



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

AgRg no HABEAS CORPUS Nº 868464 - RJ (2023/0409899-6)

RELATOR : **MINISTRO ANTONIO SALDANHA PALHEIRO**
AGRAVANTE : SAIMON FAGNER ALVES DA SILVA (PRESO)
ADVOGADOS : RODOLFO AUGUSTO FERNANDES - MA012660
DANIEL SANTOS FERNANDES - SP352447
AGRAVADO : MINISTÉRIO PÚBLICO FEDERAL
AGRAVADO : MINISTÉRIO PÚBLICO DO ESTADO DO RIO DE JANEIRO
IMPETRADO : TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DO RIO DE JANEIRO

EMENTA

AGRAVO REGIMENTAL NO *HABEAS CORPUS*. ASSOCIAÇÃO PARA O TRÁFICO DE DROGAS. DOSIMETRIA DA PENA. PENA-BASE ACIMA DO MÍNIMO. FUNDAMENTAÇÃO IDÔNEA. CRITÉRIO DE AUMENTO. DISCRICIONARIEDADE DO JULGADOR. LEGALIDADE E PROPORCIONALIDADE OBSERVADAS. AGRAVO REGIMENTAL DESPROVIDO. AGRAVO REGIMENTAL DESPROVIDO.

1. Na esteira da orientação jurisprudencial desta Corte Superior, por se tratar de questão afeta a certa discricionariedade do magistrado, a dosimetria da pena é passível de revisão em *habeas corpus* apenas em hipóteses excepcionais, quando ficar evidenciada flagrante ilegalidade, constatada de plano, sem a necessidade de maior aprofundamento no acervo fático-probatório.

2. Ainda, *"mostra-se devida a fixação da pena-base acima do mínimo legal quando demonstradas, de forma concreta, as razões pelas quais foram consideradas desfavoráveis à paciente as circunstâncias e as consequências do delito"* (HC n. 190.933/SP, relator Ministro Sebastião Reis Júnior, Sexta Turma, julgado em 7/2/2012, DJe 21/3/2012).

3. Outrossim, *"a jurisprudência do STJ não impõe ao magistrado a adoção de uma fração específica, aplicável a todos os casos, a ser utilizada na valoração negativa das vetoriais previstas no art. 59 do CP."* (AgRg no AREsp n. 2.045.906/MS, relator Ministro Rogerio Schietti Cruz, Sexta Turma, julgado em 23/3/2023, DJe de 30/3/2023.)

4. Com efeito, não há um critério matemático para a escolha das frações de aumento em função da negatização dos vetores contidos no art. 59 do Código Penal. Ao contrário, é garantida a discricionariedade do julgador para a fixação da pena-base, dentro do seu livre convencimento motivado e de acordo com as peculiaridades do caso concreto, o que se verifica na espécie.

5. Agravo regimental desprovido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, acordam os Ministros da SEXTA TURMA do Superior Tribunal de Justiça, em sessão virtual de 21/11/2024 a 27/11/2024, por unanimidade, negar provimento ao recurso, nos termos do voto do Sr. Ministro Relator.

Os Srs. Ministros Og Fernandes, Sebastião Reis Júnior, Rogerio Schietti Cruz e Otávio de Almeida Toledo (Desembargador Convocado do TJSP) votaram com o Sr. Ministro Relator.

Presidiu o julgamento o Sr. Ministro Sebastião Reis Júnior.

Brasília, 28 de novembro de 2024.

Ministro ANTONIO SALDANHA PALHEIRO
Relator



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

AgRg no HABEAS CORPUS Nº 868464 - RJ (2023/0409899-6)

RELATOR : **MINISTRO ANTONIO SALDANHA PALHEIRO**
AGRAVANTE : SAIMON FAGNER ALVES DA SILVA (PRESO)
ADVOGADOS : RODOLFO AUGUSTO FERNANDES - MA012660
DANIEL SANTOS FERNANDES - SP352447
AGRAVADO : MINISTÉRIO PÚBLICO FEDERAL
AGRAVADO : MINISTÉRIO PÚBLICO DO ESTADO DO RIO DE JANEIRO
IMPETRADO : TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DO RIO DE JANEIRO

EMENTA

AGRAVO REGIMENTAL NO *HABEAS CORPUS*. ASSOCIAÇÃO PARA O TRÁFICO DE DROGAS. DOSIMETRIA DA PENA. PENA-BASE ACIMA DO MÍNIMO. FUNDAMENTAÇÃO IDÔNEA. CRITÉRIO DE AUMENTO. DISCRICIONARIEDADE DO JULGADOR. LEGALIDADE E PROPORCIONALIDADE OBSERVADAS. AGRAVO REGIMENTAL DESPROVIDO. AGRAVO REGIMENTAL DESPROVIDO.

