



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

AgRg no HABEAS CORPUS Nº 842700 - PR (2023/0270044-5)

RELATOR : MINISTRO REYNALDO SOARES DA FONSECA
AGRAVANTE : GLIFERSON MESSIAS ALVES PEREIRA (PRESO)
ADVOGADO : DEFENSORIA PÚBLICA DO ESTADO DO PARANÁ
AGRAVANTE : JOSE EVANDRO BESERRA DA SILVA (PRESO)
ADVOGADO : DEFENSORIA PÚBLICA DO ESTADO DO PARANÁ
AGRAVADO : MINISTÉRIO PÚBLICO FEDERAL
AGRAVADO : MINISTÉRIO PÚBLICO DO ESTADO DO PARANÁ
IMPETRADO : TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DO PARANÁ

EMENTA

AGRAVO REGIMENTAL NO *HABEAS CORPUS*. ORGANIZAÇÃO CRIMINOSA. EXASPERAÇÃO DA PENA-BAE. POSSIBILIDADE, CULPABILIDADE. INTEGRANTE DE ORGANIZAÇÃO ALTAMENTE ESTRUTURADA. AGRAVO REGIMENTAL NÃO PROVIDO. *REFORMATIO IN PEJUS*. NÃO OCORRÊNCIA. SITUAÇÃO DO RÉU NÃO AGRAVADA. AUSÊNCIA DE CONSTRANGIMENTO ILEGAL. AGRAVO REGIMENTAL NÃO PROVIDO.

1. Cabe ressaltar que a revisão da dosimetria da pena, na via do *habeas corpus*, somente é possível em situações excepcionais de manifesta ilegalidade ou abuso de poder, cujo reconhecimento ocorra de plano, sem maiores incursões em aspectos circunstanciais ou fáticos e probatórios (HC n. 304.083/PR, Relator Ministro FELIX FISCHER, Quinta Turma, DJe 12/3/2015).

2. Nesse contexto, a exasperação da pena-base deve estar fundamentada em dados concretos extraídos da conduta imputada ao acusado, os quais devem desbordar das elementares inerentes ao tipo penal.

3. No caso, o fato de o paciente integrar organização criminosa altamente estruturada que se dedica a prática de diversos delitos extremamente graves (PCC) se mostra idôneo para desvalorar a culpabilidade e para justificar o incremento da pena. Precedentes.

4. *O efeito devolutivo da apelação é amplo, permitindo a revisão da dosimetria da pena e do regime de cumprimento, mesmo que em recurso exclusivo da defesa, sem que haja violação do disposto no art. 617 do Código de Processo Penal. Nesse contexto, ainda que em recurso exclusivo da defesa e desde que não seja agravada a situação do acusado, não configura reformatio in pejus a adoção de fundamentação própria pelo Tribunal a quo para manter a pena ou o regime prisional fixados na sentença.* (AgRg no HC n. 706.077/SP, relator Ministro Messod Azulay Neto, Quinta Turma, julgado em

7/2/2023, DJe de 2/3/2023).
5. Agravo regimental não provido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, acordam os Ministros da Turma, por unanimidade, negar provimento ao agravo regimental.

Os Srs. Ministros Ribeiro Dantas, Joel Ilan Paciornik e Messod Azulay Neto votaram com o Sr. Ministro Relator.

Ausente, justificadamente, a Sra. Ministra Daniela Teixeira.

Brasília, 27 de fevereiro de 2024.

Ministro REYNALDO SOARES DA FONSECA
Relator



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

AgRg no HABEAS CORPUS Nº 842700 - PR (2023/0270044-5)

RELATOR : MINISTRO REYNALDO SOARES DA FONSECA
AGRAVANTE : GLIFERSON MESSIAS ALVES PEREIRA (PRESO)
ADVOGADO : DEFENSORIA PÚBLICA DO ESTADO DO PARANÁ
AGRAVANTE : JOSE EVANDRO BESERRA DA SILVA (PRESO)
ADVOGADO : DEFENSORIA PÚBLICA DO ESTADO DO PARANÁ
AGRAVADO : MINISTÉRIO PÚBLICO FEDERAL
AGRAVADO : MINISTÉRIO PÚBLICO DO ESTADO DO PARANÁ
IMPETRADO : TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DO PARANÁ

EMENTA

AGRAVO REGIMENTAL NO *HABEAS CORPUS*. ORGANIZAÇÃO CRIMINOSA. EXASPERAÇÃO DA PENNA-BAE. POSSIBILIDADE, CULPABILIDADE. INTEGRANTE DE ORGANIZAÇÃO ALTAMENTE ESTRUTURADA. AGRAVO REGIMENTAL NÃO PROVIDO. *REFORMATIO IN PEJUS*. NÃO OCORRÊNCIA. SITUAÇÃO DO RÉU NÃO AGRAVADA. AUSÊNCIA DE CONSTRANGIMENTO ILEGAL. AGRAVO REGIMENTAL NÃO PROVIDO.

