



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

AgRg no HABEAS CORPUS Nº 512.046 - RS (2019/0148854-4)

RELATOR : MINISTRO LEOPOLDO DE ARRUDA RAPOSO
(DESEMBARGADOR CONVOCADO DO TJ/PE)
AGRAVANTE : JOSE ADRIANO MULLER
ADVOGADOS : DEISE CASPANI COLLET - RS051075
DEFENSORIA PÚBLICA DO ESTADO DO RIO GRANDE DO SUL
AGRAVADO : MINISTÉRIO PÚBLICO FEDERAL
AGRAVADO : MINISTÉRIO PÚBLICO DO ESTADO DO RIO GRANDE DO SUL
IMPETRADO : TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DO RIO GRANDE DO SUL

EMENTA

AGRAVO REGIMENTAL NO HABEAS CORPUS. DECISÃO MONOCRÁTICA. TRÁFICO DE DROGAS. DOSIMETRIA. PENA-BASE. EXASPERAÇÃO COM BASE NA NATUREZA DA DROGA APREENDIDA (CRACK). POSSIBILIDADE. ART. 42, DA LEI N. 11.343/06. INEXISTÊNCIA DE NOVOS ARGUMENTOS APTOS A DESCONSTITUIR A DECISÃO IMPUGNADA AGRADO REGIMENTAL DESPROVIDO.

I - É assente nesta Corte Superior de Justiça que o agravo regimental deve trazer novos argumentos capazes de alterar o entendimento anteriormente firmado, sob pena de ser mantida a r. decisão vergastada pelos próprios fundamentos.

II – *"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. Agravo regimental a que se nega provimento."* (AgRg no AREsp n. 585.375/SP, **Quinta Turma**, Rel. Min. **Jorge Mussi**, DJe de 27/03/2017).

Agravo regimental **desprovido**.

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 Jorge Mussi, Reynaldo Soares da Fonseca, Ribeiro Dantas e



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

Joel Ilan Paciornik votaram com o Sr. Ministro Relator.

Brasília (DF), 22 de outubro de 2019(Data do Julgamento)

MINISTRO LEOPOLDO DE ARRUDA RAPOSO
(DESEMBARGADOR CONVOCADO DO TJ/PE)
Relator



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

AgRg no HABEAS CORPUS Nº 512.046 - RS (2019/0148854-4)

RELATOR : MINISTRO LEOPOLDO DE ARRUDA RAPOSO (DESEMBARGADOR CONVOCADO DO TJ/PE)
AGRAVANTE : JOSE ADRIANO MULLER
ADVOGADOS : DEISE CASPANI COLLET - RS051075
DEFENSORIA PÚBLICA DO ESTADO DO RIO GRANDE DO SUL
AGRAVADO : MINISTÉRIO PÚBLICO FEDERAL
AGRAVADO : MINISTÉRIO PÚBLICO DO ESTADO DO RIO GRANDE DO SUL
IMPETRADO : TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DO RIO GRANDE DO SUL

RELATÓRIO

EXMO. SR. MINISTRO LEOPOLDO DE ARRUDA RAPOSO (DESEMBARGADOR CONVOCADO DO TJ/PE): Trata-se de agravo regimental interposto em favor de JOSE ADRIANO MULLER, contra decisão monocrática por mim proferida (fls. 657-670), que **concedeu a ordem, de ofício**, para redimensionar a pena do paciente para **10 (dez) anos e 6 (seis) meses de reclusão, mais o pagamento de 800 (oitocentos) dias-multa**, mantidos os demais termos da condenação.

Nas razões recursais, o agravante renova os pedidos contidos na inicial e pugna pela reconsideração da decisão ou para que o Colegiado da **Quinta Turma** conceda **habeas corpus**, de ofício, ao paciente, para redimensionar a **pena-base**, haja vista que mesmo considerando três circunstâncias analisadas negativamente, o aumento foi desproporcional, principalmente em razão da quantidade de droga, segunda a agravante.

Por manter a decisão agravada, submeto o agravo regimental à apreciação da **Quinta Turma**.

É o relatório.



