SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL Nº 2296071 - PI (2023/0041436-8)

RELATORA	**:**	**MINISTRA DANIELA TEIXEIRA**
AGRAVANTE	:	FRANCISCO DAS CHAGAS SILVA
ADVOGADO	:	DEFENSORIA PÚBLICA DO ESTADO DO PIAUÍ
AGRAVADO	:	MINISTÉRIO PÚBLICO DO ESTADO DO PIAUÍ

EMENTA

DIREITO PENAL. AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. DOSIMETRIA DA PENA. VETORIAIS VALORADAS DE FORMA IDÔNEA. INEXISTÊNCIA DE UM CRITÉRIO MATEMÁTICO RÍGIDO. RECURSO CONHECIDO E DESPROVIDO. Pena reduzida de ofício para 2 (dois) anos, 2 (dois) meses e 3 (três) dias de reclusão, em regime inicial aberto, e 217 (duzentos e dezessete) dias-multa, no valor unitário mínimo.

1. Agravo interposto contra decisão que inadmitiu recurso especial manejado pelo agravante, que questiona a dosimetria da pena aplicada em condenação por tráfico de drogas.

2. O agravante foi condenado em primeira instância à pena de 4 anos, 4 meses e 10 dias de reclusão, em regime semiaberto, e ao pagamento de 435 dias-multa. A apelação criminal foi negada pelo Tribunal de Justiça, que manteve a sentença.

3. O recorrente alega desproporcionalidade na negativação das vetoriais da quantidade e natureza das drogas, pleiteando a aplicação da fração de 1/10 para cada circunstância considerada negativa.

4. A questão em discussão consiste em saber se a dosimetria da pena, considerando a quantidade e a natureza das drogas apreendidas, foi realizada de forma proporcional e razoável, e se a fração de aumento aplicada na primeira fase da dosimetria foi adequada.

5. A dosimetria da pena foi considerada adequada, pois a quantidade e a natureza das drogas justificam a fixação da pena-base em 7 anos e 10 meses de reclusão. com fundamentação na expressiva quantidade e na nocividade das substâncias ilícitas apreendidas. Não merece reparo a dosimetria, uma vez que foram apreendidas em poder do réu 74,40 gramas de crack e 2.362,50 gramas de maconha, circunstâncias que, pela quantidade e natureza das drogas, justificam o patamar estabelecido pela origem.

Documento eletrônico VDA45051165 assinado eletronicamente nos termos do Art.1º §2º inciso III da Lei 11.419/2006
Signatário(a): DANIELA RODRIGUES TEIXEIRA Assinado em: 19/12/2024 11:46:59
Publicação no DJEN/CNJ de 26/12/2024. Código de Controle do Documento: b4b95574-2904-496a-bbb0-c824da7cee64

6. Não há obrigatoriedade de aplicação de fração específica para cada circunstância judicial negativa, preservando-se a discricionariedade do magistrado na individualização da pena.
7. Na terceira fase da dosimetria, a fração de diminuição da pena foi ajustada, de ofício, para 2/3, pois a natureza e a quantidade das drogas já foram consideradas na primeira fase, em respeito ao princípio do ne bis in idem.
8. Em razão da nova fração minorante ora aplicada, a pena foi reduzida para 2 anos, 2 meses e 3 dias de reclusão, em regime inicial aberto, e 217 dias-multa, considerando a aplicação da atenuante da confissão espontânea na segunda etapa da dosimetria.
9. Agravo conhecido e recurso especial não provido. Pena reduzida de ofício para 2 (dois) anos, 2 (dois) meses e 3 (três) dias de reclusão, em regime inicial aberto, e 217 (duzentos e dezessete) dias-multa, no valor unitário mínimo.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, acordam os Ministros da Turma, por unanimidade, conhecer do agravo e negar provimento ao recurso especial, contudo reduziu a pena, de ofício, nos termos do voto da Sra. Ministra Relatora.

Os Srs. Ministros Reynaldo Soares da Fonseca, Ribeiro Dantas, Joel Ilan Paciornik e Messod Azulay Neto votaram com a Sra. Ministra Relatora.

Presidiu o julgamento o Sr. Ministro Messod Azulay Neto.

Brasília, 19 de dezembro de 2024.

