



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

AgRg no AGRADO EM RECURSO ESPECIAL Nº 1.290.627 - SP (2018/0109519-3)

RELATOR : **MINISTRO RIBEIRO DANTAS**
AGRAVANTE : ANTONIO RAFAEL FARIAS DE ARAUJO
ADVOGADOS : PAULO HENRIQUE DE MORAES SARMENTO - SP154958
WILLIAM CÉSAR PINTO DE OLIVEIRA - SP305099
AGRAVADO : MINISTÉRIO PÚBLICO DO ESTADO DE SÃO PAULO

EMENTA

PROCESSUAL PENAL. AGRAVO REGIMENTAL NO AGRADO EM RECURSO ESPECIAL. VIOLAÇÃO DO PRINCÍPIO DA COLEGIALIDADE. NÃO OCORRÊNCIA. TRÁFICO DE ENTORPECENTES. PENA-BASE MAJORADA. GRANDE QUANTIDADE DE DROGA APREENDIDA. CONCESSÃO DE *HABEAS CORPUS*, DE OFÍCIO. IMPOSSIBILIDADE. AGRAVO NÃO PROVIDO.

1. A jurisprudência desta Corte é assente no sentido de que não ofende o princípio da colegialidade a prolação de decisão monocrática pelo relator, quando estiver em consonância com súmula ou jurisprudência dominante desta Corte e do Supremo Tribunal Federal.
2. Quanto 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 ela atrelada às particularidades fáticas do caso concreto e subjetivas do agente, elementos que somente podem ser revistos por esta Corte em situações excepcionais, quando malferida alguma regra de direito.
3. *In casu*, as instâncias ordinárias fundamentaram expressamente a majoração da pena-base, considerando, em especial, a quantidade e a qualidade da droga apreendida – 35,610 Kg de cocaína –, nos termos do art. 42 da Lei n. 11.343/2006. Daí, não se mostra desproporcional ou desarrazoada, porquanto fundamentada a fração em elementos concretos e dentro do critério da discricionariedade vinculada do julgador.
4. Não sendo possível se vislumbrar a ocorrência de ilegalidade flagrante ou de constrangimento ilegal, resta descabida a concessão de *habeas corpus*, de ofício.
5. 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 Joel Ilan Paciornik, Felix Fischer, Jorge Mussi e Reynaldo Soares da Fonseca votaram com o Sr. Ministro Relator.

Brasília (DF), 12 de fevereiro de 2019 (data do julgamento)

MINISTRO RIBEIRO DANTAS
Relator



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

AgRg no AGRADO EM RECURSO ESPECIAL Nº 1.290.627 - SP (2018/0109519-3)

RELATOR : **MINISTRO RIBEIRO DANTAS**
AGRAVANTE : ANTONIO RAFAEL FARIAS DE ARAUJO
ADVOGADOS : PAULO HENRIQUE DE MORAES SARMENTO - SP154958
WILLIAM CÉSAR PINTO DE OLIVEIRA - SP305099
AGRAVADO : MINISTÉRIO PÚBLICO DO ESTADO DE SÃO PAULO

RELATÓRIO

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

Trata-se de agravo regimental interposto por **ANTÔNIO RAFAEL FARIAS DE ARAÚJO** contra decisão desta Relatoria, na qual o agravo em recurso especial foi conhecido para negar provimento ao recurso especial.

A defesa se insurge com a majoração da pena-base quanto ao delito de tráfico de drogas. Aduz que "a quantidade de droga apreendida não era ínfima e, por esse motivo, a pena-base foi fixada em patamar superior ao mínimo legal. No entanto, no entender da defesa, a quantidade de entorpecente, de forma isolada, não é suficiente para fixar a pena-base em 10 (dez) anos de reclusão, ou seja, o dobro da pena mínima prevista para o crime em comento" (e-STJ, fl. 1312).

Alega afronta ao princípio da colegialidade.

Requer o provimento do agravo para que "seja redimensionada a pena-base fixada em desfavor do agravante para minorá-la" (e-STJ, fl. 1313), ou a concessão de *Habeas Corpus* de ofício.

É o relatório.



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

AgRg no AGRADO EM RECURSO ESPECIAL Nº 1.290.627 - SP (2018/0109519-3)

RELATOR : **MINISTRO RIBEIRO DANTAS**
AGRAVANTE : ANTONIO RAFAEL FARIAS DE ARAUJO
ADVOGADOS : PAULO HENRIQUE DE MORAES SARMENTO - SP154958
WILLIAM CÉSAR PINTO DE OLIVEIRA - SP305099
AGRAVADO : MINISTÉRIO PÚBLICO DO ESTADO DE SÃO PAULO

EMENTA

PROCESSUAL PENAL. AGRADO REGIMENTAL NO AGRADO EM RECURSO ESPECIAL. VIOLAÇÃO DO PRINCÍPIO DA COLEGIALIDADE. NÃO OCORRÊNCIA. TRÁFICO DE ENTORPECENTES. PENA-BASE MAJORADA. GRANDE QUANTIDADE DE DROGA APREENDIDA. CONCESSÃO DE *HABEAS CORPUS*, DE OFÍCIO. IMPOSSIBILIDADE. AGRADO NÃO PROVIDO.

