



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

**AgRg no AGRADO EM RECURSO ESPECIAL Nº 980.476 - SP
(2016/0238306-0)**

RELATOR : MINISTRO ROGERIO SCHIETTI CRUZ
AGRAVANTE : OZIEL ERALDO DOS SANTOS
ADVOGADO : LEANDRO LOURENÇO DE CAMARGO - SP213736
AGRAVADO : MINISTÉRIO PÚBLICO DO ESTADO DE SÃO PAULO

EMENTA

AGRAVO REGIMENTAL NO AGRADO EM RECURSO ESPECIAL. FUNDAMENTOS DA DECISÃO QUE INADMITIU O RECURSO ESPECIAL NÃO COMBATIDOS. REGIME DE CUMPRIMENTO DA PENA. CONCESSÃO DE OFÍCIO. AGRADO NÃO PROVIDO.

1. Verificado que o agravante deixou de impugnar os fundamentos da inadmissão do recurso especial, incide o enunciado sumular n. 182 do STJ.
2. Afastada a obrigatoriedade do regime fechado, o modo intermediário se mostra suficiente para a reprovação e a prevenção do delito.
3. Agravo regimental não provido. Habeas corpus concedido de ofício para fixar o regime semiaberto para cumprimento da pena.

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, mas, de ofício conceder ordem de habeas corpus, nos termos do voto do Sr. Ministro Relator. Os Srs. Ministros Nefi Cordeiro, Antonio Saldanha Palheiro, Maria Thereza de Assis Moura e Sebastião Reis Júnior votaram com o Sr. Ministro Relator.

Brasília (DF), 07 de fevereiro de 2017

Ministro **ROGERIO SCHIETTI CRUZ**



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

**AgRg no AGRADO EM RECURSO ESPECIAL Nº 980.476 - SP
(2016/0238306-0)**

RELATOR : MINISTRO ROGERIO SCHIETTI CRUZ
AGRAVANTE : OZIEL ERALDO DOS SANTOS
ADVOGADO : LEANDRO LOURENÇO DE CAMARGO - SP213736
AGRAVADO : MINISTÉRIO PÚBLICO DO ESTADO DE SÃO PAULO

RELATÓRIO

O SENHOR MINISTRO ROGERIO SCHIETTI CRUZ:

OZIEL ERALDO DOS SANTOS interpõe agravo regimental contra decisão de relatoria da Presidência desta Corte Superior, que não conheceu do agravo em recurso especial, porquanto deixou de impugnar os fundamentos do *decisum* agravado.

A defesa, em síntese, repisa os argumentos apresentados nas razões do especial. Destaca que "a respeitável decisão ora agravada causa incomensurável prejuízo ao agravante" e que "o recurso especial e agravo nos próprios autos foram interpostos de forma fundamentada aos termos e rigor da lei federal" (fl. 409).

Pleiteia a reconsideração da decisão anteriormente proferida para que seja provido o recurso especial, "absolvendo-se o agravante da imputação penal ou fixando regime menos gravoso (aberto), todavia, em remota hipótese requer seja analisado de ofício toda e qualquer matéria benéfica ao agravante" (fl. 413).

O Ministério Público Federal manifestou-se, à fls. 426-429, pelo não conhecimento do agravo regimental.



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

**AgRg no AGRADO EM RECURSO ESPECIAL Nº 980.476 - SP
(2016/0238306-0)**

EMENTA

AGRAVO REGIMENTAL NO AGRADO EM RECURSO ESPECIAL. FUNDAMENTOS DA DECISÃO QUE INADMITIU O RECURSO ESPECIAL NÃO COMBATIDOS. REGIME DE CUMPRIMENTO DA PENA. CONCESSÃO DE OFÍCIO. AGRADO NÃO PROVIDO.

1. Verificado que o agravante deixou de impugnar os fundamentos da inadmissão do recurso especial, incide o enunciado sumular n. 182 do STJ.
2. Afastada a obrigatoriedade do regime fechado, o modo intermediário se mostra suficiente para a reprovação e a prevenção do delito.
3. Agravo regimental não provido. Habeas corpus concedido de ofício para fixar o regime semiaberto para cumprimento da pena.

VOTO

O SENHOR MINISTRO ROGERIO SCHIETTI CRUZ (Relator):

Mantenho a decisão agravada.

I. Incidência da Súmula n. 182 do STJ

O Tribunal *a quo* inadmitiu o recurso especial do ora agravante, haja vista a necessidade de revolvimento do acervo fático-probatório dos autos, obstado pela Súmula n. 7 desta Corte, e diante da incidência das Súmulas n. 284 do STF e 518 do STJ.

Tal decisão ensejou a interposição de agravo em recurso especial, no qual a defesa afirmou, tão somente, não ser necessário o reexame de provas para análise das teses formuladas e encontrar-se o recurso fundamentado. **Deixou de rebater os demais fundamentos da decisão que negou admissibilidade ao recurso especial, relacionados à Súmula n. 518 do STJ.** Por isso, correta a decisão agravada que não conheceu do agravo em recurso especial, nos termos da Súmula n. 182 do STJ.



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

II. Análise de ofício das teses aventadas em recurso especial

Pela leitura dos autos, apesar da pouco clara petição de recurso especial, constato que a defesa pleiteia a absolvição do réu por ausência de provas, a incidência da causa especial de diminuição da pena prevista no art. 33, § 4º, da Lei n. 11.343/2006 e a fixação do regime aberto para cumprimento da reprimenda.

