AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL Nº 1.502.199 - SE (2019/0141999-4)

RELATOR	**:**	**MINISTRO PRESIDENTE DO STJ**
AGRAVANTE	:	JOSE ADEMIRO DE OLIVEIRA
ADVOGADO	:	DEFENSORIA PÚBLICA DO ESTADO DE SERGIPE
AGRAVADO	:	MINISTÉRIO PÚBLICO DO ESTADO DE SERGIPE

DECISÃO

Trata-se de agravo apresentado por JOSE ADEMIRO DE OLIVEIRA contra a decisão que não admitiu seu recurso especial.

O apelo nobre, fundamentado no art. 105, inciso III, alíneas *a* e *c*, da CF/88, visa reformar acórdão proferido pelo TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SERGIPE, assim resumido:

> APELAÇÃO CRIMINAL INTERPOSIÇÃO PELO MINISTÉRIO PÚBLICO - TRÁFICO DE SUBSTÂNCIA ENTORPECENTE E ASSOCIAÇÃO PARA O TRÁFICO C/C POSSE DE ARTEFATO EXPLOSIVO (ARTS 33 DA LEI N° 11343/06 C/C ART 16 PARÁGRAFO ÚNICO III DA LEI 10826/2003) - MATERIALIDADE E AUTORIA DEVIDAMENTE COMPROVADAS EM RELAÇÃO APENAS À TRAFICÂNCIA - DEPOIMENTO DA TESTEMUNHA ALIADA A DEMAIS ELEMENTOS - INTELIGÊNCIA DO ART 155 DO CPP - CONJUNTO PROBATÓRIO SUFICIENTE A ENSEJAR A CONDENAÇÃO DO APELADO COMO INCURSO NO CRIME DOS ARTS 33 DA LEI ANTIDROGAS - DOSIMETRIA - RECURSO PARCIALMENTE PROVIDO

Quanto à controvérsia, alega violação dos arts. 155, 156, 386, inciso VII, e 617, todos do Código de Processo Penal, no que concerne à ausência de prova inequívoca da narcotraficância, trazendo os seguintes argumentos:

> Data vênia, a venerável decisão, ao reformar a sentença do juízo a quo, incorreu em equívoco. Os doutos desembargadores decidiram por reformar a sentença a quo em desacordo com a lei e ao entendimento assente do STJ, para reconhecer a existência do crime previsto no artigo 33, caput, da Lei 11.343/2006, em completo erro in judicando, ao interpretar indevidamente, baseado apenas no testemunho prestado em fase inquisitorial e depoimento em Juízo da única testemunha, Sr. Edivan Santos, conhecido como Alemão, que afirmou que, na condição de viciado, comprava drogas nas mãos dos réus José Ademiro de Oliveira, conhecido como Côco e José Alcides Santos de Oliveira, sem observância das formalidades do art. 266 e seguintes do CPP e sem mencionar qualquer contexto fático apto a caracterizar o crime de tráfico, especialmente em razão da existência de pequena quantidade de substância entorpecente e da ausência

de prova inequívoca da narcotraficância, violando, assim, os artigos 155, 156, 386, inc. VII e art. 617, todos do CPP e entendimento jurisprudencial assente do STJ. Vejamos o acórdão fls. 185/192:

[...] (fls. 495).

Ora, é mais que notório que o egrégio Tribunal de Justiça de Justiça do Estado de Sergipe ao reformar a sentença do juízo a quo, baseou-se exclusivamente em elementos probatórios colhidos na fase inquisitorial e reproduzidos na fase judicial, que não revelam qualquer conduta que se subsuma no crime de tráfico. Ademais, extrai-se da revaloração objetiva dos elementos objetiva do acórdão a existência de pequena quantidade de substância entorpecente e a ausência de prova inequívoca da narcotraficância. Não fosse somente isso, inexiste, além do porte de substância entorpecente, qualquer elemento que conduza à conclusão do tráfico ilícito de entorpecentes, notadamente quando pequena a quantidade de substancia entorpecente apreendida e não encontrada com o recorrente qualquer instrumento ou material utilizado normalmente, para fins de tráfico de drogas, tais como estiletes, dinheiro, balança de precisão, segundo as provas colhidas sob o crivo do contraditório. (fls. 505).

