



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL Nº 2629611 - MG (2024/0162564-4)

RELATORA : **MINISTRA DANIELA TEIXEIRA**
AGRAVANTE : ESTEVÃO DO PRADO GARCIA
ADVOGADOS : BIANCA DE MORAIS FARIA - MG170022
DANIEL DA SILVA ALVES - MG109185
AGRAVANTE : MINISTÉRIO PÚBLICO DO ESTADO DE MINAS GERAIS
AGRAVADO : ESTEVÃO DO PRADO GARCIA
ADVOGADOS : BIANCA DE MORAIS FARIA - MG170022
DANIEL DA SILVA ALVES - MG109185
AGRAVADO : MINISTÉRIO PÚBLICO DO ESTADO DE MINAS GERAIS

EMENTA

DIREITO PROCESSUAL PENAL. AGRAVOS EM RECURSOS ESPECIAIS. TRÁFICO DE DROGAS. ALEGAÇÃO DE FLAGRANTE FORJADO. INOCORRÊNCIA. FLAGRANTE ESPERADO. INCIDÊNCIA DA SÚMULA 83/STJ. DOSIMETRIA. FRAÇÃO DE 1/8 SOBRE O MÍNIMO LEGAL. RAZOABILIDADE E PROPORCIONALIDADE. JULGADOR NO EXERCÍCIO DA DISCRICIONARIEDADE. INCIDÊNCIA DA SÚMULA 7/STJ. AGRAVOS CONHECIDOS E RECURSOS ESPECIAIS DESPROVIDOS.

I. CASO EM EXAME

1. Agravo interposto contra decisão que inadmitiu o recurso especial apresentado por Estevão do Prado Garcia, em que se alegava violação aos arts. 157, caput e §1º, do Código de Processo Penal, em razão da suposta ocorrência de flagrante forjado. O Ministério Público de Minas Gerais contesta a dosimetria da pena fixada com base nos arts. 59 e 68 do Código Penal, pedindo revisão do critério de cálculo utilizado.

II. QUESTÃO EM DISCUSSÃO

2. Há duas questões em discussão: (i) definir se houve violação de normas processuais em relação ao alegado flagrante forjado ou preparado, ou se, conforme sustentado, o caso configurou flagrante esperado; (ii) estabelecer se a dosimetria da pena fixada pelo Tribunal de origem foi adequada, especialmente quanto à exasperação da pena-base.

III. RAZÕES DE DECIDIR

3. O agravo em recurso especial é tempestivo e preenche os requisitos formais de admissibilidade, motivo pelo qual é

conhecido, nos termos do art. 253, parágrafo único, inc. II, do RISTJ.

4. O acórdão recorrido analisou adequadamente a matéria arguida no recurso especial, afastando as alegações de flagrante forjado e de inadequação da pena, tendo incidido a Súmula 83/STJ, que impede a revisão de entendimento consolidado na jurisprudência da Corte.

5. Não se configura flagrante forjado ou preparado quando os agentes públicos apenas aguardam a consumação do delito para efetuar a prisão, como no caso dos autos, em que se constatou que o réu foi abordado após tentar se desfazer de drogas, fato corroborado por provas consistentes e testemunhos harmônicos dos policiais envolvidos, conforme consolidado no precedente da Quinta Turma (AgRg no AREsp n. 1.098.654/PR).

6. Quanto à dosimetria da pena, o Tribunal de origem exerceu a discricionariedade juridicamente vinculada na fixação da pena-base, observando a proporcionalidade entre as circunstâncias judiciais e o quantum aplicado, sem violação aos arts. 59 e 68 do Código Penal, conforme entendimento reiterado desta Corte (AgRg no AREsp n. 2.493.374/SP).

7. A revisão das conclusões da instância inferior sobre as provas exigiria reexame fático-probatório, o que é vedado na via do recurso especial, em razão da incidência da Súmula 7/STJ.

IV. AGRAVOS CONHECIDOS E RECURSOS ESPECIAIS DESPROVIDOS.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, acordam os Ministros da Turma, por unanimidade, conhecer do agravos para negar provimento aos recursos especiais .

Os Srs. Ministros Ribeiro Dantas e Messod Azulay Neto votaram com a Sra. Ministra Relatora.

Presidiu o julgamento o Sr. Ministro Messod Azulay Neto.

