



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

AgRg no AGRADO EM RECURSO ESPECIAL Nº 1.607.370 - SP (2019/0317389-0)

RELATOR : **MINISTRO JORGE MUSSI**
AGRAVANTE : **EVERTON MACIEL BOEIRA (PRESO)**
ADVOGADO : **DEFENSORIA PÚBLICA DA UNIÃO**
AGRAVADO : **MINISTÉRIO PÚBLICO FEDERAL**

EMENTA

AGRAVO REGIMENTAL NO AGRADO EM RECURSO ESPECIAL. TRÁFICO DE DROGAS. DOSIMETRIA. PENA-BASE ACIMA DO MÍNIMO LEGAL. ELEVADA QUANTIDADE DO ENTORPECENTE APREENDIDO. POSSIBILIDADE. INSURGÊNCIA NÃO PROVIDA.

1. Este Superior Tribunal de Justiça firmou entendimento no sentido de que nos delitos de tráfico de entorpecentes a quantidade, a natureza e a diversidade das drogas apreendidas preponderam sobre as demais circunstâncias do art. 59 do Código Penal e autorizam a fixação da pena-base acima do mínimo legal.

2. Na espécie, as instâncias de origem exasperaram a pena-base com fundamento na expressiva quantidade da droga apreendida – 148 kg de maconha –, de modo que não há que se falar em ilegalidade.

3. Agravo regimental não provido.

ACÓRDÃO

Vistos, relatados e discutidos estes autos, acordam os Ministros da Quinta Turma do Superior Tribunal de Justiça, na conformidade dos votos e das notas taquigráficas a seguir, por unanimidade, negar provimento ao agravo regimental. Os Srs. Ministros Reynaldo Soares da Fonseca, Ribeiro Dantas, Joel Ilan Paciornik e Leopoldo de Arruda Raposo (Desembargador convocado do TJ/PE) votaram com o Sr. Ministro Relator.

Brasília (DF), 10 de março de 2020(Data do Julgamento)

MINISTRO JORGE MUSSI
Relator



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

AgRg no AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL Nº 1.607.370 - SP (2019/0317389-0)

RELATOR : **MINISTRO JORGE MUSSI**
AGRAVANTE : **EVERTON MACIEL BOEIRA (PRESO)**
ADVOGADO : **DEFENSORIA PÚBLICA DA UNIÃO**
AGRAVADO : **MINISTÉRIO PÚBLICO FEDERAL**

RELATÓRIO

O EXMO. SR. MINISTRO JORGE MUSSI (Relator): Trata-se de agravo regimental interposto por EVERTON MACIEL BOEIRA, contra a decisão desta relatoria que conheceu do agravo e não conheceu do recurso especial apresentado pela defesa.

Sustenta o agravante que a natureza da droga – *cannabis sativa* –, por ser de menor poder viciante e de baixo potencial lesivo não permitiria o aumento da pena-base, ainda que tenha sido apreendida em quantidade relevante.

Afirma que o binômio natureza e quantidade, previsto no art. 42 da Lei n. 11.343/2006, deve ser analisado de forma conjunta, de modo que a grande quantidade associada ao baixo poder lesivo do entorpecente não permitiriam a exasperação da reprimenda básica.

Requer a reconsideração da decisão recorrida ou encaminhamento da insurgência ao colegiado para que a pretensão recursal seja analisada e provida.

É o relatório.



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

AgRg no AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL Nº 1.607.370 - SP (2019/0317389-0)

VOTO

O EXMO. SR. MINISTRO JORGE MUSSI (Relator): Ultrapassados os requisitos de admissibilidade do agravo regimental, passa-se à análise do mérito da insurgência.

Consta dos autos que o agravante foi definitivamente condenado às penas de 8 anos e 2 meses de reclusão, em regime inicial fechado, e de 816 dias-multa, como incurso no crime tipificado no art. 33, *caput*, c/c o art. 40, inciso I, da Lei n. 11.343/2006.

Transitada em julgado a ação penal, o agravante apresentou pedido de revisão criminal perante à Corte de origem, a qual julgou o pleito improcedente.

Apresentado o recurso especial, este não foi admitido pela instância de origem, ensejando o respectivo agravo, no qual o agravante sustentou que os óbices indicados na decisão objurgada não incidiriam *in casu*.

Instado a se manifestar, o Ministério Público Federal opinou pelo não provimento da insurgência.