1. Na esteira da orientação jurisprudencial desta Corte Superior, por se tratar de questão afeta a certa discricionariedade do magistrado, a dosimetria da pena é passível de revisão em *habeas corpus* apenas em hipóteses excepcionais, quando ficar evidenciada flagrante ilegalidade, constatada de plano, sem a necessidade de maior aprofundamento no acervo fático-probatório.

2. Ainda, *"mostra-se devida a fixação da pena-base acima do mínimo legal quando demonstradas, de forma concreta, as razões pelas quais foram consideradas desfavoráveis à paciente as circunstâncias e as consequências do delito"* (HC n. 190.933/SP, relator Ministro Sebastião Reis Júnior, Sexta Turma, julgado em 7/2/2012, DJe 21/3/2012).

3. Outrossim, *"a jurisprudência do STJ não impõe ao magistrado a adoção de uma fração específica, aplicável a todos os casos, a ser utilizada na valoração negativa das vetoriais previstas no art. 59 do CP."* (AgRg no AREsp n. 2.045.906/MS, relator Ministro Rogerio Schietti Cruz, Sexta Turma, julgado em 23/3/2023, DJe de 30/3/2023.)

4. Com efeito, não há um critério matemático para a escolha das frações de aumento em função da negatização dos vetores contidos no art. 59 do Código Penal. Ao contrário, é garantida a discricionariedade do julgador para a fixação da pena-base, dentro do seu livre convencimento motivado e de acordo com as peculiaridades do caso concreto, o que se verifica na espécie.

5. Agravo regimental desprovido.

RELATÓRIO

O EXMO. SR. MINISTRO ANTONIO SALDANHA PALHEIRO (Relator):

Trata-se de agravo regimental interposto por SAIMON FAGNER ALVES DA SILVA contra decisão na qual deneguei a ordem de *habeas corpus*, mantendo a reprimenda de 6 anos, 2 meses e 20 dias de reclusão a ele imposta, pela prática do delito de associação para o tráfico de drogas (e-STJ fls. 285/291).

Nesta oportunidade, a defesa reitera as alegações meritórias relativas à ausência de fundamentos idôneos para a exasperação da pena-base, pois baseados em elementos próprios do tipo, além da desproporcionalidade da elevação praticada.

Diante disso, requer a reconsideração da decisão agravada para redução da reprimenda ou a apreciação do recurso pela Turma.

É o relatório.

VOTO

O EXMO. SR. MINISTRO ANTONIO SALDANHA PALHEIRO (Relator):

Em que pesem os argumentos expendidos nas razões recursais, deve ser mantida a decisão agravada por seus próprios fundamentos, nos pontos de insurgência, *in verbis* (e-STJ fls. 286/289, grifei):

Inicialmente, a defesa pleiteia o afastamento do aumento efetuado na pena básica.

*No ponto, cumpre ressaltar que, na esteira da orientação jurisprudencial do Superior Tribunal de Justiça, por se tratar de questão afeta a certa discricionariedade do magistrado, a dosimetria da pena é passível de revisão em habeas corpus apenas em hipóteses excepcionais, quando ficar evidenciada flagrante ilegalidade, constatada de plano, **sem a necessidade de maior aprofundamento no acervo fático-probatório.***

O Tribunal de origem elevou a pena-base, quanto a esse vetorial, trazendo os seguintes fundamentos (e-STJ fls. 24/25):

Com efeito, da análise sobretudo do material obtido através da interceptação telefônica e dos depoimentos dos agentes da lei, verifica-se que a pena-base foi devidamente exasperada pelo Juízo ad quem indicando que o acusado é integrante de extensa organização criminosa comandada pela facção criminosa “Comando Vermelho” atuante em diversas comunidades próximas ao Complexo da Penha e do Complexo do Alemão, responsável pela distribuição de grande quantidade de entorpecentes (maconha, cocaína e crack) e com enorme lucratividade, o que extrapola os elementos insitos ao tipo penal.