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

AgRg no HABEAS CORPUS Nº 512.046 - RS (2019/0148854-4)

RELATOR : MINISTRO LEOPOLDO DE ARRUDA RAPOSO
(DESEMBARGADOR CONVOCADO DO TJ/PE)
AGRAVANTE : JOSE ADRIANO MULLER
ADVOGADOS : DEISE CASPANI COLLET - RS051075
DEFENSORIA PÚBLICA DO ESTADO DO RIO GRANDE DO
SUL
AGRAVADO : MINISTÉRIO PÚBLICO FEDERAL
AGRAVADO : MINISTÉRIO PÚBLICO DO ESTADO DO RIO GRANDE DO
SUL
IMPETRADO : TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DO RIO GRANDE DO
SUL

EMENTA

AGRAVO REGIMENTAL NO HABEAS CORPUS. DECISÃO MONOCRÁTICA. TRÁFICO DE DROGAS. DOSIMETRIA. PENA-BASE. EXASPERAÇÃO COM BASE NA NATUREZA DA DROGA APREENDIDA (CRACK). POSSIBILIDADE. ART. 42, DA LEI N. 11.343/06. INEXISTÊNCIA DE NOVOS ARGUMENTOS APTOS A DESCONSTITUIR A DECISÃO IMPUGNADA AGRADO REGIMENTAL DESPROVIDO.

I - É assente nesta Corte Superior de Justiça que o agravo regimental deve trazer novos argumentos capazes de alterar o entendimento anteriormente firmado, sob pena de ser mantida a r. decisão vergastada pelos próprios fundamentos.

II – *"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. Agravo regimental a que se nega provimento."* (AgRg no AREsp n. 585.375/SP, Quinta Turma, Rel. Min. Jorge Mussi, DJe de 27/03/2017).

Agravo regimental desprovido.



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

VOTO

EXMO. SR. MINISTRO LEOPOLDO DE ARRUDA RAPOSO (DESEMBARGADOR CONVOCADO DO TJ/PE): Inicialmente, consigna-se que se encontram presentes os pressupostos de admissibilidade, razão pela qual **conheço do presente agravo regimental.**

A parte agravante não trouxe qualquer argumento novo capaz de ensejar a alteração do entendimento firmado por ocasião da decisão monocrática, assim proferida:

*"A Terceira Seção desta Corte, seguindo entendimento firmado pela Primeira Turma do col. Pretório Excelso, firmou orientação no sentido de não admitir a impetração de **habeas corpus** em substituição ao recurso adequado, situação que implica o não conhecimento da impetração, ressalvados casos excepcionais em que, configurada flagrante ilegalidade apta a gerar constrangimento ilegal, seja possível a concessão da ordem de ofício.*

*Dessarte, passo ao exame das razões veiculadas no **mandamus**.*

***Conforme relatado**, busca-se na presente impetração: i) o redimensionamento da pena-base; e ii) a limitação do aumento da pena, em razão da agravante da reincidência, no percentual de 1/6 (um sexto).*

*Inicialmente, cumpre asseverar que a via do **writ** somente se mostra adequada para a análise da dosimetria da pena se não for necessária uma análise aprofundada do conjunto probatório e caso se trate de flagrante ilegalidade. Vale dizer, o entendimento deste Tribunal firmou-se no sentido de que 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 inobservância dos parâmetros legais ou de flagrante desproporcionalidade” (HC n. 400.119/RJ, **Quinta Turma**, Rel. Min. **Reynaldo Soares da Fonseca**, DJe de 1º/8/2017).*

*Transcrevo, a fim de delimitar a **quaestio**, os seguintes trechos do v. acórdão impugnado:*

*“Quanto ao apenamento, não merece diminuição a basilar, estabelecida em 09 anos de reclusão. Ora, cuida-se do **tráfico de danosa substância tóxica e em quantidade considerável (5,11 g de crack)**. Mas não é somente isso que justifica a pena-base, pois, analisando-se a certidão de antecedentes criminais do condenado, constata-se o cometimento de **vários crimes de extrema gravidade**, visto que ele ostenta, por exemplo, **duas condenações definitivas por roubo**, outra por **tráfico de drogas e outra por homicídio**, cabendo lembrar que apenas uma foi considerada para a configuração de sua reincidência.*

As outras têm de ser sopesadas na pena-base. E é isso que justifica a



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

demarcação no patamar citado, porquanto o denunciado demonstra absurdo sentimento de impunidade, já que insiste em delinquir gravemente. Portanto, necessário o assentamento da basilar em patamar mais elevado do que o habitual, para que se mostre suficiente à repressão e à prevenção da conduta em estudo (fls. 218/220v).

