



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

AgRg no AGRADO EM RECURSO ESPECIAL Nº 2307265 - MG (2023/0058095-6)

RELATOR : MINISTRO TEODORO SILVA SANTOS
AGRAVANTE : MINISTÉRIO PÚBLICO DO ESTADO DE MINAS GERAIS
AGRAVADO : REGIANE LAURINDO MARTINS
ADVOGADOS : ANTONIO CARLOS ESTEVES PEREIRA - MG069777
GUSTAVO PERES BARBOSA - MG135184

EMENTA

AGRAVO REGIMENTAL NO AGRADO EM RECURSO ESPECIAL. PROCESSUAL PENAL. TRÁFICO DE DROGAS. REGIME INICIAL FIXADO DE ACORDO COM O *QUANTUM* DE PENA RECLUSIVA. INSURGÊNCIA MINISTERIAL VISANDO O RECRUDESCIMENTO. MODO PRISIONAL SEMIABERTO QUE ATENDE AOS FINS SOCIAIS DA PENA. PARTICULARIDADES DO CASO. REVISÃO DO JULGAMENTO. REEXAME FÁTICO-PROBATÓRIO. IMPOSSIBILIDADE. SÚMULA N. 7/STJ. AGRADO REGIMENTAL DESPROVIDO.

1. "A despeito de o § 3º do art. 33 do Código Penal dispor que para a escolha do modo inicial de cumprimento da pena deverão ser observados os critérios do art. 59, não fica o julgador compelido a fixar regime mais gravoso do que o cabível em razão do quantitativo da sanção imposta, ainda que presente circunstância judicial desfavorável" (AgRg no REsp n. 1.970.578/SC, Rel. Ministro OLINDO MENEZES (Desembargador Convocado do TRF 1.ª Região), SEXTA TURMA, julgado em 03/05/2022, DJe de 1º/08/2022).

2. Embora a presença de circunstância judicial desfavorável – natureza e quantidade de drogas – e a existência de elementos indicativos de maior gravidade concreta facultassem ao julgador, em tese, a fixação do regime inicial mais gravoso (fechado), o Tribunal de origem, examinando detidamente as particularidades do caso em apreço, concluiu, de forma fundamentada, que o regime inicial semiaberto seria suficiente, pois atenderia aos fins sociais da pena (prevenção e reprovação do crime).

3. A modificação dessa compreensão quanto ao aspecto qualitativo da reprimenda (regime) exigiria aprofundado reexame fático-probatório, o que não é possível no recurso especial, conforme se extrai da Súmula n. 7/STJ.

4. Agravo regimental desprovido.

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 Jesuíno Rissato (Desembargador Convocado do TJDF), Sebastião Reis Júnior, Rogerio Schietti Cruz e Antonio Saldanha Palheiro votaram com o Sr. Ministro Relator.

Brasília, 12 de março de 2024.

MINISTRO TEODORO SILVA SANTOS
Relator



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

AgRg no AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL Nº 2307265 - MG (2023/0058095-6)

RELATOR : MINISTRO TEODORO SILVA SANTOS
AGRAVANTE : MINISTÉRIO PÚBLICO DO ESTADO DE MINAS GERAIS
AGRAVADO : REGIANE LAURINDO MARTINS
ADVOGADOS : ANTONIO CARLOS ESTEVES PEREIRA - MG069777
GUSTAVO PERES BARBOSA - MG135184

EMENTA

AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. PROCESSUAL PENAL. TRÁFICO DE DROGAS. REGIME INICIAL FIXADO DE ACORDO COM O *QUANTUM* DE PENA RECLUSIVA. INSURGÊNCIA MINISTERIAL VISANDO O RECRUDESCIMENTO. MODO PRISIONAL SEMIABERTO QUE ATENDE AOS FINS SOCIAIS DA PENA. PARTICULARIDADES DO CASO. REVISÃO DO JULGAMENTO. REEXAME FÁTICO-PROBATÓRIO. IMPOSSIBILIDADE. SÚMULA N. 7/STJ. AGRAVO REGIMENTAL DESPROVIDO.

