



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

HABEAS CORPUS Nº 382.184 - ES (2016/0325647-8)

RELATOR : **MINISTRO ANTONIO SALDANHA PALHEIRO**
IMPETRANTE : DEFENSORIA PÚBLICA DO ESTADO DO ESPÍRITO SANTO
ADVOGADO : DEFENSORIA PÚBLICA DO ESTADO DO ESPÍRITO SANTO
IMPETRADO : TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DO ESPÍRITO SANTO
PACIENTE : NATAN OLIVEIRA DA SILVA

EMENTA

HABEAS CORPUS. TRÁFICO DE ENTORPECENTES. DOSIMETRIA DA PENA. (I) REFORMA PARA PIOR NO JULGAMENTO DE RECURSO EXCLUSIVO DA DEFESA. NÃO OCORRÊNCIA. (II) CIRCUNSTÂNCIAS JUDICIAIS NEGATIVAS AFASTADAS PELO TRIBUNAL DE JUSTIÇA. AUSÊNCIA DE DIMINUIÇÃO DA REPRIMENDA BÁSICA. ILEGALIDADE.

1. Na esteira da orientação jurisprudencial desta Corte, por se tratar de questão afeta a certa discricionariedade do magistrado, a dosimetria da pena é passível de revisão em *habeas corpus* apenas em hipóteses excepcionais, quando ficar evidenciada flagrante ilegalidade, constatada de plano, sem a necessidade de maior aprofundamento no acervo fático-probatório.

2. Ademais, "a exasperação da pena deve estar fundamentada em elementos concretos extraídos da conduta imputada ao acusado, os quais devem desbordar dos elementos próprios do tipo penal. Assim, meras alusões à gravidade em abstrato do delito, à potencial consciência da ilicitude, ao perigo da conduta, à busca do lucro fácil e outras generalizações sem lastro em circunstâncias concretas não podem ser utilizados para aumentar a pena-base" (HC 353.839/PB, Rel. Ministro Reynaldo Soares da Fonseca, Quinta Turma, julgado em 2/6/2016, DJe 8/6/2016).

3. A proibição de reforma para pior, nos termos da jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça, possui o objetivo de obstar que, em inconformismo exclusivo da defesa, o acusado tenha agravado sua situação. Pode a Corte estadual, sem piorar a situação do recorrente, 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. Desse modo, ao Tribunal de Justiça, provocado a apreciar o cálculo da reprimenda, compete examinar as circunstâncias judiciais e apreciar os pormenores da individualização da sanção deliberados na sentença, mantendo ou diminuindo a sanção imposta. Precedentes.

4. Na espécie, o Tribunal de Justiça, com o objetivo de justificar a fixação da pena-base acima do mínimo legal, explicitou de maneira mais detalhada a circunstância relativa a quantidade e natureza das substâncias entorpecentes apreendidas em poder do sentenciado, reconhecida de modo mais sucinto na sentença condenatória, respeitando o limite da reprimenda estabelecida na origem e o espectro fático-jurídico sobre o qual se assentou a



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

decisão recorrida.

5. Na sentença, além da quantidade e qualidade dos estupefacientes encontrados, foram consideradas desfavoráveis as circunstâncias judiciais referentes à culpabilidade, à conduta social, à personalidade e aos motivos do crime. Entretanto, na análise do recurso apresentado pela defesa, a Corte de origem afastou as mencionadas circunstâncias judiciais, mantendo apenas a consideração negativa referente à quantidade e qualidade dos materiais tóxicos apreendidos. Nesse contexto, imperiosa seria a redução proporcional da reprimenda básica. Não obstante, o colegiado manteve o mesmo patamar de aumento estabelecido pelo magistrado sentenciante, situação de manifesto constrangimento ilegal. Precedentes.

6. Ordem concedida para, redimensionando a pena do paciente, estabelecê-la em 5 (cinco) anos e 4 (quatro) meses de reclusão, mais o pagamento de 533 (quinhentos e trinta e três) dias-multa, mantido, no mais, o acórdão estadual.

