



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

AgRg no HABEAS CORPUS Nº 518.151 - SP (2019/0185549-1)

RELATOR : **MINISTRO REYNALDO SOARES DA FONSECA**
AGRAVANTE : OTAVIO AUGUSTO NOBREGA DE MACEDO COSTA
ADVOGADO : SANTIAGO PASQUETTE PERES - SP408136
AGRAVADO : MINISTÉRIO PÚBLICO FEDERAL
AGRAVADO : MINISTÉRIO PÚBLICO DO ESTADO DE SÃO PAULO
IMPETRADO : TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO

EMENTA

AGRAVO REGIMENTAL NO *HABEAS CORPUS* SUBSTITUTIVO DE RECURSO ESPECIAL. INADEQUAÇÃO DA VIA ELEITA. ALEGADA OFENSA AO PRINCÍPIO DA COLEGIALIDADE. INOCORRÊNCIA. TRÁFICO DE DROGAS. DOSIMETRIA DA PENA. FIXAÇÃO DA PENA-BASE NO PISO LEGAL. INVIABILIDADE. QUANTIDADE E NATUREZA DO ENTORPECENTE APREENDIDO. CIRCUNSTÂNCIAS DO DELITO DESFAVORÁVEIS. COMPENSAÇÃO ENTRE AGRAVANTE DA REINCIDÊNCIA E ATENUANTE DA CONFISSÃO ESPONTÂNEA. REITERAÇÃO DE MATÉRIA JÁ APRECIADA. IMPOSSIBILIDADE DE NOVO EXAME. AGRAVO REGIMENTAL NÃO PROVIDO.

– O julgamento monocrático do *habeas corpus* não representa ofensa ao princípio da colegialidade, nos termos previstos no art. 34, XX, do RISTJ, notadamente porque qualquer decisão monocrática está sujeita à apreciação do órgão colegiado, em virtude de possibilidade de interposição do agravo regimental, como na espécie.

– Em se tratando de crime de tráfico de drogas, como ocorre *in casu*, o Juízo, ao fixar a pena, deve considerar, com preponderância sobre o previsto no artigo 59 do Estatuto Repressivo, a natureza e a quantidade da substância entorpecente, a personalidade e a conduta social do agente, consoante o disposto no artigo 42 da Lei n. 11.343/2006.

– A pena-base afastou-se 1/5 do mínimo legal, com base na expressiva quantidade e natureza do entorpecente apreendido – 253 gramas de cocaína –, fundamentação idônea que serviu para negativar a vetorial circunstância do delito e que se encontra em consonância ao já mencionado art. 42 da Lei n. 11.343/2006 e à jurisprudência pacificada desta Corte Superior.

– A irresignação referente ao reconhecimento da atenuante da confissão já foi tema analisado no julgamento do Resp n. 1.805.326/SP, interposto pela defesa do paciente contra o mesmo acórdão ora impugnado, no qual foi aplicado o entendimento firmado



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

no enunciado n. 630 da Súmula desta Corte. Tratando-se, portanto, de mera reiteração de insurgência já apreciada por este Tribunal e insuscetível de novo exame.

– Desse modo, não havia que se falar em compensação entre a reincidência e a confissão espontânea, haja vista que a referida atenuante sequer foi reconhecida.

– As pretensões formuladas pelo impetrante encontram óbice na jurisprudência consolidada do Superior Tribunal de Justiça, e na legislação penal, sendo manifestamente improcedentes.

– Agravo regimental não provido.

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, negar provimento ao agravo regimental. Os Srs. Ministros Ribeiro Dantas, Joel Ilan Paciornik e Jorge Mussi votaram com o Sr. Ministro Relator. Ausente, justificadamente, o Sr. Ministro Felix Fischer.