1. "A despeito de o § 3º do art. 33 do Código Penal dispor que para a escolha do modo inicial de cumprimento da pena deverão ser observados os critérios do art. 59, não fica o julgador compelido a fixar regime mais gravoso do que o cabível em razão do quantitativo da sanção imposta, ainda que presente circunstância judicial desfavorável" (AgRg no REsp n. 1.970.578/SC, Rel. Ministro OLINDO MENEZES (Desembargador Convocado do TRF 1.ª Região), SEXTA TURMA, julgado em 03/05/2022, DJe de 1º/08/2022).

2. Embora a presença de circunstância judicial desfavorável – natureza e quantidade de drogas – e a existência de elementos indicativos de maior gravidade concreta facultassem ao julgador, em tese, a fixação do regime inicial mais gravoso (fechado), o Tribunal de origem, examinando detidamente as particularidades do caso em apreço, concluiu, de forma fundamentada, que o regime inicial semiaberto seria suficiente, pois atenderia aos fins sociais da pena (prevenção e reprovação do crime).

3. A modificação dessa compreensão quanto ao aspecto qualitativo da reprimenda (regime) exigiria aprofundado reexame fático-probatório, o que não é possível no recurso especial, conforme se extrai da Súmula n. 7/STJ.

4. Agravo regimental desprovido.

RELATÓRIO

Trata-se de agravo regimental interposto pelo MINISTÉRIO PÚBLICO DO ESTADO DE MINAS GERAIS contra decisão monocrática de minha lavra, por meio da qual **conheci do agravo para não conhecer do recurso especial acusatório**, nos termos da seguinte ementa (fl. 551):

"AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. PROCESSUAL PENAL. TRÁFICO DE DROGAS. REGIME INICIAL FIXADO DE ACORDO COM O QUANTUM DE

PENA RECLUSIVA. INSURGÊNCIA MINISTERIAL VISANDO O RECRUDESCIMENTO. SUPOSTA OMISSÃO. NÃO OCORRÊNCIA. ACÓRDÃO FUNDAMENTADO. MODO PRISIONAL SEMIABERTO QUE ATENDE AOS FINS SOCIAIS DA PENA. PARTICULARIDADES DO CASO. REVISÃO DO JULGAMENTO. REEXAME FÁTICO-PROBATÓRIO. IMPOSSIBILIDADE. SÚMULA N. 7/STJ. AGRAVO CONHECIDO PARA NÃO CONHECER DO RECURSO ESPECIAL."

Consta dos autos que a Agravada foi condenada, como incurso no art. 33, *caput*, da Lei n. 11.343/2006, às penas de **6 (seis) anos de reclusão**, em regime inicial fechado, e **600 (seiscentos) dias-multa**, em razão do transporte de **12.573,2g de cocaína no interior do tanque de combustível do veículo** (fls. 294-299).

Houve apelação somente defensiva, que foi **parcialmente provida** pelo Tribunal de origem, a fim de modificar o regime inicial de cumprimento de pena para o **semiaberto** (fls. 375-392). A Defesa e o Ministério Público opuseram embargos de declaração contra o acórdão, os quais foram **rejeitados** (fls. 410-416 e 432-437).

Nas razões do recurso especial (fls. 470-479), a Acusação alegou ofensa aos arts. 33, § 3.º, e 59, *caput* e inciso III, ambos do Código Penal, aos arts. 33, *caput*, e 42, ambos da Lei n. 11.343/06 e ao art. 489, § 1.º, inciso VI, do Código de Processo Civil, na forma do art. 3.º do Código de Processo Penal.