Pela reincidência, não se mostrou exagerado o aumento da reprimenda em 02 anos, tendo em vista que próximo de 1/5 e a gravidade da condenação que caracterizou a agravante.” (fl. 568, grifei).

Observa-se que as instâncias ordinárias afirmaram que o réu possui maus antecedentes, uma vez que ostenta “**vários crimes de extrema gravidade**, visto que ele ostenta, por exemplo, **duas condenações definitivas por roubo**, outra por **tráfico de drogas e outra por homicídio**, cabendo lembrar que apenas uma foi considerada para a configuração de sua reincidência”.

Além disso, a natureza e a quantidade da droga apreendida (5,11 g de crack) justificam a elevação da pena-base.

Nesse compasso, ao contrário do que sustenta a defesa, mostra-se idônea a fundamentação, uma vez que, há muito tempo, a jurisprudência do STJ considera lícito o recrudesimento da pena-base, tendo em vista a natureza e a quantidade da substância entorpecentes.

A propósito:

“REGIMENTAL. AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. TRÁFICO. DOSIMETRIA. PENA-BASE FIXADA ACIMA DO MÍNIMO LEGAL. ELEVADA QUANTIDADE DO ENTORPECENTE APREENDIDO. POSSIBILIDADE. AUMENTO PROPORCIONAL.

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. Na espécie, a reprimenda de piso acima do mínimo legal, em razão da natureza e a excessiva quantidade do estupefaciente apreendido, encontra-se devidamente justificada e proporcional às especificidades do caso versado. MINORANTE DO § 4º DO ARTIGO 33 DA LEI N. 11.343/06. AFASTAMENTO. RÉ INTEGRANTE DE ORGANIZAÇÃO CRIMINOSA COMO TRANSPORTADOR. Integrando a acusada organização criminosa, na qualidade de transportadora da droga, resta impossibilitada incidência da causa especial de diminuição de pena prevista no § 4º do artigo 33 da Lei de Drogas. CAUSA ESPECIAL DE AUMENTO DE PENA. TRANSNACIONALIDADE DO DELITO. APLICAÇÃO. BIS IN IDEM. INEXISTÊNCIA. A majorante do artigo 40, I, da Lei n. 11.343/2006, em razão da transnacionalidade do delito, pode ser aplicada em conjunto com o artigo 33 da referida norma, porquanto justificada por fundamento diverso, inexistindo bis in idem. REGIME INICIAL MAIS GRAVOSO. FUNDAMENTAÇÃO IDÔNEA. RECURSO IMPROVIDO.



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

1. Admite-se a fixação de regime mais gravoso para o início do cumprimento da pena privativa de liberdade imposta em razão da quantidade e natureza do entorpecente apreendido.

2. Agravo regimental a que se nega provimento." (AgRg no AREsp n. 585.375/SP, **Quinta Turma**, Rel. Min. **Jorge Mussi**, DJe 27/03/2017, grifei).

"HABEAS CORPUS. CRIME DE TRÁFICO DE ENTORPECENTES. DOSIMETRIA DA PENA. (I) REPRIMENDA BÁSICA ACIMA DO MÍNIMO LEGAL. AFIRMAÇÕES CONCRETAS. (II) AGRAVANTE DA REINCIDÊNCIA. RECONHECIMENTO DE OFÍCIO PELO SENTENCIANTE. POSSIBILIDADE. ART. 385 DO CPP.

[...]

2. **Nos termos do art. 42 da Lei n. 11.343/2006, suficiente a motivar a exasperação da pena-base a natureza da substância entorpecente apreendida em poder do sentenciado - crack. Precedentes.**

[...]

6. **Habeas corpus denegado.**" (HC n. 381.590/SC, **Sexta Turma**, Rel. Min. **Antonio Saldanha Palheiro**, DJe 13/06/2017, grifei).

"AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. PENAL. TRÁFICO DE ENTORPECENTES. EXASPERAÇÃO DA PENA-BASE. NATUREZA DA DROGA (CRACK). FUNDAMENTAÇÃO IDÔNEA. CONDENAÇÃO ANTERIOR. PERÍODO DE TEMPO SUPERIOR A CINCO ANOS. MAUS ANTECEDENTES. CONFIGURAÇÃO. AFASTAMENTO DA MINORANTE PREVISTA NO ART. 33, § 4º, DA LEI 11.343/2006.

