DO ART. 1.026 DO CPC. ALEGAÇÃO DA OMISSÃO NA DECISÃO MONOCRÁTICA AGRAVADA. NÃO CABIMENTO. MATÉRIA OBJETO DE EMBARGOS DECLARATÓRIOS. PLANO DE SAÚDE. FÁRMACO À BASE DE CANABIDIOL. MEDICAMENTO. ANVISA. REGISTRO. AUSÊNCIA. IMPORTAÇÃO. AUTORIZAÇÃO EXCEPCIONAL. DISTINGUISHING. DEVER DE COBERTURA.

- 1. Não há falar em negativa de prestação jurisdicional se o tribunal de origem motiva adequadamente sua decisão, ainda que de forma sucinta, solucionando a controvérsia com a aplicação do direito que entende cabível à hipótese, apenas não no sentido pretendido pela parte.*
- 2. A jurisprudência desta Corte entende que o agravo interno não é a via adequada para sanar vício de omissão contida em decisão monocrática, sendo os embargos declaratórios o recurso cabível para tal finalidade, nos termos do artigo 1.022 do CPC. Precedentes.*
- 3. As operadoras de plano de saúde não estão obrigadas a fornecer medicamento não registrado pela Anvisa (Tema Repetitivo nº 990 do STJ).*
- 4. Em caso de medicamento sem registro cuja importação foi autorizada pela Anvisa, a exemplo de fármaco à base de canabidiol, este Tribunal Superior tem promovido o distinguishing.*
- 5. A autorização da ANVISA para a importação do medicamento para uso próprio do paciente, sob prescrição médica, é medida que, embora não substitua o devido registro, evidencia a segurança sanitária do fármaco, porquanto pressupõe a análise da Agência Reguladora quanto à sua segurança e eficácia, além de excluir a tipicidade das condutas previstas no art. 10, IV, da Lei nº 6.437/1977 e art. 12, c/c art. 66, da Lei nº 6.360/1976.*
- 6. Agravo interno não provido.*

(AgInt nos EDcl no REsp n. 2.107.741/SP, relator Ministro Ricardo Villas Bôas Cueva, Terceira Turma, julgado em 26/8/2024, DJe de 29/8/2024.)

Por fim, registro que, nos termos do art. 932, III, do Código de Processo Civil, incumbe monocraticamente ao relator "não conhecer de recurso inadmissível", hipótese amparada também pelo art. 253, parágrafo único, II, "a", do Regimento Interno do Superior Tribunal de Justiça.

*Ante o exposto, **conheço do agravo e não conheço do recurso especial.***

Ademais, em relação à dosimetria da pena, de acordo com entendimento do STJ, é matéria afeta a certa discricionariedade do Magistrado, dentro do livre convencimento motivado, somente cabível de revisão em casos excepcionais, quando constatada, sem a necessidade de incursão no acervo fático-probatório, a inobservância dos parâmetros legais ou de flagrante desproporcionalidade, o que não é caso, pois não vislumbro nenhuma ilegalidade no procedimento dosimétrico adotado pelo Tribunal de origem, uma vez que o aumento da pena-base em 1/3 se deu em razão da expressiva quantidade de droga apreendida, que compulsando a denúncia, verifica-se que, de fato, merecia maior reprovabilidade. Veja-se:

