



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

AgRg no AGRADO EM RECURSO ESPECIAL Nº 2.111.310 - MS (2022/0116763-9)

RELATOR : **MINISTRO REYNALDO SOARES DA FONSECA**
AGRAVANTE : RICARDO BATISTA GARCIA
ADVOGADO : DEFENSORIA PÚBLICA DO ESTADO DE MATO GROSSO DO SUL
AGRAVADO : MINISTÉRIO PÚBLICO DO ESTADO DE MATO GROSSO DO SUL

EMENTA

PROCESSO PENAL. AGRAVO REGIMENTAL NO AGRADO EM RECURSO ESPECIAL. TRÁFICO. EXASPERAÇÃO DA PENA-BASE. ELEVADA QUANTIDADE DE DROGA. FUNDAMENTAÇÃO IDÔNEA. AGRAVO REGIMENTAL NÃO PROVIDO.

1. 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

2. Salienta-se que a ponderação das circunstâncias judiciais não constitui mera operação aritmética, em que se atribuem pesos absolutos a cada uma delas, mas sim exercício de discricionariedade, devendo o julgador pautar-se pelo princípio da proporcionalidade e, também, pelo elementar senso de justiça. Assim, *não há falar em um critério matemático impositivo estabelecido pela jurisprudência desta Corte, mas, sim, em um controle de legalidade do critério eleito pela instância ordinária, de modo a averiguar se a pena-base foi estabelecida mediante o uso de fundamentação idônea e concreta (discricionariedade vinculada)* (AgRg no HC n. 603.620/MS, Relator Ministro SEBASTIÃO REIS JÚNIOR, Sexta Turma, DJe 9/10/2020).

3. Considerando o silêncio do legislador, a doutrina e a jurisprudência estabeleceram dois critérios de incremento da pena-base, por cada circunstância judicial valorada negativamente, sendo o primeiro de 1/6 (um sexto) da mínima estipulada e outro de 1/8 (um oitavo) a incidir sobre o intervalo de condenação previsto no preceito secundário do tipo penal incriminador (ut, AgRg no AgRg nos EDcl no AREsp 1.617.439/PR, Rel. Ministro JOEL ILAN PACIORNIK, Quinta Turma, DJe 28/9/2020). Precedentes.

4. Diante disso, a exasperação superior às referidas frações, para cada circunstância, deve apresentar fundamentação adequada e específica, a



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

qual indique as razões concretas pelas quais a conduta do agente extrapolaria a gravidade inerente ao teor da circunstância judicial. Ressalta-se que o réu não tem direito subjetivo à utilização das referidas frações, não sendo tais parâmetros obrigatórios, porque o que se exige das instâncias ordinárias é a fundamentação adequada e a proporcionalidade na exasperação da pena.

5. No caso concreto, tendo em vista a elevada quantidade do entorpecente apreendido (414kg de maconha), mostra-se mais razoável e proporcional a elevação da pena-base, para o delito de tráfico, em 2 anos de reclusão, como estabelecido pelo juízo sentenciante.

6. Agravo regimental não provido.

ACÓRDÃO

Visto, 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, negar provimento ao agravo regimental. Os Srs. Ministros Ribeiro Dantas, Joel Ilan Paciornik, Jesuíno Rissato (Desembargador Convocado do TJDF) e João Otávio de Noronha votaram com o Sr. Ministro Relator.

Brasília (DF), 09 de agosto de 2022(Data do Julgamento)

Ministro REYNALDO SOARES DA FONSECA
Relator



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

AgRg no AGRADO EM RECURSO ESPECIAL Nº 2.111.310 - MS (2022/0116763-9)

RELATOR : **MINISTRO REYNALDO SOARES DA FONSECA**
AGRAVANTE : **RICARDO BATISTA GARCIA**
ADVOGADO : **DEFENSORIA PÚBLICA DO ESTADO DE MATO GROSSO DO SUL**
AGRAVADO : **MINISTÉRIO PÚBLICO DO ESTADO DE MATO GROSSO DO SUL**

RELATÓRIO

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

Trata-se de agravo regimental interposto por RICARDO BATISTA GARCIA (e-STJ fls. 515/532) contra decisão monocrática de e-STJ fls. 507/511, que conheceu do agravo para dar provimento ao recurso especial do Ministério Público do Estado de Mato Grosso do Sul, para aumentar a pena-base, redimensionando sua reprimenda para o delito de tráfico para 9 anos e 4 meses de reclusão e pagamento de 933 dias-multa, mantidos os demais termos da condenação.

A parte agravante alega a redução da pena-base, uma vez que a quantidade da droga apreendida não justifica a exasperação realizada por esta Corte Superior.

Requer, assim, a reconsideração da decisão agravada.

É o relatório.



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

AgRg no AGRADO EM RECURSO ESPECIAL Nº 2.111.310 - MS (2022/0116763-9)

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.