I - A exacerbação da pena-base fundamentada na natureza do entorpecente apreendido (crack), atende ao disposto no art. 59 do CP e no art. 42 da Lei n. 11.343/2006.

[...]

Agravo regimental desprovido." (AgRg no AREsp n. 726.177/DF, **Quinta Turma**, de **minha relatoria**, DJe 20/11/2015, grifei).

"HABEAS CORPUS. PENAL. ARTS. 12 (TRÁFICO DE DROGAS); 13 (FABRICO DE MAQUINISMO DESTINADO À FABRICAÇÃO DE ENTORPECENTE) E 14 (ASSOCIAÇÃO PARA O TRÁFICO) DA LEI 6.368/76, TODOS COMBINADOS COM O ART. 69 DO CÓDIGO PENAL. DOSIMETRIA. PENA-BASE. FUNDAMENTAÇÃO IDÔNEA. QUANTIDADE DA SUBSTÂNCIA ENTORPECENTE. DECISÃO DEVIDAMENTE FUNDAMENTADA. AUSÊNCIA DE CONSTRANGIMENTO ILEGAL.

1. Paciente condenado à pena de 15 anos de reclusão como incurso nos arts. 12, 13 e 14 da Lei n.º 6.368/76, todos combinados com o art.69 do Código Penal, por ter sido surpreendido na posse de "52 kg de cocaína, bem como substâncias de xilocaína, cafeína, sulfato de magnésio, e, ainda, uma balança Toledo, uma balança Martin, duas prensas hidráulicas, marca Potent Brasil, de 60 e 100 toneladas, vários



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

rolos de fita crepe, várias bacias de plástico, etc."

2. **A exasperação da pena-base restou suficientemente fundamentada, em razão da grande quantidade de droga apreendida, bem como pelas circunstâncias da prática do delito, de modo a demonstrar "a periculosidade do réu, que se dedica ao nefasto e abjeto tráfico quantidades expressivas de entorpecentes."**

3. O art. 42 da Lei n.º 11.343/2006 impõe ao Juiz considerar, com preponderância sobre o previsto no art. 59 do Código Penal, a natureza e a quantidade da droga, tanto na fixação da pena-base quanto na aplicação da causa de diminuição de pena prevista no § 4.º do art. 33 da nova Lei de Tóxicos.

4. Ordem denegada." (HC n. 212.752/SP, **Quinta Turma**, Relª. Minª. **Laurita Vaz**, DJe 01/02/2012, grifei)

"PENAL. HABEAS CORPUS. ARTIGOS 12 E 14 DA LEI Nº 6.368/76 (ANTIGA LEI DE TÓXICOS). TRÁFICO DE ENTORPECENTES. CRIME EQUIPARADO A HEDIONDO. PROGRESSÃO DE REGIME. REITERAÇÃO DE PEDIDO. DOSIMETRIA DA PENA. FIXAÇÃO DA PENA-BASE. GRANDE QUANTIDADE DE DROGA APREENDIDA. CIRCUNSTÂNCIAS JUDICIAIS DESFAVORÁVEIS. REGIME PRISIONAL INICIALMENTE FECHADO.

[...]

III - Não há ilegalidade no decreto condenatório que, analisando o art. 59, do CP, verifica a existência de circunstâncias judiciais desfavoráveis aptas a embasar a fixação da pena-base acima do mínimo legal.

IV - **A grande quantidade de substância entorpecente apreendida é circunstância judicial que justifica o aumento da pena-base acima do mínimo legal. (Precedentes do STJ e do STF).**

V - **Dessa forma, tendo sido fixada a pena-base acima do patamar mínimo, mas com fundamentação concreta e dentro do critério da discricionariedade juridicamente vinculada, não há como proceder a qualquer reparo em sede de habeas corpus.**

[...]

Writ parcialmente conhecido e, nessa parte, denegado." (HC n. 66.080/SP, **Quinta Turma**, de **minha relatoria**, DJ 10/12/2007, p. 403, grifei)

No mais, no que diz respeito à alegação de que os maus antecedentes foram utilizados para negativar a conduta social e a personalidade do réu, verifica-se que a referida tese não foi enfrentada pela eg. Corte de origem.

