

**AgRg no RECURSO ESPECIAL Nº 1860038 - MT (2020/0022584-0)**

**RELATOR** : **MINISTRO REYNALDO SOARES DA FONSECA**  
**AGRAVANTE** : WELLINGTON LUIZ ALVES DE CAMPOS (PRESO)  
**ADVOGADO** : DEFENSORIA PÚBLICA DO ESTADO DE MATO GROSSO  
**AGRAVADO** : MINISTÉRIO PÚBLICO DO ESTADO DE MATO GROSSO  
**INTERES.** : KEVILYN SALDANHA FIGUEIREDO  
**ADVOGADOS** : LAURO GONÇALO DA COSTA - MT015304  
FLÁVIA CONCEIÇÃO DA SILVA STABILITO ALBUÊS  
- MT024970B

**EMENTA**

PENAL. AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. TRÁFICO DE DROGAS. DOSIMETRIA. PENA-BASE. NATUREZA E QUANTIDADE DAS DROGAS. EXPRESSIVA QUANTIDADE DE ENTORPECENTES. EXASPERAÇÃO EM PATAMAR SUPERIOR A 1/6. POSSIBILIDADE. AGRAVO REGIMENTAL NÃO PROVIDO.

1. É firme a jurisprudência deste Superior Tribunal no sentido de que a exasperação da pena-base pela existência de circunstâncias judiciais negativas, deve seguir o parâmetro de 1/6 (um sexto) para cada circunstância negativamente valorada, fração eleita em observância aos princípios da razoabilidade e proporcionalidade, ressalvada a apresentação de motivação concreta, suficiente e idônea que justifique a necessidade de elevação em patamar superior, como na hipótese dos autos.

2. Na espécie, o incremento de 2 (dois) anos à pena-base foi motivado pela expressiva quantidade de drogas apreendidas – consistente em 489 (quatrocentos e oitenta e nove) tabletes de maconha, pesando 389,394kg (trezentos e oitenta e nove quilos e trezentos e noventa e quatro gramas) –, fundamentação que se revela concreta, suficiente e idônea para justificar a exasperação no patamar aplicado, que não se mostra desproporcional.

3. Agravo regimental não provido.

## ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, acordam os Ministros da QUINTA TURMA do Superior Tribunal de Justiça, por unanimidade, negar provimento ao recurso, nos termos do voto do Sr. Ministro Relator.

Os Srs. Ministros Felix Fischer, Jorge Mussi, Ribeiro Dantas e Joel Ilan Paciornik votaram com o Sr. Ministro Relator. Presidiu o julgamento o Sr. Ministro Ribeiro Dantas.

Brasília, 28 de abril de 2020 (Data do Julgamento)

Ministro Reynaldo Soares da Fonseca  
Relator

**AgRg no RECURSO ESPECIAL Nº 1.860.038 - MT (2020/0022584-0)**

**RELATOR : MINISTRO REYNALDO SOARES DA FONSECA**  
**AGRAVANTE : WELLINGTON LUIZ ALVES DE CAMPOS (PRESO)**  
**ADVOGADO : DEFENSORIA PÚBLICA DO ESTADO DE MATO GROSSO**  
**AGRAVADO : MINISTÉRIO PÚBLICO DO ESTADO DE MATO GROSSO**  
**INTERES. : KEVILYN SALDANHA FIGUEIREDO**  
**ADVOGADOS : LAURO GONÇALO DA COSTA - MT015304**  
**FLÁVIA CONCEIÇÃO DA SILVA STABILITO ALBUÊS -**  
**MT024970B**

## **RELATÓRIO**

**O EXMO. SR. MINISTRO REYNALDO SOARES DA FONSECA (Relator):**

Trata-se de agravo regimental interposto por WELLINGTON LUIZ ALVES DE CAMPOS (e-STJ fls. 603/618) contra decisão monocrática, de minha lavra, que deu provimento ao recurso especial interposto pelo *Parquet*, para, na primeira fase da dosimetria da pena, sopesar a circunstância judicial prevista no art. 42 da Lei n. 11.343/2006, em decorrência da expressiva quantidade de entorpecentes apreendida, redimensionando as penas do ora agravante para 6 (seis) anos, 9 (nove) meses e 20 (vinte) dias de reclusão e 660 (seiscentos e sessenta) dias-multa, mantidos os demais termos da condenação (e-STJ fls. 586/595).

