



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

RECURSO ESPECIAL Nº 2069130 - PR (2023/0143815-7)

RELATORA : **MINISTRA DANIELA TEIXEIRA**
RECORRENTE : CLEBERTON DHYEGO NICALOSKI PAZ
ADVOGADOS : EDERSON PEREIRA DA SILVA - PR073656
ARÃO DE COL ZANDONÁ - PR069248
RECORRIDO : MINISTÉRIO PÚBLICO DO ESTADO DO PARANÁ

EMENTA

DIREITO PENAL E PROCESSUAL PENAL. TRÁFICO DE DROGAS. RECURSO ESPECIAL. DOSIMETRIA DA PENA. EXASPERAÇÃO DA PENA-BASE EM RAZÃO DA QUANTIDADE DE DROGA APREENDIDA. ALEGADA DESPROPORCIONALIDADE. AUSÊNCIA DE PERCENTUAL FIXO PARA AUMENTO. DISCRICIONARIEDADE DO JULGADOR FUNDADA EM PRINCÍPIOS DE PROPORCIONALIDADE E RAZOABILIDADE. PRECEDENTES. RECURSO DESPROVIDO.

I. CASO EM EXAME

1. Recurso especial interposto contra acórdão do Tribunal de Justiça do Estado do Paraná que confirmou a sentença condenatória de tráfico de drogas, com exasperação da pena-base em 1/4 devido à elevada quantidade de entorpecente apreendido. A parte recorrente sustenta desproporcionalidade no aumento da pena e pleiteia a adoção de uma fração de 1/10 para a exasperação, além de redimensionamento da pena final.

II. QUESTÃO EM DISCUSSÃO

2. Há duas questões em discussão:

(i) definir se a exasperação da pena-base em 1/4, com fundamento na quantidade de drogas apreendidas, viola os princípios da proporcionalidade e razoabilidade;

(ii) estabelecer se a revisão da dosimetria, com adoção de uma fração fixa para o aumento da pena, é cabível no caso.

III. RAZÕES DE DECIDIR

3. A legislação penal brasileira não fixa critérios matemáticos absolutos para a exasperação da pena-base em razão de circunstâncias judiciais desfavoráveis, cabendo ao magistrado, dentro de sua discricionariedade vinculada, fundamentar o aumento com base nos princípios da proporcionalidade e razoabilidade (AgRg no REsp n. 2.038.422/SP, STJ, Quinta

Turma).

4. O Tribunal de origem fundamenta adequadamente a exasperação em 1/4 pela quantidade muito elevada de drogas apreendidas, considerando proporcional e idôneo o quantum aplicado, em linha com a jurisprudência do STJ (AgRg no REsp n. 2.118.260/MS, STJ, Quinta Turma).

5. A revisão da dosimetria somente é possível em casos de manifesta ilegalidade ou abuso evidente, o que não se verifica no presente caso, onde o critério de aumento foi devidamente justificado e harmonizado com os precedentes desta Corte (EDcl no HC n. 908.566/SP, STJ, Quinta Turma).

6. Não há obrigatoriedade de adoção de uma fração fixa para a exasperação da pena, conforme reiterado pela jurisprudência do STJ, que reconhece a inexistência de vinculação matemática para o cálculo do aumento (EDcl no AgRg no AREsp n. 2.639.089/SP, STJ, Quinta Turma).

7. A manutenção do regime inicial fechado decorre da reincidência do réu e da expressiva quantidade de droga apreendida, em consonância com o art. 33, § 2º, do Código Penal.

IV. RECURSO ESPECIAL DESPROVIDO.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, acordam os Ministros da QUINTA TURMA, por unanimidade, conhecer do recurso e dar-lhe provimento, 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



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

RECURSO ESPECIAL Nº 2069130 - PR (2023/0143815-7)

RELATORA : **MINISTRA DANIELA TEIXEIRA**
RECORRENTE : CLEBERTON DHYEGO NICALOSKI PAZ
ADVOGADOS : EDERSON PEREIRA DA SILVA - PR073656
ARÃO DE COL ZANDONÁ - PR069248
RECORRIDO : MINISTÉRIO PÚBLICO DO ESTADO DO PARANÁ

EMENTA

DIREITO PENAL E PROCESSUAL PENAL. TRÁFICO DE DROGAS. RECURSO ESPECIAL. DOSIMETRIA DA PENA. EXASPERAÇÃO DA PENA-BASE EM RAZÃO DA QUANTIDADE DE DROGA APREENDIDA. ALEGADA DESPROPORCIONALIDADE. AUSÊNCIA DE PERCENTUAL FIXO PARA AUMENTO. DISCRICIONARIEDADE DO JULGADOR FUNDADA EM PRINCÍPIOS DE PROPORCIONALIDADE E RAZOABILIDADE. PRECEDENTES. RECURSO DESPROVIDO.

