



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

HABEAS CORPUS Nº 314.245 - RJ (2015/0008197-0)

RELATOR : **MINISTRO RIBEIRO DANTAS**
IMPETRANTE : DEFENSORIA PÚBLICA DO ESTADO DO RIO DE JANEIRO
ADVOGADO : DEFENSORIA PÚBLICA DO ESTADO DO RIO DE JANEIRO
IMPETRADO : TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DO RIO DE JANEIRO
PACIENTE : RAFHAEL DE SOUSA DA SILVA
PACIENTE : JORGE LUIZ BARCELOS RIBEIRO

EMENTA

PENAL. *HABEAS CORPUS* SUBSTITUTIVO DE RECURSO PRÓPRIO. INADEQUAÇÃO. TRÁFICO DE DROGAS. DOSIMETRIA DA PENA. EXASPERAÇÃO DA PENA-BASE. CULPABILIDADE EXACERBADA E CIRCUNSTÂNCIAS DO DELITO. FUNDAMENTAÇÃO IDÔNEA. MANIFESTA ILEGALIDADE NÃO VERIFICADA. *WRIT* NÃO CONHECIDO.

1. Esta Corte e o Supremo Tribunal Federal pacificaram orientação no sentido de que não cabe *habeas corpus* substitutivo do recurso legalmente previsto para a hipótese, impondo-se o não conhecimento da impetração, salvo quando constatada a existência de flagrante ilegalidade no ato judicial impugnado a justificar a concessão da ordem, de ofício.
2. A individualização da pena, como atividade discricionária do julgador, está sujeita à revisão apenas nas hipóteses de flagrante ilegalidade ou teratologia, quando não observados os parâmetros legais estabelecidos ou o princípio da proporcionalidade.
3. No termos do art. 42 da Lei n. 11.343/2006, a quantidade e a natureza da droga apreendida são preponderantes sobre as demais circunstâncias do art. 59 do Código Penal e podem justificar a fixação da pena-base acima do mínimo legal, cabendo a atuação desta Corte apenas quando demonstrada flagrante ilegalidade no *quantum* aplicado.
4. Não se mostra desarrazoado o aumento da pena-base em dois anos de reclusão, pelo crime de tráfico ilícito de drogas, tendo como fundamento a natureza e a expressiva quantidade da droga apreendida – acima de duzentos gramas de *crack*, cocaína e maconha –, assim como a culpabilidade exacerbada dos pacientes, que participaram de intensa troca de tiros com os policiais.
5. *Habeas corpus* não conhecido.

ACÓRDÃO

Vistos, relatados e discutidos os autos em que são partes as acima indicadas, acordam os Ministros da Quinta Turma do Superior Tribunal de Justiça, por unanimidade, não conhecer do pedido. Os Srs. Ministros Joel Ilan Paciornik, Felix Fischer, Jorge Mussi e Reynaldo Soares da Fonseca votaram com o Sr. Ministro Relator.

Brasília (DF), 21 de fevereiro de 2017(data do julgamento)

Ministro RIBEIRO DANTAS



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

Relator



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

HABEAS CORPUS Nº 314.245 - RJ (2015/0008197-0)

RELATOR : **MINISTRO RIBEIRO DANTAS**
IMPETRANTE : DEFENSORIA PÚBLICA DO ESTADO DO RIO DE JANEIRO
ADVOGADO : DEFENSORIA PÚBLICA DO ESTADO DO RIO DE JANEIRO
IMPETRADO : TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DO RIO DE JANEIRO
PACIENTE : RAFHAEL DE SOUSA DA SILVA
PACIENTE : JORGE LUIZ BARCELOS RIBEIRO

RELATÓRIO

O EXMO. SR. MINISTRO RIBEIRO DANTAS (Relator):

Trata-se de *habeas corpus* substitutivo de recurso ordinário, com pedido de liminar, impetrado em benefício de **RAFHAEL DE SOUSA DA SILVA e JORGE LUIZ BARCELOS RIBEIRO**, contra acórdão do Tribunal de Justiça do Estado do Rio de Janeiro.

Colhe-se dos autos que os pacientes foram condenados como incursos nas sanções dos arts. 33, *caput*, c/c o 40, IV, da Lei n. 11.343/2006, à pena de 6 anos, 9 meses e 20 dias de reclusão, em regime inicial fechado, mais o pagamento de 583 dias-multa.