A parte recorrente alega, em síntese, a falta de razoabilidade e proporcionalidade na fixação da pena-base 2 (dois) anos acima do mínimo legal em razão de uma única circunstância judicial negativa, qual seja, a natureza e quantidade das drogas apreendidas – 489 (quatrocentos e oitenta e nove) tabletes de maconha, pesando 389,394kg (trezentos e oitenta e nove quilos e trezentos e noventa e quatro gramas).

Sustenta que, não obstante as circunstâncias judiciais não possuam um valor fixo estabelecido em lei, a jurisprudência entende pela aplicação do patamar de 1/6 (um sexto) de aumento sobre o piso legal, por cada circunstância judicial negativada, sendo, assim, desproporcional, a exasperação operada no patamar de 2/5 (dois quintos).

# *Superior Tribunal de Justiça*

Requer, assim, a reconsideração da decisão agravada ou, não sendo esse o entendimento, a remessa dos autos para julgamento pelo órgão colegiado, para conhecimento e provimento do agravo regimental.

É o relatório.

**AgRg no RECURSO ESPECIAL Nº 1.860.038 - MT (2020/0022584-0)**

**RELATOR : MINISTRO REYNALDO SOARES DA FONSECA**  
**AGRAVANTE : WELLINGTON LUIZ ALVES DE CAMPOS (PRESO)**  
**ADVOGADO : DEFENSORIA PÚBLICA DO ESTADO DE MATO GROSSO**  
**AGRAVADO : MINISTÉRIO PÚBLICO DO ESTADO DE MATO GROSSO**  
**INTERES. : KEVILYN SALDANHA FIGUEIREDO**  
**ADVOGADOS : LAURO GONÇALO DA COSTA - MT015304**  
**FLÁVIA CONCEIÇÃO DA SILVA STABILITO ALBUÊS -**  
**MT024970B**

**EMENTA**

PENAL. AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. TRÁFICO DE DROGAS. DOSIMETRIA. PENA-BASE. NATUREZA E QUANTIDADE DAS DROGAS. EXPRESSIVA QUANTIDADE DE ENTORPECENTES. EXASPERAÇÃO EM PATAMAR SUPERIOR A 1/6. POSSIBILIDADE. AGRAVO REGIMENTAL NÃO PROVIDO.

1. É firme a jurisprudência deste Superior Tribunal no sentido de que a exasperação da pena-base pela existência de circunstâncias judiciais negativas, deve seguir o parâmetro de 1/6 (um sexto) para cada circunstância negativamente valorada, fração eleita em observância aos princípios da razoabilidade e proporcionalidade, ressalvada a apresentação de motivação concreta, suficiente e idônea que justifique a necessidade de elevação em patamar superior, como na hipótese dos autos.

2. Na espécie, o incremento de 2 (dois) anos à pena-base foi motivado pela expressiva quantidade de drogas apreendidas – consistente em 489 (quatrocentos e oitenta e nove) tabletes de maconha, pesando 389,394kg (trezentos e oitenta e nove quilos e trezentos e noventa e quatro gramas) –, fundamentação que se revela concreta, suficiente e idônea para justificar a exasperação no patamar aplicado, que não se mostra desproporcional.

3. Agravo regimental não provido.

**VOTO**

**O EXMO. SR. MINISTRO REYNALDO SOARES DA FONSECA (Relator):**

O agravo regimental não merece acolhida.

Com efeito, dessume-se das razões recursais que a parte agravante não trouxe elementos suficientes para infirmar a decisão agravada, que, de fato, apresentou a solução que melhor espelha a orientação jurisprudencial do Superior Tribunal de Justiça sobre a matéria.

Portanto, nenhuma censura merece o decisório ora recorrido, que deve ser mantido pelos seus próprios e jurídicos fundamentos.

Busca-se o reconhecimento da falta de proporcionalidade e razoabilidade no tocante ao patamar de exasperação aplicado à pena-base, em decorrência da valoração negativa da circunstância judicial atinente à natureza e quantidade das drogas apreendidas, prevista no art. 42 da Lei n. 11.343/2006.

Consta dos presentes autos (e-STJ fls. 506/515) que o recorrente foi condenado pelas instâncias ordinárias como incurso no delito tipificado no art. 33, *caput*, c/c o art. 40, ambos da Lei n. 11.343/2006, à pena de 5 (cinco) anos e 10 (dez) meses de reclusão, em regime inicial fechado, e ao pagamento de 583 (quinhentos e oitenta e três) dias-multa, em razão de ter sido flagrado, em 7/7/2018, por volta das 15h40min, com seu comparsa, transportando 489 (quatrocentos e oitenta e nove) tabletes de maconha, totalizando 389,394kg (trezentos e oitenta e nove quilos, trezentos e noventa e quatro gramas).

