



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL Nº 2338326 - PR (2023/0111890-1)

RELATORA : **MINISTRA DANIELA TEIXEIRA**
AGRAVANTE : MINISTÉRIO PÚBLICO FEDERAL
AGRAVADO : WENDELL DE CASTRO REIS
ADVOGADO : DEFENSORIA PÚBLICA DA UNIÃO

EMENTA

AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. DESCAMINHO. DOSIMETRIA DA PENA-BASE. CONCURSO EVENTUAL DE PESSOAS. POSSIBILIDADE DE MAJORAÇÃO DA BASILAR. RECURSO PROVIDO.

1. Agravo em recurso especial interposto contra decisão que inadmitiu recurso especial do Ministério Público Federal, que alegou contrariedade à jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça quanto à elevação da pena-base em razão do concurso de agentes.

2. O réu foi condenado em primeira instância por crime de descaminho, com pena substituída por restritiva de direitos. Da análise da sentença, o que se extrai é que as circunstâncias do crime foram negativas sob o seguinte fundamento: "(i) o crime foi praticado em concurso de agentes, visto que estava acompanhado na ocasião e confirmou que parte das mercadorias pertenciam a terceiros; (ii) o crime foi praticado em período noturno (por volta das 23:10hs), fato que confere maior chance de sucesso à sua execução; (iii) a vultosa quantidade de mercadorias apreendidas, avaliadas em R\$ 73.478,05 torna inegável que a conduta praticada possui maior ofensividade do que o normal, o que resta evidenciado também pelo significativo prejuízo sofrido pelo erário, estimado em R\$ 40.328,10. Promovo o aditamento exponencial da pena em 1 ano, 1 mês e 15 dias de reclusão."

3. O Tribunal Regional Federal da 4ª Região afastou a negatificação das circunstâncias do crime, reduzindo a pena. A questão em discussão consiste em saber se o concurso de agentes constitui fundamento idôneo para a majoração da pena-base na dosimetria penal.

4. O concurso de agentes pode justificar a exasperação da pena-base, desde que evidencie maior reprovabilidade da conduta no caso concreto.

5. O Juízo de primeiro grau fundamentou a exasperação da

pena-base em elementos concretos, destacando o concurso de agentes e que essa circunstância facilitou a execução do crime que resultou em expressiva quantidade de mercadorias apreendidas, avaliadas em R\$ 73.478,05. Assim, tem-se que a valoração da vetorial “circunstâncias do crime” mostrou-se idônea, lastreada em elementos que desbordam o normal à espécie delitiva, evidenciando aspectos que extrapolam aqueles inerentes ao próprio tipo penal.

6. A jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça admite a majoração da pena-base por concurso de pessoas em crimes que não o têm como circunstância ínsita.

7. Recurso provido para restaurar a valoração negativa da vetorial das circunstâncias do crime, redimensionando a pena para 2 anos, 1 mês e 15 dias de reclusão, em regime inicial aberto, substituída por duas restritivas de direito, tal qual fixada pelo juízo de primeiro grau.

ACÓRDÃO

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

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

Presidiu o julgamento o Sr. Ministro Messod Azulay Neto.

Ausente, justificadamente, o Sr. Ministro Ribeiro Dantas.

Brasília, 05 de dezembro de 2024.

Ministra Daniela Teixeira
Relatora

**CERTIDÃO DE JULGAMENTO
QUINTA TURMA**

Número Registro: 2023/0111890-1

**AREsp 2.338.326 /
PR**
MATÉRIA CRIMINAL

Números Origem: 125002000523201849 50015298820184047016

PAUTA: 03/12/2024

JULGADO: 03/12/2024

Relatora

Exma. Sra. Ministra **DANIELA TEIXEIRA**

Presidente da Sessão

Exmo. Sr. Ministro MESSOD AZULAY NETO

Subprocurador-Geral da República

Exmo. Sr. Dr. ROBERTO DOS SANTOS FERREIRA

Secretário

Me. MARCELO PEREIRA CRUVINEL

AUTUAÇÃO

AGRAVANTE : MINISTÉRIO PÚBLICO FEDERAL
AGRAVADO : WENDELL DE CASTRO REIS
ADVOGADO : DEFENSORIA PÚBLICA DA UNIÃO

ASSUNTO: DIREITO PENAL - Crimes Praticados por Particular Contra a Administração em Geral -
Contrabando ou descaminho

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 deu provimento ao recurso especial, nos termos do voto da Sra. Ministra Relatora."