Interposta apelação pela defesa, o Tribunal de origem negou provimento ao recurso.

Nesta Corte, o impetrante sustenta manifesta ilegalidade na dosimetria da pena, sob o argumento de que é desarrazoado o aumento da reprimenda inicial em 2/5, unicamente, com fundamento na quantidade e na diversidade das drogas apreendidas, sobretudo quando são favoráveis as demais circunstâncias judiciais.

Requer, assim, a redução da pena-base.

A liminar foi indeferida (e-STJ, fl. 43).

O Ministério Público Federal manifestou-se pelo não conhecimento da ordem (e-STJ, fls. 73/76).

É o relatório.



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

HABEAS CORPUS Nº 314.245 - RJ (2015/0008197-0)

RELATOR : **MINISTRO RIBEIRO DANTAS**
IMPETRANTE : DEFENSORIA PÚBLICA DO ESTADO DO RIO DE JANEIRO
ADVOGADO : DEFENSORIA PÚBLICA DO ESTADO DO RIO DE JANEIRO
IMPETRADO : TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DO RIO DE JANEIRO
PACIENTE : RAFHAEL DE SOUSA DA SILVA
PACIENTE : JORGE LUIZ BARCELOS RIBEIRO

EMENTA

PENAL. *HABEAS CORPUS* SUBSTITUTIVO DE RECURSO PRÓPRIO. INADEQUAÇÃO. TRÁFICO DE DROGAS. DOSIMETRIA DA PENA. EXASPERAÇÃO DA PENA-BASE. CULPABILIDADE EXACERBADA E CIRCUNSTÂNCIAS DO DELITO. FUNDAMENTAÇÃO IDÔNEA. MANIFESTA ILEGALIDADE NÃO VERIFICADA. *WRIT* NÃO CONHECIDO.

1. Esta Corte e o Supremo Tribunal Federal pacificaram orientação no sentido de que não cabe *habeas corpus* substitutivo do recurso legalmente previsto para a hipótese, impondo-se o não conhecimento da impetração, salvo quando constatada a existência de flagrante ilegalidade no ato judicial impugnado a justificar a concessão da ordem, de ofício.
2. A individualização da pena, como atividade discricionária do julgador, está sujeita à revisão apenas nas hipóteses de flagrante ilegalidade ou teratologia, quando não observados os parâmetros legais estabelecidos ou o princípio da proporcionalidade.
3. No termos do art. 42 da Lei n. 11.343/2006, a quantidade e a natureza da droga apreendida são preponderantes sobre as demais circunstâncias do art. 59 do Código Penal e podem justificar a fixação da pena-base acima do mínimo legal, cabendo a atuação desta Corte apenas quando demonstrada flagrante ilegalidade no *quantum* aplicado.
4. Não se mostra desarrazoado o aumento da pena-base em dois anos de reclusão, pelo crime de tráfico ilícito de drogas, tendo como fundamento a natureza e a expressiva quantidade da droga apreendida – acima de duzentos gramas de *crack*, cocaína e maconha –, assim como a culpabilidade exacerbada dos pacientes, que participaram de intensa troca de tiros com os policiais.
5. *Habeas corpus* não conhecido.

VOTO

O EXMO. SR. MINISTRO RIBEIRO DANTAS (Relator):

Esta Corte e o Supremo Tribunal Federal pacificaram orientação de que não cabe *habeas corpus* substitutivo do recurso legalmente previsto para a hipótese, impondo-se o não conhecimento da impetração, salvo quando constatada a existência de flagrante ilegalidade no ato judicial impugnado.

Sob tal contexto, passo ao exame das alegações trazidas pela defesa, a fim de



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

verificar a ocorrência de manifesto constrangimento ilegal que autorize a concessão da ordem, de ofício.

Em primeiro grau, o Juiz sentenciante fixou a pena-base dos pacientes Raphael de Sousa da Silva e Jorge Luiz Barcelos Ribeiro, respectivamente, nos seguintes termos:

1ª Fase: reconheço como desfavoráveis as circunstâncias previstas no artigo 42 da lei 11.343/06, no que tange à considerável quantidade (acima de duzentos gramas, se considerada no conjunto) e diversidade (*crack*, cocaína e maconha) de material entorpecente apreendido.