Ministra Daniela Teixeira
Relatora

Documento eletrônico VDA45051165 assinado eletronicamente nos termos do Art.1º §2º inciso III da Lei 11.419/2006
Signatário(a): DANIELA RODRIGUES TEIXEIRA Assinado em: 19/12/2024 11:46:59
Publicação no DJEN/CNJ de 26/12/2024. Código de Controle do Documento: b4b95574-2904-496a-bbb0-c824da7cee64

AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL Nº 2296071 - PI (2023/0041436-8)

RELATORA	**:**	**MINISTRA DANIELA TEIXEIRA**
AGRAVANTE	:	FRANCISCO DAS CHAGAS SILVA
ADVOGADO	:	DEFENSORIA PÚBLICA DO ESTADO DO PIAUÍ
AGRAVADO	:	MINISTÉRIO PÚBLICO DO ESTADO DO PIAUÍ

EMENTA

DIREITO PENAL. AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. DOSIMETRIA DA PENA. VETORIAIS VALORADAS DE FORMA IDÔNEA. INEXISTÊNCIA DE UM CRITÉRIO MATEMÁTICO RÍGIDO. RECURSO CONHECIDO E DESPROVIDO. Pena reduzida de ofício para 2 (dois) anos, 2 (dois) meses e 3 (três) dias de reclusão, em regime inicial aberto, e 217 (duzentos e dezessete) dias-multa, no valor unitário mínimo.

1. Agravo interposto contra decisão que inadmitiu recurso especial manejado pelo agravante, que questiona a dosimetria da pena aplicada em condenação por tráfico de drogas.

2. O agravante foi condenado em primeira instância à pena de 4 anos, 4 meses e 10 dias de reclusão, em regime semiaberto, e ao pagamento de 435 dias-multa. A apelação criminal foi negada pelo Tribunal de Justiça, que manteve a sentença.

3. O recorrente alega desproporcionalidade na negativação das vetoriais da quantidade e natureza das drogas, pleiteando a aplicação da fração de 1/10 para cada circunstância considerada negativa.

4. A questão em discussão consiste em saber se a dosimetria da pena, considerando a quantidade e a natureza das drogas apreendidas, foi realizada de forma proporcional e razoável, e se a fração de aumento aplicada na primeira fase da dosimetria foi adequada.

5. A dosimetria da pena foi considerada adequada, pois a quantidade e a natureza das drogas justificam a fixação da pena-base em 7 anos e 10 meses de reclusão. com fundamentação

Documento eletrônico VDA45049701 assinado eletronicamente nos termos do Art.1º §2º inciso III da Lei 11.419/2006
Signatário(a): DANIELA RODRIGUES TEIXEIRA Assinado em: 19/12/2024 11:49:40
Código de Controle do Documento: 21608257-c2ef-446f-aa1f-4ea3c698294d

na expressiva quantidade e na nocividade das substâncias ilícitas apreendidas. Não merece reparo a dosimetria, uma vez que foram apreendidas em poder do réu 74,40 gramas de crack e 2.362,50 gramas de maconha, circunstâncias que, pela quantidade e natureza das drogas, justificam o patamar estabelecido pela origem.

6. Não há obrigatoriedade de aplicação de fração específica para cada circunstância judicial negativa, preservando-se a discricionariedade do magistrado na individualização da pena.

7. Na terceira fase da dosimetria, a fração de diminuição da pena foi ajustada, de ofício, para 2/3, pois a natureza e a quantidade das drogas já foram consideradas na primeira fase, em respeito ao princípio do ne bis in idem.

8. Em razão da nova fração minorante ora aplicada, a pena foi reduzida para 2 anos, 2 meses e 3 dias de reclusão, em regime inicial aberto, e 217 dias-multa, considerando a aplicação da atenuante da confissão espontânea na segunda etapa da dosimetria.

9. Agravo conhecido e recurso especial não provido. Pena reduzida de ofício para 2 (dois) anos, 2 (dois) meses e 3 (três) dias de reclusão, em regime inicial aberto, e 217 (duzentos e dezessete) dias-multa, no valor unitário mínimo.

RELATÓRIO

Trata-se de agravo interposto contra decisão que inadmitiu o recurso especial manejado pelo ora agravante.

Contraminuta apresentada, onde a parte recorrida postula o não conhecimento do recurso ou o seu não provimento.

É o relatório.

Trata-se de agravo interposto contra decisão que inadmitiu o recurso especial manejado pelo ora agravante.

Contraminuta apresentada, onde a parte recorrida postula o não conhecimento do recurso ou o seu não provimento.

