



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

AgRg no AGRADO EM RECURSO ESPECIAL Nº 2408025 - RS (2023/0241572-3)

RELATOR : **MINISTRO ANTONIO SALDANHA PALHEIRO**
AGRAVANTE : VINICIUS AMARAL SAVEDRA
ADVOGADO : DEFENSORIA PÚBLICA DA UNIÃO
AGRAVADO : MINISTÉRIO PÚBLICO FEDERAL

EMENTA

PROCESSO PENAL. AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. TRÁFICO DE DROGAS. DOSIMETRIA. NOVOS FUNDAMENTOS AGREGADOS PELO TRIBUNAL DE ORIGEM. ATUAÇÃO PERMITIDA PELA DISCRICIONARIEDADE REGRADA DO JULGADOR E PELO AMPLO EFEITO DEVOLUTIVO DA APELAÇÃO. REGIME MAIS GRAVOSO. CIRCUNSTÂNCIAS JUDICIAIS DESFAVORÁVEIS. POSSIBILIDADE. PENA PECUNIÁRIA. ALEGADA DESPROPORCIONALIDADE. INCIDÊNCIA DA SÚMULA N. 7/STJ. AGRAVO REGIMENTAL DESPROVIDO.

1. *"O efeito devolutivo pleno do recurso de apelação autoriza ao Tribunal ad quem, ainda que em recurso exclusivo da defesa, a proceder à revisão das circunstâncias judiciais do art. 59 do Código Penal, bem como a alteração dos fundamentos para justificar a manutenção ou redução da pena ou do regime inicial; não havendo falar em reformatio in pejus se a situação do sentenciado não foi agravada, como na espécie, em que a reprimenda imposta foi reduzida [...]"* (HC n. 358.518/SC, relator Ministro Reynaldo Soares da Fonseca, Quinta Turma, julgado em 2/2/2017, DJe de 10/2/2017).

2. No que tange ao regime inicial, considerando o *quantum* de pena inferior a 4 anos e as circunstâncias desfavoráveis, é correta a fixação do regime semiaberto.

3. Outrossim, atestada pelo Tribunal a *quo* que a pena foi adequadamente fixada, não há como abraçar as teses defensivas sem o efetivo revolvimento do acervo fático-probatório, providência vedada em recurso especial conforme o óbice prescrito pela 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), Otávio de Almeida Toledo (Desembargador Convocado do TJSP), Sebastião Reis

Júnior e Rogerio Schietti Cruz votaram com o Sr. Ministro Relator.

Brasília, 21 de maio de 2024.

Ministro ANTONIO SALDANHA PALHEIRO
Relator



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

AgRg no AGRADO EM RECURSO ESPECIAL Nº 2408025 - RS (2023/0241572-3)

RELATOR : **MINISTRO ANTONIO SALDANHA PALHEIRO**
AGRAVANTE : VINICIUS AMARAL SAVEDRA
ADVOGADO : DEFENSORIA PÚBLICA DA UNIÃO
AGRAVADO : MINISTÉRIO PÚBLICO FEDERAL

EMENTA

PROCESSO PENAL. AGRAVO REGIMENTAL NO AGRADO EM RECURSO ESPECIAL. TRÁFICO DE DROGAS. DOSIMETRIA. NOVOS FUNDAMENTOS AGREGADOS PELO TRIBUNAL DE ORIGEM. ATUAÇÃO PERMITIDA PELA DISCRICIONARIEDADE REGRADA DO JULGADOR E PELO AMPLO EFEITO DEVOLUTIVO DA APELAÇÃO. REGIME MAIS GRAVOSO. CIRCUNSTÂNCIAS JUDICIAIS DESFAVORÁVEIS. POSSIBILIDADE. PENA PECUNIÁRIA. ALEGADA DESPROPORCIONALIDADE. INCIDÊNCIA DA SÚMULA N. 7/STJ. AGRAVO REGIMENTAL DESPROVIDO.