1. A jurisprudência desta Corte é assente no sentido de que não ofende o princípio da colegialidade a prolação de decisão monocrática pelo relator, quando estiver em consonância com súmula ou jurisprudência dominante desta Corte e do Supremo Tribunal Federal.

2. Quanto 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 ela atrelada às particularidades fáticas do caso concreto e subjetivas do agente, elementos que somente podem ser revistos por esta Corte em situações excepcionais, quando malferida alguma regra de direito.

3. *In casu*, as instâncias ordinárias fundamentaram expressamente a majoração da pena-base, considerando, em especial, a quantidade e a qualidade da droga apreendida – 35,610 Kg de cocaína –, nos termos do art. 42 da Lei n. 11.343/2006. Daí, não se mostra desproporcional ou desarrazoada, porquanto fundamentada a fração em elementos concretos e dentro do critério da discricionariedade vinculada do julgador.

4. Não sendo possível se vislumbrar a ocorrência de ilegalidade flagrante ou de constrangimento ilegal, resta descabida a concessão de *habeas corpus*, de ofício.

5. Agrado regimental não provido.

VOTO

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

A pretensão recursal não merece êxito, na medida em que o agravante não apresentou fundamentos capazes de modificar o entendimento anteriormente adotado.

Inicialmente, cumpre ressaltar que, nos termos da jurisprudência desta Corte, é possível que o relator negue seguimento a recurso ou a pedido manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou jurisprudência dominante, sem que se configure ofensa ao princípio da colegialidade, o qual sempre estará preservado, diante da possibilidade de interposição de agrado regimental.

A corroborar esse entendimento:



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

"PROCESSUAL PENAL. AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. ESTELIONATO E APROPRIAÇÃO INDÉBITA. AUSÊNCIA DE IMPUGNAÇÃO ESPECÍFICA AOS FUNDAMENTOS DA DECISÃO AGRAVADA. SÚMULA 182/STJ. JULGAMENTO MONOCRÁTICO PELO RELATOR. POSSIBILIDADE.

1. Para viabilizar o prosseguimento (admissibilidade) do agravo, a inconformidade recursal há de ser clara, total e objetiva.

2. A omissão em contrapor-se aos fundamentos adotados pela decisão objurgada atrai a incidência do óbice previsto na súmula 182/STJ em homenagem ao princípio da dialeticidade recursal.

3. A jurisprudência do STJ entende que o julgamento monocrático do recurso especial pelo relator não caracteriza ofensa ao princípio da colegialidade, dado que, com a interposição de agravo regimental, torna-se superada a alegação de violação ao citado postulado, tendo em vista a devolução da matéria recursal ao órgão julgador competente.

4. Agravo regimental não conhecido.

(AgRg no AREsp 859.193/MG, Rel. Ministro ANTONIO SALDANHA PALHEIRO, SEXTA TURMA, julgado em 28/6/2016, DJe 1º/8/2016).

"PENAL. AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. ESTELIONATO E USO DE DOCUMENTO FALSO. JULGAMENTO MONOCRÁTICO PELO RELATOR. INEXISTÊNCIA DE OFENSA AO PRINCÍPIO DA COLEGIALIDADE. AUSÊNCIA DE VIOLAÇÃO DO PRINCÍPIO DO JUIZ NATURAL. PREJUÍZO NÃO DEMONSTRADO. PRECEDENTES. IMPOSSIBILIDADE DE REDUÇÃO DA PENA AQUÉM DO MÍNIMO LEGAL. SÚMULA 231/STJ. AGRAVO IMPROVIDO.

1. É possível ao relator apreciar o mérito do recurso especial ao julgar monocraticamente o agravo, sem que isso configure ofensa ao princípio da colegialidade. Precedentes do STJ.

[...]

4. Agravo regimental improvido."

(AgRg no AREsp 728.063/DF, Rel. Ministro REYNALDO SOARES DA FONSECA, QUINTA TURMA, julgado em 15/9/2015, DJe 21/9/2015).

Essa questão foi, inclusive, objeto da Súmula 568/STJ, publicada no DJe de 17/3/2016, com o seguinte teor: "o relator, monocraticamente e no Superior Tribunal de Justiça, poderá dar ou negar provimento ao recurso quando houver entendimento dominante acerca do tema."