Ausentes, justificadamente, os Srs. Ministros Reynaldo Soares da Fonseca e Joel Ilan Paciornik.

Brasília, 28 de novembro de 2024.

Ministra Daniela Teixeira
Relatora



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL Nº 2629611 - MG (2024/0162564-4)

RELATORA : **MINISTRA DANIELA TEIXEIRA**
AGRAVANTE : ESTEVÃO DO PRADO GARCIA
ADVOGADOS : BIANCA DE MORAIS FARIA - MG170022
DANIEL DA SILVA ALVES - MG109185
AGRAVANTE : MINISTÉRIO PÚBLICO DO ESTADO DE MINAS GERAIS
AGRAVADO : ESTEVÃO DO PRADO GARCIA
ADVOGADOS : BIANCA DE MORAIS FARIA - MG170022
DANIEL DA SILVA ALVES - MG109185
AGRAVADO : MINISTÉRIO PÚBLICO DO ESTADO DE MINAS GERAIS

EMENTA

DIREITO PROCESSUAL PENAL. AGRAVOS EM RECURSOS ESPECIAIS. TRÁFICO DE DROGAS. ALEGAÇÃO DE FLAGRANTE FORJADO. INOCORRÊNCIA. FLAGRANTE ESPERADO. INCIDÊNCIA DA SÚMULA 83/STJ. DOSIMETRIA. FRAÇÃO DE 1/8 SOBRE O MÍNIMO LEGAL. RAZOABILIDADE E PROPORCIONALIDADE. JULGADOR NO EXERCÍCIO DA DISCRICIONARIEDADE. INCIDÊNCIA DA SÚMULA 7/STJ. AGRAVOS CONHECIDOS E RECURSOS ESPECIAIS DESPROVIDOS.

I. CASO EM EXAME

1. Agravo interposto contra decisão que inadmitiu o recurso especial apresentado por Estevão do Prado Garcia, em que se alegava violação aos arts. 157, caput e §1º, do Código de Processo Penal, em razão da suposta ocorrência de flagrante forjado. O Ministério Público de Minas Gerais contesta a dosimetria da pena fixada com base nos arts. 59 e 68 do Código Penal, pedindo revisão do critério de cálculo utilizado.

II. QUESTÃO EM DISCUSSÃO

2. Há duas questões em discussão: (i) definir se houve violação de normas processuais em relação ao alegado flagrante forjado ou preparado, ou se, conforme sustentado, o caso configurou flagrante esperado; (ii) estabelecer se a dosimetria da pena fixada pelo Tribunal de origem foi adequada, especialmente quanto à exasperação da pena-base.

III. RAZÕES DE DECIDIR

3. O agravo em recurso especial é tempestivo e preenche os requisitos formais de admissibilidade, motivo pelo qual é

conhecido, nos termos do art. 253, parágrafo único, inc. II, do RISTJ.

4. O acórdão recorrido analisou adequadamente a matéria arguida no recurso especial, afastando as alegações de flagrante forjado e de inadequação da pena, tendo incidido a Súmula 83/STJ, que impede a revisão de entendimento consolidado na jurisprudência da Corte.

5. Não se configura flagrante forjado ou preparado quando os agentes públicos apenas aguardam a consumação do delito para efetuar a prisão, como no caso dos autos, em que se constatou que o réu foi abordado após tentar se desfazer de drogas, fato corroborado por provas consistentes e testemunhos harmônicos dos policiais envolvidos, conforme consolidado no precedente da Quinta Turma (AgRg no AREsp n. 1.098.654/PR).

6. Quanto à dosimetria da pena, o Tribunal de origem exerceu a discricionariedade juridicamente vinculada na fixação da pena-base, observando a proporcionalidade entre as circunstâncias judiciais e o quantum aplicado, sem violação aos arts. 59 e 68 do Código Penal, conforme entendimento reiterado desta Corte (AgRg no AREsp n. 2.493.374/SP).

7. A revisão das conclusões da instância inferior sobre as provas exigiria reexame fático-probatório, o que é vedado na via do recurso especial, em razão da incidência da Súmula 7/STJ.

IV. AGRAVOS CONHECIDOS E RECURSOS ESPECIAIS DESPROVIDOS.

RELATÓRIO

Trata-se de agravo interposto contra decisão que inadmitiu o recurso especial manejado pelo ora agravante.

