



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

AgRg no RECURSO ESPECIAL Nº 2109167 - SP (2023/0407746-3)

RELATOR : MINISTRO ANTONIO SALDANHA PALHEIRO
AGRAVANTE : ELIANGELA DE FATIMA MARTINS
ADVOGADOS : ELKER CRISTINA JORGE DE OLIVEIRA - RJ104512
RAMIRO CARLOS ROCHA REBOUCAS - RJ169721
KARINA OLIVEIRA MARINHO - RJ211083
AGRAVADO : MINISTÉRIO PÚBLICO DO ESTADO DE SÃO PAULO
INTERES. : JEAN CARLO ROCIO BERNARDES
ADVOGADOS : ELKER CRISTINA JORGE DE OLIVEIRA - RJ104512
RAMIRO CARLOS ROCHA REBOUCAS - RJ169721
KARINA OLIVEIRA MARINHO - RJ211083
INTERES. : MARCOS JOSE GOMES SANTOS
ADVOGADOS : HERBERT NAGY MEDEIROS - SP192446
ISAQUE GALDINO MANSANO DA COSTA - SP405946
INTERES. : GISLENE SOARES FAUSTINO
ADVOGADA : LAIS NAKED ZARATIN - SP288002

EMENTA

AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. PROCESSO PENAL. TRÁFICO INTERESTADUAL DE DROGAS. AUDIÊNCIA DE CUSTÓDIA DISPENSADA COM BASE NA RECOMENDAÇÃO N. 62/2020 DO CNJ. CONTEXTO DA PANDEMIA DE COVID-19. TESE DE FRAGILIDADE PROBATÓRIA. ÓBICE DA SÚMULA 7/STJ. DOSIMETRIA DA PENA. AUSÊNCIA DE ILEGALIDADE. AGRAVO REGIMENTAL DESPROVIDO.

1. *"Não há falar em ilegalidade decorrente da ausência de audiência de custódia, na medida em que o Magistrado de primeiro grau atendeu à Recomendação n. 62/2020 do CNJ, editada em decorrência da emergência sanitária causada pela pandemia do novo coronavírus"* (AgRg no RHC n. 145.890/MA, relator Ministro Sebastião Reis Júnior, Sexta Turma, julgado em 10/5/2022, DJe de 13/5/2022).

2. A tese de fragilidade probatória esbarra no óbice da Súmula 7/STJ.

3. *"A dosimetria da pena está inserida no âmbito de discricionariedade regrada do julgador, estando atrelada às particularidades fáticas do caso concreto e subjetivas dos agentes, elementos que somente podem ser revistos por esta Corte em situações excepcionais, quando malferida alguma regra de direito"* (AgRg no AREsp n. 864.464/DF, de minha relatoria, Sexta Turma, julgado em 16/5/2017, DJe de 30/5/2017).

4. Agravo regimental desprovido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, acordam os Ministros da SEXTA TURMA do Superior Tribunal de Justiça, em Sessão Virtual de 27/03/2025 a 02/04/2025, por unanimidade, negar provimento ao recurso, nos termos do voto do Sr. Ministro Relator.

Os Srs. Ministros Og Fernandes, Sebastião Reis Júnior, Rogerio Schietti Cruz e Otávio de Almeida Toledo (Desembargador Convocado do TJSP) votaram com o Sr. Ministro Relator.

Presidiu o julgamento o Sr. Ministro Sebastião Reis Júnior.

Brasília, 03 de abril de 2025.