É o relatório.

VOTO

Documento eletrônico VDA45049701 assinado eletronicamente nos termos do Art.1º §2º inciso III da Lei 11.419/2006
Signatário(a): DANIELA RODRIGUES TEIXEIRA Assinado em: 19/12/2024 11:49:40
Código de Controle do Documento: 21608257-c2ef-446f-aa1f-4ea3c698294d

O agravo em recurso especial é tempestivo e infirmou os argumentos da decisão do Tribunal *a quo*, razão pela qual, nos termos do art. 253, parágrafo único, inc. II, do RISTJ, conheço do agravo e passo ao exame do recurso especial.

O recurso especial é tempestivo e está com a representação processual correta. O recorrente indicou os permissivos constitucionais que embasam o recurso e o dispositivo de lei federal supostamente violado, demonstrando pertinência na fundamentação (não incidência da súmula nº 284 do STF).

Observa-se, ainda, que o acórdão recorrido examinou expressamente a matéria arguida no recurso, cumprindo com a exigência do prequestionamento (não incidência da súmula 282 do STF).

Ademais, o acórdão apresentou fundamentos de cunho infraconstitucional (não incidência da súmula 126 do STJ), todos rebatidos nas razões recursais (não incidência da súmula 283 do STF).

RELATÓRIO

Trata-se de agravo interposto contra decisão que inadmitiu o recurso especial manejado pelo ora agravante.

Contraminuta apresentada, onde a parte recorrida postula o não conhecimento do recurso ou o seu não provimento.

É o relatório.

VOTO

O agravo em recurso especial é tempestivo e infirmou os argumentos da decisão do Tribunal *a quo*, razão pela qual, nos termos do art. 253, parágrafo único, inc. II, do RISTJ, conheço do agravo e passo ao exame do recurso especial.

O recurso especial é tempestivo e está com a representação processual correta. O recorrente indicou os permissivos constitucionais que embasam o recurso e o dispositivo de lei federal supostamente violado, demonstrando pertinência na fundamentação (não incidência da súmula nº 284 do STF).

Observa-se, ainda, que o acórdão recorrido examinou expressamente a matéria arguida no recurso, cumprindo com a exigência do prequestionamento (não incidência da súmula 282 do STF).

Ademais, o acórdão apresentou fundamentos de cunho infraconstitucional (não incidência da súmula 126 do STJ), todos rebatidos nas razões recursais (não incidência da súmula 283 do STF).

Adiante, observo que FRANCISCO DAS CHAGAS SILVA interpôs Recurso Especial, com fundamento no art. 105, III, alínea “a”, da CF, por entender que o acórdão recorrido contraria os artigos 59 do Código Penal e art. 42 da Lei n. 11.343/2006.

Ao que se extrai dos autos, o réu foi condenado em primeira instância à pena 4 (quatro) anos, 04 (quatro) meses e 10 (dez) dias de reclusão, a ser cumprida inicialmente em regime semiaberto, e ao pagamento de 435 (quatrocentos e trinta e cinco) dias-multa, no valor unitário mínimo.

Inconformada com a sentença, a Defesa interpôs apelação criminal, tendo o Tribunal de Justiça negado provimento ao recurso.

Documento eletrônico VDA45049701 assinado eletronicamente nos termos do Art.1º §2º inciso III da Lei 11.419/2006
Signatário(a): DANIELA RODRIGUES TEIXEIRA Assinado em: 19/12/2024 11:49:40
Código de Controle do Documento: 21608257-c2ef-446f-aa1f-4ea3c698294d

O recorrente alega, em suma, que houve desproporcionalidade na negativação das vetoriais da quantidade e natureza das drogas, pugnando pela aplicação da fração de 1/10 para cada circunstância considerada negativa.