1. Cabe ressaltar que a revisão da dosimetria da pena, na via do *habeas corpus*, somente é possível em situações excepcionais de manifesta ilegalidade ou abuso de poder, cujo reconhecimento ocorra de plano, sem maiores incursões em aspectos circunstanciais ou fáticos e probatórios (HC n. 304.083/PR, Relator Ministro FELIX FISCHER, Quinta Turma, DJe 12/3/2015).

2. Nesse contexto, a exasperação da pena-base deve estar fundamentada em dados concretos extraídos da conduta imputada ao acusado, os quais devem desbordar das elementares inerentes ao tipo penal.

3. No caso, o fato de o paciente integrar organização criminosa altamente estruturada que se dedica a prática de diversos delitos extremamente graves (PCC) se mostra idôneo para desvalorar a culpabilidade e para justificar o incremento da pena. Precedentes.

4. *O efeito devolutivo da apelação é amplo, permitindo a revisão da dosimetria da pena e do regime de cumprimento, mesmo que em recurso exclusivo da defesa, sem que haja violação do disposto no art. 617 do Código de Processo Penal. Nesse contexto, ainda que em recurso exclusivo da defesa e desde que não seja agravada a situação do acusado, não configura reformatio in pejus a adoção de fundamentação própria pelo Tribunal a quo para manter a pena ou o regime prisional fixados na sentença.* (AgRg no HC n. 706.077/SP, relator Ministro Messod Azulay Neto, Quinta Turma, julgado em

7/2/2023, DJe de 2/3/2023).

5. Agravo regimental não provido.

RELATÓRIO

Trata-se de agravo regimental interposto por GLIFERSON MESSIAS ALVES PEREIRA e JOSÉ EVANDRO BESERRA DA SILVA contra decisão de minha lavra, pela qual não conheci o presente *habeas corpus* (e-STJ fls. 185/192).

Consta dos autos que os pacientes foram condenados como incurso no art. 2º, *caput* e § 2º, da Lei n. 12.850/2013, às penas de 4 anos e 3 meses e 10 dias de reclusão (GLIFERSON); e 4 anos, 5 meses e 20 dias de reclusão (JOSÉ EVANDRO), ambos em regime inicial fechado (e-STJ fls. 17/42).

Interposta apelação, o Tribunal local negou provimento ao recurso defensivo, mantendo a condenação nos termos proferidos na sentença. Segue a ementa do acórdão (e-STJ fls. 143/166):

APELAÇÃO CRIMINAL DE ALESSANDRO APARECIDO FERREIRA. ARTIGO 2º, CAPUT E § 2º, DA LEI Nº 12.850/2013. ORGANIZAÇÃO. SENTENÇA CONDENATÓRIA. RECURSO DEFENSIVO. CRIMINOSAMÉRITO – PEDIDO DE ABSOLVIÇÃO ANTE A AUSÊNCIA DE PROVAS E EM OBSERVÂNCIA AO PRINCÍPIO DO IN DUBIO PRO RÊO. SEM RAZÃO. AUTORIA E MATERIALIDADE DEMONSTRADAS. CONJUNTO PROBATÓRIO SUFICIENTE PARA A CONDENAÇÃO PELA PRÁTICA DO CRIME DE ORGANIZAÇÃO CRIMINOSA. DEPOIMENTOS DOS POLICIAIS COM NARRATIVA DOTADA DE CERTEZA E QUE CONSTITUEM MEIO DE PROVA IDÔNEO A AMPARAR A CONDENAÇÃO. PRINCÍPIO DO IN DUBIO PRO RÊO QUE NÃO SE APLICA AO CASO CONCRETO. CONDENAÇÃO MANTIDA. RECURSO CONHECIDO E NÃO PROVIDO.

APELAÇÃO CRIMINAL DE GLIFERSON MESSIAS ALVES PEREIRA E JOSE EVANDRO BESERRA. ARTIGO 2º, CAPUT E § 2º, DA LEI Nº 12.850/2013. ORGANIZAÇÃO CRIMINOSA. SENTENÇA CONDENATÓRIA. RECURSO DEFENSIVO. MÉRITO – PEDIDO DE ABSOLVIÇÃO ANTE A AUSÊNCIA DE PROVAS OU ATIPICIDADE DA CONDUTA. SEM RAZÃO. AUTORIA E MATERIALIDADE DEMONSTRADAS. CONJUNTO PROBATÓRIO SUFICIENTE PARA A CONDENAÇÃO PELA PRÁTICA DO CRIME DE ORGANIZAÇÃO CRIMINOSA. DEPOIMENTOS DOS POLICIAIS COM NARRATIVA DOTADA DE CERTEZA E QUE CONSTITUEM MEIO DE PROVA IDÔNEO A AMPARAR A CONDENAÇÃO. PRÁTICA DELITIVA QUE SE AMOLDA AO TIPO PENAL NÃO EVIDENCIANDO ATIPICIDADE DA CONDUTA. DOSIMETRIA – PEDIDO DE REVISÃO DA BASEL COM A READEQUAÇÃO DA PENA NO MÍNIMO LEGAL. NÃO ACOLHIMENTO. CIRCUNSTÂNCIA JUDICIAL REFERENTE A CULPABILIDADE DEVIDAMENTE VALORADA. FUNDAMENTAÇÃO IDÔNEA UTILIZADO PELO MAGISTRADO. REQUERIMENTO DE ALTERAÇÃO DE REGIME. PECULIARIDADES DO CASO CONCRETO QUE APONTAM PELA MANUTENÇÃO DO REGIME MAIS GRAVOSO. RÉUS REINCIDENTES E QUE POSSUEM UM CIRCUNSTÂNCIA JUDICIAL VALORADA NEGATIVAMENTE.