Por decisão monocrática deste Relator, o agravo foi conhecido, não se conhecendo do recurso especial, ante a aplicação do óbice contido na Súmula n. 83/STJ.

Daí a apresentação deste regimental, no qual o agravante reitera que o fundamento adotado para exasperar a pena-base seria inidôneo.

A irresignação, no entanto, não merece provimento.

No que tange à dosimetria da pena, sabe-se que é o momento em que o juiz, dentro dos limites abstratamente previstos pelo legislador, deve eleger, fundamentadamente, o *quantum* ideal da sanção a ser aplicada ao condenado criminalmente, visando à prevenção e à repressão do delito praticado.

Sendo assim, para chegar a uma aplicação justa da lei penal, o sentenciante, dentro dessa discricionariedade juridicamente vinculada, deve atentar para as singularidades do caso concreto.



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

Além disso, em se tratando de crime previsto na Lei de Drogas, como ocorre na espécie, o juiz, na fixação da pena, deve considerar, ainda, e com preponderância sobre o previsto no art. 59 do Estatuto Repressivo, a natureza e a quantidade da substância entorpecente, a personalidade e a conduta social do agente, consoante o disposto no art. 42 da Lei 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.

Cabe ressaltar, ainda, que nos termos de entendimento pacífico no âmbito desta Corte Superior de Justiça, a revisão da dosimetria da pena em sede de recurso especial é admissível apenas diante de ilegalidade flagrante.

Do acórdão exarado pela Corte regional, colhe-se o seguinte excerto, *in verbis*:

"Com efeito, imperioso destacar que somente se mostra possível o manejo de Revisão Criminal com o objetivo de se alterar a reprimenda quando constatada prima facie a ocorrência de flagrante ilegalidade ou de manifesto abuso de poder no proceder por meio do qual se levou em consideração para sua fixação - a propósito, confira-se a jurisprudência do C. Superior Tribunal de Justiça que se formou acerca do tema:

[...]

E, dentro de tal contexto, compulsando os autos, não se vislumbra do caso subjacente a ocorrência nem de flagrante ilegalidade nem de manifesto abuso de poder a referendar o provimento desta ação impugnativa autônoma no ponto ora em apreciação. Isso porque, a teor do art. 42 da Lei nº 11.343/2006, o magistrado, quando da fixação da pena-base, observará, com preponderância sobre as circunstâncias judiciais constantes do art. 59 do Código Penal, a natureza e a quantidade da substância ou do produto, a personalidade e a conduta social do agente (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), sendo importante destacar que o C. Supremo Tribunal Federal, quando do julgamento do ARE 666334 RG (Rei. Min. GILMAR MENDES, julgado em 03/04/2014, ACÓRDÃO ELETRÔNICO REPERCUSSÃO GERAL - MÉRITO DJe-084 DIVULG 05-05-2014 PUBLIC 06-05-2014), de



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

observância obrigatória porque decidido com base na repercussão geral da questão constitucional nele debatida (aplicando-se, por analogia, o comando insculpido no art. 927, III, do Código de Processo Civil), firmou entendimento, apreciando o tema 712 {possibilidade, em caso de condenação pelo delito de tráfico de drogas, de valoração da quantidade e da natureza da droga apreendida, tanto para a fixação da pena-base quanto para a modulação da causa de diminuição prevista no art. 33, § 4º, da Lei 11.343/2006), no sentido de que as circunstâncias da natureza e da quantidade da droga apreendida devem ser levadas em consideração apenas em uma das fases do cálculo da pena (tese fixada), restando o precedente assim ementado:

[...]

À luz do anteriormente exposto, **mostra-se até mesmo diminuto o quantum de pena-base imposta ao revisionando pelo tráfico internacional de drogas em que condenado, conclusão esta não afastada pelos argumentos aventados nesta via estreita, tendo em vista que o entorpecente apreendido remontava a mais de 148 (cento e quarenta e oito) quilos de maconha.** Destaque-se que a jurisprudência deste C. Tribunal Regional Federal referenda majoração superior à cominada no caso subjacente (observação que foi tecida, inclusive, pelo Eminente Desembargador Federal Relator quando do julgamento dos apelos aviados, o que somente não foi levado a efeito à míngua de recurso do órgão acusatório), de molde a não proceder o pedido de abrandamento de pena, sequer tendo como supedâneo a valoração benéfica das circunstâncias constantes do art. 59 do Código Penal na justa medida em que a quantidade e a qualidade do estupefaciente, por si só, referendam o incremento da pena-base cominada ao agente infrator da lei penal.