Na sentença, a matéria foi assim analisada:

> "(...)
> No que se refere à primeira fase, verifico que o acusado é tecnicamente primário e de bons antecedentes, aplicando-se o disposto na súmula 444 do STJ. Por outro lado, tenho que as lesões foram extremamente graves, causadas de forma bastante covarde, pois além da própria diferença de forças entre homens e mulheres, o réu ainda se valeu de uma garrafa de vidro para perpetrar as agressões, golpeando a vítima em sua cabeça, sendo que a violência foi tamanha que a garrafa se quebrou, tendo gerado corte que necessitou de sutura cirúrgica. Não bastasse isso, o crime se deu na presença do filho menor, o qual vivenciou todo cenário de violência, sendo certo que estudos do observatório da mulher apontam que crianças do sexo masculino que vivenciam tal cenário tendem a reproduzir tal comportamento na vida adulta, destacando-se que a testemunha Jéssica confirmou que a criança estava extremamente abalada. As consequências extrapolam e muito as ínsitas do crime, visto que a vítima narrou que vivenciava verdadeiro ciclo da violência doméstica já algum tempo, tendo o réu se valido de violência psicológica para manipulá-la e incutir nela sentimento de culpa pelos episódios de violência por ele perpetrados, conforme art. 7, II da Lei 11.340/06, tendo a vítima inclusive afirmado que faz tratamento psicológico e recentemente tentou suicídio. O crime ainda se deu com destruição parcial de pertence da vítima, pois o acusado ainda quebrou seu carro, aplicando-se o disposto no art. 7, IV da Lei 11.340/06. (...)"

Ao julgar a apelação, o Tribunal destacou que:

> "1. DOSIMETRIA PENAL 1.1 PENA-BASE Inicialmente, cumpre esclarecer que inexiste no ordenamento jurídico qualquer critério matemático rígido para a fixação da pena-base, entretanto, o magistrado deve apresentar fundamentação razoável, seguindo os critérios de proporcionalidade e razoabilidade, sem se vincular obrigatoriamente ao critério puramente aritmético. O art. 59 do Código Penal traz 08 (oito) vetores – culpabilidade, antecedentes, conduta social, personalidade do agente, comportamento da vítima, motivos, circunstâncias e consequências do crime – que orientam o magistrado na tarefa de individualizar a pena-base, fixando a reprimenda entre os intervalos máximo e mínimo abstratamente previstos pelo legislador nos tipos penais. Segundo precedentes jurisprudenciais, essa atividade do magistrado consiste numa atuação de discricionariedade vinculada. Ao seu lugar, o art. 42 da Lei n. 11.343/2006 estabelece que o juiz, na

Documento eletrônico VDA45049701 assinado eletronicamente nos termos do Art.1º §2º inciso III da Lei 11.419/2006
Signatário(a): DANIELA RODRIGUES TEIXEIRA Assinado em: 19/12/2024 11:49:40
Código de Controle do Documento: 21608257-c2ef-446f-aa1f-4ea3c698294d

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. Na espécie, o juiz sentenciante fixou a pena-base em 07 (sete) anos e 10 (dez) meses de reclusão, além de 783 (setecentos e oitenta e três) dias- multa, ao considerar desfavorável ao acusado as circunstâncias preponderantes da natureza da droga, conforme excerto a seguir transcrito: “(...) quanto a NATUREZA DA DROGA , o réu foi apreendido portando crack, substância de alto poder prejudicial à saúde; cabível a exasperação da pena-base neste vetor; quanto a QUANTIDADE DA DROGA, foram apreendidos dois tipos de entorpecentes com o acusado em quantidades substanciais, como 74,40 g de crack e 2.362,50 g de maconha, situação que impõe a exasperação da pena neste vetor, pois capaz de atender a muitos usuários”.

Nesse contexto, a defesa pleiteia a neutralização das circunstâncias da natureza e quantidade da droga, com a consequente fixação da pena-base no mínimo legal. 1.1.1 NATUREZA DA DROGA No que se refere à natureza da droga, tem-se por irreparável a valoração realizada pelo juiz sentenciante, porquanto o “crack” é um entorpecente extremamente nocivo, com alta capacidade de causar dependência química. (...) 1.1.2 QUANTIDADE DA DROGA Quanto à circunstância preponderante da quantidade da droga, verifica-se acertada a decisão do juiz de primeiro grau, vez que a elevada quantidade de entorpecentes apreendidos com o acusado, 74,40 g (setenta e quatro gramas e quarenta centigramas) de crack e 2.362,50 (dois quilos, trezentos e sessenta e dois gramas e cinquenta centigramas) de maconha, autoriza a exasperação da pena-base. Esse entendimento baliza-se em precedentes do Superior Tribunal de Justiça, a exemplo dos a seguir transcritos: (...) 1.1.3 FRAÇÃO DE AUMENTO Acerca do pleito defensivo de utilização da fração de aumento de 1/10 (um décimo) para cada circunstância considerada desfavorável ao apelante, registro que o Superior Tribunal de Justiça firmou o entendimento no sentido de que “na falta de razão especial para afastar esse parâmetro prudencial, a exasperação da pena-base, pela existência de circunstâncias judiciais negativas, deve obedecer à fração de 1/6, para cada circunstância judicial negativa (HC 461.100/SP[1])”. No caso em apreço, o juiz de primeiro grau utilizou a fração de aumento de 1/7 (um sétimo) para cada circunstância valorada negativamente, procedimento que se revela favorável ao acusado, porquanto menor do que o patamar considerado proporcional e razoável pela Corte da Cidadania, restando, desta forma, inviável a revisão do cálculo dosimétrico realizado na sentença condenatória. O artigo 42 da Lei Antitóxicos estabelece requisito de ordem geral a ser observado na fixação da reprimenda, criando critério objetivo