Irresignado, o órgão ministerial interpôs recurso especial (e-STJ fls. 540/551), alegando que a hipótese dos autos comportaria a utilização da expressiva quantidade de drogas apreendidas – 489 (quatrocentos e oitenta e nove tabletes de maconha, pesando 389,394kg (trezentos e oitenta e nove quilos e trezentos e noventa e quatro gramas) – tanto na terceira fase da dosimetria da pena, para afastar o tráfico privilegiado, como reconhecido pelas instâncias ordinárias, quanto na

primeira etapa dosimétrica, para exasperar a pena-base, não havendo se falar em *bis in idem*.

Por decisão monocrática de minha lavra, contra a qual se insurge o ora agravante, o recurso especial ministerial foi provido, pelas razões expostas nos excertos abaixo transcritos (e-STJ fls. 588/594):

*No que concerne à fixação da pena-base acima do mínimo legal, cumpre registrar que a dosimetria da pena está inserida no âmbito de discricionariedade 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.*

*A jurisprudência desta Corte Superior de Justiça é no sentido de que a pena-base não pode ser fixada acima do mínimo legal com fundamento em elementos constitutivos do crime ou com base em referências vagas, genéricas, desprovidas de fundamentação objetiva para justificar a sua exasperação. Precedentes: HC n. 272.126/MG, Rel. Ministro RIBEIRO DANTAS, Quinta Turma, julgado em 8/3/2016, DJe 17/3/2016; REsp n. 1383921/RN, Rel. Ministra MARIA THEREZA DE ASSIS MOURA, Sexta Turma, julgado em 16/6/2015, DJe 25/6/2015; HC n. 297.450/RS, Rel. Ministro JORGE MUSSI, Quinta Turma, julgado em 21/10/2014, DJe 29/10/2014.*

*Na hipótese do tráfico ilícito de entorpecentes, é indispensável atentar para o que disciplina o art. 42, da Lei n. 11.343/2006, segundo o qual o juiz, na fixação das penas, considerará, com preponderância sobre o previsto no art. 59 do Código Penal, a natureza e a quantidade da substância ou do produto, a personalidade e a conduta social do agente. Precedentes: HC 432.731/MS, Rel. Ministro REYNALDO SOARES DA FONSECA, Quinta Turma, julgado em 24/4/2018, DJe 7/5/2018; AgRg no AREsp 1140562/SP, Rel. Ministro SEBASTIÃO REIS JÚNIOR, Sexta Turma, julgado em 24/4/2018, DJe 11/5/2018; AgRg no HC 423.448/MS, Rel. Ministro ROGERIO SCHIETTI CRUZ, Sexta Turma, julgado em 19/4/2018, DJe 2/5/2018.*

*Na espécie, o Juízo sentenciante deixou de considerar, na primeira fase da dosimetria da pena, a exacerbada quantidade de entorpecente apreendida em poder dos acusados (389,394kg de maconha), asseverando que assim o faria para evitar incorrer em *bis in idem*, visto que referido critério seria utilizado na terceira etapa, assim se manifestando para tanto (e-STJ fls. 280/282 e 287/289):*

*A) DO RÉU WELLINGTON LUIZ ALVES DE CAMPOS:*

*Primeira fase:*

*[...]*

*Observando, pois, com estrita fidelidade, as regras do art. 42 da*

# Superior Tribunal de Justiça

Lei n. 11.343/06, que impõe ao Juiz levar em consideração, com preponderância sobre o previsto no art. 59 do Código Penal, a natureza e a quantidade da droga, na fixação da pena base, in casu, se justifica uma majoração da pena. **Entretanto, para se evitar o bis in idem, DEIXO de considerar a exacerbada quantidade de entorpecente apreendida (389,394kg de maconha), em poder do condenado nesta fase, vez que será considerada na terceira fase da dosimetria.**

[...]

Terceira Fase:

Concernente a minorante descrita no § 4º, do art. 33, da Lei n. 11.343/06, entendo que **o réu não faz jus a essa benesse, visto que não possui bons antecedentes, tendo em vista que possui contra si outras 07 (sete) ações penais em curso, conforme antecedentes criminais anexos.**

[...]