Nesse compasso, considerando que a Corte de origem não se pronunciou sobre o **referido tema** exposto na presente impetração, este Tribunal Superior fica impedido de se debruçar sobre a matéria, sob pena de incorrer em **indevida supressão de instância**.

Perfilhando esse entendimento, trago os seguintes julgados:

"HABEAS CORPUS. FURTO SIMPLES. DETRAÇÃO (ART. 387, § 2.º, DO CÓDIGO DE PROCESSO PENAL). MATÉRIA NÃO SUSCITADA PERANTE A



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

CORTE A QUO. SUPRESSÃO DE INSTÂNCIA. REINCIDÊNCIA. FATOR DETERMINANTE PARA FIXAÇÃO DO REGIME INICIAL. AUSÊNCIA DE FLAGRANTE ILEGALIDADE. **HABEAS CORPUS NÃO CONHECIDO.**

1. A tese relativa à aplicação do instituto da detração não foi suscitada perante o Tribunal a quo, o que impede a sua apreciação diretamente por este Tribunal Superior, sob pena de indevida supressão de instância.

[...]

4. Habeas corpus não conhecido.” (HC n. 480.651/SP, Sexta Turma, Rel^a. Min^a. Laurita Vaz, DJe 10/04/2019, grifei).

"PENAL. HABEAS CORPUS SUBSTITUTIVO DE RECURSO. INADEQUAÇÃO. FALSIFICAÇÃO DE DOCUMENTO PÚBLICO. SUBSTITUIÇÃO DA PENA. SUPRESSÃO DE INSTÂNCIA. DOSIMETRIA. PENA-BASE. CONSEQUÊNCIAS DO CRIME. DESCRÉDITO NO SERVIÇO REGISTRÁRIO MAIOR DO QUE A LESÃO INERENTE AO FALSO. REGIME DE CUMPRIMENTO DA PENA. PENA-BASE ACIMA DO MÍNIMO LEGAL. MOTIVAÇÃO IDÔNEA PARA A IMPOSIÇÃO DO REGIME SEMIABERTO. SÚMULAS 440 E 269 DO STJ. HABEAS CORPUS NÃO CONHECIDO.

[...] 2. O capítulo da substituição da pena privativa de liberdade por restritiva de direito não foi devolvido para o Tribunal a quo, nem por ele apreciado. Como não há decisão de órgão colegiado, é inviável a apreciação do tema por esta Corte, sob pena de indevida supressão de instância e alargamento inconstitucional da hipótese de competência do Superior Tribunal de Justiça para julgamento de habeas corpus, constante no art. 105, I, "c", da Constituição da República, que exige decisão de Tribunal.

[...]

7. Habeas corpus não conhecido.” (HC n. 339.352/SC, Quinta Turma, Rel. Ministro Ribeiro Dantas, DJe 28/08/2017).

Ademais, é cediço que a pena-base deve ser fixada concreta e fundamentadamente (art. 93, inciso IX, Constituição Federal), de acordo com as circunstâncias judiciais previstas no art. 59 do Código Penal brasileiro, conforme seja necessário e suficiente para reprovação e prevenção do delito.

Assim, para chegar a uma aplicação justa da lei penal, o juiz sentenciante, dentro da discricionariedade juridicamente vinculada, deve atentar para as singularidades do caso concreto, guiando-se, na primeira fase da dosimetria, pelos oito fatores indicativos relacionados no caput do art. 59 do Código Penal, a saber: culpabilidade; antecedentes; conduta social; personalidade do agente; motivos, circunstâncias e consequências do crime; e comportamento da vítima, e indicar, especificamente, dentro destes parâmetros, os motivos concretos pelos quais as considera favoráveis ou desfavoráveis, pois é justamente a motivação da decisão que oferece garantia contra os excessos e eventuais erros na aplicação da resposta penal.

Além disso, não se admite a adoção de um critério puramente matemático, baseado apenas na quantidade de circunstâncias judiciais desfavoráveis,



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

até porque de acordo com as especificidades de cada delito e também com as condições pessoais do agente, uma dada circunstância judicial desfavorável poderá e deverá possuir maior relevância (valor) do que outra no momento da fixação da pena-base, em obediência aos princípios da individualização da pena e da própria proporcionalidade, como ocorreu no presente caso.