Documento eletrônico VDA45049701 assinado eletronicamente nos termos do Art.1º §2º inciso III da Lei 11.419/2006
Signatário(a): DANIELA RODRIGUES TEIXEIRA Assinado em: 19/12/2024 11:49:40
Código de Controle do Documento: 21608257-c2ef-446f-aa1f-4ea3c698294d

de preponderância sobre o que consta no artigo 59 do Código Penal. Reconhecida a prática do tráfico de drogas, o julgador deve levar em consideração a natureza, a variedade e a quantidade de substâncias entorpecentes encontradas em poder do réu. No caso concreto, a quantidade e a natureza das drogas apreendidas (74,40g de crack e 2.362,50g de maconha) justificam a fixação da pena-base em 07 anos e 10 meses de reclusão. (...)"

A pretensão recursal não merece acolhimento.

A valoração das circunstâncias judiciais do art. 59 do Código Penal e à luz dos critérios do art. 42 da Lei n. 11.343/2006, na hipótese de tráfico de drogas, deve ser realizada de forma individualizada, considerando as peculiaridades de cada caso concreto e a natureza do delito praticado.

No caso em exame, o juízo de origem estabeleceu a pena-base em 07 (sete) anos e 10 (dez) meses de reclusão, com fundamentação na expressiva quantidade e na nocividade das substâncias ilícitas apreendidas. Não merece reparo a dosimetria, uma vez que foram apreendidas em poder do réu 74,40 gramas de crack e 2.362,50 gramas de maconha, circunstâncias que, pela quantidade e natureza das drogas, justificam o patamar estabelecido pela origem

No que concerne ao *quantum* de exasperação, inexiste obrigatoriedade de aplicação automática do aumento de 1/6 sobre a pena mínima ou de 1/8 (um oitavo) ou 1/10 (um décimo) do intervalo para cada circunstância judicial valorada negativamente.

Embora tais frações correspondam aos dois parâmetros aceitos pela jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça, sua aplicação não possui caráter vinculante, preservando-se a discricionariedade fundamentada do magistrado na individualização da pena.

O princípio da individualização da pena, com *status* constitucional, demanda que a fixação da sanção penal considere as peculiaridades de cada caso concreto. A adoção de um critério matemático rígido poderia comprometer este comando constitucional, engessando a atividade jurisdicional e impedindo a adequada valoração das circunstâncias judiciais conforme suas especificidades e gravidade no caso concreto.

Não há direito subjetivo do réu à aplicação de um *quantum* pré-determinado de aumento na primeira fase da dosimetria da pena, para cada circunstância judicial valorada negativamente. Afinal, embora as frações de 1/6 (sobre a pena mínima) e de 1/8 (sobre o intervalo) correspondam aos parâmetros aceitos por este Superior Tribunal de Justiça, não é obrigatória sua aplicação, até porque a fixação da pena base não precisa seguir um critério matemático rígido (AgRg no HC n. 788.363/ES, Ministro Ribeiro Dantas, Quinta Turma, DJe 20/4/2023)

É esse o entendimento que se afere do seguinte precedente da Quinta Turma:

> *PENAL. AGRAVO REGIMENTAL NO HABEAS CORPUS. CRIMES DE TRÂNSITO. DOSIMETRIA. CIRCUNSTÂNCIAS E CONSEQUÊNCIAS DOS DELITOS. MOTIVAÇÃO CONCRETA DECLINADA. QUANTUM DE EXASPERAÇÃO. PROPORCIONALIDADE. ADOÇÃO DE CRITÉRIO DOSIMÉTRICO ADMITIDO PELA JURISPRUDÊNCIA DESTA CORTE. MANIFESTA ILEGALIDADE NÃO EVIDENCIADA. AGRAVO DESPROVIDO.*
> *1. Salvo flagrante ilegalidade, o reexame das circunstâncias judiciais e*