Consigne-se, ademais, ser inverossímil a alegação de que o revisionando não tinha ciência da quantidade de droga apreendida - tal ilação cai por terra diante do amplo concatenado de provas amealhadas ao longo da formação da culpa, aspecto indicativo de que ele possuía plena ciência não só da quantidade e da qualidade do entorpecente como dos meandros da organização criminosa em que atuava. Diferentemente do que quer fazer crer, a atividade de arrecadação e de pagamento do frete não se mostra de somenos importância, mas sim uma das engrenagens necessárias para a prática da traficância internacional, o que tem o condão de corroborar a proeminência de sua participação na teia delitiva.

Assim, por tudo o que se acaba de expor, não se verifica dos autos qualquer fundamento a permitir o deferimento da pretensão revisional ora em apreciação." (e-STJ fls.



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

1.976/1.977, grifou-se)

Com efeito, verifica-se que o Tribunal de origem manteve a exasperação da reprimenda básica 2 anos acima do mínimo legal com fundamento na expressiva quantidade da substância apreendida – **148 kg de maconha** (e-STJ fl. 1.977).

Sobre o assunto, este Superior Tribunal de Justiça firmou entendimento no sentido de que, nos delitos de tráfico de entorpecentes, a quantidade, a natureza e a diversidade da droga apreendida preponderam sobre as demais circunstâncias do art. 59 do Código Penal e autorizam a fixação da pena-base acima do mínimo legal.

Dessarte, constata-se que a Corte *a quo*, ao manter a exasperação da pena-base com a referida motivação, alinhou-se à reiterada jurisprudência desta Corte Superior de Justiça sobre o tema, não havendo que se falar em ilegalidade a ser corrigida nesta via especial.

Na mesma direção, confira-se o seguinte julgado desta Quinta Turma:

PENAL. AGRAVO REGIMENTAL NO HABEAS CORPUS. TRÁFICO DE DROGAS. NULIDADE. DEFESA TÉCNICA DEFICIENTE. MATÉRIA NÃO DEBATIDA NA ORIGEM. SUPRESSÃO DE INSTÂNCIA. PENA-BASE MAJORADA. FUNDAMENTAÇÃO IDÔNEA. ELEVADA QUANTIDADE DE DROGA. CAUSA DE DIMINUIÇÃO DE PENA DO ART. 33, § 4º, DA LEI N. 11.343/2006. RÉU QUE SE DEDICA À ATIVIDADE CRIMINOSA. ALTERAÇÃO DESSE ENTENDIMENTO. REEXAME DE FATOS. QUANTIDADE DA SUBSTÂNCIA AFERIDA TAMBÉM NA PRIMEIRA ETAPA. BIS IN IDEM. INOCORRÊNCIA. HIPÓTESE DISTINTA DA JULGADA NO ARE 666.334/AM. AGRAVO NÃO PROVIDO.

1. A suposta nulidade processual em razão da alegada deficiência na defesa técnica não foi objeto de julgamento pela Corte de origem, o que impede seu conhecimento por este Tribunal Superior, sob pena de indevida supressão de instância.

2. A individualização da pena é uma atividade em que o julgador está vinculado a parâmetros abstratamente cominados pela lei, sendo-lhe permitido, entretanto, atuar discricionariamente na escolha da sanção penal aplicável ao caso concreto, após o exame percuciente dos elementos do delito e em decisão motivada. Assim, ressalvadas as hipóteses de manifesta ilegalidade ou arbitrariedade, é inadmissível às Cortes superiores a revisão dos critérios adotados na dosimetria da pena.

3. No caso, a instância ordinária, atenta às diretrizes do art. 42 da Lei de Drogas, aferiu a elevada quantidade do entorpecente apreendido (123 tabletes de maconha, com peso total aproximado de 124,6 kg) para aumentar a pena-base em 2 anos e 6 meses de reclusão acima do mínimo legal, o que não se



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

mostra desproporcional.

4. A teor do disposto no § 4º do art. 33 da Lei n. 11.343/2006, os condenados pelo crime de tráfico de drogas terão a pena reduzida, de um sexto a dois terços, quando forem reconhecidamente primários, possuírem bons antecedentes e não se dedicarem a atividades criminosas ou integrem organizações criminosas.