1. *"O efeito devolutivo pleno do recurso de apelação autoriza ao Tribunal ad quem, ainda que em recurso exclusivo da defesa, a proceder à revisão das circunstâncias judiciais do art. 59 do Código Penal, bem como a alteração dos fundamentos para justificar a manutenção ou redução da pena ou do regime inicial; não havendo falar em reformatio in pejus se a situação do sentenciado não foi agravada, como na espécie, em que a reprimenda imposta foi reduzida [...]"* (HC n. 358.518/SC, relator Ministro Reynaldo Soares da Fonseca, Quinta Turma, julgado em 2/2/2017, DJe de 10/2/2017).

2. No que tange ao regime inicial, considerando o *quantum* de pena inferior a 4 anos e as circunstâncias desfavoráveis, é correta a fixação do regime semiaberto.

3. Outrossim, atestada pelo Tribunal *a quo* que a pena foi adequadamente fixada, não há como abraçar as teses defensivas sem o efetivo revolvimento do acervo fático-probatório, providência vedada em recurso especial conforme o óbice prescrito pela Súmula n. 7/STJ.

4. Agravo regimental desprovido.

RELATÓRIO

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

Trata-se de agravo regimental interposto por VINICIUS AMARAL SAVEDRA contra decisão que conheceu do agravo e negou provimento ao recurso

especial.

Nas razões recursais, o agravante alega que, *"conforme destacado no RESP, não foi o fato do recorrente ser mula do tráfico que determinou a escolha da fração pelo juízo sentenciante. Tal argumento foi indevidamente acrescido pelo TRF4 – que, ao invés de reconhecer que os argumentos trazidos na sentença se mostravam insuficientes para determinar a redução em fração menor que o máximo previsto em lei, agregou novos fundamentos ao decisor de primeiro grau. No entanto, não caberia ao Tribunal a quo 'salvar' as decisões deficientemente fundamentadas e sim reconhecer a ilegalidade cometidas por fundamentação deficiente"* (e-STJ fl. 401).

Ademais, afirma que *"o § 3º do art. 33 do CP é claro ao dizer que as circunstâncias judiciais que determinam a escolha do regime inicial de cumprimento de pena são aquelas descritas no art. 59 do mesmo Codex. [...] No caso concreto, a única circunstância judicial negatizada na pena do recorrente não consta do rol do art. 59 do CP e sim no art. 42 da Lei de Drogas – natureza do entorpecente – havendo expressa violação ao princípio da legalidade ao se levar em conta tal circunstância judicial na escolha do regime inicial para resgate da pena"* (e-STJ fl. 404).

Aduz, ainda, ser *"evidente a existência de clara falta de razoabilidade na fixação – sem justificativa suficiente e idônea – de quase oito mil reais a título de incidência da prestação pecuniária, acabando-se por afrontar diretamente o que disposto nos artigos 44, III, e 45, §1º, do Código Penal e artigo 387, II e III, do Código de Processo Penal"* (e-STJ fl. 405).

Requer, assim (e-STJ fl. 407):

[...] a reconsideração, nos termos do art. 259 do RISTJ, da decisão que negou provimento ao Recurso Especial da defesa, devendo o mesmo ser provido para reconhecer o excesso na pena imposta, com o estabelecimento da fração de redução pelo tráfico privilegiado no máximo previsto em lei, com a fixação da prestação pecuniária em valor que atente aos princípios da razoabilidade e proporcionalidade, próximo ao mínimo legal da mesma forma como a pena privativa imposta, e ainda estabelecido o regime inicial aberto para início do resgate da pena, uma vez que todas as circunstâncias do art. 59 do CP são favoráveis ou neutras

É o relatório.

VOTO

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

O recurso não trouxe argumentos aptos a modificar a decisão agravada.