Ministro ANTONIO SALDANHA PALHEIRO

Relator



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

AgRg no RECURSO ESPECIAL Nº 2109167 - SP (2023/0407746-3)

RELATOR : **MINISTRO ANTONIO SALDANHA PALHEIRO**
AGRAVANTE : ELIANGELA DE FATIMA MARTINS
ADVOGADOS : ELKER CRISTINA JORGE DE OLIVEIRA - RJ104512
RAMIRO CARLOS ROCHA REBOUCAS - RJ169721
KARINA OLIVEIRA MARINHO - RJ211083
AGRAVADO : MINISTÉRIO PÚBLICO DO ESTADO DE SÃO PAULO
INTERES. : JEAN CARLO ROCIO BERNARDES
ADVOGADOS : ELKER CRISTINA JORGE DE OLIVEIRA - RJ104512
RAMIRO CARLOS ROCHA REBOUCAS - RJ169721
KARINA OLIVEIRA MARINHO - RJ211083
INTERES. : MARCOS JOSE GOMES SANTOS
ADVOGADOS : HERBERT NAGY MEDEIROS - SP192446
ISAQUE GALDINO MANSANO DA COSTA - SP405946
INTERES. : GISLENE SOARES FAUSTINO
ADVOGADA : LAIS NAKED ZARATIN - SP288002

EMENTA

AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. PROCESSO PENAL. TRÁFICO INTERESTADUAL DE DROGAS. AUDIÊNCIA DE CUSTÓDIA DISPENSADA COM BASE NA RECOMENDAÇÃO N. 62/2020 DO CNJ. CONTEXTO DA PANDEMIA DE COVID-19. TESE DE FRAGILIDADE PROBATÓRIA. ÓBICE DA SÚMULA 7/STJ. DOSIMETRIA DA PENA. AUSÊNCIA DE ILEGALIDADE. AGRAVO REGIMENTAL DESPROVIDO.

1. *"Não há falar em ilegalidade decorrente da ausência de audiência de custódia, na medida em que o Magistrado de primeiro grau atendeu à Recomendação n. 62/2020 do CNJ, editada em decorrência da emergência sanitária causada pela pandemia do novo coronavírus"* (AgRg no RHC n. 145.890/MA, relator Ministro Sebastião Reis Júnior, Sexta Turma, julgado em 10/5/2022, DJe de 13/5/2022).

2. A tese de fragilidade probatória esbarra no óbice da Súmula 7/STJ.

3. *"A dosimetria da pena está inserida no âmbito de discricionariedade regrada do julgador, estando atrelada às particularidades fáticas do caso concreto e subjetivas dos agentes, elementos que somente podem ser revistos por esta Corte em situações excepcionais, quando malferida alguma regra de direito"* (AgRg no AREsp n. 864.464/DF, de minha relatoria, Sexta Turma, julgado em 16/5/2017, DJe de 30/5/2017).

4. Agravo regimental desprovido.

RELATÓRIO

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

Trata-se de agravo regimental interposto por ELIANGELA DE FATIMA MARTINS contra decisão monocrática de minha relatoria que negou provimento ao recurso especial manejado contra acórdão do TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO assim ementado:

"Apelação Criminal. Tráfico de drogas interestadual. Recurso defensivo. Preliminar de nulidade da prisão por ausência de realização de audiência de custódia rejeitada. Prisões ocorridas em contexto excepcional de pandemia. Ausência de nulidade. Precedentes. Custódias bem decretadas e mantidas por absoluta imprescindibilidade, diante da gravidade concreta da conduta, consistente em transporte de mais de quatrocentos quilogramas de maconha. Inviabilidade da revogação almejada. Mérito. Materialidade e autoria reconhecidas. Idoneidade dos testemunhos dos agentes policiais, ausente qualquer elemento concreto que os infirme. Indicação da finalidade comercial. Pena acima do mínimo, em fração razoável, pela quantidade da droga apreendida e negativa do privilégio pela dedicação à atividade criminosa, dada pela interestadualidade, transporte organizado e vultosa quantidade de entorpecentes. Regime fechado adequado pela valoração negativa da quantidade, ante a periculosidade concreta auferida, visando necessária repressão e prevenção. Detração a cargo do juízo certo. Desprovimento."