Ademais disso, resta **evidente que o acusado se dedica à atividade criminosa**, porquanto restou devidamente comprovado que o mesmo foi contratado como "mula" pela pessoa identificada por "Popeye" para transportar um veículo carregado com uma vultuosa quantidade de MACONHA (389,394 kg) da cidade de Dourados/MT para esta capital, sendo que, pelo serviço, receberia o valor de R\$ 10.000.00 (dez mil reais).

[...]. - grifei

A Corte local, por sua vez, assim se manifestou para manter o entendimento do Juízo de primeiro grau, no ponto (e-STJ fl. 512):

Por outro lado, ainda sobre o tema, anoto que, ao contrário do que pretende o órgão Ministerial, a quantidade/natureza da droga apreendida não pode gerar valoração negativa em duas fases diferentes da dosimetria por acarretar indevido bis in idem.

In casu, a referida peculiaridade, ou seja, a elevada quantidade de droga transportada pelos acusados já serviu para o afastamento da minorante, por presunção de que eles não seriam pequenos traficantes.

Sendo assim, adoto o seguinte precedente do STJ para afastar a aludida tese ministerial, in verbis:

"[...]. Sob pena de bis in idem, a quantidade da droga apreendida não pode ser utilizada de forma concomitante para justificar o aumento da pena-base e para valorar o montante da causa de diminuição da pena preconizada no art. 33, § 4º, da Lei n.º 11.343/2006, ou para afastar a sua aplicação (...)" (AgRg no HC 502410/MS, relatora Ministra Laurita Vaz, 6ª Turma, DJe 2.8.2019).

[...]. - grifei

Acerca da matéria, esta Corte Superior, na esteira da jurisprudência firmada pelo Supremo Tribunal Federal em sede de repercussão geral (ARE n. 666.334/MG, Rel. Min. GILMAR MENDES, DJe 6/5/2014), pacificou entendimento no sentido de que a natureza e a quantidade da droga não podem ser utilizadas, concomitantemente, na primeira e na terceira fase da dosimetria da pena, sob pena de bis in idem. Precedentes: AgRg no REsp n. 1.404.675/SP, Rel. Ministro FELIX FISCHER, Quinta Turma, julgado em 6/8/2015, DJe 25/8/2015; HC n. 314.934/GO, Rel. Ministro FELIX FISCHER, Quinta Turma, julgado em 6/8/2015, DJe 25/8/2015; AgRg no REsp n. 1.243.660/SP, Rel. Ministro REYNALDO SOARES DA FONSECA, Quinta Turma, julgado em 4/8/2015, DJe 12/8/2015; HC n. 275.856/PB, Rel. Ministro ROGERIO SCHIETTI CRUZ, Sexta Turma, julgado em 16/6/2015, DJe 26/6/2015.

Não obstante, a jurisprudência deste Superior Tribunal de Justiça é firme no sentido de que **não se configura o bis in idem nas hipóteses em que o julgador fixa a pena-base acima do mínimo legal em razão da quantidade das drogas apreendidas e afasta o redutor do art. 33, § 4º, da Lei n. 11.343/2006 em razão da dedicação do agente a atividades criminosas, evidenciada pelas circunstâncias que envolveram a prática delitiva, com destaque para a quantidade expressiva de entorpecentes apreendidos, como na espécie.**

Nesse sentido:

[...]

**Com efeito, a vultosa quantidade de entorpecentes apreendidos – 389,394kg (trezentos e oitenta e nove quilos, trezentos e noventa e quatro gramas) de maconha –, na espécie, justifica a exasperação da pena-base, não havendo se falar em bis in idem, porquanto colhe-se dos presentes autos que o afastamento da benesse do art. 33, § 4º, da Lei n. 11.343/2006 pelas instâncias ordinárias decorreu da conclusão de que os recorrentes se dedicavam a atividades criminosas com base nas particularidades do caso concreto, com destaque para a quantidade de entorpecentes apreendidos.**

Assim, a irresignação ministerial merece prosperar, no ponto.

Passo, então, ao redimensionamento das penas dos recorridos, mantidos os demais critérios da condenação.