No presente *writ* (e-STJ fls. 3/16), a impetrante alega que os pacientes estão sofrendo constrangimento ilegal, em razão do fundamento utilizado para o desvalor da culpabilidade. Afirmar que o argumento *contraria entendimento jurisprudencial no sentido de que uma suposta delinquência contumaz não é argumento idôneo para valorar a culpabilidade do agente, eis que não se relaciona com a gravidade do fato em si, mas diz respeito a circunstância externa. Além disso, de que inquéritos policiais não servem para exasperar a pena base e tampouco condenações que já foram sopesadas na 2ª Fase* (e-STJ fl. 6).

Dessa forma, requer, na liminar e no mérito, a concessão da ordem para afastar o desvalor da culpabilidade e redimensionar as penas.

O pedido liminar foi indeferido às e-STJ fls. 169/171.

O Ministério Público Federal opinou, às e-STJ fls. 180/183, pelo não conhecimento do *habeas corpus*:

HABEAS CORPUS. SUBSTITUTIVO DE RECURSO PRÓPRIO. INVIABILIDADE. ORGANIZAÇÃO CRIMINOSA. DOSIMETRIA. CIRCUNSTÂNCIAS JUDICIAIS. AUMENTADA PENA-BASE. AUSÊNCIA DE CONSTRANGIMENTO ILEGAL. VIA ESTREITA. NÃO CONHECIMENTO.

Em decisão acostada às e-STJ fls. 185/192, este Relator não conheceu da impetração.

Em seu agravo (e-STJ fls. 200/205), a defesa argumenta que, tendo em vista que a contumácia delitiva não poderia ter sido utilizada como fundamento para desvalorar a culpabilidade, esta deveria ter sido afastada. Alega que o Tribunal agregou fundamento para manter negativa a culpabilidade, o que se mostra ilegal, uma vez que o recurso foi interposto exclusivamente pela defesa.

Pleiteia, assim, a reconsideração da decisão agravada ou, caso contrário, sua submissão ao órgão colegiado.

É o relatório.

VOTO

A despeito das alegações da agravante, entendo que a decisão impugnada deve

ser mantida por seus próprios fundamentos.

Preliminarmente, cabe ressaltar que a revisão da dosimetria da pena, na via do *habeas corpus*, somente é possível em situações excepcionais de manifesta ilegalidade ou abuso de poder, cujo reconhecimento ocorra de plano, sem maiores incursões em aspectos circunstanciais ou fáticos e probatórios (HC n. 304.083/PR, Relator Ministro FELIX FISCHER, Quinta Turma, DJe 12/3/2015).

Nesse contexto, a exasperação da pena-base deve estar fundamentada em dados concretos extraídos da conduta imputada ao acusado, os quais devem desbordar das elementares inerentes ao tipo penal.

Para uma melhor análise do pedido formulado, extraio trechos do acórdão impugnado referentes à dosimetria da pena (e-STJ fl. 164):

No caso concreto, somente foi valorado negativamente uma circunstância judicial, qual seja, a culpabilidade.

Analizando a fundamentação utilizado pelo Magistrado que elevou a pena-base acima do mínimo legal, evidente que o vetor culpabilidade foi valorado negativamente para ambos os réus em razão da contumácia na prática delitiva.

A insistência delitiva dos sentenciados aliado ao fato de que a organização criminosa (PCC), pela qual foram condenados por integrarem, é altamente estruturada, sendo dedicada à prática de diversos delitos graves. Logo, vislumbro ser elemento concreto apto a demonstrar um maior grau de reprovabilidade da conduta e justificar a negativação da culpabilidade.

Ao meu ver escorreita a fundamentação utilizada, devendo ser mantida a condenação como lançada.

Conforme se observa das transcrições acima, as penas-base foram exasperadas em razão da culpabilidade.

A culpabilidade, para fins do art. 59 do CP, deve ser compreendida como juízo de reprovabilidade sobre a conduta, apontando maior ou menor censurabilidade do comportamento do réu. Nesse compasso, para a sua adequada valoração devem ser levadas em consideração as especificidades fáticas do delito, bem como as condições pessoais do agente no contexto em que praticado o crime.