Argumentou, em síntese, que (fl. 478; sem grifos no original):

"Embora o quantum da pena tenha sido fixado em patamar inferior a 08 (oito) anos de reclusão, o regime inicial diverso do fechado não satisfaz a finalidade retributiva e os propósitos preventivos da pena, em razão das circunstâncias do crime e da gravidade concreta do delito, evidenciada pela elevadíssima quantidade e nocividade da droga apreendida – 12.573,20 gramas de cocaína – e pela dedicação da acusada a atividades criminosas, entendimento inclusive amparado na jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça, pontos sobre os quais se omitiu a Turma Julgadora, a demandar os esclarecimentos [...]".

Não foram apresentadas contrarrazões. Na origem, foi inadmitido o recurso (fls. 484-486), ensejando a interposição do respectivo agravo (fls. 510-518). Não foi apresentada contraminuta.

O Ministério Público Federal opinou pelo desprovimento do agravo em recurso especial, em parecer assim ementado (fls. 536-537):

"PENAL. PROCESSO PENAL. AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. MINISTÉRIO PÚBLICO. CONDENAÇÃO POR TRÁFICO DE DROGAS. IMPOSIÇÃO DO REGIME SEMIABERTO. PLEITO. REGIME FECHADO. GRANDE QUANTIDADE DE COCAÍNA. PENA INFERIOR A 8 ANOS. A IMPOSIÇÃO DO REGIME PRISIONAL COMPÕE O MÉRITO DECISÓRIO. REVERSÃO. INVIABILIDADE. NECESSIDADE DE REVOLVIMENTO FÁTICO-PROBATÓRIO. VEDAÇÃO. SÚMULA 7 DO STJ. PRECEDENTES. PARECER PELO CONHECIMENTO E DESPROVIMENTO DO AGRAVO."

Por fim, como já relatado, conheci do agravo para não conhecer do recurso especial

(fls. 551-555), em decisão publicada no dia 16/02/2024 (fl. 556).

O Ministério Público Federal deu-se por ciente do *decisum* (fl. 562), enquanto o *Parquet* estadual interpôs o presente recurso interno (fls. 567-572).

Nas razões do agravo regimental, o órgão ministerial argumenta ser "*perfeitamente possível ao Superior Tribunal de Justiça proceder à reavaliação dos fatos reconhecidos nas decisões de origem (sentença e acórdão), o que prescinde de qualquer incursão no caderno probatório*" (fl. 567). Explica que, "*diante do contexto fático reconhecido no acórdão atacado, em razão das circunstâncias do crime e da gravidade concreta do delito, evidenciada pela elevadíssima quantidade e nocividade da droga apreendida – 12.573,20 gramas de cocaína – e pela dedicação da acusada a atividades criminosas, verifica-se que o regime inicial diverso do fechado não satisfaz a finalidade retributiva e os propósitos preventivos da pena*" (fl. 569).

Pede a reconsideração da decisão agravada ou a submissão do regimental ao Colegiado, a fim de que seja restabelecido o modo prisional inicial fechado.

É o relatório.

VOTO

A insurgência ministerial não comporta provimento.

No caso, ao rejeitar os aclaratórios opostos pelo *Parquet* contra o acórdão que julgou a apelação, o Tribunal *a quo* apresentou os seguintes fundamentos (fls. 434-435; sem grifos no original):

"Isso porque o acórdão embargado foi claro em sua integralidade ao consignar que, compete ao julgador, diante de cada caso concreto envolvendo condenação pelo delito de tráfico de drogas, aferir a possibilidade da aplicação de qualquer um dos regimes previstos no artigo 33 do Código Penal, verificando, para tanto, o preenchimento do requisito objetivo, qual seja, a quantidade da pena fixada, bem como o requisito subjetivo, ou seja, a análise das circunstâncias judiciais previstas no artigo 59 do CP.

Realmente, o fato de a acusada ter sido encontrada em poder de grande quantidade de droga, além das demais circunstâncias fáticas acima expostas, revela a gravidade do delito por ela praticado. Entretanto, o acórdão guerreado fundamentou-se na primariedade da ré, a ausência de maus antecedentes e também no quantum de pena aplicado, fatores que levaram à conclusão de que o regime semiaberto se demonstrou adequado à repressão pretendida.