I - Quanto ao acusado WELLINGTON LUIZ ALVES DE CAMPOS

**Na primeira fase da dosimetria da pena, valorada negativamente a circunstância judicial a que se refere o art. 42, da Lei n. 11.343/2006, em razão da elevada a quantidade de drogas apreendidas – consistente em 489 (quatrocentos e oitenta e nove) tabletes de maconha, pesando 389,394kg (trezentos e oitenta e nove quilos e trezentos e noventa e quatro gramas) –, fixo a pena-base em 7 (sete)**

**anos de reclusão e 680 (seiscentos e oitenta) dias-multa.**

*Na segunda etapa, ausentes agravantes e mantido o reconhecimento da atenuante da confissão espontânea, reduzo a pena intermediária em 1/6 (um sexto), fixando-a em 5 (cinco) anos e 10 (dez) meses de reclusão e 566 (quinhentos e sessenta e seis) dias-multa.*

*Na terceira fase, mantida a majorante prevista no art. 40, inciso V, da Lei n. 11.343/2006 e o aumento aumento respectivo no patamar de 1/6 (um sexto), e ausentes causas de diminuição de pena, torno as penas definitivamente fixadas em **6 (seis) anos, 9 (nove) meses e 20 (vinte) dias de reclusão e 660 (seiscentos e sessenta) dias-multa.***

*[...]. - grifei*

No que tange à pretensão de redução do patamar de exasperação aplicado em decorrência da mensuração negativa da vetorial atinente à natureza e quantidade das drogas, a jurisprudência desta Corte Superior consolidou-se no sentido de que a ausência de limites preestabelecidos pelo Código Penal para a exasperação da pena-base em decorrência do reconhecimento de circunstâncias judiciais negativas é fator que confere ao magistrado – observado seu livre convencimento motivado – certa margem de escolha da fração mais adequada às peculiaridades do caso concreto.

*Ademais, é importante consignar que a confecção da dosimetria da pena não é uma operação matemática, e nada impede que o magistrado fixe a pena-base no máximo legal, ainda que tenha valorado tão somente uma circunstância judicial, desde que haja fundamentação idônea e bastante para tanto (STF – RHC n. 101.576/SP, Relator(a): Ministra ROSA WEBER, Primeira Turma, PUBLIC 14/8/2012).*

No mesmo sentido, o seguinte precedente desta Corte Superior:

**PENAL E PROCESSO PENAL. HABEAS CORPUS SUBSTITUTIVO DE RECURSO ESPECIAL. NÃO CABIMENTO. TRÁFICO DE DROGAS E ASSOCIAÇÃO PARA O TRÁFICO. NULIDADE. INVERSÃO DA ORDEM DO INTERROGATÓRIO. ÚLTIMO ATO DA INSTRUÇÃO. APLICAÇÃO DO ART. 400 DO CÓDIGO DE PROCESSO PENAL. ADOÇÃO DO RITO PREVISTO EM LEGISLAÇÃO ESPECIAL. MATÉRIA JULGADA PELO STF HC N. 127.900/AM. INTERROGATÓRIO OCORRIDO APÓS 11/3/2016. PREJUÍZO NÃO DEMONSTRADO. PAS DE NULLITÉ SANS**

GRIEF. INTIMAÇÃO PESSOAL DA SENTENÇA CONDENATÓRIA EM AUDIÊNCIA. TERMO DE APELAÇÃO OU DE RENÚNCIA RECURSAL. DESNECESSIDADE. ASSOCIAÇÃO PARA O TRÁFICO. ABSOLVIÇÃO. SUPRESSÃO INSTÂNCIA. PENA-BASE FIXADA ACIMA DO MÍNIMO LEGAL. ELEVADA QUANTIDADE DO ENTORPECENTE APREENDIDO. POSSIBILIDADE. AUMENTO PROPORCIONAL. HABEAS CORPUS NÃO CONHECIDO.

[...]

XI - As instâncias ordinárias, de forma motivada e de acordo com o caso concreto, atento as diretrizes do art. 42 da Lei de Drogas e do art. 59, do Código Penal, consideraram sobretudo a grande quantidade de entorpecente apreendido com o paciente, para exasperar a reprimenda-base, o que está de acordo com o entendimento desta Corte, repiso, mais de meio tonelada de maconha (695kg).

XII - Quanto ao critério numérico de aumento para cada circunstância judicial negativa, ressalto, por oportuno, "A análise das circunstâncias judiciais do art. 59 do Código Penal não atribui pesos absolutos para cada uma delas a ponto de ensejar uma operação aritmética dentro das penas máximas e mínimas cominadas ao delito. Assim, é possível que "o magistrado fixe a pena-base no máximo legal, ainda que tenha valorado tão somente uma circunstância judicial, desde que haja fundamentação idônea e bastante para tanto." (AgRg no REsp 1433071/AM, Sexta Turma, Rel<sup>a</sup>. Min<sup>a</sup>. Maria Thereza de Assis Moura, DJe 6/5/2015). Habeas corpus não conhecido. (HC 445.299/SP, Rel. Ministro FELIX FISCHER, QUINTA TURMA, julgado em 19/6/2018, DJe 28/6/2018).