Documento eletrônico VDA45049701 assinado eletronicamente nos termos do Art.1º §2º inciso III da Lei 11.419/2006
Signatário(a): DANIELA RODRIGUES TEIXEIRA Assinado em: 19/12/2024 11:49:40
Código de Controle do Documento: 21608257-c2ef-446f-aa1f-4ea3c698294d

dos critérios concretos de individualização da pena mostram-se inadequados à estreita via do habeas corpus, pois exigiriam revolvimento probatório. Para fins do art. 59 do Código Penal, as circunstâncias do crime devem ser entendidas como os aspectos objetivos e subjetivos de natureza acidental que envolvem o fato delituoso.

2. In casu, não se infere ilegalidade na primeira fase da dosimetria, pois o decreto condenatório demonstrou que o modus operandi do delito revela gravidade concreta superior à ínsita aos crimes, pois o acusado conduzia seu veículo embriagado e com a carteira de habilitação suspensa, bem como de forma acintosa e provocativa na frente das autoridades, o que permite a exasperação da basilar nos termos do reconhecido na sentença.

3. Embora o fato do réu ter sido preso em flagrante dirigindo com a habilitação suspensa, deveras, configure a prática do delito previsto no art. 311 do CTB, a sentença declinou motivação adicional, conforme o acima consignado, o que permite a valoração negativa da aludida basilar, sem que se possa em falar em emprego de elementar de crime na dosagem da básica.

4. Em relação às consequências do crime, que devem ser entendidas como o resultado da ação do agente, a avaliação negativa de tal circunstância judicial mostra-se escorreita se o dano material ou moral causado ao bem jurídico tutelado se revelar superior ao inerente ao tipo penal. In casu, o acusado "causou grande sensação de insegurança nas pessoas presentes, publicamente colocando o corpo para fora para pegar um copo de bebida enquanto dirigia, tratando com escárnio e desrespeito os populares e os agentes da lei, passando o triste e inverídico recado de que as pessoas com dinheiro podem fazer o que quiserem, inclusive desrespeitando os policiais".

Tal motivação não pode ser considerada como abstrata para valorar negativamente as consequências dos delitos.

5. Nada impede a utilização do mesmo fundamento na dosagem da pena fixada para cada crime, desde que tal motivação seja concreta e adequada, máxime quando se tratarem de crimes perpetrados em um mesmo contexto fático, como no caso ora em apreço, no qual o réu violou normas penais distintas ao dirigir o veículo.

6. Diante do silêncio do legislador, a jurisprudência e a doutrina passaram a reconhecer como critério ideal para individualização da reprimenda base o aumento na fração de 1/8 por cada circunstância judicial negativamente valorada, a incidir sobre o intervalo de pena abstratamente estabelecido no preceito secundário do tipo penal incriminador.

7. Tratando-se de patamar meramente norteador, que busca apenas garantir a segurança jurídica e a proporcionalidade do aumento da pena, é facultado ao juiz, no exercício de sua discricionariedade motivada, adotar quantum de incremento diverso diante das peculiaridades do caso concreto e do maior desvalor do agir do réu.

8. Nos termos da remansosa jurisprudência desta Corte, "é possível até mesmo que "o magistrado fixe a pena-base no máximo legal, ainda que tenha valorado tão somente uma circunstância judicial, desde que haja fundamentação idônea e bastante para tanto" (AgRg no REsp 143.071/AM, Rel. Min. MARIA THEREZA DE ASSIS MOURA, Sexta Turma, DJe 6/5/2015).

9. Não há direito subjetivo do réu à aplicação do quantum de aumento de 1/6 sobre a pena mínima, na primeira fase da dosimetria da pena, para cada circunstância judicial valorada negativamente. Afinal, embora tal fração corresponda a um dos parâmetros aceitos por este STJ, não é obrigatória sua aplicação, até porque a fixação da pena base não precisa seguir um critério matemático rígido.

10. Agravo desprovido.

(AgRg no HC n. 788.363/ES, relator Ministro Ribeiro Dantas, Quinta Turma, julgado em 17/4/2023, DJe de 20/4/2023.)

