



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

AgRg no AGRADO EM RECURSO ESPECIAL Nº 469.575 - ES (2014/0027320-0)

RELATORA : MINISTRA MARILZA MAYNARD (DESEMBARGADORA
CONVOCADA DO TJ/SE)
AGRAVANTE : MARCELO DOS SANTOS GRIGÓRIO
ADVOGADO : DEFENSORIA PÚBLICA DO ESTADO DO ESPÍRITO SANTO
AGRAVADO : MINISTÉRIO PÚBLICO DO ESTADO DO ESPÍRITO SANTO

EMENTA

PENAL E PROCESSO PENAL. AGRAVO REGIMENTAL NO AGRADO EM RECURSO ESPECIAL. TRÁFICO DE DROGAS. PENA-BASE ACIMA DO MÍNIMO LEGAL. CIRCUNSTÂNCIAS JUDICIAIS DESFAVORÁVEIS. QUANTIDADE E NATUREZA DA SUBSTÂNCIA ENTORPECENTE. REGIME FECHADO. VERBETE N. 83 DA SÚMULA DO STJ. AGRAVO DESPROVIDO.

– É pacífico, nas Cortes Superiores, *"o entendimento de que reconhecido elemento judicial tido como negativo, capaz de elevar a pena-base além do mínimo legal, (art. 59 do CP), revela-se motivação capaz de estipular o regime inicial fechado (art. 33, § 3º, do CP)"* (RHC 34.887/PE, Rel. Min. Campos Marques – Desembargador convocado do TJ/PR –, Quinta Turma, DJe 27.2.2013).

– A natureza e a quantidade da substância entorpecente constitui fundamento para imposição do regime inicial fechado. Precedentes.

– Incide o enunciado n. 83 desta Corte quando a decisão proferida pelo Tribunal de origem encontra-se em harmonia com a jurisprudência deste Tribunal Superior.

Agravo regimental desprovido.

ACÓRDÃO

Vistos, relatados e discutidos os autos em que são partes as acima indicadas, acordam os Ministros da Sexta Turma do Superior Tribunal de Justiça, na conformidade dos votos e das notas taquigráficas a seguir, por unanimidade, negar provimento ao agravo regimental, nos termos do voto da Sra. Ministra Relatora. Os Srs. Ministros Maria Thereza de Assis Moura, Sebastião Reis Júnior (Presidente), Rogerio Schietti Cruz e Nefi Cordeiro votaram com a Sra. Ministra Relatora.

Brasília, 06 de maio de 2014(data do julgamento).

MINISTRA MARILZA MAYNARD
(DESEMBARGADORA CONVOCADA DO TJ/SE)

Relatora



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

AgRg no AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL Nº 469.575 - ES (2014/0027320-0)

RELATORA : MINISTRA MARILZA MAYNARD (DESEMBARGADORA CONVOCADA DO TJ/SE)
AGRAVANTE : MARCELO DOS SANTOS GRIGÓRIO
ADVOGADO : DEFENSORIA PÚBLICA DO ESTADO DO ESPÍRITO SANTO
AGRAVADO : MINISTÉRIO PÚBLICO DO ESTADO DO ESPÍRITO SANTO

RELATÓRIO

A EXMA. SRA. MINISTRA MARILZA MAYNARD (DESEMBARGADORA CONVOCADA DO TJ/SE):

Trata-se de agravo regimental interposto contra decisão de fls. 293-296, por mim proferida, em que neguei provimento ao agravo por estar o acórdão recorrido em sintonia com a jurisprudência deste Tribunal Superior.

Alega o agravante, em síntese, que o regime de cumprimento de pena adequado para o caso em tela deve ser diverso do fechado, eis que o fundamento da sentença para a fixação de tal regime foi tão somente a vedação legal constante do art. art. 2º, § 1º da Lei 8.073/90, o que já foi declarado inconstitucional pelo Supremo Tribunal Federal. Prossegue argumentando que a quantidade e a natureza do entorpecente não servem para supedanear o regime fechado.

Requer a reconsideração do *decisum* ou o julgamento do recurso pelo órgão colegiado.

É o relatório.



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

AgRg no AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL Nº 469.575 - ES (2014/0027320-0)

VOTO

A EXMA. SRA. MINISTRA MARILZA MAYNARD (DESEMBARGADORA CONVOCADA DO TJ/SE) (Relatora):

Nada obstante o empenho do agravante mantenho o *decisum* por seus próprios fundamentos.

O Tribunal de Justiça do Espírito Santo negou provimento ao apelo interposto pelo ora recorrente mantendo intacta a sentença que o condenou à pena de 5 (cinco) anos, 1 (um) mês e 20 (vinte) dias de reclusão (após detração de sete meses), a ser cumprida em regime inicialmente fechado, pela prática do crime descrito no art. 33, *caput*, da Lei 11.343/2006.