Além disso, conforme bem destacado no acórdão recorrido, é possível extrair-se da prova oral que o acusado não somente atuava no comércio da distribuição de drogas, como também na atividade meio para obtenção de receita do bando, efetuando várias atividades ilícitas, como por exemplo o roubo de veículos, aumentando a reprovabilidade da

conduta.

[...]

Nesse contexto, o aumento da pena-base em 1/3 (um terço), considerando a escala penal do crime (03 a 10 anos), encontra-se plenamente justificado, não havendo qualquer ilegalidade a ser reparada.

De fato, o aumento está devidamente justificado, porquanto o fato de o paciente integrar grupo criminoso de organização complexa voltada à prática de diversidade de crimes, inclusive hediondos e violentos, desborda do tipo penal.

A propósito:

HABEAS CORPUS SUBSTITUTO DE RECURSO PRÓPRIO. INADEQUAÇÃO DA VIA ELEITA. ROUBOS TRIPLAMENTE CIRCUNSTANCIADOS. DOSIMETRIA. PENAS-BASES. FUNDAMENTOS CONCRETOS E IDÔNEOS PARA O INCREMENTO. MAJORAÇÃO DAS PENAS EM FRAÇÃO SUPERIOR À MÍNIMA LEGAL. POSSIBILIDADE. CIRCUNSTÂNCIAS CONCRETAS QUE DENOTAM MAIOR REPROVAÇÃO DAS CONDUTAS. SÚMULA N. 443/STJ. NÃO INCIDÊNCIA. PLEITO DE INCIDÊNCIA DA CONTINUIDADE DELITIVA. EXISTÊNCIA DE DESÍGNIOS AUTÔNOMOS. REQUISITO SUBJETIVO NÃO PREENCHIDO. DESCONSTITUIÇÃO DESSA PREMISSA FÁTICA. NECESSIDADE DE REVOLVIMENTO DO CONJUNTO FÁTICO-PROBATÓRIO. IMPOSSIBILIDADE. CONSTRANGIMENTO ILEGAL NÃO CONFIGURADO. HABEAS CORPUS NÃO CONHECIDO.

[...]

2. 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. Nesse contexto, elementos próprios do tipo penal, alusões à potencial consciência da ilicitude, à gravidade do delito, às consequências próprias do ilícito e outras generalizações, sem suporte em dados concretos, não podem ser utilizados para aumentar a pena-base. Precedentes.

3. Hipótese em que os crimes foram praticados mediante meticuloso planejamento e sofisticado nível de organização, o que revela culpabilidade mais acentuada. Além disso, revela-se adequada a negatização dos antecedentes, com base em anterior condenação transitada em julgado. Da mesma forma, foram concretas as circunstâncias elencadas para negatizar as vitoriais personalidade e conduta social, na medida em que o paciente foi apontado como membro da organização criminosa denominada PCM e atuou como mentor de ações coordenadas de dentro do cárcere, o que ensejou, inclusive, a sua transferência para o sistema penitenciário federal. Por fim, o abalo psicológico causado às vítimas não se resume às inerentes consequências do crime de roubo, na medida em que a ação criminosa impôs verdadeiro terror às vítimas, que foram feitas reféns e permaneceram sob a mira de armas de grosso calibre, dentre elas escopetas e fuzis, além da realização de disparos durante as ações criminosas.

4. "O aumento na terceira fase de aplicação da pena no crime de roubo circunstanciado exige fundamentação concreta, não sendo suficiente para a sua exasperação a mera indicação do número de majorantes" (Súmula n. 443/STJ).

5. Na espécie, a majoração da pena em patamar superior a 1/3 decorreu de circunstâncias concretas e idôneas, pois, além da comparsaria e do emprego de armas de fogo, várias foram as vítimas feitas reféns nas ações criminosas.

6. A jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça firmou entendimento no sentido de que a caracterização da continuidade delitiva pressupõe a existência de ações praticadas em idênticas condições de tempo, lugar e modo de execução (requisitos objetivos), além de um liame a indicar a unidade de desígnios (requisito subjetivo).