A recorrente requer a reconsideração da decisão agravada, pugnando pelo conhecimento e provimento do recurso especial interposto (e-STJ fls. 1946-1963).

É o relatório.

VOTO

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

A despeito dos argumentos apresentados pelo agravante, o recurso não apresenta elementos capazes de desconstituir as premissas que embasaram a decisão impugnada, que merece ser mantida por seus próprios fundamentos.

O recurso especial traz os seguintes argumentos: (i) existe nulidade porquanto não foi realizada a audiência de custódia sob a presidência de um magistrado, (ii) inexistente prova para justificar a condenação da recorrente e (iii) deve ser reconhecido o tráfico privilegiado.

Quanto ao argumento alusivo à audiência de custódia, é preciso reconhecer a possibilidade do seu exame à luz do que ficou registrado no acórdão criticado, sendo necessária a seguinte transcrição.

Quanto à prisão em flagrante dos apelantes (págs. 01/02), convertida em preventiva e mantida quando da prolação da sentença condenatória apelada, nada há a se alterar no decreto, fundado na necessidade das custódias para a tutela da ordem pública.

Com efeito, a prisão fora decretada de forma fundamentada através da decisão de pág. 140, e mantida por esta Câmara quando do julgamento das impetrações de habeas corpus manejadas pelas defesas dos apelantes, sendo denegadas as ordens, como na impetração de nº 2155269-66.2021.8.26.0000.

Ademais, a realização da audiência de custódia fora dispensada em razão do Comunicado CG nº 250/2020 da Corregedoria de Justiça deste Tribunal, com amparo ainda na Recomendação nº 62 do Conselho Nacional de Justiça, nada havendo de nulo na ausência de realização desse ato em virtude do excepcional contexto de pandemia em que se deram as prisões.

Nessa direção, o seguinte precedente do Superior Tribunal de Justiça: “AGRAVO REGIMENTAL EM RECURSO EM HABEAS CORPUS. TRÁFICO DE DROGAS. AUDIÊNCIA DE CUSTÓDIA NÃO REALIZADA. RECOMENDAÇÃO N. 62 DO CNJ. AUSÊNCIA DE CONSTRANGIMENTO ILEGAL. NEGATIVA DE AUTORIA. INVIABILIDADE DE EXAME NA VIA ELEITA. PRISÃO PREVENTIVA. QUANTIDADE DA DROGA (81,5 KG DE MACONHA E 6 KG DE COCAÍNA). FUNDAMENTAÇÃO IDÔNEA. INEXISTÊNCIA DE CONSTRANGIMENTO ILEGAL. 1. Não há falar em ilegalidade decorrente da ausência de audiência de custódia, na medida em que o Magistrado de primeiro grau atendeu à Recomendação n. 62/2020 do CNJ, editada em decorrência da emergência sanitária causada pela pandemia do novo coronavírus. 2. De acordo com reiteradas decisões desta Corte Superior, as prisões cautelares são medidas de índole excepcional, somente podendo ser decretadas ou mantidas caso demonstrada, com base em elementos concretos dos autos, a efetiva imprescindibilidade de restrição ao direito constitucional à liberdade de locomoção. 3. O decreto prisional está idoneamente fundamentado na quantidade de droga apreendida, a saber, 81,5 kg de maconha e 6 kg de cocaína (fl. 15). Ademais, foram encontrados, no contexto do flagrante, munições e caderno de anotações referentes ao tráfico de drogas, além de uma balança de precisão. 4. Para justificar a constrição antecipada basta a existência de indícios de autoria, o que se faz presente na hipótese, uma vez que toda a droga foi encontrada na residência do réu. 5. Agravo regimental improvido.” (AgRg no RHC n. 145.890/MA, relator Ministro Sebastião Reis Júnior, Sexta Turma, julgado em 10/5/2022, DJe de 13/5/2022.)