Brasília (DF), 05 de setembro de 2019(Data do Julgamento)

Ministro REYNALDO SOARES DA FONSECA
Relator



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

AgRg no HABEAS CORPUS Nº 518.151 - SP (2019/0185549-1)

RELATOR : **MINISTRO REYNALDO SOARES DA FONSECA**
AGRAVANTE : **OTAVIO AUGUSTO NOBREGA DE MACEDO COSTA**
ADVOGADO : **SANTIAGO PASQUETTE PERES - SP408136**
AGRAVADO : **MINISTÉRIO PÚBLICO FEDERAL**
AGRAVADO : **MINISTÉRIO PÚBLICO DO ESTADO DE SÃO PAULO**
IMPETRADO : **TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO**

RELATÓRIO

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

OTAVIO AUGUSTO NOBREGA DE MACEDO COSTA agrava regimentalmente contra decisão de minha relatoria, na qual não conheci do writ porque substitutivo de recurso especial. Não obstante isso, ao analisar os autos, consignei que as pretensões formuladas pelo impetrante encontravam óbice na jurisprudência consolidada do Superior Tribunal de Justiça, sendo manifestamente improcedentes.

Afirma o agravante, de início, que *houve violação ao princípio da colegialidade [pois] o recorrente tem o direito de, no seu recurso a um tribunal, ter o julgamento por um órgão composto por magistrados com mais experiência e mais afeitos a julgar o direito, pois não necessitam percorrer o caminho da instrução e da prova* (e-STJ fl. 197). Desse modo, entende que a decisão proferida monocraticamente pelo relator deve ser desconsiderada.

Assevera, ainda, que não houve fundamentação idônea para justificar a exasperação da pena-base, porquanto a quantidade de droga apreendida (253 gramas de cocaína), não é tão expressiva, *quando comparado a grandes apreensões realizadas cotidianamente no país* (e-STJ fl. 201).

Ademais, alega que apesar de as instâncias de origem haverem reconhecido a agravante da reincidência e a atenuante da confissão, deixou de compensá-las, aplicando a preponderância da reincidência, nos termos do art. 67, do Código Penal, sendo que o argumento de que a matéria trata-se de mera reiteração de insurgência já apreciada e insuscetível de novo exame, *tal assunto não foi debatido no REsp n. 1.805.326/SP, já que*



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

lá fora discutido apenas o reconhecimento da referida atenuante e não sua compensação com a reincidência (e-STJ fl. 202).

Pugna, por isso, pela reconsideração do *decisum* ou pela submissão do feito ao órgão colegiado, para que seja reformada a decisão agravada.

É o relatório.



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

AgRg no HABEAS CORPUS Nº 518.151 - SP (2019/0185549-1)

VOTO

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

O agravo regimental é tempestivo e infirmou os fundamentos da decisão combatida, razões pelas quais merece conhecimento. No entanto, não obstante os esforços da agravante, **não constato elementos suficientes para reconsiderar minha decisão**, cuja conclusão mantenho por seus próprios fundamentos.

I. Princípio da colegialidade

Em preliminar, o agravante afirma que houve ofensa ao princípio da colegialidade em razão de seu *mandamus* haver sido julgamento monocraticamente por este relator. Todavia, esclareço que há previsão específica no Regimento Interno dessa Corte Superior a autorizar que o *habeas corpus* seja decidido monocraticamente *quando for inadmissível, prejudicado ou quando a decisão impugnada se conformar com tese fixada em julgamento de recurso repetitivo ou de repercussão geral, a entendimento firmado em incidente de assunção de competência, a súmula do Superior Tribunal de Justiça ou do Supremo Tribunal Federal, a jurisprudência dominante acerca do tema ou as confrontar*, nos moldes do art. 34, XX, do RISTJ.

Dessa forma, há previsão legal para o relator julgar, monocraticamente, o *habeas corpus* quando constatadas as hipóteses contidas na norma citada, até porque remanesce a faculdade da defesa em interpor agravo regimental, com a consequente devolução da matéria ao órgão julgador, como ocorre *in casu*.