Na hipótese, o Tribunal de origem apreciou concretamente a intensidade da reprovabilidade da conduta, assentando que *A insistência delitiva dos sentenciados aliado ao fato de que a organização criminosa (PCC), pela qual foram condenados por integrarem, é altamente estruturada, sendo dedicada à prática de diversos delitos graves. Logo, vislumbro ser elemento concreto apto a demonstrar um maior grau de reprovabilidade da conduta e justificar a negativação da culpabilidade*, fatores que apontam maior censura na conduta e justificam a exasperação das pena-base.

No caso, a contumácia delitiva não poderia ser utilizada como fundamento para valorar negativamente a culpabilidade. Contudo, o outro argumento apresentado como desvalor da culpabilidade - integrar organização criminosa altamente estruturada que se dedica a prática de diversos delitos graves - se mostra idôneo para justificar o incremento das penas.

Nesse sentido:

AGRAVO REGIMENTAL NO HABEAS CORPUS. ORGANIZAÇÃO CRIMINOSA E ASSOCIAÇÃO PARA O TRÁFICO. PENA-BASE. INTEGRANTE DO PRIMEIRO COMANDO DA CAPITAL (PCC). CULPABILIDADE EXACERBADA. AGRAVANTE DA FUNÇÃO DE COMANDO DEMONSTRADA. MAJORANTE DO EMPREGO DE ARMA DE FOGO. ORGANIZAÇÃO CRIMINOSA QUE PRÁTICA CRIMES COM EMPREGO DE ARMA DE FOGO. APREENSÃO DE ARMAS DE FOGO DO AGRAVANTE. DETRAÇÃO. MEIO PRISIONAL NÃO SERIA ALTERADO, AINDA QUE APLICADA A DETRAÇÃO. REGIME FECHADO FIXADO COM BASE NAS CIRCUNSTÂNCIAS JUDICIAIS NEGATIVAS. ALEGAÇÃO INFUNDADA DE QUE O STJ SUBSTITUIU O JUÍZO DE ORIGEM. AGRAVO REGIMENTAL DESPROVIDO.

1. Extraiu-se dos autos que as penas foram exasperadas em 1/3 na primeira fase por se tratar de acusado integrante de facção criminosa altamente estruturada, com maior gradação na hierarquia, qual seja o Primeiro Comando da Capital (PCC), destinada "à prática de crimes graves, que causam clamor público, disseminando o vício, bem como a destruição de lares e famílias, com inegável comprometimento da ordem pública" (fl. 157). Resta, portanto, evidente o maior grau de censura da conduta do paciente, capaz de justificar o incremento da reprimenda na primeira fase no patamar de 1/3.

2. As instâncias ordinárias concluíram que o paciente exerce função de comando/liderança na organização criminosa PCC, restando evidenciado que ele exercia "função na 'Sintonia Geral da financeira. Ger de Iperó. Ger de Araraquara. Caixa da Regional'" (fl. 159). Logo, não há que se falar em decote da agravante do art. 2º, § 3º, da Lei n. 12.850/2013, ressaltando-se que a inversão do julgado demandaria reexame fático-probatório, o que é inviável na via do writ.

3. Em relação à majorante do emprego de arma de fogo no crime de organização criminosa, escorreita a sua aplicação, pois as instâncias de origem indicaram que o paciente integra a organização criminosa PCC, sendo notório que tal organização pratica diversos delitos com emprego de armas de fogo, ressaltando-se que foram apreendidas "as armas do apelante Levi Carabina, Espingardas Baretta calibre 32, Browning calibre 12, Baretta calibre 12 GA, Baretta calibre 9MM short" (fls. 420-421), sendo irrelevante, in casu, a origem lícita ou ilícita de tais armas.

4. Ainda que subtraído o tempo de prisão cautelar, a pena do acusado seria fixada entre 4 a 8 anos de reclusão e o regime fechado seria mantido, tendo em vista as circunstâncias judiciais negativas previstas no art. 59 do CP, conforme o art. 33, § 2º, b, e § 3º, do CP. Portanto, não se vislumbra ilegalidade, haja vista que a detração, in casu, não teria o condão de modificar o meio prisional imposto ao paciente.

5. O Tribunal de origem justificou a fixação do regime prisional fechado com base no quantum de pena aplicado e nas circunstâncias judiciais negativas (fl. 423), de modo que a alegação defensiva de que esta Corte Superior substituiu o Juiz de origem não merece prosperar.

6. Agravo regimental desprovido.

(AgRg no HC n. 795.267/SP, relator Ministro Jesuíno Rissato (Desembargador Convocado do TJDF), Sexta Turma, julgado em 11/9/2023, DJe de 15/9/2023)

PENAL E PROCESSUAL PENAL. AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. ASSOCIAÇÃO PARA O TRÁFICO DE DROGAS. EXACERBAÇÃO DA PENA-BASE. CULPABILIDADE. FUNDAMENTAÇÃO CONCRETA. AUMENTO PROPORCIONAL. REGIME FECHADO. CIRCUNSTÂNCIA JUDICIAL DESFAVORÁVEL. SUBSTITUIÇÃO DA PENA PRIVATIVA DE LIBERDADE POR RESTRITIVAS DE DIREITOS. INADMISSIBILIDADE. FALTA DE PREENCHIMENTO DE REQUISITO OBJETIVO. PREQUESTIONAMENTO DE MATÉRIA CONSTITUCIONAL. COMPETÊNCIA DO STF. AGRAVO REGIMENTAL DESPROVIDO.