De fato, a despeito do que prevê o artigo 42 da Lei nº 11.343/06, as demais circunstâncias judiciais do artigo 59 do CP foram consideradas favoráveis à acusada quando da r. sentença.

Dessa forma, ainda que seja indiscutível que a quantidade e a qualidade da droga apreendida com a acusada inspira especial reprovação social e é fundamento idôneo para a fixação de regime de cumprimento de pena mais danoso, foi justamente diante das particularidades do caso concreto que se entendeu que o regime semiaberto é o mais adequado e será mesmo suficiente à prevenção delituosa, não tendo havido qualquer violação aos artigos 33, § 3º, e 59 do CP."

A esse respeito, cabe destacar que, "[a] despeito de o § 3º do art. 33 do Código Penal

dispor que para a escolha do modo inicial de cumprimento da pena deverão ser observados os critérios do art. 59, não fica o julgador compelido a fixar regime mais gravoso do que o cabível em razão do quantitativo da sanção imposta, ainda que presente circunstância judicial desfavorável" (AgRg no REsp n. 1.970.578/SC, Rel. Ministro OLINDO MENEZES (Desembargador Convocado do TRF 1.^a Região), SEXTA TURMA, julgado em 03/05/2022, DJe de 1º/08/2022; sem grifos no original).

A partir dessa premissa, conclui-se que, embora a presença de circunstância judicial desfavorável – natureza e quantidade de drogas – e a existência de elementos indicativos de maior gravidade concreta facultassem ao julgador, em tese, a fixação do regime inicial mais gravoso (fechado), o Tribunal de origem, **examinando detidamente as particularidades do caso em apreço, concluiu, de forma fundamentada**, que o regime inicial semiaberto seria suficiente, pois atenderia aos fins sociais da pena (prevenção e repressão do crime). Assim, **reitero** que a modificação dessa compreensão quanto ao aspecto qualitativo da reprimenda (regime) exigiria aprofundado reexame fático-probatório, o que não é possível no recurso especial, conforme se extrai da Súmula n. 7/STJ.

A esse respeito, confirmam-se, *mutatis mutandis*:

"AGRAVO REGIMENTAL EM RECURSO ESPECIAL. PENAL. PORTE ILEGAL DE ARMA DE FOGO DE USO RESTRITO. VIOLAÇÃO DOS ARTS. 33, § 2º, C, E 44, AMBOS DO CP. PLEITO DE ABRANDAMENTO DO REGIME PRISIONAL. IMPROCEDÊNCIA. PENA DEFINITIVA DISPOSTA ABAIXO DE 4 ANOS DE RECLUSÃO. REINCIDÊNCIA CONSTATADA PELAS INSTÂNCIAS ORDINÁRIAS. CÁRCERE SEMIABERTO BEM FIXADO. INAPLICABILIDADE DA SÚMULA 269/STJ. SUBSTITUIÇÃO DA PENA PRIVATIVA DE LIBERDADE. REQUISITOS SUBJETIVOS. MEDIDA INSUFICIENTE À REPROVAÇÃO E PREVENÇÃO DA CONDUTA CRIMINOSA. REVISÃO. INVIABILIDADE. SÚMULA 7/STJ.

[...]

4. *As instâncias ordinárias entenderam que a medida não é socialmente recomendável nem suficiente para a prevenção e repressão do delito. Dessa maneira, a revisão desse entendimento demanda reapreciação de matéria fática, incabível na via especial, nos termos da Súmula 7/STJ.*

5. *Mutatis mutandis: Ademais, as instâncias de origem concluíram que a substituição da pena seria suficiente e adequada à repressão e prevenção do crime, premissa que não pode ser alterada em recurso especial, ante o óbice do enunciado n. 7 da Súmula deste Tribunal (AgInt no AgRg nos EDcl no AREsp n. 1.390.012/MS, Ministro Reynaldo Soares da Fonseca, Quinta Turma, DJe 19/2/2019).*

6. *Agravo regimental desprovido."* (AgRg no REsp n. 1.922.203/SP, Rel. Ministro SEBASTIÃO REIS JÚNIOR, SEXTA TURMA, julgado em 14/09/2021, DJe 17/09/2021; sem grifos no original.)