Sobre o tema, colaciono os seguintes julgados desta Corte Superior:

"HABEAS CORPUS. ART. 157, § 2º, I E II, DO CÓDIGO PENAL. CONDENAÇÃO. DOSIMETRIA. PENA-BASE. ACRÉSCIMO CONCRETAMENTE MOTIVADO. CONSEQUÊNCIAS DO DELITO. REAL ABALO PSICOLÓGICO SOFRIDO PELAS VÍTIMAS, INCLUSIVE AS CRIANÇAS. TERCEIRA FASE. QUANTUM DE ACRÉSCIMO. SÚMULA N.º 443 DESTA CORTE. FLAGRANTE ILEGALIDADE. ORDEM PARCIALMENTE CONCEDIDA.

1. Não há ilegalidade na fixação da pena-base se o Juiz justificou concretamente a medida em razão das consequências do delito, dado o abalo emocional sofrido pelas vítimas, inclusive as crianças, mantidas sob a mira de revólver municiado, engatilhado e manuseado pelo agente com dedo no gatilho. Não se trata de presunção ou motivação abstrata, mas de concreta justificativa. O Tribunal de origem inclusive destacou que a família submete-se a tratamento psiquiátrico desde os fatos até a atualidade, indicando os reflexos no cotidiano das crianças, que sofrem dificuldade de sono e sensação de medo constante. Considerando o mínimo e o máximo previsto para o tipo penal, não se constata desproporcionalidade. **Esta Corte já decidiu que o quantum de acréscimo não depende da quantidade de circunstâncias judiciais, mas sim de adequada motivação. Não se trata de critério matemático.**

2. Em se tratando de roubo com a presença de mais de uma causa de aumento, o acréscimo da pena na terceira fase da dosimetria requer a devida fundamentação, com referência a circunstâncias concretas que justifiquem um aumento mais expressivo, não sendo suficiente a simples menção ao número de majorantes presentes. Súmula n.º 443 desta Corte.

3. Habeas corpus parcialmente concedido a fim de reduzir a pena aplicada aos pacientes para 8 (oito) anos de reclusão e 13 (treze) dias-multa, mantidos os demais termos do acórdão" (HC n. 387.992/SP, **Sexta Turma**, Relª. Minª. **Maria Thereza de Assis Moura**, DJe de 15/5/2017 - grifei).

"PENAL. AGRAVO REGIMENTAL NO HABEAS CORPUS. FURTO QUALIFICADO. DOSIMETRIA. PENA-BASE FIXADA ACIMA DO MÍNIMO. CONSEQUÊNCIAS DO DELITO. EXPRESSIVO PREJUÍZO. FUNDAMENTAÇÃO CONCRETA. DISCRICIONARIEDADE DO JUIZ. APLICAÇÃO DO QUANTUM DEVIDAMENTE FUNDAMENTADO. OFENSA À RAZOABILIDADE NÃO VERIFICADA. DECISÃO MANTIDA. AGRAVO IMPROVIDO.

[...]

2. O elevado valor do prejuízo causado à vítima - R\$ 70.000,00 - mostra-se devidamente justificado para o aumento procedido na primeira fase da dosimetria, por demonstrar maior reprovabilidade da conduta.



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

3. A fixação da pena-base acima do mínimo legal não se dá com base em critérios matemáticos, tendo em vista que é admissível certa discricionariedade do órgão julgador, conforme estabelece o princípio do livre convencimento motivado.

4. Não se verifica violação aos princípios da proporcionalidade e razoabilidade pela exasperação da pena-base em 1 ano de reclusão, em decorrência da valoração negativa de uma circunstância judicial (consequência do crime), para o delito previsto no art. 155, § 4º, do CP, cuja pena em abstrato varia de 2 a 8 anos.

5. Agravo regimental improvido" (AgInt no HC n. 377.446/RJ, **Sexta Turma**, Rel. Min. **Nefi Cordeiro**, DJe de 20/4/2017 - grifei).

"REGIMENTAL. AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL DECIDIDO MONOCRATICAMENTE. OFENSA AO PRINCÍPIO DA COLEGIALIDADE. INOCORRÊNCIA. RECURSO IMPROVIDO.