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

2. No tocante à culpabilidade, para fins de individualização da pena, esta deve ser compreendida como o juízo de reprovabilidade da conduta, ou seja, a maior ou menor censura do comportamento do réu, não se tratando de verificação da ocorrência dos elementos da culpabilidade, para que se possa concluir pela prática ou não de delito.

3. Na hipótese, a consideração desfavorável da referida circunstância judicial encontra-se devidamente fundamentada nas circunstâncias do caso concreto, na medida em que a agravante integrava associação criminosa envolvida em grande esquema de traficância, "e com estreita ligação com a organização criminosa 'PCC', fazendo disso um meio de vida", o que indica maior reprovabilidade da conduta e justifica o aumento de 1 (um) ano e 6 (seis) meses à pena-base. Precedentes.

4. Embora a pena tenha sido estabelecida em patamar superior a 4 (quatro) anos e inferior a 8 (oito) anos, o regime inicial fechado é o adequado para o cumprimento da pena reclusiva, diante da existência de circunstância judicial desfavorável (culpabilidade), que serviu de lastro para elevar a pena-base acima do mínimo legal.

5. Estabelecida a sanção em patamar superior a 4 (quatro) anos de reclusão, é inviável a substituição da pena corporal por restritivas de direitos, ante a ausência de preenchimento de requisito objetivo (art. 44, I, do Código Penal).

6. Não compete ao Superior Tribunal de Justiça o enfrentamento de dispositivos constitucionais, ainda que para efeito de prequestionamento da matéria, sob pena de invasão da competência do Supremo Tribunal Federal.

7. Agravo regimental não provido.

(AgRg no AREsp n. 2.180.972/SP, relator Ministro Ribeiro Dantas, Quinta Turma, julgado em 4/10/2022, DJe de 10/10/2022.)

RECURSO ESPECIAL. PROCESSUAL PENAL. OFENSA. DISPOSITIVO CONSTITUCIONAL. VIA INADEQUADA. ART. 42 DA LEI N. 11.343/2006. TESE. DESENVOLVIMENTO. AUSÊNCIA. CONTROVÉRSIA NÃO DELIMITADA. DIVERGÊNCIA JURISPRUDENCIAL. COTEJO ANALÍTICO. AUSÊNCIA. PARADIGMAS PROFERIDOS EM HABEAS CORPUS. DOSIMETRIA. ART. 2.º DA LEI N. 12.850/2013. CULPABILIDADE NEGATIVAÇÃO. MENÇÃO À ORGANIZAÇÃO CRIMINOSA DIVERSA CONSTANTE DA DENÚNCIA. MERO ERRO MATERIAL. NEGATIVAÇÃO. FUNDAMENTAÇÃO IDÔNEA. CIRCUNSTÂNCIAS E CONSEQUÊNCIAS DO DELITO. DESVALOR

IDONEAMENTE FUNDAMENTADO. DESPROPORCIONALIDADE EM RELAÇÃO ÀS PENAS DOS CORRÉUS. ALEGAÇÃO DESCABIDA. CIRCUNSTÂNCIAS JUDICIAIS FAVORÁVEIS. VALORAÇÃO. QUANTUM DE AUMENTO DESPROPORCIONALIDADE EVIDENCIADA. IDENTIDADE OBJETIVA DE SITUAÇÕES DOS CORRÉUS. EXTENSÃO DOS EFEITOS. ILEGALIDADE FLAGRANTE CONSTATADA. CORREÇÃO POR ESTA CORTE SUPERIOR EM ATUAÇÃO SPONTE PRÓPRIA (ART. 654, § 2.º, DO CÓDIGO DE PROCESSO PENAL). CAUSAS DE AUMENTO. EMPREGO DE ARMA DE FOGO E PARTICIPAÇÃO DE CRIANÇA OU ADOLESCENTE. EXASPERAÇÃO CUMULATIVA. JUSTIFICATIVA CONCRETA. INEXISTÊNCIA. RECURSO ESPECIAL PARCIALMENTE CONHECIDO E PROVIDO EM PARTE, COM EXTENSÃO DOS EFEITOS AOS CORRÉUS. HABEAS CORPUS CONCEDIDO, DE OFÍCIO À RECORRENTE E AOS CORRÉUS.