I. CASO EM EXAME

1. Recurso especial interposto contra acórdão do Tribunal de Justiça do Estado do Paraná que confirmou a sentença condenatória de tráfico de drogas, com exasperação da pena-base em 1/4 devido à elevada quantidade de entorpecente apreendido. A parte recorrente sustenta desproporcionalidade no aumento da pena e pleiteia a adoção de uma fração de 1/10 para a exasperação, além de redimensionamento da pena final.

II. QUESTÃO EM DISCUSSÃO

2. Há duas questões em discussão:

(i) definir se a exasperação da pena-base em 1/4, com fundamento na quantidade de drogas apreendidas, viola os princípios da proporcionalidade e razoabilidade;

(ii) estabelecer se a revisão da dosimetria, com adoção de uma fração fixa para o aumento da pena, é cabível no caso.

III. RAZÕES DE DECIDIR

3. A legislação penal brasileira não fixa critérios matemáticos absolutos para a exasperação da pena-base em razão de circunstâncias judiciais desfavoráveis, cabendo ao magistrado, dentro de sua discricionariedade vinculada, fundamentar o aumento com base nos princípios da proporcionalidade e razoabilidade (AgRg no REsp n. 2.038.422/SP, STJ, Quinta

Turma).

4. O Tribunal de origem fundamenta adequadamente a exasperação em 1/4 pela quantidade muito elevada de drogas apreendidas, considerando proporcional e idôneo o quantum aplicado, em linha com a jurisprudência do STJ (AgRg no REsp n. 2.118.260/MS, STJ, Quinta Turma).

5. A revisão da dosimetria somente é possível em casos de manifesta ilegalidade ou abuso evidente, o que não se verifica no presente caso, onde o critério de aumento foi devidamente justificado e harmonizado com os precedentes desta Corte (EDcl no HC n. 908.566/SP, STJ, Quinta Turma).

6. Não há obrigatoriedade de adoção de uma fração fixa para a exasperação da pena, conforme reiterado pela jurisprudência do STJ, que reconhece a inexistência de vinculação matemática para o cálculo do aumento (EDcl no AgRg no AREsp n. 2.639.089/SP, STJ, Quinta Turma).

7. A manutenção do regime inicial fechado decorre da reincidência do réu e da expressiva quantidade de droga apreendida, em consonância com o art. 33, § 2º, do Código Penal.

IV. RECURSO ESPECIAL DESPROVIDO.

RELATÓRIO

Tendo em vista as orientações e valores destacados no Pacto Nacional do Judiciário pela Linguagem Simples, o qual está pautado em instrumentos internacionais de direitos humanos e de acesso à Justiça, adoto o último relatório contido nos autos.

O recorrente requer a reconsideração da decisão ou o provimento de seu recurso pelo colegiado.

É o relatório.

VOTO

O recurso especial é tempestivo e infirmou os argumentos da decisão do Tribunal *a quo*, razão pela qual, conheço do recurso para analisar o mérito.

O recurso especial 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 n. 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 a parte recorrente aponta como violado o artigo 59 do Código Penal, e ao art. 42, *caput*, da Lei n. 11.343/2006, sob o argumento de que há "DESPROPORCIONALIDADE DA EXASPERAÇÃO DA PENA BASE EM $\frac{1}{4}$ - DO DISSÍDIO JURISPRUDENCIAL" (e-STJ, fl. 494).

Diz, ainda, que "No caso do recorrente, esteve presente uma circunstância judicial desfavorável preponderante (circunstâncias do crime), no tocante a quantidade da droga apreendida nos autos. Posto isto, teve sua pena base aumentada em $\frac{1}{4}$, elevando a reprimenda inicial em 01 ano e 03 meses" (e-STJ, fl. 494).