No recurso especial insurge-se a defesa contra a fixação do regime fechado para o cumprimento da reprimenda, argumentando que o fundamento utilizado na sentença para a fixação de tal regime fora apenas a vedação legal prevista no art. 2º, § 1º da Lei 8.073/1990. Diz, ainda, que a natureza e a quantidade do entorpecente não servem de fundamento para fixação do regime mais rigoroso.

Sem razão a defesa, porquanto, ao contrário do que alega, o que se constata da leitura da sentença condenatória de fls. 124-140 é que existe outro fundamento apto a justificar a fixação do regime mais gravoso, ou seja, a existência de circunstâncias judiciais negativamente valoradas, tanto é, que a pena-base foi fixada acima do mínimo legal. Nesse contexto, a referida sentença não se afasta da jurisprudência deste Tribunal Superior que já decidiu que a existência de circunstância judicial desfavorável autoriza o estabelecimento de regime prisional mais severo. Confirmam-se:

AGRAVO REGIMENTAL NO HABEAS CORPUS. TRÁFICO DE DROGAS. 1. PRINCÍPIO DA COLEGIALIDADE. VIOLAÇÃO. NÃO OCORRÊNCIA. 2. PRETENSÃO DE REGIME INICIAL MAIS BRANDO. IMPOSSIBILIDADE. EXISTÊNCIA DE CIRCUNSTÂNCIA JUDICIAL DESFAVORÁVEL. FUNDAMENTAÇÃO IDÔNEA. PRECEDENTES DO STJ. 3. RECURSO DESPROVIDO.

[...]

2. O entendimento pacificado do Superior Tribunal de Justiça é no sentido de que a existência de circunstância judicial desfavorável autoriza o



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

estabelecimento de regime prisional mais severo, como na espécie.

3. *Agravo regimental a que se nega provimento.* (AgRg no HC 280.802/MT, Rel. Ministro Moura Ribeiro, Quinta Turma, DJe 28/03/2014)

PENAL E PROCESSO PENAL. AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. VIOLAÇÃO AO ART. 59 DO CP. (I) DOSIMETRIA - REEXAME FÁTICO PROBATÓRIO. IMPOSSIBILIDADE. SÚMULA 07/STJ. (II) - PENA-BASE ACIMA DO MÍNIMO LEGAL EM RAZÃO DA QUANTIDADE E NATUREZA DA DROGA APREENDIDA. POSSIBILIDADE. ACÓRDÃO EM CONFORMIDADE COM A JURISPRUDÊNCIA DESTA CORTE. SÚMULA 83/STJ. VIOLAÇÃO AO ART. 33, § 4º, DA LEI 11.343/06. CAUSA DE DIMINUIÇÃO DE PENA. REVOLVIMENTO FÁTICO. INCIDÊNCIA DA SÚMULA 7/STJ. NEGATIVA DE VIGÊNCIA AO ART. 33 DO CP. PENA SUPERIOR A 4 ANOS E INFERIOR A 8 ANOS. CIRCUNSTÂNCIA JUDICIAL NEGATIVA. FIXAÇÃO DE REGIME PRISIONAL FECHADO. POSSIBILIDADE. INCIDÊNCIA DO ENUNCIADO N. 83 DA SÚMULA DO STJ. BIS IN IDEM. INOVAÇÃO RECURSAL. IMPOSSIBILIDADE. AGRAVO REGIMENTAL A QUE SE NEGA PROVIMENTO.

[...]

3. *É pacífico, nas Cortes Superiores, "o entendimento de que reconhecido elemento judicial tido como negativo, capaz de elevar a pena-base além do mínimo legal, (art. 59 do CP), revela-se motivação capaz de estipular o regime inicial fechado (art. 33, § 3º, do CP)". (RHC 34.887/PE, Rel. Min. CAMPOS MARQUES (DESEMBARGADOR CONVOCADO DO TJ/PR), QUINTA TURMA, DJe 27/02/2013).*

[...]

5. *Agravo regimental a que se nega provimento.* (AgRg no AREsp 469.669/SP, Rel. Ministra Maria Thereza de Assis Moura, Sexta Turma, DJe 14/04/2014)

Acresça-se, ainda, que no caso em apreço foram apreendidas 76 (setenta e seis) pedras de 'crack', substância com alto poder destrutivo, o que também constitui fundamento para a imposição do regime mais gravoso. Confira-se:

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO NO AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. PENAL. TRÁFICO. QUANTIDADE DE DROGAS. REGIME FECHADO. OBSCURIDADE NÃO VERIFICADA. EMBARGOS REJEITADOS.