Ilustrativamente:

AGRAVO REGIMENTAL NOS EMBARGOS DE DECLARAÇÃO NO RECURSO ORDINÁRIO EM HABEAS CORPUS. AUSÊNCIA DE NOVOS ARGUMENTOS HÁBEIS A DESCONSTITUIR A DECISÃO IMPUGNADA. OFENSA AO PRINCÍPIO DA COLEGIALIDADE. NÃO OCORRÊNCIA. SUSTENTAÇÃO ORAL. IMPOSSIBILIDADE. AUSÊNCIA DE PREVISÃO REGIMENTAL. NULIDADE. SENTENÇA CONDENATÓRIA. RÉU SOLTO. AUSÊNCIA DE INTIMAÇÃO PESSOAL. ART. 392, II, DO CPP.



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

PRESCINDIBILIDADE. DOSIMETRIA. SUPRESSÃO DE INSTÂNCIA. AGRAVO DESPROVIDO.

[...]

II - O julgamento monocrático do recurso não representa ofensa ao princípio da colegialidade, quando a hipótese se coaduna com o previso no art. 932, III, do CPC, e art. 34, XVIII, "a" e "b" do RISTJ, notadamente porque qualquer decisão monocrática está sujeita à apreciação do órgão colegiado, em virtude de possibilidade de interposição do agravo regimental, como na espécie.

[...]

Agravo regimental desprovido. (AgRg nos EDcl no RHC n. 90.694/PB, Rel. Ministro FELIX FISCHER, Quinta Turma, julgado em 24/5/2018, DJe 30/5/2018, grifei)

REGIMENTAL. HABEAS CORPUS. DECISÃO SINGULAR PROFERIDA POR RELATOR. NÃO CONHECIMENTO DO WRIT. OFENSA AO PRINCÍPIO DA COLEGIALIDADE. INOCORRÊNCIA.

1. O artigo 34, inciso XX, do Regimento Interno deste Superior Tribunal de Justiça, autoriza o Relator a decidir o habeas corpus quando o pedido for manifestamente incabível ou improcedente, como ocorre na hipótese dos autos, não se configurando, portanto, ofensa ao princípio da colegialidade. Precedentes.

2. Assim, não há ilegalidade no julgamento monocrático do mandamus, sendo certo que a possibilidade de interposição de agravo regimental contra a respectiva decisão, exatamente como ocorre na espécie, permite que a matéria seja apreciada pela Turma, afastando o vício suscitado pelo agravante.

[...]

3. *Agravo regimental a que se nega provimento.* (AgRg no HC n. 421.364/SC, Rel. Ministro JORGE MUSSI, Quinta Turma, julgado em 22/5/2018, DJe 29/5/2018, grifei)

Desse modo, rejeito a preliminar arguída e passo à análise das demais insurgências.

Conforme relatado, buscava o impetrante, em suma, o redimensionamento da sanção do paciente ante a redução de sua pena-base e da compensação entre a confissão e a reincidência.



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

II. Pena-base

Preliminarmente, observei que, em se tratando de crime de tráfico de drogas, como ocorria *in casu*, o juízo, ao fixar a pena, deveria considerar, com preponderância sobre o previsto no artigo 59 do Estatuto Repressivo, a natureza e a quantidade da substância entorpecente, a personalidade e a conduta social do agente, consoante o disposto no artigo 42 da Lei n. 11.343/2006, *in verbis*:

Art. 42. 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.

Sob essas premissas, ao julgar a Apelação Criminal e manter a exasperação da pena-base estabelecida na sentença, o Relator do voto condutor do acórdão asseverou que (e-STJ fls. 214/125, grifei):

[...]

Passa-se, portanto, ao exame da sanção penal.

Apropriada foi a exacerbação da pena-base em 1/5 (um quinto) acima do mínimo legal, já que calcada na quantidade (253g) e na nocividade (cocaína) da droga apreendida. Assim já decidiu o Superior Tribunal de Justiça (HC nº 152.285-SP, rel. Min. Haroldo Rodrigues, 6ª T., j. em 23.02.2010):

"1. Mostra-se justificada a exasperação da pena-base além do mínimo legal baseada na natureza da droga apreendida — cocaína por se tratar de substância nociva à saúde do usuário, a teor do que preceituam os artigos 42 da Lei nº 11.343/2006 e 59 do Código Penal".