Quanto ao mérito, as instâncias ordinárias fixaram a pena-base acima do mínimo legal com a seguinte fundamentação:

"Fixo a pena -base, para os acusados CLEITON, HAMILTON e CAIO e pelo crime de tráfico, em 10 (DEZ) ANOS DE RECLUSÃO, o dobro do mínimo legal, em razão da grande quantidade de drogas apreendidas, a demonstrar o grau de periculosidade da conduta e vontade de delinquir dos acusados, no segundo momento de fixação de pena, mantenho cada uma delas no patamar fixado, ante a inexistência de circunstâncias modificadoras e, no terceiro momento de fixação de pena, deixo de reconhecer a causa de diminuição de pena prevista no artigo 33, § 4º, da Lei nº 11.343/2006, ante a condenação, também, pelo crime de associação



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

para o tráfico, pelo que torno cada uma das penas definitiva em 10 (DEZ) ANOS DE RECLUSÃO." (e-STJ, fl. 763).

"a) Das penas do crime do artigo 33 da Lei de Drogas (tráfico)

Para este delito, a fixação da pena-base no dobro mínimo foi bem fundamentada e está em consonância ao disposto nos artigos 42 da Lei de Drogas e 59 do Código Penal, razão pela qual deve ser mantida em 10 anos de reclusão mais 1.000, dias-multa, quantum definitivo para os corréus Hamilton e Caio." (e-STJ, fl. 922).

No que tange 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 ela atrelada às particularidades fáticas do caso concreto e subjetivas do agente, elementos que somente podem ser revistos por esta Corte em situações excepcionais, quando malferida alguma regra de direito.

Na hipótese do tráfico ilícito de entorpecentes, é indispensável atentar para a inteligência do art. 42 da Lei 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".

In casu, as instâncias ordinárias fundamentaram expressamente a majoração da pena-base, considerando, em especial, a quantidade e a qualidade da droga apreendida – 35,610 Kg de cocaína, e-STJ, fl. 917 –, nos termos do art. 42 da Lei n. 11.343/2006. Daí, não se mostra desproporcional ou desarrazoada, porquanto fundamentada a fração em elementos concretos e dentro do critério da discricionariedade vinculada do julgador.

Assim, o acórdão recorrido está em consonância com a jurisprudência deste Tribunal. A esse respeito, os seguintes precedentes:

"[...]

1. *In casu*, a utilização da quantidade/natureza da droga apreendida para elevar a pena-base (primeira fase) e para afastar a incidência da minorante prevista no § 4º do art. 33 da Lei de Drogas (terceira fase), por demonstrar que o acusado se dedica a atividades criminosas ou integra organização criminosa, não configura bis in idem. Diversa é a hipótese tratada no ARE n. 666.334 (Repercussão Geral), no qual o Pretório Excelso passou a considerar bis in idem a utilização da quantidade de droga "tanto na primeira fase de fixação da pena, como circunstância judicial desfavorável, quanto na terceira, para modular a aplicação da causa especial de diminuição de pena prevista no art. 33, § 4º, da Lei 11.343/2006" (ARE 666.334/RG, Rel.: Ministro GILMAR MENDES, DJ de 6/5/2014).

2. Para se acolher a tese de que as agravantes não integram organização criminosa, bem como não se dedicam a atividades criminosas, imprescindível o reexame das provas, procedimento sabidamente inviável na instância especial.

3. Agravo regimental desprovido."

(AgRg no REsp 1484961/GO, Rel. Ministro JOEL ILAN PACIORNIK, QUINTA TURMA, julgado em 05/12/2017, DJe 15/12/2017).

"[...]

- A dosimetria da pena insere-se dentro de um juízo de discricionariedade do julgador, atrelado às particularidades fáticas do caso concreto e subjetivas do agente, somente passível de revisão por esta Corte no caso de



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

inobservância dos parâmetros legais ou de flagrante desproporcionalidade.

- A fixação da pena-base deve ser fundamentada de forma concreta, idônea e individualizada, não sendo suficiente referências a conceitos vagos e genéricos, máxime quando ínsitos ao próprio tipo penal.

- Em se tratando dos crimes de tráfico de drogas e associação para o tráfico, como ocorre na espécie, o juiz 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 11.343/2006.

- No caso, embora sejam favoráveis as circunstâncias judiciais, a elevada quantidade e a extrema nocividade da droga apreendida, a saber, 70 Kg (setenta quilos) de cocaína, são fundamentos idôneos a embasar o aumento da pena-base no patamar intermediário de 1/3. Precedentes desta Turma.

[...]

- *Habeas corpus* não conhecido. Ordem concedida de ofício para redimensionar a sanção imposta ao paciente para 12 anos, 5 meses e 10 dias de reclusão e 1.865 dias-multa."

(HC 333.860/MA, Rel. Ministro REYNALDO SOARES DA FONSECA, QUINTA TURMA, julgado em 15/12/2015, DJe 01/02/2016).

"[...]