Contraminuta apresentada, onde a parte recorrida postula o não conhecimento do recurso ou o seu não provimento.

É o relatório.

VOTO

O agravo em recurso especial é tempestivo e infirmou os argumentos da decisão do Tribunal *a quo*, razão pela qual, nos termos do art. 253, parágrafo único, inc. II, do RISTJ, conheço do agravo e passo ao exame do recurso especial.

O recurso especial é tempestivo e está com a representação processual correta. O recorrente indicou os permissivos constitucionais que embasam o recurso e o dispositivo de lei federal supostamente violado, demonstrando pertinência na fundamentação (não incidência da súmula nº 284 do STF).

Observa-se, ainda, que o acórdão recorrido examinou expressamente a matéria arguida no recurso, cumprindo com a exigência do prequestionamento (não incidência da súmula 282 do STF).

Ademais, o acórdão apresentou fundamentos de cunho infraconstitucional (não incidência da súmula 126 do STJ), todos rebatidos nas razões recursais (não incidência da súmula 283 do STF).

Adiante, observo que **ESTEVÃO DO PRADO GARCIA** aponta como violados o art. 157-caput e §1º do Código de Processo Penal.

A análise das razões motivadas na origem indica que se encontram em linha com o entendimento desta Corte, a indicar a incidência da Súmula nº 83/STJ, conforme se verifica da fundamentação adotada (e-STJ fls. 449-452):

O flagrante forjado ocorre quando há inovação de coisas ou lugares a fim de alterar a verdade dos fatos e conduzir a situação do acusado a uma posição vedada pelo ordenamento jurídico.

No caso em tela, vemos que houve a apreensão de drogas com o acusado, fato descrito de maneira coesa entre as testemunhas que atuaram em sua prisão, inexistindo dúvidas, incoerências ou inverdades quanto a este acontecimento, ressalta-se ainda que a defesa não apresentou qualquer fundamento idôneo a descredibilizar as provas processuais.

O contexto de provas harmônicas e fortes não deve ser afastado diante de meras alegações que não encontram respaldo na realidade.

Como bem argumentado pelo Ministério Público, em suas contrarrazões, o caso se trata de mero flagrante esperado, hipótese em que o agente público não influencia para a ocorrência do crime, mas espera a oportunidade para atuação e configuração do delito.

[...]

O policial militar H. L. C, em juízo, afirmou que sua guarnição recebeu a informação de que estaria havendo um “baile funk”, e foram averiguar o local e ao chegarem, várias pessoas correram dos policiais. Que ao darem a volta no local, viram o acusado dispensando uma sacola e por isso foram atrás do réu, e que ao conseguirem prender o réu, consultaram os sistemas e viram que ele tinha um mandado de prisão em aberto. Informou que ao retornarem para a viatura, o SD Cunha havia encontrado a sacola que o réu tinha dispensado, e nesse momento, Estevão ofereceu as drogas para os policiais em troca de sua liberdade, e os policiais fingiram aceitar. Que o réu usou seu próprio telefone para comunicar-se com um comparsa e combinar o local onde deixaria as drogas. Afirmou que apreenderam esses entorpecentes, mas não liberaram o réu.

Nesse mesmo sentido foi o depoimento do policial militar W. F. de . C. S, que no dia dos fatos, receberam uma denúncia de que estaria havendo um baile funk no condomínio Waldir Franco. Afirmou que quando chegaram ao local, vários indivíduos correram e a perseguição começou. Que em um determinado momento, viu o réu dispensando a sacola atrás de uma casa que ele estava com uma blusa de frio que o destacava das outras pessoas, por isso foi possível

identifica-lo quando dispensou o objeto. Que ao o abordarem, não tinha nada de ilícito em sua posse e ao verificarem seus dados, viram que o acusado tinha um mandado de prisão em aberto. **Que o SD Cunha localizou a sacola que estavam com os entorpecentes, e nesse momento o réu ofereceu drogas para toda a guarnição, em troca de sua liberdade.**

No mesmo sentido, cite-se o seguinte precedente da Quinta Turma, cujo entendimento se assemelha ao adotado pelo acórdão recorrido:

AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. TRÁFICO DE DROGAS. FLAGRANTE PREPARADO. CRIME IMPOSSÍVEL. NÃO CONFIGURAÇÃO. REEXAME DE PROVAS. SÚMULA 7/STJ. RECURSO DESPROVIDO.