Os artigos 544 e 557 do Código de Processo Civil/73, aplicável subsidiariamente na área penal, autorizam ao relator apreciar de forma unipessoal recurso manifestamente inadmissível ou improcedente, justamente o que se verificou no presente caso, em que se negou provimento ao agravo em recurso especial pois a pretensão recursal exigiria o reexame do conjunto fático-probatório dos autos, inexistindo, portanto ofensa ao princípio da colegialidade.

HOMICÍDIO. CONDENAÇÃO. CIRCUNSTÂNCIAS JUDICIAIS DESFAVORÁVEIS. ELEMENTOS CONCRETOS CONSTANTE DOS AUTOS. MAJORAÇÃO DA PENA-BASE. POSSIBILIDADE. FUNDAMENTAÇÃO EXPLICITA PELO TRIBUNAL DE ORIGEM. AUSÊNCIA DE VÍCIO. RECURSO IMPROVIDO.

1. Na condenação, atento às peculiaridades do caso, deve o magistrado sentenciante guiar-se pelas oito circunstâncias relacionadas no "caput" do artigo 59 do Código Penal, inexistindo critério puramente objetivo ou matemático, uma vez que é admissível certa discricionariedade do órgão julgador.

2. Utilizada fundamentação concreta para a majoração da pena-base a título de culpabilidade, personalidade e circunstâncias do crime, não há irregularidade na dosimetria da pena.

3. Não há vício no acórdão recorrido que explicita os fundamentos adotados na sentença condenatória ensejadores da majoração da pena-base.

4. Agravo regimental a que se nega provimento" (AgRg no AREsp n. 759.277/ES, **Quinta Turma**, Rel. Min. **Jorge Mussi**, DJe de 1º/8/2016 - grifei).

Quanto ao aumento da segunda fase, melhor sorte assiste à defesa. O Código Penal não estabelece limites mínimo e máximo de aumento ou diminuição da pena em razão de circunstâncias agravantes ou atenuantes, cabendo ao magistrado fixar o patamar necessário dentro de parâmetros razoáveis e proporcionais.

Nesse contexto, predomina nesta Corte o entendimento de que o aumento da pena em patamar superior a 1/6, em virtude da incidência de circunstância agravante, demanda fundamentação concreta e específica para justificar o incremento em maior extensão. Nesse sentido:



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

"HABEAS CORPUS. CRIME DE TRÁFICO DE ENTORPECENTES. DOSIMETRIA DA PENA. (I) REPRIMENDA BÁSICA ACIMA DO MÍNIMO LEGAL. AFIRMAÇÕES CONCRETAS RELATIVAS À PERSONALIDADE E AOS ANTECEDENTES DO RÉU. JUSTIFICATIVAS INERENTES AO TIPO PENAL NO TOCANTE À CULPABILIDADE, MOTIVOS E CONDUTA SOCIAL. (II) AGRAVANTE DA REINCIDÊNCIA. AUMENTO EM PATAMAR SUPERIOR A 1/6 (UM SEXTO). AUSÊNCIA DE MOTIVOS CONCRETOS. DESPROPORCIONALIDADE.

[...]

8. O Código Penal não estabelece limites mínimo e máximo de aumento ou redução de pena em razão da incidência das agravantes e atenuantes genéricas. Diante disso, a doutrina e a jurisprudência pátrias anunciam que cabe ao magistrado sentenciante, nos termos do princípio do livre convencimento motivado, aplicar a fração adequada ao caso concreto, em obediência aos princípios da razoabilidade e da proporcionalidade. Precedentes.

[...]

10. Ordem concedida em parte para, redimensionando a pena imposta, estabelecê-la em 7 (sete) anos, 11 (onze) meses e 8 (oito) dias de reclusão, mais o pagamento de 793 (setecentos e noventa e três) dias-multa, mantido, no mais, o acórdão estadual" (HC n. 387.586/RJ, Sexta Turma, Rel. Min. Antônio Saldanha Palheiro, DJe de 17/4/2017).