- 1. A via do recurso especial não comporta a análise da alegação de ofensa a dispositivo da Constituição da República.*
- 2. Ausente o desenvolvimento de tese em relação à arguida ofensa ao art. 42 da Lei n. 11.343/2006, tem incidência a Súmula n. 284 do Supremo Tribunal Federal, pela falta de delimitação da controvérsia.*
- 3. É inviável o conhecimento do recurso, no tocante à interposição pela alínea c da previsão constitucional, se não se fez o adequado cotejo analítico entre o acórdão recorrido e os paradigmas, demonstrando a similitude fática e a divergente interpretação da lei federal, mas houve apenas a transcrição de trechos dos julgados paradigmas, alguns, inclusive, proferidos em habeas corpus, os quais não se prestam para a função de paradigma.*
- 4. A menção à organização criminosa "Primeiro Comando da Capital", na sentença, enquanto a Recorrente foi acusada e condenada por pertencer à organização criminosa "Comando Vermelho", constituiu mero erro material. Destarte, a peça acusatória imputou a prática do crime de organização criminosa a integrantes das duas facções, além ainda, da organização criminosa denominada "Bonde dos Treze", descrevendo as suas atuações no Estado do Acre, sejam em conexão entre elas, ou como grupos rivais.*
- 5. O fato de que a organização criminosa, pela qual foi a Recorrente condenada por integrar, é altamente estruturada, com grande poder financeiro e bélico, no caso, o Comando Vermelho, é elemento concreto apto a demonstrar um maior grau de reprovabilidade da conduta e justificar a negatificação da culpabilidade.*
- 6. A afirmação de que a organização criminosa atuaria em conexão com outras facções da mesma natureza é elemento concreto que autoriza a negatificação das circunstâncias do delito. E, a análise da alegação de que o Comando Vermelho não faria conexão com nenhum outro grupo criminoso no Estado do Acre, demandaria revolvimento de matéria fático-probatória, vedado pela Súmula n. 7 do Superior Tribunal de Justiça.*
- 7. O Juízo de primeiro grau consignou expressamente que, embora a conexão com outros delitos fosse causa de aumento específica do crime de organização criminosa, ela seria valorada tão-somente na primeira fase da dosimetria, como circunstância judicial negativa, motivo pelo qual não houve ilegalidade ou inidoneidade na utilização desse fundamento.*
- 8. A demonstração concreta de que houve um aumento no número de delitos no Estado do Acre desde que a organização criminosa passou a lá atuar, mormente em razão dos conflitos entre os grupos criminosos rivais, lastreada em relatórios da Secretaria de Segurança Pública, justifica a negatificação da vetorial consequências do crime.*
- 9. A proporcionalidade da reprimenda aplicada deve ser avaliada em relação à fundamentação utilizada na análise das circunstâncias do art. 59 do Código Penal e não em relação às penas aplicadas aos demais corréus, salvo hipóteses específicas, inexistentes no caso concreto.*

10. A análise das circunstâncias judiciais foi idêntica para todos os condenados, sendo igual a pena-base fixada para todos eles. Ao contrário do que sustenta a Defesa, nenhum dos condenados teve negativados os antecedentes. E, se, em tese, algum corréu tinha maus antecedentes que não foram valorados na sentença, cabia ao Ministério Público ter se insurgido, não tendo a Defesa do Recorrente legitimidade para agir como se fosse assistente de acusação atuando contra os demais corréus.

11. A circunstância de que a fundamentação utilizada para exasperar a pena-base, em relação a todos os condenados, foi idêntica, não representa ofensa ao princípio da individualização da pena. Tais fundamentos disseram respeito a dados objetivos e concretos que demonstraram um maior grau de reprovabilidade da conduta praticada, em crime que é necessariamente plurissubjetivo (organização criminosa), não tendo havido a utilização de nenhum elemento que diria respeito à condição pessoal exclusiva de algum dos condenados.

12. Uma das premissas das quais parte a Defesa para considerar que a pena-base seria desproporcional é equivocada e desconectada da realidade dos autos, pois afirma que todas as "condições judiciais" do Recorrente seriam favoráveis, o que não é verdade, pois houve a negatização de três vetores do art. 59 do Código Penal, a partir de idônea fundamentação.

13. O sistema adotado pelo Código Penal, na fixação da pena-base, não é o do termo médio, mas, sim, o de que cada circunstância judicial desfavorável leva ao afastamento da pena-base do mínimo legal, como efetivado pelas instâncias ordinárias. Assim, é descabido falar que as circunstâncias judiciais não teriam sido avaliadas, quando da fixação da pena-base.

14. É adequada a adoção da fração de 1/6 (um sexto) para cada vetor negativo, conforme expressamente efetivado na sentença e ratificado no acórdão recorrido, por ser patamar que encontra amparo na jurisprudência desta Corte Superior, diante da ausência de parâmetros legalmente estipulados para esse acréscimo.

15. No entanto, no caso concreto, houve desproporcionalidade, pois as instâncias ordinárias fizeram incidir a referida fração ao intervalo entre as penas mínima e máxima abstratamente cominadas, quando, na esteira da orientação desta Corte Superior, se adotada a fração de 1/6 (um sexto) por circunstância judicial negativa, esta deve ser calculada a partir da pena mínima cominada em abstrato.

16. Se as basilares dos Corréus condenados na mesma sentença foram exasperadas em igual proporção, a partir de idêntica fundamentação, devem lhes ser estendidos os efeitos do acolhimento da insurgência defensiva, nos termos do art. 580 do Código de Processo Penal.

