



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

AgRg no AGRADO EM RECURSO ESPECIAL Nº 1.378.643 - CE (2018/0270644-0)

RELATOR : MINISTRO NEFI CORDEIRO
AGRAVANTE : MINISTÉRIO PÚBLICO FEDERAL
AGRAVADO : REGINA CLAUDIA COSTA BARROSO
ADVOGADO : DEFENSORIA PÚBLICA DO ESTADO DO CEARÁ
INTERES. : MINISTÉRIO PÚBLICO DO ESTADO DO CEARÁ

EMENTA

AGRAVO REGIMENTAL NO AGRADO EM RECURSO ESPECIAL. TRÁFICO DE DROGAS. DOSIMETRIA. PENA-BASE AUMENTADA COM BASE NA QUANTIDADE DE DROGA APREENDIDA. QUANTIDADE NÃO RELEVANTE. EXASPERAÇÃO INDEVIDA. AGRADO IMPROVIDO.

1. Nos termos da jurisprudência desta Corte, apreensões de não relevante quantidade de drogas não podem justificar tratamento gravoso anormal na valoração da pena-base, na incidência da minorante do tráfico eventual, na fixação do regime prisional ou no indeferimento da substituição das penas. Precedentes.
2. Não sendo significativa a quantidade de droga apreendida não se justifica a exasperação da pena-base.
3. Agravo regimental improvido.

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, na conformidade dos votos e das notas taquigráficas a seguir, por unanimidade, negar provimento ao agravo regimental, nos termos do voto do Sr. Ministro Relator. Os Srs. Ministros Antonio Saldanha Palheiro, Laurita Vaz, Sebastião Reis Júnior e Rogerio Schietti Cruz votaram com o Sr. Ministro Relator.

Brasília (DF), 09 de abril de 2019 (Data do Julgamento)

MINISTRO NEFI CORDEIRO
Presidente e Relator



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

AgRg no AGRADO EM RECURSO ESPECIAL Nº 1.378.643 - CE (2018/0270644-0)

RELATOR : MINISTRO NEFI CORDEIRO
AGRAVANTE : MINISTÉRIO PÚBLICO FEDERAL
AGRAVADO : REGINA CLAUDIA COSTA BARROSO
ADVOGADO : DEFENSORIA PÚBLICA DO ESTADO DO CEARÁ
INTERES. : MINISTÉRIO PÚBLICO DO ESTADO DO CEARÁ

RELATÓRIO

O EXMO. SR. MINISTRO NEFI CORDEIRO (Relator):

Trata-se de agravo regimental interposto em face da decisão que negou provimento ao agravo, mas concedeu *habeas corpus* de ofício para reduzir a pena.

Afirma o Ministério Público que deve ser reformada a decisão, visto que o Superior Tribunal de Justiça entende que o aumento da pena-base, em virtude da expressiva quantidade de droga, não se mostra desarrazoado.

Defende a reconsideração da decisão agravada ou a apreciação do recurso pela Sexta Turma.

Impugnação apresentada.

É o relatório.



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

AgRg no AGRADO EM RECURSO ESPECIAL Nº 1.378.643 - CE (2018/0270644-0)

VOTO

O EXMO. SR. MINISTRO NEFI CORDEIRO (Relator):

O agravante não trouxe argumentos capazes de reformar a decisão agravada, que deve ser mantida por seus próprios fundamentos, *in verbis*:

Noutro vértice, verifico a ocorrência de flagrante ilegalidade na fixação da pena-base.

Quanto à dosimetria da pena, deduz-se do decreto condenatório:

Passo, assim, à fixação de sua pena, nos termos dos arts. 59 e 68, ambos do Código Penal: **a) culpabilidade normal à espécie; b) não possui maus antecedentes; c) conduta social normal; d) sem elementos para aferir sua personalidade; e) motivos do crime não caracterizadores de avaliação negativa; f) as circunstâncias do crime normais à espécie; g) o delito não acarretou maiores consequências; h) não se pode cogitar sobre comportamento da vítima.**

Assim sendo, **observando o sistema trifásico consagrado no art. 68, do CP, pela prática do Crime de Tráfico de Drogas previsto no art. 33, caput, da Lei 11.343/06, além do previsto no artigo 42 desta última lei, em especial a quantidade elevada e diversidade de droga apreendida (maconha e crack) e a sua destinação (comercialização dentro de estabelecimento prisional), fixo-lhe a pena-base em 09 (nove) anos de reclusão.**

Não concorrem circunstâncias atenuantes ou agravantes.