ACÓRDÃO

Vistos, relatados e discutidos os autos em que são partes as acima indicadas, acordam os Ministros da Sexta Turma do Superior Tribunal de Justiça, por unanimidade, conceder a ordem nos termos do voto do Sr. Ministro Relator. Os Srs. Ministros Maria Thereza de Assis Moura, Sebastião Reis Júnior, Rogerio Schietti Cruz e Nefi Cordeiro votaram com o Sr. Ministro Relator. Brasília, 28 de março de 2017 (data do julgamento).

Ministro ANTONIO SALDANHA PALHEIRO

Relator



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

HABEAS CORPUS Nº 382.184 - ES (2016/0325647-8)

RELATOR : **MINISTRO ANTONIO SALDANHA PALHEIRO**
IMPETRANTE : DEFENSORIA PÚBLICA DO ESTADO DO ESPÍRITO SANTO
ADVOGADO : DEFENSORIA PÚBLICA DO ESTADO DO ESPÍRITO SANTO
IMPETRADO : TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DO ESPÍRITO SANTO
PACIENTE : NATAN OLIVEIRA DA SILVA

RELATÓRIO

O EXMO. SR. MINISTRO ANTONIO SALDANHA PALHEIRO

(Relator):

Trata-se de *habeas corpus* impetrado em favor de NATAN OLIVEIRA DA SILVA, no qual se aponta como autoridade coatora o Tribunal de Justiça do Estado do Espírito Santo.

Depreende-se dos autos que o paciente foi denunciado pela suposta prática da conduta descrita no art. 33, *caput*, da Lei n. 11.343/2006.

Consta na peça preambular que no dia 23 de maio de 2015, Policiais Militares em patrulhamento na Escadaria São José, no Bairro Santa Helena, no Município e comarca de Vitória/ES, local conhecido por intenso tráfico de drogas, avistaram o denunciado comercializando entorpecentes juntamente com outros indivíduos, momento em que, ao notarem a presença da guarnição policial, empreenderam fuga, sendo o denunciado alcançado e detido.

Narrou o titular da ação penal que, em revista pessoal, os Policiais Militares encontraram na posse do denunciado **45 (quarenta e cinco) pinos de cocaína, 88 (oitenta e oito) buchas de maconha e 2 (dois) papелotes de cocaína**, todos devidamente embalados e preparados para a comercialização, bem como apreenderam a quantia de R\$ 70,00 (setenta reais) em espécie, valor este que, pelas circunstâncias, era oriundo da mercancia de drogas ilícitas.

Superadas as demais fases processuais, o paciente foi condenado à pena de 6 (seis) anos e 6 (seis) meses de reclusão, a ser cumprida inicialmente no regime semiaberto, mais o pagamento de 650 (seiscentos e cinquenta) dias-multa.

Contra o édito condenatório, insurgiu-se a defesa.



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

Entretanto, os Desembargadores integrantes da Primeira Câmara de Direito Criminal, à unanimidade de votos, negaram provimento ao recurso.

Recebeu o acórdão esta ementa (e-STJ fl. 23):

APELAÇÃO CRIMINAL. TRÁFICO DE DROGAS - REDUÇÃO DA PENA-BASE - INCABÍVEL PREPONDERÂNCIA DA NATUREZA E QUANTIDADE DE DROGAS - ART. 42 DA LEI DE DROGAS - 1. Conforme precedentes do STJ, a natureza e quantidade de drogas apreendidas, na forma do art. 42, da Lei de Drogas preponderam em relação às circunstâncias judiciais do art. 59, do Código Penal, permitindo a exasperação da pena-base, acima do mínimo legal.

No Superior Tribunal de Justiça, sustenta a Defensoria Pública que o Tribunal de Justiça, em ato inovador, justificou o aumento da pena-base diante da natureza e a quantidade das substâncias entorpecentes apreendidas. Nesse contexto, sublinha a ocorrência de reforma para pior "na medida em que o acórdão realizou autêntico reforço de argumentação ao agregar fundamento inexistente na dosimetria realizada pelo juiz sentenciante" (e-STJ fl. 4). Diante disso, pede seja reconhecida a ilegalidade dos fundamentos apresentados pelo colegiado local para manter o aumento operado na primeira fase do cálculo da reprimenda.