Relativamente ao pedido de **absolvição**, observo que o Tribunal de origem destacou que "bem desenhado [...] o contexto fático invocando a figura da traficância por parte de Oziel Eraldo, de rigor a manutenção do decreto condenatório" (fl. 280). Assim, afastar a conclusão das instâncias ordinárias quanto à configuração do delito de tráfico de drogas implica o reexame das provas contidas nos autos, o que é inadmissível na via do recurso especial, a teor do enunciado na **Súmula n. 7 do STJ**: "A pretensão de simples reexame de prova não enseja recurso especial".

No que tange à **aplicação da causa especial de diminuição da pena prevista no art. 33, § 4º, da Lei de Drogas**, observo que a Corte estadual manteve o afastamento do benefício em razão da "quantidade de estupefaciente altamente pernicioso [...] [que] desautorizava, sem dúvida, a redução [...], por indigitar inequívoco envolvimento com atividades criminosas" (fl. 283) (58 g de cocaína). Dessa forma, não identifico nenhuma violação do disposto no § 4º do art. 33 da Lei de Drogas, tendo em vista que **foram apontados elementos concretos a indicar a dedicação do recorrente a atividades criminosas, notadamente ao tráfico de drogas**.

Por fim, com relação ao **regime de cumprimento da pena**, constato que o Tribunal de origem manteve a fixação do modo inicialmente **fechado**, porquanto "obrigatório" (fl. 284), nos termos do art. 2º, § 1º, da Lei n. 8.072/1990.

Imperioso salientar que, uma vez reconhecida, incidentalmente, a inconstitucionalidade do óbice contido no § 1º do art. 2º da Lei n. 8.072/1990 (STF, HC n. 111.840/ES, DJe 17/12/2013), a escolha do regime inicial de cumprimento de pena deve levar em consideração a quantidade da reprimenda imposta, a eventual existência de circunstâncias judiciais desfavoráveis, bem como as demais peculiaridades do caso concreto (por exemplo, a quantidade, a natureza e/ou a diversidade de drogas apreendidas), para que, então, seja fixado o regime carcerário que se mostre o mais adequado para a prevenção e a repressão do delito perpetrado, nos termos do art. 33 e parágrafos do Código Penal – com observância também ao disposto no art. 42 da Lei n.



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

11.343/2006.

No caso, constato que o Tribunal *a quo* considerou adequada a imposição do regime inicial fechado sem ter apontado elementos concretos dos autos que, efetivamente, evidenciassem a imprescindibilidade de imposição do modo mais gravoso.

Na dicção do art. 33, § 2º, "b", do Código Penal, "o condenado não reincidente, cuja pena seja superior a 4 (quatro) anos e não exceda a 8 (oito), poderá, desde o princípio, cumpri-la em regime semiaberto".

Logo, afastada a obrigatoriedade do regime fechado, sendo o agravante tecnicamente primário ao tempo do delito, havendo sido a pena-base fixada no mínimo legal e o réu definitivamente condenado a reprimenda inferior a 8 anos de reclusão, o **regime inicial semiaberto** se mostra o mais adequado para a prevenção e a repressão do delito perpetrado, nos termos do art. 33, § 3º, do Código Penal e do disposto no art. 42 da Lei n. 11.343/2006.

III. Dispositivo

À vista do exposto, **nego provimento** ao agravo regimental. Contudo, concedo habeas corpus, *ex officio*, a fim de **fixar o regime semiaberto para cumprimento da pena** (Processo n. 0022216-48.2012.8.26.0320, 2ª Vara Criminal da Comarca de Limeira – SP).



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

CERTIDÃO DE JULGAMENTO SEXTA TURMA

Número Registro: 2016/0238306-0 **PROCESSO ELETRÔNICO** **AgRg no AREsp 980.476 / SP**
MATÉRIA CRIMINAL

Números Origem: 00222164820128260320 00240000 1407/2012 14072012 240000 RI002U4XX0000

EM MESA

JULGADO: 07/02/2017

Relator

Exmo. Sr. Ministro **ROGERIO SCHIETTI CRUZ**

Presidente da Sessão

Exmo. Sr. Ministro ROGERIO SCHIETTI CRUZ

Subprocuradora-Geral da República

Exma. Sra. Dra. RAQUEL ELIAS FERREIRA DODGE

Secretário

Bel. ELISEU AUGUSTO NUNES DE SANTANA

AUTUAÇÃO

AGRAVANTE : OZIEL ERALDO DOS SANTOS
ADVOGADO : LEANDRO LOURENÇO DE CAMARGO - SP213736
AGRAVADO : MINISTÉRIO PÚBLICO DO ESTADO DE SÃO PAULO

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 : OZIEL ERALDO DOS SANTOS
ADVOGADO : LEANDRO LOURENÇO DE CAMARGO - SP213736
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, mas, de ofício concedeu ordem de habeas corpus, nos termos do voto do Sr. Ministro Relator.

Os Srs. Ministros Nefi Cordeiro, Antonio Saldanha Palheiro, Maria Thereza de Assis Moura e Sebastião Reis Júnior votaram com o Sr. Ministro Relator.