"AGRAVO REGIMENTAL EM HABEAS CORPUS. TRÁFICO DE DROGAS. ALEGAÇÃO DE NULIDADE. MANDADO DE BUSCA E APREENSÃO DOMICILIAR DEVIDAMENTE FUNDAMENTADO. APLICAÇÃO DA CAUSA DE DIMINUIÇÃO DO ART. 33, § 4º, DA LEI N. 11.343/2006. PECULIARIDADES DO CASO CONCRETO. DEDICAÇÃO A ATIVIDADES CRIMINOSAS. REANÁLISE DO CONJUNTO FÁTICO-PROBATÓRIO. IMPOSSIBILIDADE. REGIME INICIAL FECHADO. FUNDAMENTAÇÃO CONCRETA E IDÔNEA. SUBSTITUIÇÃO DA

PENA. AUSÊNCIA DE CUMPRIMENTO DO REQUISITO OBJETIVO. CONSTRANGIMENTO ILEGAL NÃO EVIDENCIADO.

[...]

5. *A interpretação sistemática dos arts. 33, §§ 2º e 3º, e 59 do Código Penal e 42 da Lei n. 11.343/2006 **autoriza** ao Magistrado, **amparado na discricionariedade vinculada**, tomar a quantidade e a natureza das drogas para fixar o regime prisional mais gravoso do que o previsto para o quantum da pena. Precedentes.*

[...]

7. *Agravo regimental improvido.*" (AgRg no HC n. 751.172/SP, Rel. Ministro SEBASTIÃO REIS JÚNIOR, SEXTA TURMA, julgado em 20/09/2022, DJe 22/09/2022; sem grifos no original.)

Ante o exposto, NEGÓ PROVIMENTO ao agravo regimental.

É como voto.

**CERTIDÃO DE JULGAMENTO
SEXTA TURMA**

Número Registro: 2023/0058095-6

AgRg no
AREsp 2.307.265 /
MG
MATÉRIA CRIMINAL

Números Origem: 00311143720218130016 10000220362172001 10000220362172002
10000220362172003 10000220362172004 10000220362172005
10000220362172006 311143720218130016

EM MESA

JULGADO: 12/03/2024

Relator

Exmo. Sr. Ministro **TEODORO SILVA SANTOS**

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 : REGIANE LAURINDO MARTINS
ADVOGADOS : ANTONIO CARLOS ESTEVES PEREIRA - MG069777
GUSTAVO PERES BARBOSA - MG135184
AGRAVANTE : MINISTÉRIO PÚBLICO DO ESTADO DE MINAS GERAIS
AGRAVADO : REGIANE LAURINDO MARTINS
ADVOGADOS : ANTONIO CARLOS ESTEVES PEREIRA - MG069777
GUSTAVO PERES BARBOSA - MG135184
AGRAVADO : MINISTÉRIO PÚBLICO DO ESTADO DE MINAS GERAIS

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

AGRAVO REGIMENTAL

AGRAVANTE : MINISTÉRIO PÚBLICO DO ESTADO DE MINAS GERAIS
AGRAVADO : REGIANE LAURINDO MARTINS
ADVOGADOS : ANTONIO CARLOS ESTEVES PEREIRA - MG069777
GUSTAVO PERES BARBOSA - MG135184

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 Jesuíno Rissato (Desembargador Convocado do TJDF), Sebastião Reis Júnior, Rogerio Schietti Cruz e Antonio Saldanha Palheiro votaram com o Sr. Ministro Relator.