Ademais, não houve usurpação de atribuição de autoridade judiciária pelo Delegado, uma vez que o auto de prisão em flagrante de págs. 01/02 limita-se ao juízo sobre o estado flagrantial dos agentes.

Ausente, pois, a mácula apontada ab initio, e idônea a fundamentação da gravidade concreta das condutas apuradas, consistentes no transporte de mais de quatrocentos quilos de maconha, restou igualmente hígida a fundamentação da sentença recorrida que, ao condenar os apelantes, negou-lhes o direito de recorrer em liberdade, mantendo a custódia antes decretada pelos mesmos fundamentos.

Nessa medida, a ausência de realização da audiência de custódia sob a presidência de um magistrado restou justificada pelas circunstâncias do caso concreto, sendo importante lembrar que, à época da prisão da recorrente, estava em vigor a

Recomendação n. 62 do Conselho Nacional de Justiça, de modo que inexistiu vício a ser reconhecido.

Quanto ao argumento no sentido da precariedade probatória, a exposição defensiva não deixa qualquer dúvida quanto ao seu propósito de ver examinado todo o conjunto das provas com a profundidade inadequada ao recurso especial.

Nesse ponto, tem lugar a Súmula n. 7 do STJ, segundo a qual a pretensão de simples reexame de prova não enseja recurso especial

Quanto ao argumento alusivo à fixação da pena, é importante registrar de que forma a sentença estabeleceu a resposta penal em desfavor da recorrente.

Réus Gislene Soares Faustino, Jean Carlos Rocio Bernardes, José Everton Bezerra da Silva e Eliangela de Fatima Martins

Na 1ª fase, devem ser consideradas as circunstâncias do art. 42 da Lei 11.343/06, sem prejuízo daquelas previstas no art. 59, do Código Penal. A grande quantidade de droga apreendida é circunstância desfavorável, razão pela qual fixo a pena-base acima do mínimo legal em 6 anos de reclusão e 600 dias-multa.

Na 2ª fase, deixo de aplicar a agravante do art. 61, inciso II, alínea j, do Código Penal, porque não ficou demonstrado que o réu se aproveitou da situação de calamidade pública para praticar o crime.

Na 3ª fase, deixo de aplicar a causa de diminuição do art. 33, § 4º, da Lei 11.343/06, porquanto ficou demonstrada, ainda que de forma eventual, a participação do réu em organização criminosa, que se caracteriza pela divisão de trabalho, sendo-lhes atribuída a função de transporte dos entorpecentes.

Por outro lado, incide a causa de aumento do art. 40, inc. V, da Lei 11.343/06 e, por consequência, aumento a pena em 1/4, levando em conta que os réus conseguiram transpor as divisas do Estado do Paraná e ingressar no Estado de São Paulo. Assim, fixo a pena definitiva em 7 anos e 6 meses de reclusão e 750 dias-multa.

(...)

Fixo o regime inicial fechado para os réus Gislene Soares Faustino, Jean Carlos Rocio Bernardes, José Everton Bezerra da Silva e Eliangela de Fatima Martins em razão das circunstâncias judiciais desfavoráveis.

Verifico que é possível o enfrentamento do argumento defensivo à luz do que foi exposto na sentença e no acórdão criticado, sendo certo que a natureza do recurso especial impede que seja novamente feita a avaliação de todas as provas produzidas nos autos.

Estabelecida tal premissa, registro que a pena foi corretamente fixada - sobretudo porque apreendida quase meia tonelada de maconha -, de modo que o julgador, utilizando a discricionariedade própria do momento da fixação da resposta penal, avaliou as circunstâncias do caso concreto para fixar a pena justa.

Inexiste, pois, reparo a ser feito.

Ante o exposto, nego provimento ao agravo regimental.

É como voto.