Nesse contexto, a jurisprudência deste Superior Tribunal firmou-se no sentido de que a exasperação da pena-base, pela existência de circunstâncias judiciais negativas, deve seguir o parâmetro de 1/6 (um sexto) para cada circunstância negativamente valorada, fração eleita em observância aos princípios da razoabilidade e proporcionalidade, **ressalvada a apresentação de motivação concreta, suficiente e idônea que justifique a necessidade de elevação em patamar superior.**

Nesse sentido, os seguintes julgados:

PENAL E PROCESSUAL PENAL. HABEAS CORPUS SUBSTITUTIVO DE RECURSO PRÓPRIO. NÃO CONHECIMENTO. ESTUPRO DE VULNERÁVEL. DOSIMETRIA. PENA-BASE. DESFAVORECIMENTO DA CULPABILIDADE.

FUNDAMENTAÇÃO IDÔNEA. HABEAS CORPUS NÃO CONHECIDO.

[...]

- O entendimento desta Corte firmou-se no sentido de que, na falta de razão especial para afastar esse parâmetro prudencial, a exasperação da pena-base, pela existência de circunstâncias judiciais negativas, deve obedecer à fração de 1/6 sobre o mínimo legal, para cada vetorial desfavorecida.

- O efeito devolutivo da apelação autoriza o Tribunal local, quando instado a se manifestar sobre a dosimetria da pena, a realizar nova ponderação dos fatos e circunstâncias em que se deu a conduta criminosa, mesmo em se tratando de recurso exclusivamente defensivo, sem que se incorra em reformatio in pejus, desde que não seja agravada a situação do réu, vale dizer, que não seja elevada a sua reprimenda ou recrudescido o regime de cumprimento.

- Na hipótese, a pena-base foi exasperada, em 1/3 sobre o mínimo legal, com fundamento no desfavorecimento da culpabilidade do agente e das consequências do crime.

[...]

- Habeas corpus não conhecido. (HC 480.012/SC, Rel. Ministro REYNALDO SOARES DA FONSECA, QUINTA TURMA, julgado em 14/5/2019, DJe 23/5/2019).

HABEAS CORPUS SUBSTITUTIVO DE RECURSO PRÓPRIO. NÃO CABIMENTO. FURTO QUALIFICADO. DOSIMETRIA. PENA-BASE MAJORADA ACIMA DO MÍNIMO LEGAL. CONDUTA SOCIAL. FUNDAMENTAÇÃO IDÔNEA. COMETIMENTO DE DELITO ENQUANTO CUMPRIA PENA EM PRISÃO DOMICILIAR. BIS IN IDEM. INOCORRÊNCIA. FRAÇÃO DESPROPORCIONAL DA PENA-BASE. READEQUAÇÃO. REGIME FECHADO. PENA-BASE ACIMA DO MÍNIMO LEGAL. REINCIDÊNCIA. SÚMULA N. 269 DO SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA - STJ. NÃO INCIDÊNCIA. HABEAS CORPUS NÃO CONHECIDO. ORDEM CONCEDIDA DE OFÍCIO.

[...]

3. A dosimetria da pena deve ser feita seguindo o critério trifásico descrito no art. 68, c/c o art. 59, ambos do Código Penal - CP, cabendo ao Magistrado aumentar a pena de forma sempre fundamentada e apenas quando identificar dados que extrapolem as circunstâncias elementares do tipo penal básico. Na hipótese, verifica-se que fundamentação é concreta e está de acordo com o entendimento desta Corte de Justiça, não incorrendo as instâncias ordinárias em indevido bis in idem, porquanto a justificativa do desvalor da conduta social não foi a existência de condenação

*pretérita utilizada para negatar os antecedentes, mas sim a prática de delito durante o gozo de um benefício da execução, qual seja, a prisão domiciliar. O Tribunal estadual ressaltou que "o embargante praticou novo crime após a concessão do benefício, abusando assim, da confiança que lhe foi depositada pelo Judiciário". Precedentes.*

4. "A jurisprudência desta Corte firmou-se no sentido de que a exasperação da pena-base, pela existência de circunstâncias judiciais negativas, deve seguir o parâmetro da fração de 1/6 para cada circunstância judicial negativa, fração que se firmou em observância aos princípios da razoabilidade e proporcionalidade" (HC 408.971/DF, Rel. Ministro REYNALDO SOARES DA FONSECA, QUINTA TURMA, DJe 24/8/2018).