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



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL Nº 2338326 - PR (2023/0111890-1)

RELATORA : MINISTRA DANIELA TEIXEIRA
AGRAVANTE : MINISTÉRIO PÚBLICO FEDERAL
AGRAVADO : WENDELL DE CASTRO REIS
ADVOGADO : DEFENSORIA PÚBLICA DA UNIÃO

EMENTA

AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. DESCAMINHO. DOSIMETRIA DA PENA-BASE. CONCURSO EVENTUAL DE PESSOAS. POSSIBILIDADE DE MAJORAÇÃO DA BASILAR. RECURSO PROVIDO.

1. Agravo em recurso especial interposto contra decisão que inadmitiu recurso especial do Ministério Público Federal, que alegou contrariedade à jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça quanto à elevação da pena-base em razão do concurso de agentes.

2. O réu foi condenado em primeira instância por crime de descaminho, com pena substituída por restritiva de direitos. Da análise da sentença, o que se extrai é que as circunstâncias do crime foram negativas sob o seguinte fundamento: "*(i) o crime foi praticado em concurso de agentes, visto que estava acompanhado na ocasião e confirmou que parte das mercadorias pertenciam a terceiros; (ii) o crime foi praticado em período noturno (por volta das 23:10hs), fato que confere maior chance de sucesso à sua execução; (iii) a vultosa quantidade de mercadorias apreendidas, avaliadas em R\$ 73.478,05 torna inegável que a conduta praticada possui maior ofensividade do que o normal, o que resta evidenciado também pelo significativo prejuízo sofrido pelo erário, estimado em R\$ 40.328,10. Promovo o aditamento exponencial da pena em 1 ano, 1 mês e 15 dias de reclusão.*"

3. O Tribunal Regional Federal da 4ª Região afastou a negatificação das circunstâncias do crime, reduzindo a pena. A questão em discussão consiste em saber se o concurso de agentes constitui fundamento idôneo para a majoração da pena-

base na dosimetria penal.

4. O concurso de agentes pode justificar a exasperação da pena-base, desde que evidencie maior reprovabilidade da conduta no caso concreto.

5. O Juízo de primeiro grau fundamentou a exasperação da pena-base em elementos concretos, destacando o concurso de agentes e que essa circunstância facilitou a execução do crime que resultou em expressiva quantidade de mercadorias apreendidas, avaliadas em R\$ 73.478,05. Assim, tem-se que a valoração da vetorial “circunstâncias do crime” mostrou-se idônea, lastreada em elementos que desbordam o normal à espécie delitiva, evidenciando aspectos que extrapolam aqueles inerentes ao próprio tipo penal.

6. A jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça admite a majoração da pena-base por concurso de pessoas em crimes que não o têm como circunstância ínsita.

7. Recurso provido para restaurar a valoração negativa da vetorial das circunstâncias do crime, redimensionando a pena para 2 anos, 1 mês e 15 dias de reclusão, em regime inicial aberto, substituída por duas restritivas de direito, tal qual fixada pelo juízo de primeiro grau.

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 o Ministério Público Federal interpôs Recurso Especial, com fundamento no art. 105, III, alínea “c”, da CF, por entender que o acórdão recorrido contraria reiterada jurisprudência deste Superior Tribunal de Justiça, argumentando que a prática do crime mediante concurso de agentes constitui fundamento idôneo para justificar a elevação da pena-base.

Ao que se extrai dos autos, o réu foi condenado em primeira instância à pena de 2 anos, 1 mês e 15 dias de reclusão, em regime aberto, pelo crime previsto no art. 334, caput, e § 1º, II, III e IV, do Código Penal, tendo a pena privativa de liberdade sido substituída por duas restritivas de direitos. Na primeira fase da dosimetria, o sentenciante valorou negativamente duas vetoriais, a saber, os antecedentes e as circunstâncias do crime.