No tocante 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, Relator Ministro RIBEIRO DANTAS, Quinta Turma, julgado em 8/3/2016, DJe 17/3/2016; REsp n. 1.383.921/RN, Relatora Ministra MARIA THEREZA DE ASSIS MOURA, Sexta Turma, julgado em 16/6/2015, DJe 25/6/2015; HC n. 297.450/RS, Relator 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



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

quantidade da substância ou do produto, a personalidade e a conduta social do agente. Precedentes: AgRg nos EDcl no HC 711.362/SP, Rel. Ministro JESUÍNO RISSATO (Desembargador convocado do TJDF), Quinta Turma, julgado em 22/3/2022, DJe 25/3/2022; AgRg no HC 679.035/AL, Rel. Ministro REYNALDO SOARES DA FONSECA, Quinta Turma, julgado em 15/3/2022, DJe 18/3/2022; AgRg no HC 689.669/SP, Rel. Ministro JOEL ILAN PACIORNIK, Quinta Turma, julgado em 15/3/2022, DJe 21/3/2022; AgRg no AREsp 2.036.996/SP, Rel. Ministro JOÃO OTÁVIO DE NORONHA, Quinta Turma, julgado em 8/3/2022, DJe 11/3/2022; AgRg no AREsp 1.946.731/MS, Rel. Ministro OLINDO MENEZES (Desembargador convocado do TRF 1ª Região), Sexta Turma, julgado em 22/2/2022, DJe 2/3/2022; AgRg no REsp 1.935.344/SP, Rel. Ministro SEBASTIÃO REIS JÚNIOR, Sexta Turma, julgado em 22/2/2022, DJe 3/3/2022; AgRg no HC 706.132/SC, Rel. Ministro ANTONIO SALDANHA PALHEIRO, Sexta Turma, julgado em 15/2/2022, DJe 18/2/2022; AgRg no HC 708.107/SP, Rel. Ministro RIBEIRO DANTAS, Quinta Turma, julgado em 15/2/2022, DJe 21/2/2022.

Salienta-se que a ponderação das circunstâncias judiciais não constitui mera operação aritmética, em que se atribuem pesos absolutos a cada uma delas, mas sim exercício de discricionariedade, devendo o julgador pautar-se pelo princípio da proporcionalidade e, também, pelo elementar senso de justiça.

Assim, não há falar em um critério matemático impositivo estabelecido pela jurisprudência desta Corte, mas, sim, em um controle de legalidade do critério eleito pela instância ordinária, de modo a averiguar se a pena-base foi estabelecida mediante o uso de fundamentação idônea e concreta (discricionariedade vinculada) (AgRg no HC n. 603.620/MS, Relator Ministro SEBASTIÃO REIS JÚNIOR, Sexta Turma, DJe 9/10/2020).

Considerando o silêncio do legislador, a doutrina e a jurisprudência estabeleceram dois critérios de incremento da pena-base, por cada circunstância judicial valorada negativamente, sendo o primeiro de 1/6 (um sexto) da mínima estipulada e outro de 1/8 (um oitavo) a incidir sobre o intervalo de condenação previsto no preceito secundário do



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

tipo penal incriminador (ut, AgRg no AgRg nos EDcl no AREsp 1.617.439/PR, Rel. Ministro JOEL ILAN PACIORNIK, Quinta Turma, DJe 28/9/2020). Precedentes: AgRg no REsp 1.986.657/DF, Rel. Ministro REYNALDO SOARES DA FONSECA, Quinta Turma, julgado em 5/4/2022, DJe 11/4/2022; AgRg no AREsp 1.995.699/SP, Rel. Ministro JESUÍNO RISSATO (Desembargador convocado do TJDFT), Quinta Turma, julgado em 5/4/2022, DJe 19/4/2022.

Diante disso, a exasperação superior às referidas frações, para cada circunstância, deve apresentar fundamentação adequada e específica, a qual indique as razões concretas pelas quais a conduta do agente extrapolaria a gravidade inerente ao teor da circunstância judicial.

No ponto, ressalta-se que o réu não tem direito subjetivo à utilização das referidas frações, não sendo tais parâmetros obrigatórios, porque o que se exige das instâncias ordinárias é a fundamentação adequada e a proporcionalidade na exasperação da pena.

No caso concreto, tendo em vista a elevada quantidade do entorpecente apreendido (**414kg de maconha**), mostra-se mais razoável e proporcional a elevação da pena-base, para o delito de tráfico, em 2 anos de reclusão, como estabelecido pelo juízo sentenciante.

Sendo assim, o inconformismo não merece prosperar.

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

É como voto.



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

CERTIDÃO DE JULGAMENTO QUINTA TURMA

Número Registro: 2022/0116763-9

AgRg no
AREsp 2.111.310 /
MS
MATÉRIA CRIMINAL

Números Origem: 00038633320198120019 0003863332019812001950001 0003863332019812001950002
00048808920198120800 38633320198120019 3863332019812001950001
3863332019812001950002 48808920198120800

EM MESA

JULGADO: 09/08/2022

Relator

Exmo. Sr. Ministro **REYNALDO SOARES DA FONSECA**

Presidente da Sessão

Exmo. Sr. Ministro **JOEL ILAN PACIORNIK**

Subprocuradora-Geral da República

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

Secretário

Me. **MARCELO PEREIRA CRUVINEL**

AUTUAÇÃO

AGRAVANTE : MINISTÉRIO PÚBLICO DO ESTADO DE MATO GROSSO DO SUL
AGRAVADO : RICARDO BATISTA GARCIA
ADVOGADO : DEFENSORIA PÚBLICA DO ESTADO DE MATO GROSSO DO SUL

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 : RICARDO BATISTA GARCIA
ADVOGADO : DEFENSORIA PÚBLICA DO ESTADO DE MATO GROSSO DO SUL
AGRAVADO : MINISTÉRIO PÚBLICO DO ESTADO DE MATO GROSSO DO SUL

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, negou provimento ao agravo regimental."

Os Srs. Ministros Ribeiro Dantas, Joel Ilan Paciornik, Jesuíno Rissato (Desembargador Convocado do TJDF) e João Otávio de Noronha votaram com o Sr. Ministro Relator.