Considero como desfavorável, ainda, o fato de que o grupo no qual estavam os acusados iniciou intensa troca de tiros com os policiais, o que certamente aterrorizou os moradores da comunidade, aumentando a reprovabilidade, ou seja, a culpabilidade da conduta do réu, de modo que fixo a pena-base em sete anos de reclusão e seiscentos dias-multa.

1ª Fase: reconheço como desfavoráveis as circunstâncias previstas no artigo 42 da lei 11.343/06, no que tange à considerável quantidade (acima de duzentos gramas, se considerada no conjunto) e diversidade (*crack*, cocaína e maconha) de material entorpecente apreendido.

Considero como desfavorável, ainda, o fato de que o grupo no qual estavam os acusados iniciou intensa troca de tiros com os policiais, o que certamente aterrorizou os moradores da comunidade, aumentando a reprovabilidade, ou seja, a culpabilidade da conduta do réu, de modo que fixo a pena-base em sete anos de reclusão e seiscentos dias-multa.

O Tribunal de origem, por sua vez, ratificou a legalidade no cálculo da pena, nos seguintes termos:

As circunstâncias do fato concreto - disparos contra os policiais e quantidade e variedade da droga apreendida - justificam o incremento da pena-base. Saliente-se que, na esteira de pacífica jurisprudência dos tribunais superiores, a dosimetria da pena é sujeita a certa discricionariedade judicial, não estabelecendo a lei, antecipadamente, regra absolutamente objetiva para sua fixação. Na espécie, apreciado o panorama geral do caso e suas peculiaridades, bem analisadas pelo douto sentenciante, conclui-se que a pena-base deve afastar-se de sua margem inferior, não revelando a fração de aumento adotada no *decisum* qualquer discrepância ou arbitrariedade. Ao contrário, constata-se que os patamares fixados pelo juízo mostram-se consentâneos com a conduta praticada pelo réu, ademais tendo em mira a necessidade de imprimir-se caráter retributivo e, sobretudo, ressocializante à reprimenda.

Inicialmente, convém destacar que a individualização da pena, como atividade discricionária do julgador, está sujeita à revisão **apenas** nas hipóteses de flagrante ilegalidade ou teratologia, quando não observados os parâmetros legais estabelecidos ou o princípio da proporcionalidade.

Dentro do sistema trifásico adotado pelo legislador pátrio, na primeira etapa do cálculo, a pena-base será fixada conforme a análise das circunstâncias previstas no art. 59 do CP. Tratando-se de condenado pelo delito de tráfico de drogas, o art. 42 da Lei n. 11.343/2006 estabelece a preponderância dos vetores referentes a quantidade e a natureza da droga



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

apreendida, assim como a personalidade e a conduta social do agente sobre as demais elencadas no art. 59 do CP.

Na hipótese, segundo se verifica, as instâncias ordinárias valoraram negativamente as circunstâncias do delito e a culpabilidade dos agentes, para justificar o aumento da pena-base em dois anos de reclusão, na medida em que ressaltaram a diversidade e a quantidade da droga apreendida (acima de duzentos gramas de *crack*, cocaína e maconha), assim como a maior reprovabilidade da conduta dos agentes que participaram de intensa troca de tiros com os policiais, colocando em risco e aterrorizando os moradores.

Desse modo, sendo duas as circunstâncias desfavoráveis aos pacientes, e uma delas inclusive elencada como preponderante, não se mostra desarrazoado o aumento da pena em dois anos de reclusão, a autorizar a intervenção excepcional desta Corte, sobretudo quando as penas máxima e mínima abstratamente cominadas ao delito de tráfico de drogas são de 5 a 15 anos.