O Tribunal Regional Federal da 4ª Região, ao julgar a apelação da defesa, deu-lhe parcial provimento para afastar a vetorial das “circunstâncias do crime”, mantendo a negatificação dos antecedentes. Reduziu a basilar para 1 ano, 1 mês e 15 dias de reclusão e, na segunda fase, em razão da atenuante da confissão espontânea, fixou a pena em 1 ano de reclusão, mantido o regime aberto. A pena privativa de liberdade foi então substituída por uma pena restritiva de direitos, consistente em prestação de serviços à comunidade, nos termos do art. 44, § 2º, do CP.

Irresignado, o Recorrente argumenta, em suma, que a negatificação das circunstâncias do crime pelo sentenciante foi idônea, na medida em que a prática do crime mediante o concurso de agentes constitui fundamento idôneo para justificar a elevação da pena-base.

A matéria foi assim analisada na origem (Tribunal Regional Federal da 4ª Região):

Primeira fase da dosimetria A defesa pede a redução da pena com o afastamento das vetoriais negativas. (processo 5001529-88.2018.4.04.7016/PR, evento 167, RAZAPELCRIM1). Os motivos para majoração da pena-base do réu na primeira fase da dosimetria foram a negatificação das vetoriais antecedentes (4 meses e 15 dias), e circunstâncias do crime (1 ano, 1 mês e 15 dias). Passo a análise das referidas vetoriais. a) Antecedentes O magistrado sentenciante utilizou corretamente a Ação Penal nº 0001419-69.2014.8.16.0058 para caracterizar os maus antecedentes. Logo, mantenho a negatificação desta vetorial. b) Circunstâncias do crime As circunstâncias do crime a serem analisadas abrangem o tempo, o lugar, o meio e o modo de execução do delito, além de outras características que envolvam a infração. Em relação as circunstâncias do crime, o magistrado sentenciante valorou a vetorial em 1 (um) ano, 1 (um) mês e 15 (quinze) dias de reclusão, considerando os seguintes fatores: "(i) o crime foi praticado em concurso de agentes, visto que estava acompanhado na ocasião e confirmou que parte das mercadorias pertenciam a terceiros; (ii) o crime foi praticado em período noturno (por volta das 23:10hs), fato que confere maior chance de sucesso à sua execução; (iii) a vultosa quantidade de mercadorias apreendidas, avaliadas em R\$ 73.478,05 torna inegável que a conduta praticada possui maior ofensividade do que o normal, o que resta evidenciado