1. *Conforme disposto no art. 619 do Código de Processo Penal, os embargos declaratórios poderão ser opostos com finalidade de eliminar da decisão qualquer obscuridade, contradição ou suprir omissão sobre ponto acerca do qual se impunha pronunciamento.*

2. *No caso em apreço, consoante preceituam os arts. 33, § 2º e 3º, do Código Penal, e 42 da Lei de Tóxicos, a fixação do regime prisional mais brando não se mostra adequada, levando em conta a natureza e a quantidade*



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

de droga apreendida em poder do agravante - 97,7g (noventa e sete gramas e sete decigramas) de cocaína.

3. Verifica-se que o acórdão recorrido encontra-se em perfeita sintonia com a orientação jurisprudencial desta Corte, incidindo, assim, a Súmula 83/STJ, o que impede a admissão do recurso.

4. Embargos de declaração rejeitados. (EDcl no AgRg no AREsp 64.868/SC, Rel. Ministro Marco Aurélio Bellizze, Quinta Turma, DJe 20/08/2013)

PENAL E PROCESSO PENAL. AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. NEGATIVA DE VIGÊNCIA AO ART. 33, § 4º, DA LEI Nº 11.343/06. CAUSA ESPECIAL DE DIMINUIÇÃO DE PENA. (I) - ALTERAÇÃO DO PATAMAR. REEXAME FÁTICO E PROBATÓRIO. IMPOSSIBILIDADE. SÚMULA 7/STJ. (II) - BIS IN IDEM - INEXISTÊNCIA. AFRONTA AO ART. 33, § 2º, "B", DO CPP. FIXAÇÃO DE REGIME DIVERSO DO FECHADO. (I) - ACÓRDÃO ASSENTADO EM MAIS DE UM FUNDAMENTO SUFICIENTE. RECURSO QUE NÃO ABRANGE TODOS ELES. SÚMULA 283/STF. (II) - IMPOSSIBILIDADE. NATUREZA E QUANTIDADE DA DROGA APREENDIDA. ACÓRDÃO EM CONFORMIDADE COM A JURISPRUDÊNCIA DESTA CORTE. SÚMULA 83/STJ. PLEITO DE SUBSTITUIÇÃO DE PENA. AUSÊNCIA DE INDICAÇÃO DE DISPOSITIVO LEGAL VIOLADO. APELO ESPECIAL COM FUNDAMENTAÇÃO DEFICIENTE. SÚMULA 284/STF. DIVERGÊNCIA JURISPRUDENCIAL. ART. 255/RISTJ. INOBSERVÂNCIA. AGRAVO REGIMENTAL A QUE SE NEGA PROVIMENTO.

[...]

4. Nos termos da jurisprudência pacífica deste Tribunal, ainda que o quantum de pena seja inferior a 8 (oito) anos de reclusão, em virtude da natureza e quantidade da droga apreendida (5.310g de crack), não se vislumbra a possibilidade de cumprimento de pena reclusiva em regime menos rigoroso que o fechado. Incidência do enunciado 83 da Súmula deste STJ.

[...]

7. Agravo regimental a que se nega provimento. (AgRg no AREsp 407116/PR, Rel. Ministra Maria Thereza de Assis Moura, Sexta Turma, DJe 12/12/2013)

Incidência do verbete n. 83 da Súmula do Superior Tribunal de Justiça.

Ante o exposto, nego provimento ao agravo regimental.

É o voto.



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

CERTIDÃO DE JULGAMENTO SEXTA TURMA

Número Registro: 2014/0027320-0

AgRg no
AREsp 469.575 / ES
MATÉRIA CRIMINAL

Números Origem: 0026846972012 047120057634 04712005763420130167 1042012 15846972012
26846972012 4712005763120130167 47120057634

EM MESA

JULGADO: 06/05/2014

Relatora

Exma. Sra. Ministra **MARILZA MAYNARD (DESEMBARGADORA CONVOCADA DO TJ/SE)**

Presidente da Sessão

Exmo. Sr. Ministro SEBASTIÃO REIS JÚNIOR

Subprocurador-Geral da República

Exmo. Sr. Dr. OSWALDO JOSÉ BARBOSA SILVA

Secretário

Bel. ELISEU AUGUSTO NUNES DE SANTANA

AUTUAÇÃO

AGRAVANTE : MARCELO DOS SANTOS GRIGÓRIO
ADVOGADO : DEFENSORIA PÚBLICA DO ESTADO DO ESPÍRITO SANTO
AGRAVADO : MINISTÉRIO PÚBLICO DO ESTADO DO ESPÍRITO SANTO

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 : MARCELO DOS SANTOS GRIGÓRIO
ADVOGADO : DEFENSORIA PÚBLICA DO ESTADO DO ESPÍRITO SANTO
AGRAVADO : MINISTÉRIO PÚBLICO DO ESTADO DO ESPÍRITO SANTO

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 da Sra. Ministra Relatora.

Os Srs. Ministros Maria Thereza de Assis Moura, Sebastião Reis Júnior (Presidente), Rogerio Schietti Cruz e Nefi Cordeiro votaram com a Sra. Ministra Relatora.