Presente a causa de diminuição de pena prevista no artigo 33, parágrafo 4º, da Lei nº 11.343/06, à vista dos fundamentos já expostos, diminuo a pena no patamar de 1/2 (metade), passando a dosá-la em 04 (quatro) anos e 06 (seis) meses de reclusão.

Concorrendo, ainda, a causa de aumento de pena prevista no artigo 40, inciso II, da Lei nº 11.343/06, também devidamente fundamentada, aumento a pena anteriormente dosada no patamar de 2/3 (dois terços), passando a dosá-la em 07 (sete) anos e 06 (seis) meses, a qual torno como pena definitiva.

Fixo a pena de multa em 650 (seiscentos e cinquenta) dias-multas, fixando-se o valor do dia-multa em 1/30 (um trinta avos) do salário mínimo, o que faço com fundamento no artigo 43 da Lei 11.343/06.

Com isso, fica a ré definitivamente condenada pelo delito do art. 33, caput c/c artigo 40, III e artigo 33, § 4º, todos da Lei nº 11.342/06 a pena de 07 (sete) anos e 06 (seis) meses de reclusão e ao pagamento de 650 (seiscentos e cinquenta) dias-multa, mantendo-se o valor anteriormente fixado.

Como é consabido, via de regra, não se presta o recurso especial à revisão da dosimetria das penas estabelecidas pelas instâncias ordinárias. Contudo, a jurisprudência desta Corte admite, em caráter excepcional, o reexame da aplicação das penas, nas hipóteses de manifesta violação aos critérios dos arts. 59 e 68 do Código Penal, sob o aspecto da ilegalidade, nas hipóteses de falta ou evidente deficiência de fundamentação ou ainda de erro de técnica.

No caso, as instâncias ordinárias exasperaram a pena-base em 4 anos, em



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

razão da quantidade e diversidade da droga apreendida, qual seja, 50 gramas de maconha e 50 gramas de crack, conforme descrito à sentença (fl. 108).

No entanto, ao contrário do entendimento da sentença e tendo em vista a orientação desta Corte, tenho por não relevante a quantidade descrita.

Com efeito, o édito condenatório, conforme se observa nos autos, está em desacordo com o entendimento firmado por esta Corte, no sentido de que apreensões de não relevante quantidade isolada de maconha, cocaína, crack etc., embora não constituam fundamento suficiente para excluir a tipicidade do crime de tráfico de drogas, tampouco podem justificar tratamento gravoso anormal, seja na valoração da pena-base, na incidência da minorante do tráfico eventual, na fixação do regime prisional ou no indeferimento da substituição das penas. Nesse sentido:

PENAL. HABEAS CORPUS SUBSTITUTIVO DE RECURSO PRÓPRIO. INADEQUAÇÃO. POSSE ILEGAL DE MUNIÇÃO DE USO PERMITIDO. CRIME DE PERIGO ABSTRATO. DESNECESSIDADE DE COMPROVAÇÃO DA LESIVIDADE DA CONDUTA. TRÁFICO DE DROGAS. PENA-BASE. AUMENTO DESPROPORCIONAL. PEQUENA QUANTIDADE DE DROGA. CAUSA DE DIMINUIÇÃO DO ART. 33, § 4º, DA LEI N. 11.343/2006. MODULAÇÃO SEM JUSTIFICATIVA. READEQUAÇÃO DA PENA. REGIME PRISIONAL. MODO ABERTO. SUBSTITUIÇÃO DA PENA PRIVATIVA DE LIBERDADE POR RESTRITIVAS DE DIREITO. POSSIBILIDADE. MANIFESTA ILEGALIDADE VERIFICADA. WRIT NÃO CONHECIDO. ORDEM CONCEDIDA DE OFÍCIO.

[...]