Acerca da dosimetria da pena do crime praticado pelo recorrente, assentou o

Tribunal de origem (e-STJ fl. 253, grifei):

No caso dos autos, foi aplicada a causa de diminuição prevista no art. 33, § 4º, da Lei nº 11.343/2006, mas numa fração menor, tendo em vista a natureza da substância entorpecente que estava sendo transportada pelo réu, e pelo fato dele ter reiterado em prática delitiva.

*Desse modo, mesmo que não haja evidências do envolvimento do réu com organização criminosa voltada para o tráfico transnacional de entorpecentes, **mais parecendo que tenha sido contratado como "mula", a incidência da causa de diminuição prevista para o tráfico privilegiado não deve ser aplicada na sua maior fração**, sob pena de minimizar indevidamente a culpabilidade do réu, especialmente por demonstrar dedicação a atividades criminosas.*

Portanto, rejeito a pretensão defensiva no ponto, mantendo a aplicação da minorante na fração de 2/5 (dois quintos).

No ponto, cumpre registrar que, na apreciação de recurso de apelação exclusivo da defesa, o Tribunal não está impedido de manter a sentença recorrida com base em fundamentação distinta da utilizada em primeira instância, desde que respeitados a imputação apresentada pelo titular da ação penal, a extensão cognitiva da sentença combatida e os limites de pena impostos na origem.

Não se proíbe que, na apreciação da sentença condenatória, possa o órgão de jurisdição superior, no exercício de sua competência funcional, agregar fundamentos à decisão recorrida, quer para aclarar-lhe a compreensão, quer para conferir-lhe melhor justificação.

Noutras palavras, pode a Corte *a quo*, sem piorar a situação do acusado, em recurso exclusivo da defesa, de fundamentação livre e efeito devolutivo amplo, observados os limites horizontais do tema suscitado, manifestar sua própria e cuidadosa fundamentação sobre as matérias debatidas na origem.

Nesse mesmo sentido:

HABEAS CORPUS IMPETRADO EM SUBSTITUIÇÃO A RECURSO PRÓPRIO. POSSE ILEGAL DE ARMA DE FOGO E TRÁFICO ILÍCITO DE ENTORPECENTES. DESCLASSIFICAÇÃO DO CRIME DO ARTIGO 33 PARA O ARTIGO 28 DA LEI N. 11.343/2006. DESCLASSIFICAÇÃO DAS CONDUTAS DE POSSUIR E MANTER EM DEPÓSITO ARMAS DE FOGO E MUNIÇÕES PARA A MAJORANTE DO ARTIGO 40, IV, DA LEI DE DROGAS. DIVERSIDADE E NATUREZA DAS DROGAS. VALORAÇÃO OBRIGATÓRIA NA PRIMEIRA FASE DA DOSIMETRIA PENAL. CÔMPUTO DO TEMPO DE SEGREGAÇÃO CAUTELAR PARA FIXAÇÃO DO REGIME INICIAL. DESCONSIDERAÇÃO DA DIVERSIDADE E NATUREZA DOS ENTORPECENTES POR NÃO CONSTAREM DO LAUDO DEFINITIVO. SUPRESSÃO DE INSTÂNCIA. DOSIMETRIA PENAL E REGIME INICIAL. REFORMATIO IN PEJUS. INEXISTÊNCIA. QUANTIDADE DE MUNIÇÕES APREENDIDAS. MODO DE EXECUÇÃO. VALORAÇÃO DEVIDA. NATUREZA, DIVERSIDADE E QUANTIDADE DE ENTORPECENTES. FRAÇÃO DE REDUÇÃO E REGIME INICIAL. VALORAÇÃO. POSSIBILIDADE. BIS IN IDEM. NÃO OCORRÊNCIA. HABEAS CORPUS

NÃO CONHECIDO.

[...]