1. *Consta do acórdão estadual que os policiais não provocaram a situação delituosa, mas, tão somente, permitiram que a ação do apelante prosseguisse.*

2. *A hipótese acima delineada, de fato, não caracteriza o flagrante preparado, porquanto nesse a polícia provoca o agente a praticar o delito e, ao mesmo tempo, impede a sua consumação, cuidando-se, assim, de crime impossível; ao passo que no flagrante forjado a conduta do agente é criada pela polícia, tratando-se de fato atípico. Hipótese totalmente diversa é a do flagrante esperado, em que a polícia tem notícias de que uma infração penal será cometida e aguarda o momento de sua consumação para executar a prisão (ut, HC 307.775/GO, Rel. Ministro JORGE MUSSI, Quinta Turma, DJe 11/03/2015).*

3. *Ademais, se o Tribunal de origem, soberano na análise das circunstâncias fáticas da causa, manteve a condenação do agravante pela prática do crime de tráfico de drogas afastando a alegação de flagrante preparado, o acolhimento da pretensão recursal para modificar tal entendimento implicaria, necessariamente, o reexame do conjunto fático-probatório, impossível na via do recurso especial.*

Incidência da Súmula 7/STJ.

4. *Agravo regimental desprovido.*

(AgRg no AREsp n. 1.098.654/PR, relator Ministro Reynaldo Soares da Fonseca, Quinta Turma, julgado em 12/9/2017, DJe de 20/9/2017.)

Por sua vez, observo que **MINISTÉRIO PÚBLICO DE MINAS GERAIS** aponta como violados os arts. 59 e 68 do Código Penal.

A análise das razões motivadas na origem indica que se encontram em linha com o entendimento desta Corte, a indicar a incidência da Súmula nº 83/STJ, conforme se verifica da fundamentação adotada (e-STJ fls. 453-455):

Em suas razões recursais o parquet, argumenta que para uma pena mais proporcional e adequada ao caso em análise, deve-se utilizar o critério de 1/8, para cada circunstância judicial, sob a diferença entre o máximo e o mínimo previstos em lei, para se definir a pena-base. Contudo, razão não lhe assiste.

Necessário ressaltar que a operação dosimétrica é regida pela discricionariedade juridicamente vinculada, cabendo ao Magistrado fixar o quantum da pena com a correspondente motivação calcada nas circunstâncias fáticas observadas no caso concreto, em consonância ao princípio do livre convencimento motivado e ao mandamento constitucional inserto no artigo 93, inciso IX, da Constituição da República.

Nesse ponto, a garantia da discricionariedade do julgador se estende à fixação da pena-base na medida em que a lei não fixa qualquer critério aritmético para o referido cálculo, cabendo-lhe a observância dos princípios da razoabilidade e da proporcionalidade.

Não se desconhece a orientação jurisprudencial no sentido que, para cada circunstância judicial desfavorável, deve corresponder à fração de 1/8 (um oitavo) sobre o termo médio de cada delito, de modo a aproximar a pena-base do máximo previsto no preceito secundário da norma, nos casos de predominância de circunstâncias negativas.

A utilização desse critério possibilita que, verificando-se hipótese em que sejam desfavoráveis 07 das 08 circunstâncias judiciais previstas no art. 59 do Código Penal, a pena-base se aproximará do intervalo de condenação previsto no preceito secundário da norma penal, o chamado “termo médio”, possibilitando, assim, que eventuais agravantes e causas de aumento incidentes possam conduzir a reprimenda ao máximo previsto no preceito secundário e, eventualmente, ultrapassá-lo.

Ademais, não é de modo algum desejável que, ainda na primeira fase da dosimetria, a pena-base se aproxime do máximo previsto, uma vez que, a meu aviso, penas por demais elevadas, que ultrapassem o termo médio sem a concorrência de agravantes e causas de aumento, não garantem, de modo algum, a ressocialização do condenado e tampouco previnem o cometimento de novos delitos, se prestando apenas à segregação social do condenado.

No mesmo sentido, cite-se o seguinte precedente da Quinta Turma, cujo entendimento se assemelha ao adotado pelo acórdão recorrido:

PENAL. AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. TRÁFICO DE DROGAS. PENA-BASE. EXASPERAÇÃO ACIMA DO MÍNIMO LEGAL. ELEVADA QUANTIDADE DE ENTORPECENTES. ART. 42 DA LEI N. 11.343/2006. PROPORCIONALIDADE. MANUTENÇÃO DA DECISÃO AGRAVADA. AGRAVO REGIMENTAL DESPROVIDO.