7. No caso, as instâncias ordinárias concluíram pela ausência de desígnios autônomos entre as condutas delitivas. Entendimento em sentido contrário, por demandar o revolvimento do acervo fático-probatório, é inviável na via estreita do writ.

8. Habeas corpus não conhecido. (HC 498.956/MA, Rel. Ministro REYNALDO SOARES DA FONSECA, QUINTA TURMA, julgado em 3/3/2020, DJe 9/3/2020.)

Quanto ao patamar de aumento da pena-base, rememoro que não há um critério matemático para a escolha das frações de aumento em função da negatização dos vetores contidos no art. 59 do Código Penal. Ao contrário, é garantida a discricionariedade do julgador para a fixação da pena-base, dentro do seu livre convencimento motivado e de acordo com as peculiaridades do caso concreto.

A respeito, colaciono os seguintes julgados desta Corte:

AGRAVO REGIMENTAL EM HABEAS CORPUS. HOMICÍDIO DUPLAMENTE QUALIFICADO. DOSIMETRIA. PENA-BASE. AUMENTO SUPERIOR A 1/6. MAUS ANTECEDENTES. DUAS CONDENAÇÕES ANTERIORES DEFINITIVAS. FUNDAMENTAÇÃO IDÔNEA. CRITÉRIO MATEMÁTICO. PRETENSÃO. IMPOSSIBILIDADE. INEXISTÊNCIA DE CONSTRANGIMENTO ILEGAL. PRECEDENTES.

1. A legislação penal não estabeleceu nenhum critério matemático (fração) para a fixação da pena na primeira fase da dosimetria. Nessa linha, a jurisprudência desta Corte tem admitido desde a aplicação de frações de aumento para cada vetorial negativa: 1/8, a incidir sobre o intervalo de apenamento previsto no preceito secundário do tipo penal incriminador (HC n. 463.936/SP, Ministro Ribeiro Dantas, Quinta Turma, DJe 14/9/2018); ou 1/6 (HC n. 475.360/SP, Ministro Felix Fischer, Quinta Turma, DJe 3/12/2018); como também a fixação da pena-base sem a adoção de nenhum critério matemático.[...] Não há falar em um critério matemático impositivo estabelecido pela jurisprudência desta Corte, mas, sim, em um controle de legalidade do critério eleito pela instância ordinária, de modo a averiguar se a pena-base foi estabelecida mediante o uso de fundamentação idônea e concreta (discricionariedade vinculada) - (AgRg no HC n. 603.620/MS, Ministro SEBASTIÃO REIS JÚNIOR, SEXTA TURMA, julgado em 6/10/2020, DJe 9/10/2020) - (AgRg no HC n. 558.538/DF, Ministro Antonio Saldanha Palheiro, Sexta Turma, DJe 13/4/2021). [...]

5. Agravo regimental improvido.

(AgRg no HC n. 699.488/SC, relator Ministro Sebastião Reis Júnior, Sexta Turma, julgado em 14/12/2021, DJe de 17/12/2021, grifei.)

AGRAVO REGIMENTAL EM HABEAS CORPUS. HOMICÍDIO DUPLAMENTE QUALIFICADO. DOSIMETRIA. PENA-BASE. AUMENTO SUPERIOR A 1/6. MAUS ANTECEDENTES. DUAS CONDENAÇÕES ANTERIORES DEFINITIVAS. FUNDAMENTAÇÃO IDÔNEA. CRITÉRIO MATEMÁTICO. PRETENSÃO. IMPOSSIBILIDADE. INEXISTÊNCIA DE CONSTRANGIMENTO ILEGAL. PRECEDENTES.

1. A legislação penal não estabeleceu nenhum critério matemático (fração) para a fixação da pena na primeira fase da dosimetria. Nessa linha, a jurisprudência desta Corte tem admitido desde a aplicação de frações de aumento para cada vetorial negativa: 1/8, a incidir sobre o intervalo de apenamento previsto no preceito secundário do tipo penal incriminador (HC n. 463.936/SP, Ministro Ribeiro Dantas, Quinta Turma, DJe 14/9/2018); ou 1/6 (HC n. 475.360/SP, Ministro Felix Fischer, Quinta Turma, DJe 3/12/2018); como também a fixação da pena-base sem a adoção de nenhum critério matemático.[...]