"Consta, ainda, dos inclusos autos de inquérito policial que, que no dia 16 de dezembro de 2021, na Rua dos Pinhais nº 117 e 127, Jardim Conceição e na Rua Pau Brasil, nº 215, todos nesta cidade de Hortolândia, MARCIO ROGERIO MARCO ANTONIO, qualificado a fls. 31 e 38; ALVARO SILVA PAGNONE, qualificado a fls. 32 e 37; MARCELO DA SILVA OLIVEIRA, qualificado a fls. 33 e 39 e ALEXANDRE APARECIDO MARCO ANTONIO, qualificado a fls. 13, todos em organização criminosa, mantinham em depósito, transportavam, traziam consigo e guardavam, para fins de tráfico, 30 (trinta) tijolos de maconha, com peso bruto de 17.250 gramas; 30 (trinta) tijolos de maconha, com peso bruto de 16.550 gramas; 30 (trinta) tijolos de maconha, com peso bruto de 16.800 gramas; 14 (quatorze) tijolos de maconha, com peso bruto de 6.700 gramas; 01 (uma) porção de maconha, com peso bruto de 250 gramas; 01 (uma) porção de cocaína, com peso bruto de 6.500 gramas; 01 (uma) porção de cocaína, com peso bruto de 3.050 gramas e 01 (uma) porção de cocaína, com peso bruto de 2.350 gramas (cf. auto de exibição e apreensão de fls. 20/25 e auto de constatação preliminar de fls. 26/27), em desacordo com determinação legal ou regulamentar."

A corroborar, colaciono o seguinte precedente desta Corte:

PENAL E PROCESSUAL PENAL. AGRAVO REGIMENTAL NO HABEAS CORPUS. TRÁFICO DE DROGAS. AUSÊNCIA DE INDÍCIOS SUFICIENTES DE AUTORIA E PROVA DA MATERIALIDADE DELITIVA. REVOLVIMENTO FÁTICO-PROBATÓRIO. IMPOSSIBILIDADE DE ANÁLISE NA PRESENTE VIA. PENA-BASE MAJORADA 1/3 ACIMA DO MÍNIMO LEGAL. FUNDAMENTAÇÃO CONCRETA. NATUREZA E QUANTIDADE DE DROGAS. MAUS ANTECEDENTES (MAIS DE UMA CONDENAÇÃO). PROPORCIONALIDADE. MAJORAÇÃO DE 1/6 NA SEGUNDA FASE DOSIMÉTRICA. REINCIDÊNCIA ESPECÍFICA. FRAÇÃO PROPORCIONAL. RESP N. 2.003.716/RS. AGRAVO DESPROVIDO.

1. Em razão da exigência de revolvimento do conteúdo fático-probatório, a estreita via do habeas corpus não é adequada para a análise das teses de

negativa de autoria/participação no delito em razão de inconsistência no depoimento das testemunhas, sobretudo se considerando a prolação de sentença penal condenatória e de acórdão julgado na apelação, nos quais as instâncias ordinárias, após análise exauriente de todas as provas produzidas nos autos, concluíram pela autoria do agravante quanto aos fatos que lhe foram imputados.

2. É certo que no caso de fundamentação baseada na quantidade e/ou natureza dos entorpecentes, aplica-se o art. 42 da Lei n. 11.343/06, cuja norma prevê a preponderância de tais circunstâncias em relação às demais previstas no art. 59 do Código Penal, cabendo ao magistrado aumentar a pena de forma sempre fundamentada e apenas quando identificar dados que extrapolem as circunstâncias elementares do tipo penal básico. Por outro lado, quanto à fração de aumento da pena-base, no silêncio do legislador, a doutrina e a jurisprudência estabeleceram dois critérios de incremento da pena-base, por cada circunstância judicial valorada negativamente, sendo o primeiro de 1/6 (um sexto) da mínima estipulada e outro de 1/8 (um oitavo), a incidir sobre o intervalo de apenamento previsto no preceito secundário do tipo penal incriminador, ressalvadas as hipóteses em que haja fundamentação idônea e bastante que justifique aumento superior às frações acima mencionadas. Além disso, cabe ao Juiz a discricionariedade de aplicar a pena de acordo com o art. 59 do Código Penal.

In casu, a natureza e quantidade de drogas apreendidas na posse do agravante e dos corréus - 66 porções de cocaína, pesando 58,16g; 10 porções de maconha, pesando 39,7g; e 58 porções de crack, pesando 92,38 g - bem como os maus antecedentes do acusado (mais de uma condenação), são fundamentos idôneos para a exasperação da pena-base na fração de 1/3, sobretudo considerando que o art. 59 do Código Penal não atribui pesos absolutos a cada uma das circunstâncias judiciais a ponto de ensejar uma operação aritmética dentro das penas máximas e mínimas cominadas ao delito, de modo que não há impedimento a que o magistrado fixe a pena-base no máximo legal, ainda que tenha valorado tão somente uma circunstância judicial, desde que haja fundamentação idônea e bastante para tanto.