Requer, ao final, "seja conhecido e PROVIDO para reformar o acórdão local, a fim de que seja adotada a fração de $\frac{1}{10}$ sob a pena base de 05 (cinco) anos, de modo que seja exasperada pena basilar em 06 (seis) meses ($05 \times 12 = 60$ meses $\div 10 = 06$ meses), redimensionando, ao fim, a pena final" (e-STJ, fl. 502).

O Tribunal de Justiça do Estado do Paraná, ao julgar o recurso de apelação criminal ali interposto pela Defesa, no que importa ao caso, assim se manifestou (e-STJ, fls. 470/477):

Ressalte-se que, conquanto a substância entorpecente apreendida (maconha) não seja das mais nocivas entre elas, a sua muito elevada quantidade permite, repita-se a avaliação negativa de circunstância judicial, na forma do disposto no citado artigo 42 da Lei nº 11.343/06.

No caso em exame, portanto, é idônea e deve ser mantida a fundamentação para a elevação da pena base do réu.

Além disso, ao contrário do que sustenta a d. Defesa, não há irregularidade no percentual de aumento aplicado pelo MM. Juiz sentenciante em razão da valoração negativa da circunstância judicial referida.

Isso porque a legislação penal não estabelece frações de aumento a serem aplicadas em razão da presença de circunstâncias judiciais desfavoráveis.

A escolha do de aumento de pena em razão da presença de uma ou mais circunstâncias quantum judiciais negativas ao réu é função atribuída ao magistrado sentenciante, que o fará de forma discricionária, de acordo com o seu livre convencimento, desde que devidamente motivado.

Nesse sentido:

(...)

E, no caso, a análise levada a efeito pelo MM. Juiz não padece de

imperfeição, de forma a quo que a exasperação da pena base em 1/4 (um quarto) sobre a pena mínima (01 ano e 03 meses de reclusão e 125 dias-multa), em razão da avaliação negativa da quantidade da droga, se afigura proporcional à reprovação e prevenção do injusto penal e, inclusive, é equivalente ao comumente aplicado pela jurisprudência (1/8 da diferença entre a pena máxima e a pena mínima abstratamente previstas para o delito).

Então, o recurso também não merece ser provido quanto a esse aspecto e a pena base do ora apelante deve ser mantida na quantidade fixada pela r. sentença.

Na segunda fase o MM. Juiz sentenciante corretamente compensou a agravante da reincidência com a atenuante da confissão espontânea e, assim, manteve a pena intermediária em 06 (seis) anos e 03 (três) meses de reclusão e 625 (seiscentos e vinte e cinco) dias-multa.

Na terceira fase houve acerto do MM. Juiz sentenciante ao não aplicar a causa de diminuição de pena prevista no §4º do artigo 33 da Lei nº 11.343/06, uma vez que se trata de réu reincidente e que, portanto, não preenche um dos requisitos cumulativos exigidos pela norma de regência.

Nesse sentido:

(...)

E é irrelevante o fato de a reincidência não ser específica, uma vez que o §4º do artigo 33 da Lei 11.343/06 autoriza a incidência da benesse somente se o agente for primário.

Assim, a pena do réu Cleberton Dhyego Nicaloski Paz deve ser mantida nos termos da r. sentença.

O pedido de alteração do regime de cumprimento da pena privativa de liberdade também não merece ser acolhido.

Nos termos do disposto nas alíneas do §2º do artigo 33 do Código Penal, pode-se aplicar o regime semiaberto aos condenados não reincidentes cuja pena privativa de liberdade seja fixada em quantidade entre quatro e oito anos.

Ainda que a quantidade de pena aplicada ao réu seja compatível com o regime semiaberto, deve ser mantido o regime fechado para o início do seu cumprimento, eis que se trata de réu reincidente.

Portanto, a r. sentença está adequada e devidamente fundamentada quanto a esse aspecto, razão pela qual deve ser mantido o regime inicial fechado para o cumprimento da pena privativa de liberdade.

O valor do dia-multa foi definido de maneira adequada e por meio de fundamentação válida, de modo que deve ser mantido.