17. Constatação da existência de ilegalidade flagrante, a ser reparada, sponte propria, por esta Corte Superior, e não por força de acolhimento de pedido ou recurso defensivo, nos termos do art. 654, § 2.º, do Código de Processo Penal, em relação à Recorrente e aos Corréus.

18. Em se tratando de causas de aumento previstas no próprio tipo penal, seja na parte especial do Código Penal ou em legislação extravagante, a sua aplicação cumulativa exige fundamentação concreta. Precedentes desta Corte Superior.

19. Na situação dos autos, não houve nenhuma justificativa concreta para a aplicação cumulativa das causas de aumento previstas no § 2.º e no § 4.º, inciso I, ambos do art. 2.º da Lei n. 12.850/2013, tendo o Julgador singular afirmado, inclusive, que a participação de criança ou adolescente na organização nada fugia "ao extraordinário" e que, por essa razão, fixava no patamar mínimo de 1/6 (um) a exasperação por essa majorante.

20. Ausente a fundamentação concreta para a aplicação cumulativa, pela regra do art. 68, parágrafo único, do Código Penal, deve prevalecer a causa de aumento pela qual se fez maior exasperação da pena que, no caso, é a

referente ao emprego de arma de fogo.

21. Recurso especial parcialmente conhecido e, nessa extensão, provido em parte, para reduzir a pena-base da Recorrente, com extensão aos Corrêus ARILSON PEREIRA DA ROCHA, GABRIEL MONTEIRO MOREIRA, JOSÉ AILSON SOUZA CASTRO e JOSÉ NÉRI VALDIVINO DE ALMEIDA, nos termos do art. 580 do Código de Processo Penal. Concedido habeas corpus, de ofício, à Recorrente e aos referidos Corrêus, para afastar a aplicação cumulativa da exasperação decorrente das causas de aumento. As reprimendas ficam redimensionadas nos termos do voto.

(REsp n. 1.896.832/AC, relatora Ministra Laurita Vaz, Sexta Turma, julgado em 23/11/2021, DJe de 30/11/2021)

Por fim, não há se falar em *reformatio in pejus*, uma vez que "*Não falar em reformatio in pejus, pois, nos termos da jurisprudência pacífica desta Corte Superior, mesmo no recurso de apelação exclusivo da defesa, é possível que o órgão judicial de segunda instância, em razão do efeito devolutivo amplo da mencionada espécie recursal, inove a fundamentação utilizada na dosimetria da pena ou na fixação do regime prisional inicial, empregando fundamentos próprios e diversos daqueles constantes na sentença*" (AgRg no AREsp n. 2.377.407/SP, relatora Ministra Laurita Vaz, Sexta Turma, julgado em 17/10/2023, DJe de 20/10/2023).

A propósito:

AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. PENAL. TRÁFICO DE DROGAS. DECISÃO AGRAVADA. REFORMA DA DOSIMETRIA. REDUÇÃO DAS PENAS. REGIME INICIAL SEMIABERTO E NEGATIVA DE SUBSTITUIÇÃO DA PENA RECLUSIVA POR SANÇÕES RESTRITIVAS DE DIREITOS. MANUTENÇÃO. EMPREGO, POR ESTA CORTE SUPERIOR, DE FUNDAMENTO DIVERSO DAQUELE ADOTADO NO ARESTO RECORRIDO. POSSIBILIDADE. QUANTIDADE DE DROGAS QUE, NA ORIGEM, ENSEJOU A EXASPERAÇÃO DA BASILAR. REFORMATIO IN PEJUS. NÃO OCORRÊNCIA. SITUAÇÃO PENAL DO RÉU NÃO AGRAVADA. PRECEDENTES. AGRAVO REGIMENTAL DESPROVIDO.

1. Na decisão agravada, consignou-se que, não obstante a formulação da nova dosimetria tenha levado à fixação de reprimenda corporal inferior a 4 (quatro) anos de reclusão, a pena-base foi fixada acima do mínimo legal, em razão da quantidade de entorpecentes, o que justifica a manutenção do regime inicial semiaberto e da negativa de substituição por sanções restritivas de direitos.

2. Nesse ponto, segundo o Agravante, houve reformatio in pejus, do ponto de vista qualitativo, porque, embora a quantidade de drogas seja fundamento idôneo para tanto, esse não foi o motivo invocado pelo Tribunal a quo para impor tais rigores punitivos, havendo menção somente ao quantum da pena reclusiva.

3. O emprego, por esta Corte Superior, de fundamento diverso para manter o regime inicial mais severo e a negativa de substituição da pena não configura reformatio in pejus, pois, com o desprovidimento do recurso especial defensivo nesse ponto, a situação do Réu não foi, direta ou indiretamente, agravada e foi observada circunstância fática já delineada no aresto recorrido, relativa à expressiva quantidade de entorpecentes apreendida, a qual, inclusive, ensejara a exasperação da basilar na origem. Precedentes.