5. Hipótese em que a Corte de origem afastou a incidência da minorante por entender que a quantidade de droga apreendida - 124,6 kg de maconha - comprova o envolvimento habitual do agente com o tráfico de drogas. Logo, assentado no acórdão impugnado que o ora agravante se dedica ao tráfico de entorpecentes, a modificação desse entendimento - a fim de fazer incidir a minorante da Lei de Drogas - enseja o reexame do conteúdo probatório dos autos, o que é inadmissível em sede de habeas corpus.

6. Esta Corte tem entendimento firme de que é possível a aferição da quantidade e da natureza da substância entorpecente, concomitantemente, na primeira etapa da dosimetria, para exasperar a pena-base e, na terceira, para justificar o afastamento da causa especial de diminuição do art. 33, § 4º, da Lei n. 11.343/2006 - quando evidenciado o envolvimento habitual do agente no comércio ilícito de entorpecentes - sendo tal hipótese distinta da julgada, em repercussão geral, pela Suprema Corte no ARE 666.334/AM.

7. Agravo regimental desprovido.

(AgRg no HC 527.816/SP, Rel. Ministro RIBEIRO DANTAS, QUINTA TURMA, julgado em 03/12/2019, DJe 16/12/2019, grifou-se)

Ainda, nesse sentido, confira-se precedente da Sexta Turma deste

Sodalício:

AGRAVO REGIMENTAL NO HABEAS CORPUS. TRÁFICO DE DROGAS. DOSIMETRIA. PENA-BASE ACIMA DO MÍNIMO LEGAL. EXPRESSIVA QUANTIDADE DE DROGAS. DECISÃO MANTIDA. RECURSO IMPROVIDO.

1. A quantidade da droga apreendida constitui fundamento válido para a fixação da pena-base acima do mínimo legal, nos termos do art. 42 da Lei 11.343/2003.

2. Não há falar em ofensa à proporcionalidade, diante do quantum da pena aplicado pelas instâncias ordinárias na exasperação da pena-base, tendo em vista, sobretudo, o mínimo e o máximo das penas cominadas abstratamente ao delito de tráfico de drogas (de 5 a 15 anos de reclusão), uma vez fundamentado em elementos concretos e dentro do critério de discricionariedade vinculada do magistrado.

3. Na espécie, o aumento da pena-base em 3 anos e 4 meses acima do mínimo legal ocorreu dentro dos patamares de razoabilidade e proporcionalidade, porquanto presentes elementos concretos que evidenciam maior culpabilidade e



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

maior reprovação da conduta em vista da expressiva quantidade de drogas apreendidas, somando mais de 60 kg de maconha.

4. Agravo regimental improvido.

(AgRg no HC 545.101/SP, Rel. Ministro NEFI CORDEIRO, SEXTA TURMA, julgado em 11/02/2020, DJe 14/02/2020, grifou-se)

Dessa forma, constata-se que a decisão agravada bem fundamentou a manutenção do aumento da pena-base, harmonizando-se com o entendimento jurisprudencial desta Corte Superior, não havendo que se falar em sua modificação.

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

É o voto.



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

CERTIDÃO DE JULGAMENTO QUINTA TURMA

Número Registro: 2019/0317389-0

AgRg no
AREsp 1.607.370 /
SP
MATÉRIA CRIMINAL

Números Origem: 00069427020164036110 50031086320194030000 69427020164036110

EM MESA

JULGADO: 10/03/2020

Relator

Exmo. Sr. Ministro **JORGE MUSSI**

Presidente da Sessão

Exmo. Sr. Ministro RIBEIRO DANTAS

Subprocuradora-Geral da República

Exma. Sra. Dra. MÔNICA NICIDA GARCIA

Secretário

Me. MARCELO PEREIRA CRUVINEL

AUTUAÇÃO

AGRAVANTE : EVERTON MACIEL BOEIRA (PRESO)
ADVOGADO : DEFENSORIA PÚBLICA DA UNIÃO
AGRAVADO : MINISTÉRIO PÚBLICO FEDERAL

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 : EVERTON MACIEL BOEIRA (PRESO)
ADVOGADO : DEFENSORIA PÚBLICA DA UNIÃO
AGRAVADO : MINISTÉRIO PÚBLICO FEDERAL

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 Reynaldo Soares da Fonseca, Ribeiro Dantas, Joel Ilan Paciornik e Leopoldo de Arruda Raposo (Desembargador convocado do TJ/PE) votaram com o Sr. Ministro Relator.