Por consequência da quantidade da pena aplicada e da reincidência do apelante, não se há de falar em substituição da pena privativa de liberdade por penas restritivas de direitos, uma vez que não estão preenchidos os requisitos autorizadores previstos no artigo 44, incisos I e II, do Código Penal.

Ressalto que é uníssona a jurisprudência deste Superior Tribunal de Justiça no sentido de que “[a] individualização da pena, como atividade discricionária do julgador, está sujeita à revisão apenas nas hipóteses de flagrante ilegalidade ou

teratologia, quando não observados os parâmetros legais estabelecidos ou o princípio da proporcionalidade” (AgRg no REsp n. 2.118.260/MS, relator Ministro Ribeiro Dantas, Quinta Turma, julgado em 13/5/2024, DJe de 15/5/2024).

A revisão da dosimetria somente é possível em situações excepcionais, de manifesta ilegalidade ou abuso de poder reconhecíveis de plano, sem maiores incursões em aspectos circunstanciais ou fáticos e probatórios (AgRg no REsp n. 2.042.325/MS, relator Ministro Sebastião Reis Júnior, Sexta Turma, julgado em 14/8/2023, DJe de 18/8/2023).

Quanto ao tema, destaca-se que “[a] legislação brasileira não prevê um percentual fixo para o aumento da pena-base em razão do reconhecimento das circunstâncias judiciais desfavoráveis, tampouco em razão de circunstância agravante ou atenuante, cabendo ao julgador, dentro do seu livre convencimento motivado, sopesar as circunstâncias do caso concreto e quantificar a pena, observados os princípios da proporcionalidade e da razoabilidade” (EDcl no HC n. 908.566/SP, relator Ministro Reynaldo Soares da Fonseca, Quinta Turma, julgado em 10/6/2024, DJe de 12/6/2024).

A análise das razões motivadas na origem indica que se encontram em linha com o entendimento desta Corte, a atrair, no caso, a incidência da Súmula n. 83/STJ. Nesse sentido, cite-se o seguinte precedente da Quinta Turma:

PENAL E PROCESSO PENAL. AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. TRÁFICO DE DROGAS. REVISÃO CRIMINAL. DOSIMETRIA. PENA-BASE. ALEGAÇÃO DE DESPROPORCIONALIDADE NO QUANTUM DE EXASPERAÇÃO. DISCRICIONARIEDADE VINCULADA DO JULGADOR. AUSÊNCIA DE CRITÉRIO MATEMÁTICO PURO. PRECEDENTES. MANUTENÇÃO DA DECISÃO AGRAVADA.

I - Os critérios adotados pela jurisprudência e pela doutrina, diante do silêncio do legislador em estabelecer critérios para o aumento da pena-base, são meramente indicativos e não vinculantes, sendo possível, teoricamente, estabelecer a pena-base no patamar máximo com fundamento em apenas uma circunstância judicial desabonadora.

II - A exasperação da pena-base, pela existência de circunstâncias judiciais negativas, deve obedecer aos princípios da razoabilidade e proporcionalidade. Nesse contexto, a ponderação das circunstâncias judiciais não constitui mera operação aritmética, em que se atribuem pesos absolutos a cada uma delas, mas sim exercício de discricionariedade vinculada, devendo o Direito pautar-se

pelo princípio da proporcionalidade e, também, pelo elementar senso de justiça.

III - In casu, a definição do quantum de aumento da pena-base, em razão de circunstância judicial desfavorável, está dentro da discricionariedade juridicamente fundamentada e observou os princípios da proporcionalidade, razoabilidade, necessidade e suficiência à reprovação e prevenção ao crime.