3. O efeito devolutivo pleno do recurso de apelação autoriza ao Tribunal ad quem, ainda que em recurso exclusivo da defesa, a proceder à revisão das circunstâncias judiciais do art. 59 do Código Penal, bem como a alteração dos fundamentos para justificar a manutenção ou redução da pena ou do regime inicial; não havendo falar em reformatio in pejus se a situação do sentenciado não foi agravada, como na espécie, em que a reprimenda imposta ao paciente foi reduzida e mantido o modo fechado de execução.

(HC n. 358.518/SC, relator Ministro Reynaldo Soares da Fonseca, Quinta Turma, julgado em 2/2/2017, DJe de 10/2/2017.)

No caso, a Corte *a quo* justificou corretamente, sem piorar a situação do acusado, a incidência da minorante, na fração de 2/5, ante o reconhecimento que o réu seria uma "mula do tráfico". O que está em consonância com o jurisprudência desta Corte Superior.

No que tange ao regime inicial, considerando o *quantum* de pena inferior a 4 anos e as circunstâncias desfavoráveis, é correta a fixação do regime semiaberto.

A propósito:

AGRAVO REGIMENTAL NO HABEAS CORPUS SUBSTITUTIVO DE RECURSO PRÓPRIO. TRÁFICO DE DROGAS. DOSIMETRIA DA PENA. RECONHECIMENTO DO TRÁFICO PRIVILEGIADO. POSSIBILIDADE. REDUÇÃO APLICADA NA FRAÇÃO DE 1/2. QUANTIDADE E NATUREZA DA DROGA. NOVO CÁLCULO DOSIMÉTRICO OPERADO. PENA INFERIOR A QUATRO ANOS DE RECLUSÃO. FIXAÇÃO DO REGIME INICIAL SEMIABERTO. GRAVIDADE CONCRETA DA CONDUTA PERPETRADA CONSUBSTANCIADA NA NATUREZA E EXPRESSIVA QUANTIDADE DO ENTORPECENTE APREENDIDO. PRECEDENTES. NEGATIVA DE SUBSTITUIÇÃO DA PENA PRIVATIVA DE LIBERDADE POR MEDIDAS RESTRITIVAS DE DIREITOS. PRECEDENTES. AGRAVO REGIMENTAL NÃO PROVIDO.

[...]

5. Quanto ao regime prisional, apesar de o novo montante da pena - 2 anos e 6 meses de reclusão -, admitir, em tese, a fixação do regime inicial aberto, **a gravidade concreta da conduta, consubstanciada na natureza e expressiva quantidade de droga apreendida (359g de cocaína), autoriza a fixação do regime intermediário; o que está em harmonia com a jurisprudência desta Corte Superior, que é pacífica no sentido de que a existência de circunstâncias judiciais desfavoráveis, ou ainda, outra situação que demonstre a gravidade concreta do delito perpetrado, como in casu, são condições aptas a recrudescer o regime prisional, em detrimento apenas do quantum de pena imposta, de modo que não existe ilegalidade no resgate da reprimenda do paciente no regime inicial semiaberto. Precedentes.**

6. Pelos mesmos motivos acima, reputo inviável a substituição da pena privativa de liberdade por medidas restritivas de direitos.

Precedentes.

7. Agravo regimental não provido.

(AgRg no HC n. 886.539/SP, relator Ministro Reynaldo Soares da Fonseca,

No que se refere aos valores da prestação pecuniária, verifico, da leitura do acórdão recorrido, que foram fixados dentro dos limites legais e com amparo na análise do caso concreto. Dessa forma, o acolhimento do pedido de alteração exigiria necessariamente o revolvimento da moldura fática e probatória delineada nos autos, providência incabível na estreita via eleita.