4. Ademais, diante da realização da nova dosimetria, cabia ao Superior Tribunal de Justiça analisar o regime cabível, motivo pelo qual esta Corte Superior não estava adstrita aos fundamentos das instâncias ordinárias, sendo-lhe vedado somente o recrudescimento do regime prisional, o que não ocorreu.

5. Agravo regimental desprovido.

(AgRg no AREsp n. 2.318.008/SP, relator Ministro Teodoro Silva Santos, Sexta Turma, julgado em 6/2/2024, DJe de 14/2/2024.)

AGRAVO REGIMENTAL NO HABEAS CORPUS. ROUBO MAJORADO. DOSIMETRIA. FRAÇÃO SUPERIOR A 1/3 (UM TERÇO). POSSIBILIDADE. FUNDAMENTAÇÃO CONCRETA ACRESCIDA PELO TRIBUNAL A QUO. AMPLA DEVOLUTIVIDADE DO RECURSO DE APELAÇÃO. CONSTRANGIMENTO ILEGAL NÃO EVIDENCIADO. AGRAVO DESPROVIDO.

I - A parte que se considerar agravada por decisão de relator, à exceção do indeferimento de liminar em procedimento de habeas corpus e recurso ordinário em habeas corpus, poderá requerer, dentro de cinco dias, a apresentação do feito em mesa relativo à matéria penal em geral, para que a Corte Especial, a Seção ou a Turma sobre ela se pronuncie, confirmando-a ou reformando-a.

II - A via do writ se mostra adequada para a análise da dosimetria da pena, quando não for necessária uma análise aprofundada do conjunto probatório e houver flagrante ilegalidade.

III - O efeito devolutivo da apelação é amplo, permitindo a revisão da dosimetria da pena e do regime de cumprimento, mesmo que em recurso exclusivo da defesa, sem que haja violação do disposto no art. 617 do Código de Processo Penal. Nesse contexto, ainda que em recurso exclusivo da defesa e desde que não seja agravada a situação do acusado, não configura reformatio in pejus a adoção de fundamentação própria pelo Tribunal a quo para manter a pena ou o regime prisional fixados na sentença. Nesse contexto, a Corte local apresentou motivação concreta e suficiente para a fração das causas de aumento previstas nos §§ 2º e 2º-A do art. 157 do Código Penal, tendo sido expressamente mencionado que houve a privação da liberdade da vítima por várias horas.

Agravo regimental desprovido.

(AgRg no HC n. 706.077/SP, relator Ministro Messod Azulay Neto, Quinta Turma, julgado em 7/2/2023, DJe de 2/3/2023.)

Nesses termos, as pretensões formuladas pela impetrante encontram óbice na jurisprudência desta Corte de Justiça, sendo, portanto, manifestamente improcedentes.

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

É como voto.

**CERTIDÃO DE JULGAMENTO
QUINTA TURMA**

Número Registro: 2023/0270044-5

**AgRg no
HC 842.700 / PR
MATÉRIA CRIMINAL**

Números Origem: 00092341020208160058 00092566820208160058 92341020208160058
92566820208160058

EM MESA

JULGADO: 27/02/2024

Relator

Exmo. Sr. Ministro **REYNALDO SOARES DA FONSECA**

Presidente da Sessão

Exmo. Sr. Ministro **MESSOD AZULAY NETO**

Subprocurador-Geral da República

Exmo. Sr. Dr. **MÁRIO FERREIRA LEITE**

Secretário

Me. **MARCELO PEREIRA CRUVINEL**

AUTUAÇÃO

IMPETRANTE : DEFENSORIA PÚBLICA DO ESTADO DO PARANÁ
ADVOGADO : DEFENSORIA PÚBLICA DO ESTADO DO PARANÁ
IMPETRADO : TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DO PARANÁ
PACIENTE : GLIFERSON MESSIAS ALVES PEREIRA (PRESO)
PACIENTE : JOSE EVANDRO BESERRA DA SILVA (PRESO)
INTERES. : MINISTÉRIO PÚBLICO DO ESTADO DO PARANÁ

ASSUNTO: DIREITO PENAL - Crimes previstos na Lei da Organização Criminosa - Promoção, constituição, financiamento ou integração de Organização Criminosa

AGRAVO REGIMENTAL

AGRAVANTE : GLIFERSON MESSIAS ALVES PEREIRA (PRESO)
AGRAVANTE : JOSE EVANDRO BESERRA DA SILVA (PRESO)
ADVOGADO : DEFENSORIA PÚBLICA DO ESTADO DO PARANÁ
AGRAVADO : MINISTÉRIO PÚBLICO FEDERAL
AGRAVADO : MINISTÉRIO PÚBLICO DO ESTADO DO PARANÁ
IMPETRADO : TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DO PARANÁ

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 Ribeiro Dantas, Joel Ilan Paciornik e Messod Azulay Neto votaram com o Sr. Ministro Relator.

Ausente, justificadamente, a Sra. Ministra Daniela Teixeira.