Não houve pedido liminar.

As informações foram prestadas (e-STJ fls. 44/45).

Ouvido, o Ministério Público Federal manifestou-se pela denegação da ordem (e-STJ fls. 60/62).

É o relatório.



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

HABEAS CORPUS Nº 382.184 - ES (2016/0325647-8)

VOTO

O EXMO. SR. MINISTRO ANTONIO SALDANHA PALHEIRO

(Relator):

Na espécie, o magistrado singular, ao condenar o paciente pela prática do crime previsto no art. 33, *caput*, da Lei n. 11.343/2006, fixou a pena-base acima do mínimo legal por considerar desfavorável as circunstâncias judiciais relativas à culpabilidade, à conduta social, aos motivos do crime, bem como à natureza e quantidade de substâncias estupefacientes apreendidas. Logo, a sanção básica foi estabelecida em 7 (sete) anos de reclusão e 700 (setecentos) dias-multa.

Confira-se o seguinte trecho da r. sentença (e-STJ fl. 11):

*Evidenciada a culpabilidade, sendo reprovável a conduta do réu, porque tinha plena consciência da ilicitude do fato. Os antecedentes criminais são imaculados. A conduta social do réu deve ser considerada desajustada, tendo em vista a adoção do crime de tamanha gravidade como forma de "ganhar a vida". Personalidade um tanto quanto desvirtuada, em razão dos lugares que frequenta. Os motivos do crime são desfavoráveis ao réu, consubstanciados na intenção de obter renda fácil, à margem da lei. As circunstâncias em que se deu o crime são normais. As conseqüências extrapenais não foram graves, pois houve a apreensão da droga. Não há como valorar o comportamento da vítima, no caso, a sociedade. **A natureza e a quantidade das drogas apreendidas justificam a exasperação da pena nesta fase da dosimetria, tendo em vista a apreensão de cocaína e maconha, em quantidade significativa.** (grifei.)*

A Corte de origem, ao negar provimento ao recurso de apelação, apresentou estas justificativas (e-STJ fl. 25):

*Em que pese as circunstâncias Judiciais do art. 59, do Código Penal realmente estarem fundamentadas de forma genérica, sem capacidade para exasperar a pena-base, **entendo que a natureza e quantidade de drogas apreendidas, 45 (quarenta e cinco) pinos de cocaína, permitem ao Magistrado, na forma do art. 42, da Lei de Drogas fixar a pena na primeira fase, acima do mínimo legal, restando, a meu ver, a pena de 07 (sete) anos de reclusão e 700 (setecentos) dias-multa justa, adequada e necessária à reprovação do delito praticado, não merecendo retoques.** (grifei.)*



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

Como vimos do relatório, sustenta a defesa, como primeira tese, a nulidade dos fundamentos apresentados pelo Tribunal de Justiça para justificar o aumento da pena-base em recurso exclusivo da defesa.

Entretanto, no tocante à natureza e à quantidade dos entorpecentes apreendidos em poder do paciente, entendo que o Tribunal de Justiça procedeu de modo correto, não tendo havido a alegada reforma para pior, tanto que se manteve a pena-base estabelecida na sentença condenatória.

A proibição de reforma para pior, sabemos todos, não admite, em caso de recurso exclusivo da defesa, seja agravada a situação dos recorrentes, direta ou indiretamente. Nos termos do art. 617 do Código de Processo Penal, essa reforma prejudicial somente poderá ocorrer na hipótese de previsão legal de recurso de ofício, em que se devolve ao Tribunal de Justiça todo o conhecimento da matéria, assim como nas situações em que houver recurso da acusação.