também pelo significativo prejuízo sofrido pelo erário, estimado em R\$ 40.328,10. Promovo o aditamento exponencial da pena em 1 ano, 1 mês e 15 dias de reclusão." (processo 5000239-30.2021.4.04.7017/PR, evento 87, SENT1). Passo a análise dos fatores observados: (i) O primeiro fator considerado foi a atuação em concurso de agentes. Com relação ao concurso de agentes, coaduno com o entendimento do Des. Federal João Pedro Gebran Neto, na Ação Penal. n. 5000015- 92.2021.4.04.7017, OITAVA TURMA, juntado aos autos em 16/06/2021, onde relata, verbis: "[...] A figura penal do concurso de agentes, ou concurso de pessoas, prevista no art. 29 do Código Penal, não impõe uma majoração na pena privativa de liberdade, e nem está elencada no rol das agravantes ou causas específicas de aumento da pena relativamente ao tipo penal em análise. Assim prevê o art. 29 do Código Penal: "Art. 29 - Quem, de qualquer modo, concorre para o crime incide nas penas a este cominadas, na medida de sua culpabilidade. § 1º - Se a participação for de menor importância, a pena pode ser diminuída de um sexto a um terço. § 2º - Se algum dos concorrentes quis participar de crime menos grave, ser-lhe-á aplicada a pena deste; essa pena será aumentada até metade, na hipótese de ter sido previsível o resultado mais grave." O fato do crime ter sido cometido em concurso de agentes, não constitui justificativa plausível para a negatização da vetorial circunstâncias do crime, as quais dizem respeito ao modus operandi e ao contexto em que praticado o crime. [...]". Logo, afasto a majoração da pena por este quesito. ii) O segundo fator considerado foi a prática do crime no período noturno. O fato do crime ter sido praticado em período noturno, não justifica a elevação da pena-base, na medida em que é prática usual no contrabando e/ou descaminho, não denotando maior reprovabilidade à conduta. Neste sentido, recente jurisprudência desta Corte, verbis: DIREITO PENAL. CONTRABANDO. CIGARRO. ART. 334-A DO CP. TIPICIDADE. DESCLASSIFICAÇÃO PARA O DELITO DE FAVORECIMENTO REAL (ART. 349 DO CP). ADULTERAÇÃO DE SINAL IDENTIFICADOR DE VEÍCULO AUTOMOTOR. ART. 311 DO CP. AUTORIA. INABILITAÇÃO PARA DIRIGIR. ART. 278-A DO CTB. DOSIMETRIA. REGIME INICIAL DE CUMPRIMENTO DA PENA. [...] 8. Quanto às "circunstâncias", o fato de o crime ter sido praticado no período noturno, não justifica a elevação da pena-base, na medida em que é prática usual no contrabando, não denotando maior reprovabilidade à conduta. 9. O valor do dia-multa deve ser reduzido, a fim de amoldar-se à situação econômica do réu, em 1/30 (um trigésimo) do salário mínimo vigente ao tempo do fato, atualizado desde então. 10. O art. 33, § 2º, alínea "b" do CP, dispõe que "o condenado não reincidente, cuja pena seja superior a 4 (quatro) anos e não exceda a 8 (oito), poderá, desde o princípio, cumpri-la em regime semiaberto." Todavia, sendo o réu multirreincidente, deve iniciar o cumprimento da pena no regime fechado. (TRF4, ACR 5000342-71.2020.4.04.7017, OITAVA TURMA, Relator LEANDRO PAULSEN, juntado aos autos em 02/07/2020). Assim, afasto a negatização por este quesito. (ii) O terceiro fator considerado foi a vultosa quantidade de mercadorias apreendidas, avaliadas em R\$ 73.478,05. Com relação a quantidade de mercadorias descaminhadas, de fato, o excesso merece maior reprimenda. Todavia, este Tribunal vem decidindo que, no delito de descaminho, somente é cabível a negatização da vetorial circunstâncias do crime quando o valor dos tributos sonegados for superior a R\$ 100.000,00 (cem mil reais), o que não ocorreu no caso concreto, pois de acordo com o Relatório de Mercadorias e Demonstrativo dos Créditos Tributários Evadidos (processo 5001529-88.2018.4.04.7016/PR, evento 1, PROCADM2, págs.70-84) foram sonegados R\$ 40.328,10 (quarenta mil, trezentos e vinte e oito reais e dez centavos). Sobre o tema, colaciono jurisprudências desta Corte,

verbis: PENAL. DESCAMINHO. ART. 334, § 1º, INCISOS III E IV, NA FORMA DO ARTIGO 29, TODOS DO CÓDIGO PENAL. MATERIALIDADE, AUTORIA E DOLO COMPROVADOS. DOSIMETRIA DA PENA AJUSTADA. 1. Presentes a materialidade, a autoria e o dolo, e não demonstradas causas excludentes de ilicitude e culpabilidade, deve ser mantida a condenação do réu pela prática do crime de descaminho. 2. Neutralizada a vetorial circunstâncias, tendo em vista que a importação ilegal das mercadorias gerou a ilusão de R\$ 52.903,03 (cinquenta e dois mil novecentos e três reais e três centavos) em tributos (Imposto de Importação e Imposto Sobre Produtos Industrializados), conforme Demonstrativo de Créditos Tributários (evento 01 do IPL, NOT_CRIME3, pp. 04/10), sendo, portanto, inferior a R\$ 100.000,00 (cem mil reais). 3. Implementado o requisito objetivo e tendo por preenchidos os requisitos subjetivos (art. 44, I e III, CP), conforme os arts. 45, § 1º, e 46 do Código Penal, e considerando que a pena privativa de liberdade ficou em 1 (um) ano de reclusão, nos termos do art. 44, § 2º, do CP, substituo a pena carcerária por apenas uma restritiva de direitos, consistente na prestação de serviços à comunidade. (TRF4, ACR 5001719-59.2019.4.04.7002, SÉTIMA TURMA, Relator LUIZ CARLOS CANALLI, juntado aos autos em 30/08/2021)

(...)