Nesse sentido:

HABEAS CORPUS SUBSTITUTO DE RECURSO. INADEQUAÇÃO DA VIA ELEITA. TRÁFICO INTERNACIONAL DE ENTORPECENTES E ASSOCIAÇÃO PARA O TRÁFICO. PENA-BASE. VALORAÇÃO NEGATIVA DA NATUREZA E QUANTIDADE DE ENTORPECENTES. PESSOA APONTADA COMO LÍDER DA ORGANIZAÇÃO CRIMINOSA. CRITÉRIOS IDÔNEOS PARA A EXASPERAÇÃO. PENA DE CORRÉU REDUZIDA EM RECURSO PRÓPRIO. CIRCUNSTÂNCIAS PESSOAIS DISTINTAS. IMPOSSIBILIDADE DE EXTENSÃO. COMPENSAÇÃO DA ATENUANTE DA CONFISSÃO COM A AGRAVANTE DA REINCIDÊNCIA. TEMA DEBATIDO EM ANTERIOR IMPETRAÇÃO. NOVA ANÁLISE. INVIABILIDADE. CONSTRANGIMENTO ILEGAL NÃO CONFIGURADO. HABEAS CORPUS NÃO CONHECIDO.

[...]

2. A quantidade, natureza e diversidade de entorpecentes constituem fatores que, de acordo com o art. 42 da Lei 11.343/2006, são preponderantes para a fixação das penas relacionadas ao tráfico ilícito de entorpecentes.

3. No caso, a exasperação da pena-base teve por fundamento a expressiva quantidade e natureza especialmente deletéria dos entorpecentes apreendidos - mais de 2 kg de cocaína -, além da intensa culpabilidade do paciente, considerado o líder da organização criminosa, revelando-se adequado e proporcional o incremento de 2 anos e 11 meses sobre a pena mínima cominada ao delito de tráfico de drogas.

[...]

(HC 278.001/SP, Rel. Ministro REYNALDO SOARES DA FONSECA, QUINTA TURMA, julgado em 06/10/2016, DJe 14/10/2016)

[...]

TRÁFICO DE DROGAS. DOSIMETRIA. PENA-BASE FIXADA ACIMA DO MÍNIMO LEGAL. CULPABILIDADE. ELEVADA QUANTIDADE DE ENTORPECENTE APREENDIDO. POSSIBILIDADE. AUMENTO PROPORCIONAL. ILEGALIDADE NÃO DEMONSTRADA.

1. Na fixação da pena-base de crimes previstos na Lei n. 11.343/2006, como ocorre na espécie, deve-se considerar, com preponderância



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

sobre o previsto no artigo 59 do Código Penal, a natureza e a quantidade da substância entorpecente, a personalidade e a conduta social do agente, consoante o disposto no artigo 42 da Lei de Drogas.

2. Na espécie, a reprimenda de piso acima do mínimo legal, em razão da culpabilidade e da excessiva quantidade do estupefaciente apreendido, encontra-se devidamente justificada e proporcional as especificidades do caso versado.

[...]

(HC 344.193/RS, Rel. Ministro JORGE MUSSI, QUINTA TURMA, julgado em 12/04/2016, DJe 19/04/2016).

Diante do exposto, **não conheço** do presente *habeas corpus*.

É como voto.



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

CERTIDÃO DE JULGAMENTO QUINTA TURMA

Número Registro: 2015/0008197-0

PROCESSO ELETRÔNICO

HC 314.245 / RJ
MATÉRIA CRIMINAL

Números Origem: 00130515920138190021 130515920138190021 7412013

EM MESA

JULGADO: 21/02/2017

Relator

Exmo. Sr. Ministro **RIBEIRO DANTAS**

Presidente da Sessão

Exmo. Sr. Ministro **FELIX FISCHER**

Subprocuradora-Geral da República

Exma. Sra. Dra. **ELIZETA MARIA DE PAIVA RAMOS**

Secretário

Me. **MARCELO PEREIRA CRUVINEL**

AUTUAÇÃO

IMPETRANTE	: DEFENSORIA PÚBLICA DO ESTADO DO RIO DE JANEIRO
ADVOGADO	: DEFENSORIA PÚBLICA DO ESTADO DO RIO DE JANEIRO
IMPETRADO	: TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DO RIO DE JANEIRO
PACIENTE	: RAFHAEL DE SOUSA DA SILVA
PACIENTE	: JORGE LUIZ BARCELOS RIBEIRO
CORRÉU	: GIOVANE DE LIMA DA CRUZ

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

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, não conheceu do pedido."

Os Srs. Ministros Joel Ilan Paciornik, Felix Fischer, Jorge Mussi e Reynaldo Soares da Fonseca votaram com o Sr. Ministro Relator.