Entretanto, na apreciação de recurso de apelação exclusivo da defesa, a Corte estadual não está impedida de manter a sentença recorrida com base em fundamentação distinta da utilizada em primeira instância, desde que respeitadas a imputação apresentada pelo titular da ação penal, a extensão cognitiva da sentença combatida e os limites de pena impostos na origem.

Notem que o princípio em análise possui o objetivo de impedir que, em inconformismo exclusivo da defesa, o acusado tenha piorada sua situação. Não se proíbe, porém, 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 estadual, sem piorar a situação do recorrente, 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.

Desse modo, ao Tribunal de Justiça, provocado a apreciar o cálculo da reprimenda, compete examinar as circunstâncias judiciais e rever os pormenores da individualização da sanção deliberados na sentença condenatória, mantendo ou



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

diminuindo a sanção imposta na instância de origem.

No mesmo sentido:

HABEAS CORPUS. ROUBO. WRIT SUBSTITUTIVO DE RECURSO PRÓPRIO. DESVIRTUAMENTO. REGIME INICIAL FECHADO. DADOS FÁTICOS CONCRETOS. MODO MAIS BRANDO. IMPOSSIBILIDADE. RECURSO DE APELAÇÃO. FUNDAMENTOS NOVOS. REFORMATIO IN PEJUS. NÃO OCORRÊNCIA. MANIFESTO CONSTRANGIMENTO ILEGAL NÃO EVIDENCIADO. HABEAS CORPUS NÃO CONHECIDO.

[...]

3. A proibição de reforma para pior garante ao recorrente, na espécie ora versada, o direito de não ter sua situação agravada, direta ou indiretamente. Não obsta, entretanto, que o tribunal, para dizer o direito - exercendo, portanto, sua soberana função de juris dictio - encontre motivação própria, respeitada, insisto, a imputação deduzida pelo órgão de acusação, a extensão cognitiva da sentença impugnada e os limites da pena imposta no juízo de origem.

4. Não há que se invalidar o julgamento de apelação em que o tribunal - no exercício de sua jurisdição, obrigado, por imposição constitucional, a indicar as razões de sua convicção (art. 93, IX, da C.R.), e no âmbito da devolutividade plena inerente ao recurso em apelo - melhor explicita as circunstâncias judiciais reconhecidas de modo mais sucinto na sentença impugnada exclusivamente pela defesa, respeitados o limite da pena fixada em primeiro grau e o espectro fático-jurídico sobre o qual se assentou a decisão recorrida, para, ao final, manter o regime fechado para início do cumprimento da pena.

5. Habeas corpus não conhecido.

(HC 304.886/SP, Rel. Ministro ROGERIO SCHIETTI CRUZ, SEXTA TURMA, julgado em 24/02/2015, DJe 07/04/2015, grifei.)

HABEAS CORPUS. ART. 217-A, CAPUT, DO CÓDIGO PENAL. SEMI-IMPUTABILIDADE (ART. 26, PARÁGRAFO ÚNICO, DO CP). IMPETRAÇÃO SUBSTITUTIVA DE RECURSO ESPECIAL. IMPROPRIEDADE DA VIA ELEITA. NATUREZA HEDIONDA DO DELITO. FIXAÇÃO DE REGIME DIVERSO DO INICIAL FECHADO. POSSIBILIDADE. § 1.º DO ARTIGO 2.º DA LEI 8.072/90 DECLARADO INCONSTITUCIONAL PELO STF NO HC 111.840/ES. PENA-BASE NO MÍNIMO LEGAL. RÉU PRIMÁRIO. SANÇÃO IGUAL A 4 ANOS DE RECLUSÃO. CIRCUNSTÂNCIAS DESFAVORÁVEIS APONTADAS PELO TRIBUNAL DE ORIGEM. POSSIBILIDADE. NON REFORMATIO IN PEJUS. REGIME SEMIABERTO. NÃO CONHECIMENTO. ORDEM DE OFÍCIO.

[...]