Sendo assim, afasto a valoração negativa da vetorial circunstâncias do crime por este motivo. Considerando que foram afastados os três fatores que negativaram a vetorial circunstâncias do crime, torno neutra a referida vetorial. Afastada a negatificação da vetorial circunstâncias do crime fixo a pena-base em 1 (um) ano, 4 (quatro) meses e 15 (quinze) dias de reclusão.

3.2. Segunda e terceira fase da dosimetria Na segunda fase, incide a circunstância atenuante da confissão espontânea do crime (art. 65, III, d, CP), atenuando-se a pena em 4 meses e 15 dias de reclusão, restando a pena provisória fixada em 1 (um) ano de reclusão. Na terceira e última fase, ausentes causas de aumento ou diminuição a serem ponderadas, a pena definitiva privativa de liberdade resta definida em 1 (um) ano de reclusão. 3.3. Do regime de cumprimento da pena e da substituição da pena por restritiva de direitos Mantido o regime aberto para cumprimento da reprimenda. Diante do redimensionamento da pena privativa de liberdade e da consequente fixação em 1 (um) ano de reclusão, a reprimenda corporal poderá ser substituída por multa ou por uma pena restritiva de direitos, de acordo com o artigo 44, §2º, do Código Penal. No caso, preservo apenas a prestação de serviços à comunidade ou a entidades públicas, porque exige do condenado um esforço no sentido de contribuir com o interesse público e porque, consoante enunciado sumular 132 deste Colegiado: "Na hipótese em que a condenação puder ser substituída por somente uma pena restritiva de direitos, a escolha entre as espécies previstas em lei deve recair, preferencialmente, sobre a de prestação de serviços à comunidade, porque melhor cumpre a finalidade de reeducação e ressocialização do agente." Portanto, substituo a pena privativa de liberdade por apenas uma pena restritiva de direitos (art. 44, §2º do Código Penal), consistente em prestação de serviços a comunidade ou a entidades públicas. Em caso de descumprimento da substituição, mantenho o regime aberto para o cumprimento inicial da pena privativa de liberdade (art. 33, § 2º, "c", CP).

A pretensão recursal merece acolhimento.

Por primeiro, importante destacar que o concurso de agentes é elemento idôneo para eventual exasperação da pena na primeira fase da dosimetria quando não é ínsito ao tipo penal, mas não é uma regra automática e obrigatória aplicável indistintamente a todos os casos concretos.

A valoração das circunstâncias judiciais do art. 59 do Código Penal deve ser realizada de forma individualizada, considerando as peculiaridades de cada caso concreto e a natureza do delito praticado. O simples fato de o crime ter sido cometido em concurso de pessoas, isoladamente considerado, não impõe necessariamente a exasperação da pena-base, cabendo ao julgador, no exercício de sua discricionariedade motivada, avaliar se tal circunstância efetivamente denota maior reprovabilidade da conduta no caso específico.

No entanto, no caso concreto, a negatização da vetorial está justificada.

Da análise da sentença, o que se extrai é que as circunstâncias do crime foram negativas sob o seguinte fundamento: *"(i) o crime foi praticado em concurso de agentes, visto que estava acompanhado na ocasião e confirmou que parte das mercadorias pertenciam a terceiros; (ii) o crime foi praticado em período noturno (por volta das 23:10hs), fato que confere maior chance de sucesso à sua execução; (iii) a vultosa quantidade de mercadorias apreendidas, avaliadas em R\$ 73.478,05 torna inegável que a conduta praticada possui maior ofensividade do que o normal, o que resta evidenciado também pelo significativo prejuízo sofrido pelo erário, estimado em R\$ 40.328,10. Promovo o aditamento exponencial da pena em 1 ano, 1 mês e 15 dias de reclusão."*

Da análise do acórdão impugnado, verifica-se que não há divergência quanto às premissas fáticas estabelecidas na sentença, mas tão somente em relação à valoração jurídica dos fatos. Assim, a análise por esta Corte de Justiça da matéria não demanda análise do acervo fático probatório, inexistindo incidência ao caso da súmula 07 do STJ.