Pela leitura do recorte acima, constatei que a pena-base do paciente foi exasperada em 1/5, com base na expressiva quantidade e natureza do entorpecente apreendido – 253 gramas de cocaína (e-STJ fl. 30) –, fundamentação idônea que serviu para negativar a vetorial circunstância do delito e que se encontrava em consonância ao já mencionado art. 42 da Lei n. 11.343/2006 e à jurisprudência pacificada desta Corte Superior.

Nesse sentido:

HABEAS CORPUS SUBSTITUTIVO DE RECURSO PRÓPRIO.



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

INADEQUAÇÃO DA VIA ELEITA. TRÁFICO ILÍCITO DE ENTORPECENTES. PENA-BASE FIXADA ACIMA DO MÍNIMO LEGAL. GRANDE QUANTIDADE DE DROGA APREENDIDA. FUNDAMENTAÇÃO IDÔNEA. SEGUNDA FASE DA DOSIMETRIA. COMPENSAÇÃO INTEGRAL ENTRE A MÚLTIPLA REINCIDÊNCIA E A CONFISSÃO ESPONTÂNEA. IMPOSSIBILIDADE. PRECEDENTES. CONSTRANGIMENTO ILEGAL NÃO EVIDENCIADO. HABEAS CORPUS NÃO CONHECIDO.

[...]

– A quantidade, natureza e diversidade dos entorpecentes apreendidos constituem fatores que, de acordo com o art. 42 da Lei n. 11.343/2006, são preponderantes para a fixação das penas do delito de tráfico ilícito de entorpecentes.

– A fixação da pena-base acima do mínimo legal teve por fundamentos a grande quantidade de droga apreendida – 19,7 quilogramas de maconha – a qual se apresenta proporcional e adequada ao caso. Precedentes.

[...]

– Habeas corpus não conhecido. (HC n. 432.731/MS, Rel. Ministro REYNALDO SOARES DA FONSECA, Quinta Turma, julgado em 24/4/2018, DJe 7/5/2018)

PENAL. AGRAVO REGIMENTAL NO HABEAS CORPUS. TRÁFICO DE DROGAS. DOSIMETRIA. PENA-BASE ACIMA DO MÍNIMO LEGAL. GRANDE QUANTIDADE DE ENTORPECENTES. POSSIBILIDADE. DESPROPORCIONALIDADE. AUSÊNCIA. DECISÃO MANTIDA. AGRAVO REGIMENTAL IMPROVIDO.

[...]

2. Não se demonstra excessiva, desarrazoada ou ilegal a exasperação da pena-base em 2 anos pela valoração da vetorial negativa da grande quantidade de drogas apreendidas, aplicada dentro do critério da discricionariedade vinculada do julgador.

3. Ademais, nos termos da jurisprudência desta Corte Superior, a exasperação da pena-base **não se dá por critério objetivo ou matemático**, uma vez que é admissível certa discricionariedade do órgão julgador, desde que vinculada aos elementos concretos dos autos (AgInt no HC 352.885/SP, Rel. Ministro SEBASTIÃO REIS JÚNIOR, SEXTA TURMA, julgado em 17/05/2016, DJe 09/06/2016), só podendo ser alterado o quantum de aumento na pena-base quando flagrantemente desproporcional.

4. Agravo regimental improvido. (AgRg no HC n. 400.214/MS, Rel. Ministro NEFI CORDEIRO, Sexta Turma, julgado em 6/3/2018, DJe 14/3/2018)



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

Desse modo, não verifiquei nenhuma ilegalidade a ser sanada nesse ponto.

III. Compensação entre a atenuante da confissão espontânea e a agravante da reincidência

Quanto a esse tema, verifiquei que a irresignação referente ao reconhecimento da atenuante de confissão já foi tema analisado no julgamento do Resp n. 1.805.326/SP, interposto pela defesa do paciente contra o mesmo acórdão ora impugnado – Apelação Criminal n. 0000615-80.2017.8.26.0038 –, no qual foi aplicado o entendimento firmado no enunciado n. 630 da Súmula desta Corte. Diante disso, consignei que a segunda fase da dosimetria da pena tratava-se de mera reiteração de insurgência já apreciada por este Tribunal e insuscetível de novo exame.