4. Embora a quantidade de droga seja argumento válido para se considerar na primeira fase, consoante determina o art. 42 da Lei de Drogas, in casu o quantum apreendido (8,7 g de cocaína) não se mostra apto a justificar o aumento da pena-base acima do mínimo legal. Readequação da pena-base.

[...]

9. *Habeas corpus não conhecido. Ordem concedida, de ofício, para estabelecer a pena-base no mínimo legal e fazer incidir a causa de diminuição de pena do art. 33, § 4º, da Lei n. 11.343/2006 no grau máximo, redimensionando a pena do paciente para 1 ano e 8 meses de reclusão mais 166 dias-multa, bem como para estabelecer o regime aberto e substituir a pena privativa de liberdade por restritivas de direito, a ser definida pelo Juízo Execução.*

(HC 365.013/RS, Rel. Ministro RIBEIRO DANTAS, QUINTA TURMA, julgado em 17/08/2017, DJe 28/08/2017)

Passo ao redimensionamento da pena.

Na primeira fase, afastado o recrudescimento da pena-base em razão da quantidade e variedade de drogas, fixo a reprimenda no mínimo legal de 5 anos de reclusão e 500 dias-multa, patamar mantido na segunda fase da dosimetria, em razão da ausência de circunstâncias agravantes ou atenuantes. Na terceira fase, pelas mesmas razões já deduzidas, tratando-se de quantidade não relevante, aplica-se o patamar máximo de redução, de 2/3, em razão da causa de diminuição de pena prevista no art. 33, § 4º, da Lei 11.343/06, estabelecendo a pena em 1 ano e 8 meses de reclusão e 166 dias-multa. Concorrendo, ainda, a causa de aumento de pena



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

prevista no art. 40, II, da Lei 11.343/06, no patamar de 2/3, resta a pena fixada em 2 anos, 9 meses e 10 dias de reclusão, e 276 dias-multa, a qual se torna definitiva.

Redimensionada a pena, faz jus o recorrente ao regime aberto, porquanto, em razão da primariedade, do *quantum* de pena aplicado (não superior a 4 anos, nos termos do art. 33, § 2º, c, do CP) e da inexistência de circunstância judicial desfavorável, mostra-se o mais adequado à espécie, fazendo jus, outrossim, ante as mesmas razões, à substituição da pena privativa de liberdade por restritivas de direitos.

Ante o exposto, nego provimento ao agravo, concedendo, porém, *habeas corpus*, de ofício, para, nos termos da fundamentação acima, reduzir as penas a 2 anos, 9 meses e 10 dias de reclusão, em regime aberto, e 276 dias-multa, substituindo a pena privativa de liberdade por restritivas de direitos a serem estabelecidas pelo juízo das execuções.

Com efeito, o édito condenatório, conforme se observa nos autos, está em desacordo com o entendimento firmado por esta Corte, no sentido de que apreensões de não relevante quantidade de drogas, embora não constituam fundamento suficiente para excluir a tipicidade do crime de tráfico de drogas, tampouco podem justificar tratamento gravoso anormal, seja na valoração da pena-base, na incidência da minorante do tráfico eventual, na fixação do regime prisional ou no indeferimento da substituição das penas. Nesse sentido:

PROCESSO PENAL E PENAL. AGRAVO REGIMENTAL EM AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. TRÁFICO DE DROGAS. DOSIMETRIA. CAUSA ESPECIAL DE DIMINUIÇÃO. INQUÉRITOS POLICIAIS E AÇÃO PENAL EM CURSO. CONSIDERAÇÃO PARA FINS DE DEDICAÇÃO À ATIVIDADE CRIMINOSA. POSSIBILIDADE. PENA-BASE E REGIME PRISIONAL RECRUDESCIDO. PEQUENA QUANTIDADE DE DROGA APREENDIDA. CRACK. AUSÊNCIA DE GRAVIDADE CONCRETA QUE JUSTIFIQUE TRATAMENTO MAIS SEVERO. AGRAVO REGIMENTAL PROVIDO.

[...]