4. Pelo princípio da non reformatio in pejus, o recorrente tem o



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

direito de não ter sua situação agravada, direta ou indiretamente, quando se tratar de recurso exclusivo. Ressalvado meu entendimento pessoal sobre a matéria, em julgados recentes, a Sexta Turma tem decidido no sentido de que não fere o princípio em comento a adoção pelo Tribunal de motivação própria sobre as questões jurídicas ampla e contraditoriamente debatidas no juízo a quo, não se tratando de inovação indevida, desde que não agravada a situação do réu.

5. Na hipótese, os fundamentos acrescidos pelo Tribunal de origem, embora não sejam suficientes para a fixação do regime inicial fechado, são o bastante para a fixação do regime inicial semiaberto.

6. Writ não conhecido. Ordem concedida, ex officio, apenas para fixar o regime inicial semiaberto.

(HC 362.247/SP, Rel. Ministra MARIA THEREZA DE ASSIS MOURA, SEXTA TURMA, DJe 06/12/2016, grifei.)

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. AGRAVOS REGIMENTAIS. RECURSO ESPECIAL E AGRAVOS EM RECURSO ESPECIAL. DIREITO PENAL. CRIME CONTRA A ORDEM TRIBUTÁRIA. MATÉRIA CONSTITUCIONAL. SUPREMO TRIBUNAL FEDERAL. AUSÊNCIA DE IMPUGNAÇÃO NO AGRAVO REGIMENTAL DO ÚNICO FUNDAMENTO DO DECISUM AGRAVADO. SÚMULA 283/STF. SÚMULA 182/STF. PRESCRIÇÃO DA PRETENSÃO EXECUTÓRIA ESTATAL. EXTINÇÃO DA PUNIBILIDADE. OCORRÊNCIA. INTERCEPTAÇÃO TELEFÔNICA REALIZADA EM CONSONÂNCIA COM OS DISPOSITIVOS DA LEI N. 9.296/1996 E COM A JURISPRUDÊNCIA DESTA CORTE. CERCEAMENTO DE DEFESA. INEXISTÊNCIA. DECISÃO MOTIVADA. REVISÃO. SÚMULA 7/STJ. OBITER DICTUM. INDEFERIMENTO DE PEDIDO DE JUNTADA DE CÓPIAS DE DECISÕES ACERCA DA INTERCEPTAÇÃO TELEFÔNICA. ALEGAÇÃO DE CERCEAMENTO DE DEFESA. INEXISTÊNCIA. DECISÃO DEVIDAMENTE MOTIVADA. ADOÇÃO DO PARECER MINISTERIAL COMO RAZÃO DE DECIDIR. LEGALIDADE. DECISÃO MONOCRÁTICA QUE CONHECEU DO AGRAVO E NEGOU SEGUIMENTO AO RECURSO ESPECIAL POR CONFRONTO COM JURISPRUDÊNCIA DOMINANTE DO SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA NÃO SE AMOLDA NAS HIPÓTESES DE RETROATIVIDADE DO TRÂNSITO EM JULGADO PARA A DEFESA, CONFORME EARESP N. 386.266/SP. AUSÊNCIA DE OMISSÃO. ART. 619 DO CPP.

[...]

7. Na apelação defensiva, mediante o princípio do livre convencimento motivado, é plenamente possível a modificação da fundamentação referente às circunstâncias judiciais, para fins de individualização e redimensionamento da pena, desde que não resulte agravamento da situação do réu - o que não ocorreu no caso concreto -, não havendo falar em ofensa ao



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

princípio da non reformatio in pejus.

[...]

18. Todos os embargos de declaração rejeitados.

(EDcl no AgRg no REsp 1343856/DF, Rel. Ministro SEBASTIÃO REIS JÚNIOR, SEXTA TURMA, julgado em 01/12/2016, DJe 14/12/2016, grifei.)