Ilustrativamente:

PENAL E PROCESSO PENAL. AGRAVO REGIMENTAL NOS RECURSOS ESPECIAIS. OFENSA REFLEXA À CONSTITUIÇÃO FEDERAL. INVIABILIDADE. CONTRABANDO. DOSIMETRIA DA PENA. PRESTAÇÃO PECUNIÁRIA. PRETENSÃO DE REDUÇÃO DO QUANTUMFIXADO. REVOLVIMENTO DO CONJUNTO FÁTICO-PROBATÓRIO. SÚMULA N. 7/STJ. IMPOSSIBILIDADE. SUBSTITUIÇÃO DA PENA PRIVATIVA DE LIBERDADE POR RESTRITIVAS DE DIREITOS. FUNDAMENTOS NÃO IMPUGNADOS NAS RAZÕES DO RECURSO ESPECIAL. SÚMULA 283/STF. COMPLEMENTAÇÃO DAS RAZÕES RECURSAIS NO AGRAVO REGIMENTAL. IMPOSSIBILIDADE. INOVAÇÃO RECURSAL. PRECLUSÃO CONSUMATIVA. CIRCUNSTÂNCIA JUDICIAL NEGATIVA. MOTIVAÇÃO IDÔNEA PARA OBSTAR A INCIDÊNCIA DA BENESSE. AGRAVO REGIMENTAL NÃO PROVIDO.

[...]

2. No que diz respeito à alegada insuficiência financeira da recorrente para arcar com o valor fixado a título de prestação pecuniária substitutiva, sob o argumento de que o delito teria sido cometido em troca do pagamento de R\$ 200,00 (duzentos reais), valor que seria utilizado para pagar o aluguel, pois estaria desempregada, verifico que a referida tese não foi apreciada pelo Tribunal de origem sob esse enfoque (e-STJ fl. 447), tampouco foi objeto de embargos de declaração, não podendo, portanto, ser analisada por esta Corte Superior, sob pena de frustrar a exigência constitucional do prequestionamento. Incidência das Súmulas n. 282/STF e 356/STF.

3. Ademais, ainda que superado o mencionado óbice, a pretensão de redução da prestação pecuniária não prosperaria, porquanto esbarraria no entrave da Súmula n. 7/STJ. In casu, a Corte a quo considerou, na fixação da prestação pecuniária, que o montante de 15 (quinze) salários mínimos se revela plenamente adequado aos parâmetros do art. 45, § 1º, do CP, e considerando o valor da carga apreendida – 12.460 (doze mil, quatrocentos e sessenta) maços de cigarros estrangeiros, avaliados em R\$ 50.000,00 (cinquenta mil reais), e-STJ fl. 443 –, consignando, ainda, a possibilidade de o Juiz da Execução adequar as condições de adimplemento, inclusive mediante parcelamento (e-STJ fls. 447). Nesse contexto, tendo as instâncias ordinárias fixado a prestação pecuniária substitutiva, em relação à agravante, com amparo no conjunto fático-probatório constante dos autos, a pretensão de redução do montante fixado a esse título demandaria, necessariamente, aprofundado reexame de provas, providência inviável na via do recurso especial.

[...]

8. Agravo regimental não provido. (AgRg no REsp n. 1.898.454/PR, Rel. Ministro REYNALDO SAORES DA FONSECA, Quinta Turma, julgado em 15/12/2020, DJe 17/12/2020.)

AGRAVO REGIMENTAL EM RECURSO ESPECIAL. CONTRABANDO. ARTS. 45, § 1º; E 92, III, AMBOS DO CP. DOSIMETRIA. PEDIDO DE REDUÇÃO DA PENA DE PRESTAÇÃO PECUNIÁRIA. ALTERAÇÃO. DESCABIMENTO. FIXAÇÃO NOS TERMOS DA LEI. CONDIÇÕES FINANCEIRAS. ANÁLISE DE PROVAS. INVIABILIDADE. SÚMULA 7/STJ. PLEITO DE DECOTE DA PENA ACESSÓRIA DE INABILITAÇÃO PARA DIREÇÃO DE VEÍCULO AUTOMOTOR. FUNDAMENTOS CONCRETOS APRESENTADOS PELAS INSTÂNCIAS ORDINÁRIAS. PROTEÇÃO AOS BENS JURÍDICOS VIOLADOS E PREVENÇÃO DA REITERAÇÃO DA CONDUTA DELITUOSA. MANUTENÇÃO DA REPRIMENDA QUE SE IMPÕE. JURISPRUDÊNCIA DO STJ.