Não há falar em um critério matemático impositivo estabelecido pela jurisprudência desta Corte, mas, sim, em um controle de legalidade do

critério eleito pela instância ordinária, de modo a averiguar se a pena-base foi estabelecida mediante o uso de fundamentação idônea e concreta (discricionariedade vinculada) - (AgRg no HC n. 603.620/MS, Ministro SEBASTIÃO REIS JÚNIOR, SEXTA TURMA, julgado em 6/10/2020, DJe 9/10/2020) - (AgRg no HC n. 558.538/DF, Ministro Antonio Saldanha Palheiro, Sexta Turma, DJe 13/4/2021).

[...] 5. Agravo regimental improvido.

(AgRg no HC n. 699.488/SC, relator Ministro Sebastião Reis Júnior, Sexta Turma, julgado em 14/12/2021, DJe de 17/12/2021, grifei.)

No caso dos autos, não vislumbro nenhuma ofensa à legislação federal no procedimento dosimétrico adotado pelo Tribunal de origem apta a ensejar o redimensionamento da pena por esta instância extraordinária.

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

É como voto.

Ministro ANTONIO SALDANHA PALHEIRO
Relator



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

TERMO DE JULGAMENTO SEXTA TURMA

AgRg no HC 868.464 / RJ
PROCESSO ELETRÔNICO
MATÉRIA CRIMINAL

Número Registro: 2023/0409899-6

Número de Origem:

00233328820238190000 04809634420088190001 20080011278978 29882008 4809634420088190001
233328820238190000

Sessão Virtual de 21/11/2024 a 27/11/2024

Relator do AgRg

Exmo. Sr. Ministro ANTONIO SALDANHA PALHEIRO

Presidente da Sessão

Exmo. Sr. Ministro SEBASTIÃO REIS JÚNIOR

Secretário

Bel. ELISEU AUGUSTO NUNES DE SANTANA

AUTUAÇÃO

IMPETRANTE : DANIEL SANTOS FERNANDES
ADVOGADOS : RODOLFO AUGUSTO FERNANDES - MA012660
DANIEL SANTOS FERNANDES - SP352447
IMPETRADO : TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DO RIO DE JANEIRO
PACIENTE : SAIMON FAGNER ALVES DA SILVA (PRESO)
CORRÉU : CARLOS HENRIQUE DOS SANTOS GRAVINI
CORRÉU : ROMULO DA SILVA PEREIRA
CORRÉU : SERGIO ROBERTO VALENTE TABOAS
CORRÉU : FELIPE DE CASTRO TAVARES
CORRÉU : JEFFERSON DA SILVA DIOGO
CORRÉU : ARILSON LUCIO NEVES
CORRÉU : CLAUDIA ALVES DE OLIVEIRA
CORRÉU : BARBARA ALVES DE OLIVEIRA
CORRÉU : CLEBER PESSOA GOULART
CORRÉU : EDSON TAVARES DOS SANTOS SILVA
CORRÉU : ALMIR LOURENCO DOS SANTOS
CORRÉU : ALEX COSTA GOMES
CORRÉU : ROSANGELA LIMA VALENTE TABOAS

INTERES. : MINISTÉRIO PÚBLICO DO ESTADO DO RIO DE JANEIRO

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

AGRAVO REGIMENTAL

AGRAVANTE : SAIMON FAGNER ALVES DA SILVA (PRESO)

ADVOGADOS : RODOLFO AUGUSTO FERNANDES - MA012660
DANIEL SANTOS FERNANDES - SP352447

AGRAVADO : MINISTÉRIO PÚBLICO FEDERAL

AGRAVADO : MINISTÉRIO PÚBLICO DO ESTADO DO RIO DE JANEIRO

IMPETRADO : TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DO RIO DE JANEIRO

TERMO

A SEXTA TURMA do Superior Tribunal de Justiça, em sessão virtual de 21/11/2024 a 27/11/2024, por unanimidade, decidiu negar provimento ao recurso, nos termos do voto do Sr. Ministro Relator.

Os Srs. Ministros Og Fernandes, Sebastião Reis Júnior, Rogerio Schietti Cruz e Otávio de Almeida Toledo (Desembargador Convocado do TJSP) votaram com o Sr. Ministro Relator.

Presidiu o julgamento o Sr. Ministro Sebastião Reis Júnior.

Brasília, 27 de novembro de 2024