PROCESSUAL PENAL E PENAL. AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. SONEGAÇÃO FISCAL. CONDENAÇÃO. DOSIMETRIA. RECURSO DE APELAÇÃO EXCLUSIVO DA DEFESA. DESLOCAMENTO DE VETORIAL DA TERCEIRA PARA A PRIMEIRA FASE DE DOSIMETRIA. REFORMATIO IN PEJUS. NÃO OCORRÊNCIA. PENA REDUZIDA. EXECUÇÃO PROVISÓRIA DA PENA. AUSÊNCIA DE RECURSO COM EFEITO SUSPENSIVO. SÚMULA 267/STJ. APLICAÇÃO. TRÂNSITO EM JULGADO. PRESCINDIBILIDADE. DEFERIMENTO. AGRAVO IMPROVIDO.

[...]

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, reconhecidas pela sentença condenatória como desfavoráveis, melhor explicitando-as, bem como a alteração dos fundamentos para justificar a manutenção; não havendo falar em reformatio in pejus se a situação do sentenciado não foi agravada, o que no presente caso, como visto, não ocorreu (AgRg no AREsp 756.758/RS, Rel. Ministro REYNALDO SOARES DA FONSECA, QUINTA TURMA, julgado em 21/06/2016, DJe 29/06/2016).

[...]

8. Agravo regimental improvido, determinando-se a execução provisória da pena.

(AgRg no REsp 1326235/RS, Rel. Ministro NEFI CORDEIRO, SEXTA TURMA, julgado em 11/10/2016, DJe 28/10/2016, grifei.)

O Supremo Tribunal Federal possui idêntica orientação:

HABEAS CORPUS. CONSTITUCIONAL. PENAL E PROCESSUAL PENAL. TRÁFICO DE ENTORPECENTES. REFORMATIO IN PEJUS. CONCURSO DE ATENUANTE E AGRAVANTE. EFEITO DEVOLUTIVO DO RECURSO DE APELAÇÃO. CORRETA ANÁLISE DAS CIRCUNSTÂNCIAS FÁTICAS NA SEGUNDA INSTÂNCIA. ALEGAÇÃO DE QUE A CONFISSÃO ESPONTÂNEA É CIRCUNSTÂNCIA PREPONDERANTE. PEDIDO DE COMPENSAÇÃO COM A REINCIDÊNCIA: IMPOSSIBILIDADE. ORDEM DENEGADA. [...]. **2. Ainda que em recurso exclusivo da defesa, o efeito devolutivo da apelação autoriza o Tribunal a rever os critérios de individualização definidos na sentença penal condenatória para manter ou reduzir a pena, limitado**



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

tão-somente pelo teor da acusação e pela prova produzida. 3. Inexistência de reformatio in pejus. [...]. 6. Ordem denegada. (HC 106.113/MT, Rel. Ministra CÂRMEN LÚCIA, PRIMEIRA TURMA, DJe 31/1/2012, grifei.)

Nesse tear, não observo manifesta ilegalidade ou teratologia na fundamentação apresentada pelo Tribunal de Justiça bandeirante com o objetivo de justificar a fixação da pena-base acima do mínimo legal, explicitando de maneira mais detalhada a circunstância relativa à qualidade de quantidade das substâncias estupefacientes apreendidas, reconhecida de modo mais sucinto na sentença condenatória, respeitado o limite da reprimenda estabelecida na origem e o espectro fático-jurídico sobre o qual se assentou a decisão recorrida.

Entretanto, vimos que, na sentença, além da quantidade e qualidade dos entorpecentes encontrados, foram consideradas desfavoráveis as circunstâncias judiciais referentes à culpabilidade, à conduta social, à personalidade e aos motivos do crime. Consoante se observa dos trechos acima transcritos, na análise do recurso apresentado pela defesa, a Corte de origem afastou as mencionadas circunstâncias judiciais, mantendo apenas a consideração negativa referente à quantidade e qualidade dos materiais tóxicos apreendidos.

Sendo assim, afastadas pelo colegiado local quatro circunstâncias judiciais negativas reconhecidas na sentença condenatória, imperiosa seria a redução proporcional da reprimenda básica. Não obstante, o Tribunal de Justiça manteve o mesmo patamar de aumento estabelecido pelo magistrado sentenciante, situação de manifesto e evidente constrangimento ilegal.