1. O Tribunal de origem dispôs quanto à penalidade pecuniária aplicada ao agravante que: a pena de prestação pecuniária deve ser fixada atentando à situação financeira do acusado e, nessa medida, deve ser arbitrada de modo a não torná-lo insolvente; todavia, não pode ser fixada em valor irrisório que sequer seja sentida como sanção.[...] fortes indicativos de que o réu atua em nome de organização criminosa de elevada capacidade financeira. São representativos de tal envolvimento, por exemplo, o elevado valor de mercadorias (eletrônicos, drogas, dentre outros) apreendidas, sonegação de significativa importância nos crimes tributários, pagamento de fiança de alto montante ou, ainda, exercício de atividade empresarial (contemporânea ou não aos fatos e a sentença condenatória). [...] No caso, não há pena de multa, e a prestação pecuniária (2 salários mínimos), dividida pelo número de meses da pena privativa de liberdade aplicada (30 meses), resulta em montante inferior a 30% do salário mínimo vigente.[...] Assim, tendo em conta a renda a ser considerada como auferida pela acusada e os demais critérios balizadores anteriormente expostos, é possível concluir que o arbitramento da pena pecuniária em 2 salários mínimos é necessário e suficiente para a reprovação e prevenção do crime, tampouco se mostra excessivo ou ilegal. Ademais, a mera alegação de ausência de capacidade financeira não desmerece a fixação do quantum pelo juízo de primeiro grau.

2. A redução das penas de multa e de prestação pecuniária demandaria necessário revolvimento fático probatório, o que não se admite na via do recurso especial, em razão do óbice da Súmula 7/STJ (REsp n. 1.832.207/RS, Ministro Nefi Cordeiro, Sexta Turma, DJe 30/6/2020).

[...]

5. Agravo regimental improvido. (AgRg no REsp n. 1.858.996/RS, Rel. Ministro SEBASTIÃO REIS JUNIOR, Sexta Turma, julgado em 25/8/2020, DJe 2/9/2020.)

Por fim, consigno, novamente, que nada obsta que, comprovada a hipossuficiência econômica, o recorrente possa pleitear ao Juízo da execução o parcelamento da pena.

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

É o voto.

Ministro ANTONIO SALDANHA PALHEIRO
Relator

**CERTIDÃO DE JULGAMENTO
SEXTA TURMA**

Número Registro: 2023/0241572-3

AgRg no
AREsp 2.408.025 /
RS
MATÉRIA CRIMINAL

Números Origem: 50000809220224047101 50034337720214047101

EM MESA

JULGADO: 21/05/2024

Relator

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

Presidente da Sessão

Exmo. Sr. Ministro SEBASTIÃO REIS JÚNIOR

Subprocurador-Geral da República

Exmo. Sr. Dr. ELTON GHERSEL

Secretário

Bel. ELISEU AUGUSTO NUNES DE SANTANA

AUTUAÇÃO

AGRAVANTE : VINICIUS AMARAL SAVEDRA
ADVOGADO : DEFENSORIA PÚBLICA DA UNIÃO
AGRAVADO : MINISTÉRIO PÚBLICO FEDERAL

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 : VINICIUS AMARAL SAVEDRA
ADVOGADO : DEFENSORIA PÚBLICA DA UNIÃO
AGRAVADO : MINISTÉRIO PÚBLICO FEDERAL

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), Otávio de Almeida Toledo (Desembargador Convocado do TJSP), Sebastião Reis Júnior e Rogério Schietti Cruz votaram com o Sr. Ministro Relator.