"PENAL. HABEAS CORPUS SUBSTITUTIVO DE RECURSO PRÓPRIO. INADEQUAÇÃO. TRÁFICO DE DROGAS. EXASPERAÇÃO DA PENA-BASE. MAUS ANTECEDENTES. QUATRO CONDENAÇÕES ANTERIORES TRANSITADAS EM JULGADO. FUNDAMENTAÇÃO IDÔNEA. AUMENTO PROPORCIONAL. AGRAVANTE DA REINCIDÊNCIA. BIS IN IDEM NÃO VERIFICADO. CONDENAÇÕES DISTINTAS. APLICAÇÃO DA FRAÇÃO DE 1/6. PATAMAR RAZOÁVEL. REGIME PRISIONAL. PENA SUPERIOR A OITO ANOS DE RECLUSÃO. MODO FECHADO. MANIFESTA ILEGALIDADE VERIFICADA. WRIT NÃO CONHECIDO.

[...]

5. Conforme reiterada jurisprudência desta Corte, a aplicação de fração superior a 1/6, pelo reconhecimento das agravantes, exige motivação concreta e idônea. Sendo, na espécie, apenas uma a condenação residual existente contra o paciente, para valoração na segunda fase da dosimetria, o agravamento da pena em dois anos mostra-se excessivo. Necessidade de readequação da pena para se adotar o patamar de aumento em 1/6.

[...]

7. **Habeas corpus** não conhecido. Ordem concedida, de ofício, para reduzir a reprimenda final do paciente para 8 anos, 10 meses e 5 dias de reclusão" (HC n. 298.050/RS, quinta Turma, Rel. Min. Ribeiro Dantas, DJe de 3/3/2017).

Na hipótese em análise, não se verifica a adoção de motivação concreta e



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

suficiente para justificar a exasperação da pena-base acima de 1/5 (um quinto), em razão da agravante da reincidência.

Desta feita, a melhor solução para o caso é a adoção de fração paradigma de 1/6 (um sexto) para o aumento diante da **incidência da agravante em comento**.

Nesse contexto, **mantendo os critérios dosimétricos empregados pelas instâncias ordinárias**, na segunda fase, exaspero a reprimenda em 1/6 (um sexto), de modo a elevar a sanção para o patamar de 10 (dez) anos e 6 (seis) meses de reclusão. Ante a inexistência de causas de aumento e de diminuição de pena, fixo a sanção definitiva em **10 (dez) anos e 6 (seis) meses de reclusão, mais o pagamento de 800 (oitocentos) dias-multa**.

Ante o exposto, não conheço do **habeas corpus**.

Contudo, **concedo a ordem de ofício**, a fim de, tão somente, redimensionar a pena do paciente para o patamar de **10 (dez) anos e 6 (seis) meses de reclusão, mais o pagamento de 800 (oitocentos) dias-multa**, mantidos os demais termos da condenação. P. e I" (fls. 660-670).

A toda evidência, o **decisum** agravado, ao confirmar o aresto impugnado, rechaçou as pretensões da defesa por meio de judiciosos argumentos, **os quais encontram amparo na jurisprudência deste Sodalício**.

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

É o voto.



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

CERTIDÃO DE JULGAMENTO QUINTA TURMA

Número Registro: 2019/0148854-4

AgRg no
HC 512.046 / RS
MATÉRIA CRIMINAL

Números Origem: 00255796420158210033 03321500080761 03483154920188217000 1972015250122
3321500080761 70079831038

EM MESA

JULGADO: 22/10/2019

Relator

Exmo. Sr. Ministro **LEOPOLDO DE ARRUDA RAPOSO (DESEMBARGADOR
CONVOCADO DO TJ/PE)**

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 : DEFENSORIA PÚBLICA DO ESTADO DO RIO GRANDE DO SUL
ADVOGADOS : DEISE CASPANI COLLET - RS051075
DEFENSORIA PÚBLICA DO ESTADO DO RIO GRANDE DO SUL
IMPETRADO : TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DO RIO GRANDE DO SUL
PACIENTE : JOSE ADRIANO MULLER
CORRÉU : SAMUEL HENRIQUE PEREIRA

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 : JOSE ADRIANO MULLER
ADVOGADOS : DEISE CASPANI COLLET - RS051075
DEFENSORIA PÚBLICA DO ESTADO DO RIO GRANDE DO SUL
AGRAVADO : MINISTÉRIO PÚBLICO FEDERAL
AGRAVADO : MINISTÉRIO PÚBLICO DO ESTADO DO RIO GRANDE DO SUL
IMPETRADO : TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DO RIO GRANDE 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 Jorge Mussi, Reynaldo Soares da Fonseca, Ribeiro Dantas e Joel Ilan Paciornik votaram com o Sr. Ministro Relator.