1. Constata-se que as instâncias ordinárias exasperaram a pena-base do agravante em 2 anos, em razão da negativação do vetor quantidade e natureza das drogas, nos termos do art. 42 da Lei n. 11.343/2006, eis que foram apreendidos 239,26kg de maconha.

2. Consoante consignado na decisão monocrática, o magistrado pode exasperar a pena-base em fração superior a 1/6 da pena mínima, uma vez demonstrada a maior censurabilidade ou gravidade da conduta no caso concreto. Na hipótese dos autos, a quantidade de entorpecentes transportados pelo agente é vultosa

e supera, em muito, a normalidade típica, justificando uma exasperação de pena mais severa em relação aos parâmetros de 1/6 da pena mínima ou 1/8 do intervalo entre as penas mínima e máxima abstratamente cominadas ao delito.

3. Além disso, de acordo com a pacífica jurisprudência desta Corte, "[n]ão existe critério matemático obrigatório para a fixação da pena-base. Pode o magistrado, consoante a sua discricionariedade motivada, aplicar a sanção básica necessária e suficiente à repressão e prevenção do delito, pois as infinitas variações do comportamento humano não se submetem, invariavelmente, a uma fração exata na primeira fase da dosimetria" (AgRg no HC 563.715/RO, Rel. Ministro ROGERIO SCHIETTI CRUZ, SEXTA TURMA, julgado em 15/9/2020, DJe 21/9/2020).

4. A exasperação da pena-base no caso concreto, consoante precedentes semelhantes desta Corte, não se apresenta desproporcional ou ilegal, não sendo hipótese, pois, de revisão.

5. Agravo regimental desprovido.

(AgRg no AREsp n. 2.493.374/SP, relator Ministro Joel Ilan Paciornik, Quinta Turma, julgado em 11/6/2024, DJe de 14/6/2024.)

Por fim, para superar as conclusões alcançadas na origem e chegar às pretensões apresentadas pela parte, é imprescindível a reanálise do acervo fático-probatório dos autos, o que impede a atuação excepcional desta Corte.

Ante o exposto, conheço dos agravos para **negar provimento** aos recursos especiais.

É o voto.

CERTIDÃO DE JULGAMENTO
QUINTA TURMA

Número Registro: 2024/0162564-4

AREsp 2.629.611 /
MG
MATÉRIA CRIMINAL

Números Origem: 00207243820228130027 10000231601253006 207243820228130027

PAUTA: 26/11/2024

JULGADO: 26/11/2024

Relatora

Exma. Sra. Ministra **DANIELA TEIXEIRA**

Presidente da Sessão

Exmo. Sr. Ministro MESSOD AZULAY NETO

Subprocurador-Geral da República

Exmo. Sr. Dr. ANTÔNIO AUGUSTO BRANDÃO DE ARAS

Secretário

Me. MARCELO PEREIRA CRUVINEL

AUTUAÇÃO

AGRAVANTE : ESTEVÃO DO PRADO GARCIA
ADVOGADOS : DANIEL DA SILVA ALVES - MG109185
 : BIANCA DE MORAIS FARIA - MG170022
AGRAVANTE : MINISTÉRIO PÚBLICO DO ESTADO DE MINAS GERAIS
AGRAVADO : ESTEVÃO DO PRADO GARCIA
ADVOGADOS : DANIEL DA SILVA ALVES - MG109185
 : BIANCA DE MORAIS FARIA - MG170022
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 - Tráfico de Drogas e Condutas Afins

CERTIDÃO

Certifico que a egrégia QUINTA TURMA, ao apreciar o processo em epígrafe na sessão realizada nesta data, proferiu a seguinte decisão:

"A Turma, por unanimidade, conheceu do agravos para negar provimento aos recursos especiais."

Os Srs. Ministros Ribeiro Dantas e Messod Azulay Neto votaram com a Sra. Ministra Relatora. Presidiu o julgamento o Sr. Ministro Messod Azulay Neto. Ausentes, justificadamente, os Srs. Ministros Reynaldo Soares da Fonseca e Joel Ilan Paciornik.