É o relatório. Decido.

Quanto à controvérsia, consta do acórdão recorrido o seguinte:

Da análise do manancial probatório colacionado aos autos, vislumbro que a materialidade delitiva do crime de tráfico ilícito de entorpecentes (art. 33 da Lei nº 11.343/06) se encontra devidamente comprovada tanto pelo auto de constatação provisória de fls. 10 e 11), quanto pelo auto de apreensão nº 008/2017 (fl. 08 do então processo físico) e laudos periciais definitivos juntados nos dias 21/03/2017 e 29/05/2017, atestando que se tratavam de substâncias entorpecentes.

Quanto à autoria delitiva, diferentemente do que compreendido pelo juízo sentenciante, esta também ficou devidamente comprovada em relação ao Recorrido, especialmente pelo depoimento em Juízo da única testemunha, Sr. Edivan Santos, conhecido como “Alemão”, que afirmou que, na condição de viciado, comprava drogas nas mãos dos réus José Ademiro de Oliveira, conhecido como “Côco” e José Alcides Santos de Oliveira, ao assim registrar no sistema audiovisual, ao ser perguntado se conheciam os réus e de onde os conheciam. A resposta: “(...) eles traficavam e eu sou viciado e comprava com eles (...). Que vendiam drogas e eu comprava com eles (...)” Ora, fica clarividente que o Apelado era traficante, inclusive, sob sua detenção, havia a quantidade de drogas (maconha e cocaína) que, apesar de negar em juízo, registrou em delegacia a ele mesmo repassou para José Alcides, para vender a mando de intitulado “Baby”.

Mas não é só. Outro ponto que liga o apelado ao crime de tráfico de drogas é o fato de saber onde a droga estava escondida, “(...) enterrada, como de costume, num sítio vizinho à casa de ‘BABY’, situada na Avenida Graccho Cardoso (...) mostrou onde as drogas estavam enterradas (...)”.

Como se vê, a testemunha arrolada pelo Ministério Público afirmou, de forma coerente e segura, a participação do apelado na prática do delito de

> tráfico de drogas, restando demonstrado pelo contexto fático-probatório a sua efetiva participação.
>
> Nesse sentido, convém ressaltar que é plenamente possível a condenação de um réu com base em provas colhidas na fase investigativa, desde que contundentes, firmes e convincentes. E, no caso dos autos, em perfeita harmonia com aquela prova produzida em juízo. (fl. 467)

Na espécie, incide o óbice da Súmula n. 7 do STJ ("A pretensão de simples reexame de prova não enseja recurso especial"), uma vez que a pretensão recursal demanda o reexame do acervo fático-probatório juntado aos autos.

Nesse sentido: "O recurso especial não será cabível quando a análise da pretensão recursal exigir o reexame do quadro fático-probatório, sendo vedada a modificação das premissas fáticas firmadas nas instâncias ordinárias na via eleita. (Súmula 7/STJ)" (AgRg no REsp n. 1.773.075/SP, relator Ministro Felix Fischer, Quinta Turma, DJe de 7/3/2019).

Confiram-se ainda os seguintes precedentes: AgRg no AgRg no AREsp n. 1.374.756/BA, relatora Ministra Laurita Vaz, Sexta Turma, DJe de 1º/3/2019; AgInt nos EDcl no AREsp n. 1.356.000/RS, relator Ministro Luis Felipe Salomão, Quarta Turma, DJe de 6/3/2019; e REsp n. 1.764.793/RJ, relator Ministro Herman Benjamin, Segunda Turma, DJe de 8/3/2019.

Ante o exposto, com base no art. 21-E, V, do Regimento Interno do Superior Tribunal de Justiça, **conheço do agravo para não conhecer do recurso especial.**

Publique-se. Intimem-se.

Brasília, 12 de junho de 2019.

MINISTRO JOÃO OTÁVIO DE NORONHA

Presidente