Por oportuno, transcrevo o trecho do acórdão que analisou a matéria (e-STJ fl. 991/992, daqueles autos):

[...]

No tocante ao pedido de compensação da atenuante de confissão espontânea com a agravante da reincidência, verifico que a atenuante não foi reconhecida em seu benefício, uma vez que não procedeu à confissão, mas apenas assumiu que era usuário de drogas, conforme se depreende da leitura do acórdão (e-STJ fl. 716):

[...] A autoria, no que tange ao réu Otávio, é igualmente certa.

Interrogado, Otávio negou a prática de tráfico. Disse, em suma, ser usuário de drogas, afirmando ter adquirido as drogas apreendidas, em quantidade expressiva, para evitar idas a pontos de tráfico. Acerca da ação policial que culminou em sua prisão, disse que, inicialmente, não estava no estabelecimento comercial, sendo avisado por seu irmão Pedro. Pedro indagou se havia drogas no local, sendo informado que estavam escondidas em sua sala. Disse, ainda, ter comprado drogas de traficante chamado Murilo Louzan com quem trocara mensagens pelo celular para aquisição dos entorpecentes. Admitiu possuir balança de precisão, alegando que pesava as drogas para não ser enganado pelos mercadores (fls. 353).

Dessa forma, nos termos do verbete n. 630 da Súmula desta Corte, tem-se que "a incidência da atenuante da confissão espontânea no crime de tráfico ilícito de entorpecentes exige o reconhecimento da



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

traficância pelo acusado, não bastando a mera admissão da posse ou propriedade para uso próprio". Assim, não há se falar em incidência da referida atenuante.

Dessa forma, consoante visto acima, não havia que se falar em compensação entre a reincidência e a confissão espontânea, haja vista que a referida atenuante sequer foi reconhecida, por força da Súmula n. 630 desta Corte de Justiça.

Desse modo, concluí que as pretensões formuladas pelo impetrante encontravam óbice na jurisprudência pacificada desta Corte Superior, sendo manifestamente improcedentes.

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

É como voto.

Ministro REYNALDO SOARES DA FONSECA
Relator



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

CERTIDÃO DE JULGAMENTO QUINTA TURMA

Número Registro: 2019/0185549-1 **PROCESSO ELETRÔNICO** **AgRg no HC 518.151 / SP**
MATÉRIA CRIMINAL

Números Origem: 00006158020178260038 20180000943307 28117 6158020178260038

EM MESA

JULGADO: 05/09/2019

Relator

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

Presidente da Sessão

Exmo. Sr. Ministro RIBEIRO DANTAS

Subprocurador-Geral da República

Exmo. Sr. Dr. JOÃO PEDRO DE SABOIA BANDEIRA DE MELLO FILHO

Secretário

Me. MARCELO PEREIRA CRUVINEL

AUTUAÇÃO

IMPETRANTE : SANTIAGO PASQUETTE PERES
ADVOGADO : SANTIAGO PASQUETTE PERES - SP408136
IMPETRADO : TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO
PACIENTE : OTAVIO AUGUSTO NOBREGA DE MACEDO COSTA (PRESO)
CORRÉU : FERNANDO AUGUSTO DE MACEDO COSTA
CORRÉU : GUILHERME AUGUSTO NOBREGA DE MACEDO COSTA
CORRÉU : PEDRO AUGUSTO NOBREGA DE MACEDO COSTA
INTERES. : MINISTÉRIO PÚBLICO DO ESTADO DE SÃO PAULO

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 : OTAVIO AUGUSTO NOBREGA DE MACEDO COSTA
ADVOGADO : SANTIAGO PASQUETTE PERES - SP408136
AGRAVADO : MINISTÉRIO PÚBLICO FEDERAL
AGRAVADO : MINISTÉRIO PÚBLICO DO ESTADO DE SÃO PAULO
IMPETRADO : TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO

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 e Jorge Mussi votaram com o Sr. Ministro Relator.

Ausente, justificadamente, o Sr. Ministro Felix Fischer.