Documento eletrônico VDA45049701 assinado eletronicamente nos termos do Art.1º §2º inciso III da Lei 11.419/2006
Signatário(a): DANIELA RODRIGUES TEIXEIRA Assinado em: 19/12/2024 11:49:40
Código de Controle do Documento: 21608257-c2ef-446f-aa1f-4ea3c698294d

No mesmo sentido, precedente da Sexta Turma do Superior Tribunal de Justiça:

> *AGRAVO REGIMENTAL NO HABEAS CORPUS. PENAL. TRÁFICO ILÍCITO DE DROGAS E ASSOCIAÇÃO PARA O TRÁFICO. APLICAÇÃO DA PENA. EXASPERAÇÃO DA PENA-BASE. ALEGAÇÃO DE DESPROPORCIONALIDADE DO QUANTUM DE ACRÉSCIMO. AUSÊNCIA DE DIREITO SUBJETIVO À FRAÇÃO ESPECÍFICA. CONSTRANGIMENTO ILEGAL NÃO EVIDENCIADO. AGRAVO DESPROVIDO.*
>
> *1. Conforme proclamado no âmbito desta Corte, a "fixação da pena-base não precisa seguir um critério matemático rígido, de modo que não há direito subjetivo do réu à adoção de alguma fração específica para cada circunstância judicial, seja ela de 1/6 sobre a pena-base, 1/8 do intervalo entre as penas mínima e máxima ou mesmo outro valor" (AgRg no REsp n. 2.029.356/PE, relator Ministro RIBEIRO DANTAS, Quinta Turma, julgado em 13/3/2023, DJe de 20/3/2023; grifei).*
>
> *2. Com efeito, na ausência de argumento apto a infirmar as razões consideradas no julgado ora agravado, deve ser mantida a decisão por seus próprios fundamentos.*
>
> *3. Agravo regimental desprovido.*
>
> *(AgRg no HC n. 851.355/RJ, relatora Ministra Laurita Vaz, Sexta Turma, julgado em 26/9/2023, DJe de 2/10/2023.)*

Entretanto, de ofício, é de se constatar que, na terceira fase da dosimetria, quanto à fração utilizada pela origem na minorante do art. 33, §4º, da Lei de Drogas, há reparos a realizar.

É que, no caso em análise, o magistrado fixou a fração de diminuição em 1/3 (um terço), sem apresentar qualquer fundamentação concreta para justificar a não aplicação da fração máxima prevista em lei.

A matéria foi assim tratada na sentença:

> “3.9. Na segunda fase de aplicação da pena, concorre a atenuante da confissão espontânea, previsto no art. 65, inciso III, alínea "d", do Código Penal, pelo que reduzo a pena em 1/6. Dessa forma, fixo a pena em 6 (SEIS) ANOS, 6 (SEIS) MESES E 10 (DEZ) DIAS DE RECLUSÃO E 652 (SEISCENTOS E CINQUENTA E DOIS) DIAS-MULTA. 3.10. Na terceira fase, o réu FRANCISCO DAS CHAGAS E SILVA faz jus à minorante prevista no § 4° do art. 33 da Lei n° 11.343/06, ante a primariedade e aos antecedentes, bem como por não haver notícia de que o réu se dedique a atividades criminosas ou integre organização criminosa. Dessa forma, reduzo a pena em 1/3, ficando a mesma aplicada em 4 (QUATRO) ANOS, 4 (QUATRO) MESES E 10 (DEZ) DIAS DE RECLUSÃO E 435 (QUATROCENTOS E TRINTA E CINCO) DIAS-MULTA, que a torno DEFINITIVA, arbitrando o dia-multa, na falta de maiores informações sobre as condições financeiras do réu, em 1/30 do salário mínimo vigente à época dos fatos (DEZ/2012), valor que deverá ser corrigido monetariamente, quando da execução,

Documento eletrônico VDA45049701 assinado eletronicamente nos termos do Art.1º §2º inciso III da Lei 11.419/2006
Signatário(a): DANIELA RODRIGUES TEIXEIRA Assinado em: 19/12/2024 11:49:40
Código de Controle do Documento: 21608257-c2ef-446f-aa1f-4ea3c698294d

> conforme o art. 49, §§ 1° e 2°, do Código Penal. 3.11. O regime inicial de cumprimento de pena privativa de liberdade do réu e o disposto no art. 33, § 2°, alínea "h" e § 3°, do Código Penal, será o SEMIABERTO.”