3. A Corte Regional decidiu em consonância com a jurisprudência deste Superior Tribunal de Justiça e com o disposto no artigo 42 da Lei nº 11.343/2006, segundo o qual o juiz deve considerar, ao fixar a pena-base, a natureza e a quantidade da droga com preponderância sobre o disposto no artigo 59 do Código Penal.

[...]

5. *Agravo regimental improvido.*"

(AgRg no REsp 1442092/RS, Rel. Ministra MARIA THEREZA DE ASSIS MOURA, SEXTA TURMA, julgado em 4/8/2015, DJe 17/8/2015).

"[...]

1. A quantidade e natureza da droga apreendida (3,167 kg de cocaína) autoriza a exasperação da pena-base, nos termos do art. 42 da Lei n. 11.343/2006.

[...]

4. *Agravo regimental improvido.*"

(AgRg no REsp 1472871/SP, Rel. Ministro SEBASTIÃO REIS JÚNIOR, SEXTA TURMA, julgado em 17/3/2015, DJe 26/3/2015).

Em relação à concessão da ordem de *habeas corpus* de ofício, destaca-se que devem ser demonstrados os requisitos da flagrante ilegalidade ou do abuso de poder, o que não se observa no presente caso.

Por derradeiro, ressalte-se que é descabida a referida postulação, como sucedâneo recursal ou como forma de se tentar burlar a inadmissão do recurso próprio, tendo em vista que o seu deferimento se dá por iniciativa do próprio órgão jurisdicional, quando verificada a existência de ilegalidade flagrante ao direito de locomoção.

A propósito:

"[...]



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

1. A teor do Verbete n. 182 da Súmula desta Corte, é manifestamente inadmissível o agravo em recurso especial que não impugna, especificamente, todos os fundamentos da decisão confrontada.

2. É descabido postular a concessão de *habeas corpus* de ofício para que sejam supridas falhas na admissibilidade, uma vez que essa medida é concedida sponte própria pelo órgão julgador, quando constata a existência de ilegalidade flagrante (AgRg no AREsp 820.484/AM, Rel. Ministro SEBASTIÃO REIS JÚNIOR, SEXTA TURMA, julgado em 3/3/2016, DJe 14/3/2016).

3. Agravo regimental improvido."

(AgRg no AREsp 696.679/ES, Rel. Ministro NEFI CORDEIRO, SEXTA TURMA, julgado em 9/8/2016, DJe 22/8/2016).

"[...]

2. É descabido postular a concessão de *habeas corpus* de ofício, como forma de tentar burlar a inadmissão do recurso especial.

3. Agravo regimental improvido."

(AgRg no AREsp 864.672/SP, Rel. Ministro REYNALDO SOARES DA FONSECA, QUINTA TURMA, julgado em 24/5/2016, DJe 1/6/2016).

Ante o exposto, **nego provimento** ao agravo regimental.
É como voto.



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

CERTIDÃO DE JULGAMENTO QUINTA TURMA

Número Registro: 2018/0109519-3 PROCESSO ELETRÔNICO **AgRg no**
AREsp 1.290.627 /
SP
MATÉRIA CRIMINAL

Números Origem: 00290000 20160000111988 20160000402444 2125/2013 21252013 290000
30428735920138260114 RI002VL9W0000

EM MESA

JULGADO: 12/02/2019

Relator

Exmo. Sr. Ministro **RIBEIRO DANTAS**

Presidente da Sessão

Exmo. Sr. Ministro REYNALDO SOARES DA FONSECA

Subprocuradora-Geral da República

Exma. Sra. Dra. CÉLIA REGINA SOUZA DELGADO

Secretário

Me. MARCELO PEREIRA CRUVINEL

AUTUAÇÃO

AGRAVANTE : ANTONIO RAFAEL FARIAS DE ARAUJO
ADVOGADOS : PAULO HENRIQUE DE MORAES SARMENTO - SP154958
WILLIAM CÉSAR PINTO DE OLIVEIRA - SP305099
AGRAVANTE : CAIO CESAR PINHEIRO
ADVOGADO : HÉLDER BRAULINO PAULO DE OLIVEIRA - SP160011
AGRAVANTE : CLEITON RIBEIRO MAGALHAES
AGRAVANTE : HAMILTON FERREIRA DUARTE
ADVOGADOS : JOSÉ PEDRO SAID JÚNIOR - SP125337
PAULO ANTONIO SAID - SP146938
GABRIEL MARTINS FURQUIM - SP331009
AGRAVADO : 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 : ANTONIO RAFAEL FARIAS DE ARAUJO
ADVOGADOS : PAULO HENRIQUE DE MORAES SARMENTO - SP154958
WILLIAM CÉSAR PINTO DE OLIVEIRA - SP305099
AGRAVADO : MINISTÉRIO PÚBLICO 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."



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

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