*In casu, considerando, sobretudo, a gravidade do fato e os limites, mínimo e máximo, da pena do delito de furto qualificado (2 a 8 anos de reclusão), verifico que o aumento da pena-base superior a 2/3, com base em duas circunstâncias judiciais valoradas negativamente, mostra-se desproporcional, sendo necessário reduzi-la, aplicando a fração de 1/6 para cada circunstância judicial negativa.*

5. Embora a pena final não tenha ultrapassado 4 anos de reclusão, a presença de circunstâncias judiciais desfavoráveis e reincidente do réu, possibilitam a fixação do regime inicial fechado. Não incidência do enunciado n. 269 da Súmula desta Corte.

6. Habeas corpus não conhecido. Ordem concedida, de ofício, para reformar o acórdão impugnado, a fim de redimensionar a pena do paciente para 3 anos e 2 meses de reclusão, além do pagamento de 13 dias-multa, mantidos os demais termos do édito condenatório. (HC 497.060/DF, Rel. Ministro JOEL ILAN PACIORNIK, QUINTA TURMA, julgado em 7/5/2019, DJe 20/5/2019).

**AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. TRÁFICO DE DROGAS. DOSIMETRIA. PENA-BASE. CRIME PRATICADO NO GOZO DA SAÍDA TEMPORÁRIA. QUANTIDADE E NATUREZA DOS ENTORPECENTES APREENHIDOS. PROPORCIONALIDADE.**

1. A exasperação da pena-base pela existência de circunstâncias judiciais negativas **deve seguir o parâmetro da fração de 1/6 para cada vetor desfavorável, em situações nas quais não há fundamentação específica que justifique a necessidade de elevação superior a esse patamar.**

2. A prática do crime por réu enquanto usufruía de saída temporária demonstra desvio de caráter comportamental, o que justifica a exasperação da reprimenda básica.

3. A natureza e a quantidade não elevada da droga autorizam o incremento de 1/6 na primeira fase da dosimetria da pena.

# Superior Tribunal de Justiça

4. *Agravo regimental desprovido.* (AgRg no AgRg nos EDcl no REsp 1747410/SC, Rel. Ministro JORGE MUSSI, QUINTA TURMA, julgado em 4/4/2019, DJe 6/5/2019). - grifei

Desse modo, tendo a decisão recorrida consignado que, no caso concreto, o incremento de 2 (dois) anos à pena-base foi motivado pela expressiva quantidade de drogas apreendidas – consistente em 489 (quatrocentos e oitenta e nove) tabletes de maconha, pesando 389,394kg (trezentos e oitenta e nove quilos e trezentos e noventa e quatro gramas) –, cabível a exasperação da pena-base, a esse título, em fração superior a 1/6 (um sexto), porquanto apresentada fundamentação concreta, suficiente e idônea para amparar a exasperação no patamar aplicado, que não se mostra desproporcional.

Nessa linha, o seguinte julgado:

*PENAL. HABEAS CORPUS SUBSTITUTIVO DE RECURSO PRÓPRIO. INADEQUAÇÃO. TRÁFICO DE DROGAS. DOSIMETRIA DA PENA. EXASPERAÇÃO DA PENA-BASE. QUANTIDADE E DIVERSIDADE DAS DROGAS. FUNDAMENTAÇÃO IDÔNEA. AGRAVANTE DA REINCIDÊNCIA. DUPLA REINCIDÊNCIA. APLICAÇÃO DA FRAÇÃO DE 1/3. AUMENTO PROPORCIONAL. CAUSA DE DIMINUIÇÃO DE PENA DO ART. 33, § 4º, DA LEI N. 11.343/2006. RÉU REINCENTE. INAPLICABILIDADE. REGIME INICIAL. CIRCUNSTÂNCIAS DESFAVORÁVEIS. MODO FECHADO. ADEQUADO. DETRAÇÃO. TEMA NÃO DEBATIDO NA INSTÂNCIA ORDINÁRIA. SUPRESSÃO DE INSTÂNCIA. AUSÊNCIA DE MANIFESTA ILEGALIDADE. ORDEM NÃO CONHECIDA.*

[...]