Não é demais destacar que o Supremo Tribunal Federal, em sede de Repercussão Geral (Tema 712 - ARE 666.334 RG/AM), firmou a tese 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."

De fato, a natureza e a quantidade da droga podem ser utilizadas tanto para aumentar a pena-base, quanto na terceira etapa, para afastar o tráfico privilegiado ou modular a fração de redução da pena, desde que considerada em apenas uma das fases, em respeito ao princípio do *ne bis in idem*.

No caso em análise, verifica-se que tais circunstâncias já foram valoradas na primeira fase da dosimetria para elevar a pena-base. Portanto, não podem ser novamente consideradas para modular a fração de diminuição do §4º do art. 33 da Lei 11.343/06.

Assim, não havendo outros elementos que justifiquem a aplicação de fração diversa, e considerando que tais circunstâncias já foram consideradas na primeira fase da dosimetria, a redução da pena deve ser fixada em seu patamar máximo de 2/3 (dois terços).

Considerando que, na segunda fase, foi aplicada a atenuante da confissão espontânea, reduzindo a pena em 1/6 (um sexto) [fixada a pena intermediária em 6 (seis) anos, 6 (seis) meses e 10 (dez) dias de reclusão e 652 (seiscentos e cinquenta e dois) dias-multa], com a nova fração ora imposta, torna-se definitiva a pena em 2 (dois) anos, 2 (dois) meses e 3 (três) dias de reclusão e 217 (duzentos e dezessete) dias-multa.

Considerando o *quantum* da pena aplicada inferior a 4 (quatro) ano, fixa-se o regime aberto para início do cumprimento da pena, nos termos do art. 33, §2º, "c", do Código Penal, que entende-se proporcional ao caso em exame.

Ante o exposto, conheço do agravo para negar provimento ao recurso e, de ofício, reduzir a pena para 2 (dois) anos, 2 (dois) meses e 3 (três) dias de reclusão, em regime inicial aberto, e 217 (duzentos e dezessete) dias-multa, no valor unitário mínimo.

É o voto.

Documento eletrônico VDA45049701 assinado eletronicamente nos termos do Art.1º §2º inciso III da Lei 11.419/2006
Signatário(a): DANIELA RODRIGUES TEIXEIRA Assinado em: 19/12/2024 11:49:40
Código de Controle do Documento: 21608257-c2ef-446f-aa1f-4ea3c698294d

CERTIDÃO DE JULGAMENTO
QUINTA TURMA

Número Registro: 2023/0041436-8 **PROCESSO ELETRÔNICO** **AREsp 2.296.071 / PI**
MATÉRIA CRIMINAL

Números Origem: 00059078220198180140 07580437620218180000 59078220198180140
75804376202181800000

PAUTA: 17/12/2024 JULGADO: 17/12/2024

Relatora
Exma. Sra. Ministra **DANIELA TEIXEIRA**

Presidente da Sessão
Exmo. Sr. Ministro MESSOD AZULAY NETO

Subprocuradora-Geral da República
Exma. Sra. Dra. PAULA BAJER FERNANDES

Secretário
Me. MARCELO PEREIRA CRUVINEL

AUTUAÇÃO

AGRAVANTE	:	FRANCISCO DAS CHAGAS SILVA
ADVOGADO	:	DEFENSORIA PÚBLICA DO ESTADO DO PIAUÍ
AGRAVADO	:	MINISTÉRIO PÚBLICO DO ESTADO DO PIAUÍ

ASSUNTO: DIREITO PENAL - Parte Geral - Aplicação da Pena

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, conheceu do agravo e negou provimento ao recurso especial, contudo reduziu a pena, de ofício, nos termos do voto da Sra. Ministra Relatora."

Os Srs. Ministros Reynaldo Soares da Fonseca, Ribeiro Dantas, Joel Ilan Paciornik e Messod Azulay Neto votaram com a Sra. Ministra Relatora.Presidiu o julgamento o Sr. Ministro Messod Azulay Neto.

Documento eletrônico VDA45029045 assinado eletronicamente nos termos do Art.1º §2º inciso III da Lei 11.419/2006
Signatário(a): MARCELO PEREIRA CRUVINEL, QUINTA TURMA Assinado em: 18/12/2024 18:23:23
Código de Controle do Documento: 758905C7-9D92-4A64-9576-523B7BAF7D25