Ministro ANTONIO SALDANHA PALHEIRO

Relator



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

TERMO DE JULGAMENTO SEXTA TURMA

AgRg no REsp 2.109.167 / SP

Número Registro: 2023/0407746-3

PROCESSO ELETRÔNICO

MATÉRIA CRIMINAL

Número de Origem:

00001709420218260294 00007948020218260294 00010468320218260294 00012970420218260294
00013594420218260294 00020001820228260158 00020010320228260158 00020495920228260158
00020504420228260158 0002050442022826015800120489620228260041 00120489620228260041
00132570320228260041 15006729020218260294 1709420218260294 10468320218260294
12970420218260294 120489620228260041 132570320228260041 13594420218260294
20001820228260158 20010320228260158 20495920228260158 20504420228260158
2050442022826015800120489620228260041 7948020218260294

Sessão Virtual de 27/03/2025 a 02/04/2025

Relator do AgRg

Exmo. Sr. Ministro ANTONIO SALDANHA PALHEIRO

Presidente da Sessão

Exmo. Sr. Ministro SEBASTIÃO REIS JÚNIOR

Secretário

Bel. ELISEU AUGUSTO NUNES DE SANTANA

AUTUAÇÃO

RECORRENTE : GISLENE SOARES FAUSTINO

ADVOGADA : LAIS NAKED ZARATIN - SP288002

RECORRIDO : MINISTÉRIO PÚBLICO DO ESTADO DE SÃO PAULO

AGRAVANTE : GISLENE SOARES FAUSTINO

ADVOGADA : LAIS NAKED ZARATIN - SP288002

AGRAVANTE : ELIANGELA DE FATIMA MARTINS

AGRAVANTE : JEAN CARLO ROCIO BERNARDES

ADVOGADOS : ELKER CRISTINA JORGE DE OLIVEIRA - RJ104512

RAMIRO CARLOS ROCHA REBOUCAS - RJ169721

KARINA OLIVEIRA MARINHO - RJ211083

AGRAVANTE : MARCOS JOSE GOMES SANTOS

ADVOGADOS : HERBERT NAGY MEDEIROS - SP192446

ISAQUE GALDINO MANSANO DA COSTA - SP405946

AGRAVADO : MINISTÉRIO PÚBLICO DO ESTADO DE SÃO PAULO
CORRÉU : JOSE EVERTON BEZERRA DA SILVA
CORRÉU : MATHEUS HENRIQUE DANIEL

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 : ELIANGELA DE FATIMA MARTINS
ADVOGADOS : ELKER CRISTINA JORGE DE OLIVEIRA - RJ104512
RAMIRO CARLOS ROCHA REBOUCAS - RJ169721
KARINA OLIVEIRA MARINHO - RJ211083
AGRAVADO : MINISTÉRIO PÚBLICO DO ESTADO DE SÃO PAULO
INTERES. : JEAN CARLO ROCIO BERNARDES
ADVOGADOS : ELKER CRISTINA JORGE DE OLIVEIRA - RJ104512
RAMIRO CARLOS ROCHA REBOUCAS - RJ169721
KARINA OLIVEIRA MARINHO - RJ211083
INTERES. : MARCOS JOSE GOMES SANTOS
ADVOGADOS : HERBERT NAGY MEDEIROS - SP192446
ISAQUE GALDINO MANSANO DA COSTA - SP405946
INTERES. : GISLENE SOARES FAUSTINO
ADVOGADA : LAIS NAKED ZARATIN - SP288002

TERMO

A SEXTA TURMA do Superior Tribunal de Justiça, em Sessão Virtual de 27/03/2025 a 02/04/2025, por unanimidade, decidiu negar provimento ao recurso, nos termos do voto do Sr. Ministro Relator.

Os Srs. Ministros Og Fernandes, Sebastião Reis Júnior, Rogerio Schietti Cruz e Otávio de Almeida Toledo (Desembargador Convocado do TJSP) votaram com o Sr. Ministro Relator. Presidiu o julgamento o Sr. Ministro Sebastião Reis Júnior.

Brasília, 02 de abril de 2025