No mesmo sentido:

RECURSO ESPECIAL. PENAL. ESTELIONATO (ART. 171, CAPUT, DO CP). VIOLAÇÃO. DISPOSITIVOS DA CONSTITUIÇÃO FEDERAL. ANÁLISE. VIA INADEQUADA. CONSEQUÊNCIAS DO CRIME. NEGATIVAÇÃO. FUNDAMENTAÇÃO INIDÔNEA. ILEGALIDADES FLAGRANTES. APELAÇÃO EXCLUSIVA DA DEFESA. INCLUSÃO. CIRCUNSTÂNCIA JUDICIAL NÃO NEGATIVADA NA SENTENÇA. DESCABIMENTO. EXCLUSÃO. AUSÊNCIA DE REDUÇÃO DA PENA-BASE. FUNDAMENTOS NOVOS. AGREGAÇÃO. INVIABILIDADE. REFORMATIO IN PEJUS. PRESCRIÇÃO DA PRETENSÃO PUNITIVA. CONSUMAÇÃO. EXTINÇÃO DA PUNIBILIDADE. HABEAS CORPUS DE OFÍCIO. CONCESSÃO. PREJUDICADAS AS DEMAIS QUESTÕES TRAZIDAS NO RECURSO.



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

1. Em recurso especial, não se analisa alegação de ofensa a dispositivos da Constituição Federal.

2. Afastadas três circunstâncias judiciais negativas no julgamento da apelação, impunha-se a redução proporcional da pena-base.

[...]

9. Não subsistindo nenhuma circunstância judicial negativa, impõe-se a redução da pena-base ao mínimo legal de 1 ano de reclusão e 10 dias-multa, tornada definitiva, diante da ausência de atenuantes ou agravantes, causas de diminuição ou de aumento.

10. Prescrição da pretensão punitiva consumada, uma vez que, desde o último marco interruptivo, consistente na publicação da sentença condenatória, em 31/10/2006, transcorreu lapso superior a 4 anos (art. 109, V, do CP).

11. Recurso especial parcialmente conhecido e, nessa extensão, provido. Habeas corpus concedido de ofício, para afastar as demais circunstâncias judiciais consideradas como negativas pelas instâncias ordinárias e reduzir a pena do recorrente a 1 ano de reclusão e 10 dias-multa, declarando extinta a sua punibilidade, pela prescrição da pretensão punitiva, com fundamento no art. 107, IV, c/c os arts. 109, V, 110, caput e § 1º, e 114, II, todos do Código Penal.

(REsp 1117700/ES, Rel. Ministro SEBASTIÃO REIS JÚNIOR, SEXTA TURMA, julgado em 15/08/2013, DJe 28/08/2013, grifei.)

AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. HOMICÍDIO QUALIFICADO. DOSIMETRIA. REFORMATIO IN PEJUS. INOCORRÊNCIA. QUANTUM DA PENA QUE PERMANECEU FAVORÁVEL AO RECORRENTE. ACÓRDÃO DO TRIBUNAL DE ORIGEM EM CONSONÂNCIA COM A ORIENTAÇÃO JURISPRUDENCIAL DESTA CORTE SUPERIOR. INCIDÊNCIA DO ENUNCIADO N.º 83 DA SÚMULA DO STJ. [...] AFASTAMENTO, PELO TRIBUNAL A QUO, DE DUAS CIRCUNSTÂNCIAS JUDICIAIS CONSIDERADAS NEGATIVAS NO ÉDITO CONDENATÓRIO. AUSÊNCIA DE REDUÇÃO DA PENA-BASE. NECESSIDADE DE READEQUAÇÃO DA REPRIMENDA. CULPABILIDADE E CIRCUNSTÂNCIAS DO DELITO VALORADAS NEGATIVAMENTE. MESMO FUNDAMENTO. BIS IN IDEM. CONFIGURAÇÃO. COAÇÃO ILEGAL EVIDENCIADA. CONCESSÃO DE HABEAS CORPUS DE OFÍCIO.