2. A pequena quantidade de droga apreendida não justifica a exasperação da pena-base ou a imposição de regime prisional mais gravoso, porquanto tal fato não acrescenta gravidade concreta à conduta delitiva, em especial, em se tratando de réu primário, condenado à pena reclusiva não superior a 8 anos 5 anos e cujas demais circunstâncias judiciais tenham sido neutralizadas.

3. Agravo regimental provido para conceder *habeas corpus* de ofício, a fim de reduzir a pena-base ao mínimo legal, bem como abrandar o regime prisional para o semiaberto (AgRg no AREsp 999.769/RS, Rel. Ministro NEFI CORDEIRO, SEXTA TURMA, julgado em 24/10/2017, DJe 06/11/2017).

HABEAS CORPUS. IMPETRAÇÃO EM SUBSTITUIÇÃO AO RECURSO CABÍVEL.

UTILIZAÇÃO INDEVIDA DO REMÉDIO CONSTITUCIONAL. NÃO CONHECIMENTO.

[...]

TRÁFICO DE DROGAS. DOSIMETRIA. PENA-BASE. FIXAÇÃO ACIMA DO MÍNIMO LEGAL. CULPABILIDADE. PEQUENA QUANTIDADE DO



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

ENTORPECENTE APREENDIDO.

FUNDAMENTAÇÃO INIDÔNEA. REDUÇÃO AO MÍNIMO PREVISTO. CONSTRANGIMENTO ILEGAL CONFIGURADO. CONCESSÃO DA ORDEM DE OFÍCIO.

1. Na fixação da pena-base de crimes previstos na Lei n.

11.343/2006, como ocorre na espécie, deve-se considerar, com preponderância sobre o previsto no artigo 59 do Código Penal, a natureza e a quantidade da substância entorpecente, a personalidade e a conduta social do agente, consoante o disposto no artigo 42 da Lei de Drogas.

2. No caso dos autos, a consideração negativa da culpabilidade constata-se genérica, pois amparada na imputabilidade e na consciência da ilicitude da conduta por parte da paciente, sendo patente o constrangimento ilegal.

3. Ademais, **não se mostra idônea a utilização da natureza do estupefaciente para a exasperação da pena-base, porquanto pequena a quantidade apreendida, sendo necessário a redução ao mínimo legal.**

[...]

4. Habeas Corpus não conhecido. Ordem concedida de ofício a fim de redimensionar a pena imposta para 5 (cinco) anos de reclusão, e multa, em regime inicial semiaberto (HC 370.382/RS, Rel. Ministro JORGE MUSSI, QUINTA TURMA, julgado em 22/08/2017, DJe 30/08/2017).

Ante o exposto, voto por negar provimento ao agravo regimental.



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

CERTIDÃO DE JULGAMENTO SEXTA TURMA

Número Registro: 2018/0270644-0

AgRg no
AREsp 1.378.643 /
CE
MATÉRIA CRIMINAL

Números Origem: 00099734320148060099 99734320148060099

PAUTA: 09/04/2019

JULGADO: 09/04/2019

Relator

Exmo. Sr. Ministro **NEFI CORDEIRO**

Presidente da Sessão

Exmo. Sr. Ministro NEFI CORDEIRO

Subprocuradora-Geral da República

Exma. Sra. Dra. ELA WIECKO VOLKMER DE CASTILHO

Secretário

Bel. ELISEU AUGUSTO NUNES DE SANTANA

AUTUAÇÃO

AGRAVANTE : REGINA CLAUDIA COSTA BARROSO
ADVOGADO : DEFENSORIA PÚBLICA DO ESTADO DO CEARÁ
AGRAVADO : MINISTÉRIO PÚBLICO DO ESTADO DO CEARÁ

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 : MINISTÉRIO PÚBLICO FEDERAL
AGRAVADO : REGINA CLAUDIA COSTA BARROSO
ADVOGADO : DEFENSORIA PÚBLICA DO ESTADO DO CEARÁ
INTERES. : MINISTÉRIO PÚBLICO DO ESTADO DO CEARÁ

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, negou provimento ao agravo regimental, nos termos do voto do Sr. Ministro Relator.

Os Srs. Ministros Antonio Saldanha Palheiro, Laurita Vaz, Sebastião Reis Júnior e Rogerio Schietti Cruz votaram com o Sr. Ministro Relator.