Agravo regimental desprovido. (AgRg no REsp n. 2.038.422/SP, relator Ministro Messod Azulay Neto, Quinta Turma, julgado em 8/8/2023, DJe de 16/8/2023.)(grifos acrescidos)

PROCESSO PENAL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO NO AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. EMBARGOS RECEBIDOS COMO AGRAVO REGIMENTAL. PRINCÍPIO DA FUNGIBILIDADE. TRÁFICO DE DROGAS. **DOSIMETRIA. PENA-BASE. VALORAÇÃO NEGATIVA DA QUANTIDADE DAS DROGAS APREENDIDAS E INTENSA ATUAÇÃO DA ORGANIZAÇÃO CRIMINOSA NA LOCALIDADE ONDE OCORREU O FLAGRANTE. CRITÉRIOS IDÔNEOS E SUFICIENTES PARA A EXASPERAÇÃO. PROPORCIONALIDADE NO AUMENTO DA PENA BASILAR. REGIME PRISIONAL. CIRCUNSTÂNCIA JUDICIAL NEGATIVA. EXPRESSIVA QUANTIDADE DE ENTORPECENTES. FUNDAMENTOS IDÔNEOS. ALEGADA INOBSERVÂNCIA DA REGRA DA DETRAÇÃO CONTIDA NO § 2º DO ART. 387 DO CPP. DISPOSITIVO LEGAL QUE SEQUER EXISTIA AO TEMPO DA CONDENAÇÃO. AGRAVO REGIMENTAL NÃO PROVIDO.**

1. 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.

2. Embora o art. 42 da Lei n. 11.343/2006 não estivesse em vigor ao tempo da prática delitiva, a quantidade e natureza dos entorpecentes apreendidos é circunstância relevante para a aferição do grau de reprovabilidade da conduta e, como tal, deve ser sopesada na fixação das penas no crime de tráfico de drogas, em observância aos critérios do art. 59 do Código Penal.

3. Hipótese em que a exasperação da pena-base do paciente em 3 anos fundou-se na expressiva quantidade das drogas apreendidas e pela intensa atuação da organização criminosa na localidade em que ocorreu o flagrante, circunstâncias idôneas e suficientes para o incremento.

Precedentes.

4. Tratando-se de condenação a pena privativa de liberdade que excede 4 anos de reclusão, a presença de circunstância judicial desfavorável constitui óbice ao pretendido regime inicial

semiaberto, na esteira do disposto no art. 33, § 2º, do Código Penal Além disso, as instâncias ordinárias também justificaram o recrudesimento na expressiva quantidade das drogas apreendidas, fundamento que, igualmente, é idôneo e suficiente. Precedentes.

5. A apontada inobservância da regra da detração contida no § 2º do art.

387 do CPP não foi objeto de debate na origem, até por não estar vigente ao tempo da condenação, o que inviabiliza o respectivo exame por esta Corte, sob pena de supressão de instância. Precedentes.

6. Embargos de declaração recebidos como agravo regimental, ao qual se nega provimento. (EDcl no AgRg no AREsp n. 2.639.089/SP, relator Ministro Reynaldo Soares da Fonseca, Quinta Turma, julgado em 24/9/2024, DJe de 2/10/2024.)(grifos acrescidos)

Logo, estando o acórdão atacado, no tocante às teses recursais, respaldado na jurisprudência dominante desta Corte Superior, o recurso não comporta provimento.

É o voto.



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

TERMO DE JULGAMENTO QUINTA TURMA

Número Registro: 2023/0143815-7

REsp 2.069.130 / PR
PROCESSO ELETRÔNICO
MATÉRIA CRIMINAL

Número de Origem:

00030155620228160075 000301556202281600751 301556202281600751 30155620228160075

Sessão Virtual de 12/12/2024 a 18/12/2024

Relator

Exma. Sra. Ministra DANIELA TEIXEIRA

Presidente da Sessão

Exmo. Sr. Ministro MESSOD AZULAY NETO

Secretário

Me. MARCELO PEREIRA CRUVINEL

AUTUAÇÃO

RECORRENTE : CLEBERTON DHYEGO NICALOSKI PAZ
ADVOGADOS : EDERSON PEREIRA DA SILVA - PR073656
ARÃO DE COL ZANDONÁ - PR069248
RECORRIDO : MINISTÉRIO PÚBLICO DO ESTADO DO PARANÁ

ASSUNTO : DIREITO PENAL - CRIMES PREVISTOS NA LEGISLAÇÃO
EXTRAVAGANTE - CRIMES DE TRÁFICO ILÍCITO E USO INDEVIDO DE
DROGAS - TRÁFICO DE DROGAS E CONDUTAS AFINS

TERMO

"A QUINTA TURMA, por unanimidade, conheceu do recurso e deu-lhe provimento, 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, 18 de dezembro de 2024