Precedentes.

3. No julgamento do REsp n. 2.003.716/RS, de minha Relatoria (DJe de 31/10/2023), submetido ao rito dos recursos repetitivos (Tema 1.172), firmou-se a tese de que: "[a] reincidência específica como único fundamento só justifica o agravamento da pena em fração mais gravosa que 1/6 em casos excepcionais e mediante detalhada fundamentação baseada em dados concretos do caso".

Na hipótese, a pena sofreu um aumento de 1/6 na segunda fase em razão da reincidência específica. Dessa forma, a fração aplicada não se mostra desproporcional, encontrando-se em consonância com a jurisprudência da Terceira seção deste STJ.

4. Agravo regimental desprovido.

(AgRg no HC n. 940.553/SP, relator Ministro Joel Ilan Paciornik, Quinta Turma, julgado em 30/4/2025, DJEN de 7/5/2025.) Grifo próprio.

Ainda, observando o quantum da pena aplicada aos agravantes, inviável a alteração do regime prisional fixado, conforme preceitua o art. 33, § 2º , alínea "a", do Código Penal.

Além disso, a busca e apreensão restou previamente autorizada pelo Juízo, pelo que a análise dos documentos que deferiram o pedido encontra óbice na Súmula 7 do STJ.

Dessa forma, o agravante não trouxe fundamentos aptos a reformar a decisão agravada, que se mantém por seus próprios fundamentos.

Ante o exposto, **nego provimento** ao agravo regimental.

É como voto.

Ministro ANTONIO SALDANHA PALHEIRO
Relator

CERTIDÃO DE JULGAMENTO
SEXTA TURMA

Número Registro: 2024/0347396-9

AgRg no
AREsp 2.745.415 /
SP
MATÉRIA CRIMINAL

Números Origem: 00000385720238260470 00039373720238260026 00041310720238260521
00063427320238260502 00063435820238260502 10085961620218260229
15060814820218260229 385720238260470
38572023826047000039373720238260026 39373720238260026
41310720238260521 63427320238260502 63435820238260502

EM MESA

JULGADO: 20/05/2025

Relator

Exmo. Sr. Ministro **ANTONIO SALDANHA PALHEIRO**

Presidente da Sessão

Exmo. Sr. Ministro SEBASTIÃO REIS JÚNIOR

Subprocurador-Geral da República

Exmo. Sr. Dr. JANUÁRIO PALUDO

Secretário

Bel. ELISEU AUGUSTO NUNES DE SANTANA

AUTUAÇÃO

AGRAVANTE : ALEXANDRE APARECIDO MARCO ANTONIO
AGRAVANTE : MARCIO ROGERIO MARCO ANTONIO
ADVOGADOS : JOSÉ PEDRO SAID JÚNIOR - SP125337
PAULO ANTONIO SAID - SP146938
GABRIEL MARTINS FURQUIM - SP331009
AGRAVADO : MINISTÉRIO PÚBLICO DO ESTADO DE SÃO PAULO
CORRÉU : ALVARO SILVA PAGNONE
CORRÉU : MARCELO DA SILVA OLIVEIRA

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 : ALEXANDRE APARECIDO MARCO ANTONIO
AGRAVANTE : MARCIO ROGERIO MARCO ANTONIO
ADVOGADOS : JOSÉ PEDRO SAID JÚNIOR - SP125337
PAULO ANTONIO SAID - SP146938
GABRIEL MARTINS FURQUIM - SP331009
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 Otávio de Almeida Toledo (Desembargador Convocado do TJSP), Og Fernandes, Sebastião Reis Júnior e Rogerio Schietti Cruz votaram com o Sr. Ministro Relator.

C542245498218005<1:1@ 2024/0347396-9 - AREsp 2745415 Petição : 2025/0036140-9 (AgRg)