3. *Hipótese em que as instâncias ordinárias, atentas as diretrizes do art. 42 da Lei de Drogas e do art. 59 do CP, consideraram a expressiva quantidade e a diversidade das drogas apreendidas - 86 invólucros de maconha (196,25g), 215 invólucros de cocaína (268,97g) e 96 pedras de crack (27,52g), para fixar a pena-base em 2 anos acima do mínimo legalmente previsto, o que não se mostra desproporcional.*

4. *O Superior Tribunal de Justiça firmou entendimento de que, embora ausente previsão legal acerca dos percentuais mínimo e máximo de elevação da pena em razão da incidência das agravantes, o incremento da pena em fração superior a 1/6 (um sexto) exige fundamentação concreta.*

# Superior Tribunal de Justiça

[...]

11. *Habeas corpus* não conhecido. (HC 389.138/SP, Rel. Ministro RIBEIRO DANTAS, QUINTA TURMA, julgado em 2/5/2017, DJe 8/5/2017).

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

É como voto.

Ministro REYNALDO SOARES DA FONSECA  
Relator



## SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

### TERMO DE JULGAMENTO QUINTA TURMA

AgRg no REsp 1.860.038 / MT

PROCESSO ELETRÔNICO

MATÉRIA CRIMINAL

Número Registro: 2020/002258-40

Número de Origem:

00247416820188110042 2018213346 247416820188110042 4682018 533036

Sessão Virtual de 22/04/2020 a 28/04/2020

#### Relator do AgRg

Exmo. Sr. Ministro REYNALDO SOARES DA FONSECA

#### Presidente da Sessão

Exmo. Sr. Ministro RIBEIRO DANTAS

### AUTUAÇÃO

RECORRENTE : MINISTÉRIO PÚBLICO DO ESTADO DE MATO GROSSO

RECORRIDO : WELLINGTON LUIZ ALVES DE CAMPOS (PRESO)

ADVOGADO : DEFENSORIA PÚBLICA DO ESTADO DE MATO GROSSO

RECORRIDO : KEVILYN SALDANHA FIGUEIREDO

ADVOGADOS : LAURO GONÇALO DA COSTA - MT015304

FLÁVIA CONCEIÇÃO DA SILVA STABILITO ALBUÊS - MT024970B

ASSUNTO : TRÁFICO DE DROGAS E CONDUTAS AFINS CRIMES DE TRÁFICO ILÍCITO E USO INDEVIDO DE DROGAS - TRÁFICO DE DROGAS E CONDUTAS AFINS CRIMES PREVISTOS NA LEGISLAÇÃO EXTRAVAGANTE - TRÁFICO DE DROGAS E CONDUTAS AFINS CRIMES DE TRÁFICO ILÍCITO E USO INDEVIDO DE DROGAS - TRÁFICO DE DROGAS E CONDUTAS AFINS DIREITO PENAL - TRÁFICO DE DROGAS E CONDUTAS AFINS CRIMES DE TRÁFICO ILÍCITO E USO INDEVIDO DE DROGAS - TRÁFICO DE DROGAS E CONDUTAS AFINS CRIMES PREVISTOS NA LEGISLAÇÃO EXTRAVAGANTE - TRÁFICO DE DROGAS E CONDUTAS AFINS CRIMES DE TRÁFICO ILÍCITO E USO INDEVIDO DE DROGAS - TRÁFICO DE DROGAS E CONDUTAS AFINS

### AGRAVO REGIMENTAL

AGRAVANTE : WELLINGTON LUIZ ALVES DE CAMPOS (PRESO)

ADVOGADO : DEFENSORIA PÚBLICA DO ESTADO DE MATO GROSSO

AGRAVADO : MINISTÉRIO PÚBLICO DO ESTADO DE MATO GROSSO

INTERES. : KEVILYN SALDANHA FIGUEIREDO

ADVOGADOS : LAURO GONÇALO DA COSTA - MT015304

FLÁVIA CONCEIÇÃO DA SILVA STABILITO ALBUÊS - MT024970B

## TERMO

A QUINTA TURMA do Superior Tribunal de Justiça, por unanimidade, decidiu negar provimento ao recurso, nos termos do voto do Sr. Ministro Relator.

Os Srs. Ministros Felix Fischer, Jorge Mussi, Ribeiro Dantas, Joel Ilan Paciornik e votaram com o Sr. Ministro Relator.

Presidiu o julgamento o Sr. Ministro Ribeiro Dantas.

Brasília, 29 de abril de 2020