1. Configura indevido bis in idem a utilização, na primeira fase da dosimetria da pena, dos mesmos elementos para fundamentar a avaliação negativa de circunstâncias judiciais distintas.

2. O Tribunal estadual, no julgamento do apelo defensivo, reduziu de 5 (cinco) para 3 (três) o número de circunstâncias judiciais desfavoráveis ao réu, sem, no entanto, diminuir o quantum de pena arbitrado pelo Togado



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

sentenciante. Necessidade de readequação da reprimenda.

3. Agravo a que se nega provimento. Habeas corpus concedido de ofício, nos termos do art. 654, § 2.º, do CPP, para fixar a sanção privativa de liberdade em 14 (quatorze) anos de reclusão, mantidos os demais termos do aresto recorrido.

(AgRg no AREsp 877.187/PA, Rel. Ministro JORGE MUSSI, QUINTA TURMA, julgado em 06/10/2016, DJe 19/10/2016, grifei.)

Desse modo, mantida apenas a circunstância judicial descrita no art. 42 da Lei n. 11.343/2006, fixo a pena-base em 5 (cinco) anos e 10 (dez) meses de reclusão, mais o pagamento de 583 (quinhentos e oitenta e três) dias-multa.

A propósito, rememoro que, nos termos da orientação desta Casa, o "aumento da pena-base em 1/6, com base na natureza e na quantidade dos entorpecentes apreendidos, mostra-se razoável e está em consonância com o disposto no art. 42 da Lei n. 11.343/06, que prevê a preponderância de tais circunstâncias em relação às demais previstas no art. 59 do CP" (HC 354.243/SP, Rel. Ministro JOEL ILAN PACIORNIK, QUINTA TURMA, DJe 15/08/2016).

Reconhecidas na instância de origem as atenuantes da confissão espontânea e da menoridade relativa, mantenho a redução estabelecida na sentença condenatória – 6 (seis) meses de reclusão e 50 (cinquenta) dias-multa.

Não há causas de aumento ou de diminuição, motivo pelo qual torno a pena definitiva em **5 (cinco) anos e 4 (quatro) meses de reclusão, mais o pagamento de 533 (quinhentos e trinta e três) dias-multa.**

Diante de todas essas considerações, **concedo a ordem para, redimensionando a pena do paciente, estabelecê-la em 5 (cinco) anos e 4 (quatro) meses de reclusão, mais o pagamento de 533 (quinhentos e trinta e três) dias-multa, mantido, no mais, o acórdão estadual.**

É como voto.

Ministro ANTONIO SALDANHA PALHEIRO

Relator



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

CERTIDÃO DE JULGAMENTO SEXTA TURMA

Número Registro: 2016/0325647-8

HC 382.184 / ES
MATÉRIA CRIMINAL

Números Origem: 00158345020158080024 0015834508080024 050150037344 158345020158080024
15834508080024 50150037344

EM MESA

JULGADO: 28/03/2017

Relator

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

Presidente da Sessão

Exmo. Sr. Ministro **ROGERIO SCHIETTI CRUZ**

Subprocuradora-Geral da República

Exma. Sra. Dra. **ANA BORGES COELHO SANTOS**

Secretário

Bel. **ELISEU AUGUSTO NUNES DE SANTANA**

AUTUAÇÃO

IMPETRANTE	: DEFENSORIA PÚBLICA DO ESTADO DO ESPÍRITO SANTO
ADVOGADO	: DEFENSORIA PÚBLICA DO ESTADO DO ESPÍRITO SANTO
IMPETRADO	: TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DO ESPÍRITO SANTO
PACIENTE	: NATAN OLIVEIRA DA SILVA

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

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, concedeu a ordem, nos termos do voto do Sr. Ministro Relator.

Os Srs. Ministros Maria Thereza de Assis Moura, Sebastião Reis Júnior, Rogerio Schietti Cruz e Nefi Cordeiro votaram com o Sr. Ministro Relator.