O Juízo de primeiro grau fundamentou a exasperação da pena-base em elementos concretos, destacando o concurso de agentes e que essa circunstância facilitou a execução do crime que resultou em expressiva quantidade de mercadorias apreendidas, avaliadas em R\$ 73.478,05.

Assim, tem-se que a valoração da vetorial "circunstâncias do crime" mostrou-se idônea, lastreada em elementos que desbordam o normal à espécie delitiva, evidenciando aspectos que extrapolam aqueles inerentes ao próprio tipo penal.

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

AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. DESVIO DE VERBAS PÚBLICAS. ACORDO DE NÃO PERSECUÇÃO PENAL. RETROATIVIDADE SOMENTE POSSÍVEL AOS PROCESSOS EM CURSO ATÉ O RECEBIMENTO DA DENÚNCIA. SITUAÇÃO NÃO VERIFICADA NA HIPÓTESE. FIXAÇÃO DA REPRIMENDA. CONCURSO EVENTUAL DE PESSOAS. POSSIBILIDADE DE MAJORAÇÃO DA PENA-BASE. INCIDÊNCIA DA SÚMULA N. 83 DO STJ. AGRAVO REGIMENTAL NÃO PROVIDO.

1. Consoante entendimento pacificado no âmbito desta Corte, a possibilidade de aplicação retroativa do instituto relativo ao acordo de persecução penal, previsto no art. 28-A do CPP, inserido pela Lei n. 13.964/2019, somente é possível aos processos em curso até o recebimento da denúncia, situação não verificada na espécie.

2. Segundo a orientação deste Superior Tribunal, não há

ilegalidade na majoração da pena-base, em razão do concurso de pessoas, quando se trata de crime que admite o concurso eventual, porquanto não se trata de circunstância ínsita ao tipo penal. Incidência da Súmula n. 83 do STJ.

3. Agravo regimental não provido.

(AgRg no AREsp n. 1.561.858/RS, relator Ministro Rogerio Schietti Cruz, Sexta Turma, julgado em 11/5/2021, DJe de 18/5/2021.)

Não há desproporcionalidade na exasperação da pena-base pelo juízo ordinário na valoração das circunstâncias judiciais.

Como se sabe, diante da ausência de previsão legal específica, a jurisprudência consolidou como parâmetro norteador o aumento de 1/8 por cada circunstância judicial desfavorável, calculado sobre o intervalo de pena previsto no tipo penal.

Contudo, tal fração serve apenas como referência para garantir a segurança jurídica e a proporcionalidade do aumento, sendo facultado ao magistrado, no exercício de sua discricionariedade motivada, adotar quantum diverso conforme as peculiaridades do caso e o maior desvalor da conduta.

Posto isso, restaura-se a basilar em 2 (dois) anos e 6 (seis) meses de reclusão.

A pena foi adequadamente fixada pelo Juízo de primeiro grau, observando-se o método trifásico. Na segunda fase, reconheceu-se a atenuante da confissão espontânea (art. 65, III, d, CP), estabelecendo-se a pena intermediária em 2 (dois) anos, 1 (um) mês e 15 (quinze) dias de reclusão. Na terceira fase, diante da ausência de causas de aumento ou diminuição, a reprimenda foi tornada definitiva em 2 (dois) anos, 1 (um) mês e 15 (quinze) dias de reclusão.

Fixou-se o regime aberto para o início do cumprimento da pena privativa de liberdade, nos termos do art. 33, § 2º, 'c', do Código Penal.

Por fim, substituiu-se a pena reclusiva por duas restritivas de direito.

Ante o exposto, conheço do agravo para dar provimento ao recurso especial para restaurar a valoração negativa da vetorial das circunstâncias do crime, redimensionando-se a pena final do recorrido para 2 anos, 1 mês e 15 dias de reclusão, em regime inicial aberto, substituída por duas restritivas de direito, tal qual fixada pelo juízo de primeiro grau.

É o voto.