AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL Nº 2750122 - SP (2024/0354457-0)

RELATORA	:	**MINISTRA DANIELA TEIXEIRA**
AGRAVANTE	:	E A DA S
ADVOGADO	:	DEFENSORIA PÚBLICA DA UNIÃO
AGRAVADO	:	MINISTÉRIO PÚBLICO FEDERAL
CORRÉU	:	A P S

EMENTA

DIREITO PENAL E PROCESSUAL PENAL. AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. CONTRABANDO. DOSIMETRIA DA PENA. ERRO MATERIAL. FRAÇÕES DE AUMENTO QUE DEVEM INCIDIR SOBRE O MÍNIMO LEGAL, DE FORMA NÃO CUMULATIVA. REDIMENSIONAMENTO DA PENA. AGRAVO CONHECIDO PARA DAR PROVIMENTO AO RECURSO ESPECIAL.

I. CASO EM EXAME

1. Agravo interposto contra decisão que inadmitiu recurso especial manejado pelo agravante, alegando erro material no cálculo das frações relativas às circunstâncias judiciais desfavoráveis na dosimetria da pena.

II. QUESTÃO EM DISCUSSÃO

2. Há duas questões em discussão: (i) verificar se o agravo em recurso especial atende aos requisitos de admissibilidade; e (ii) analisar se houve erro na aplicação das frações relativas às circunstâncias judiciais desfavoráveis na primeira fase da dosimetria da pena.

III. RAZÕES DE DECIDIR

3. A jurisprudência do STJ estabelece que as frações relativas às circunstâncias judiciais desfavoráveis devem incidir sobre o mínimo legal da pena-base, de forma não cumulativa, ou seja, sem aplicação em cascata. Precedentes.

4. No caso concreto, o Tribunal de origem aplicou cumulativamente as frações de 1/5 (quantidade de cigarros apreendidos) e 1/6 (maus antecedentes), divergindo do entendimento consolidado desta Corte Superior, que determina a aplicação separada das frações sobre o mínimo legal para cada vetorial negativada.

5. Realizado o redimensionamento, a pena-base é fixada em 2 anos, 8 meses e 24 dias de reclusão, considerando 1/5 pela quantidade de cigarros e 1/6 pelos maus antecedentes. Não

Documento eletrônico VDA45050490 assinado eletronicamente nos termos do Art.1º §2º inciso III da Lei 11.419/2006
Signatário(a): DANIELA RODRIGUES TEIXEIRA Assinado em: 19/12/2024 11:48:24
Publicação no DJEN/CNJ de 03/01/2025. Código de Controle do Documento: b69d8ab7-23aa-4acb-aa9c-e03cdf147502

havendo agravantes, atenuantes ou causas de aumento ou diminuição nas fases subsequentes, mantém-se a pena definitiva no mesmo patamar.

IV. AGRAVO CONHECIDO PARA DAR PROVIMENTO AO RECURSO ESPECIAL.

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, Ribeiro Dantas, Joel Ilan Paciornik e Messod Azulay Neto votaram com a Sra. Ministra Relatora.

Presidiu o julgamento o Sr. Ministro Messod Azulay Neto.

Brasília, 19 de dezembro de 2024.

Ministra Daniela Teixeira
Relatora

Documento eletrônico VDA45050490 assinado eletronicamente nos termos do Art.1º §2º inciso III da Lei 11.419/2006
Signatário(a): DANIELA RODRIGUES TEIXEIRA Assinado em: 19/12/2024 11:48:24
Publicação no DJEN/CNJ de 03/01/2025. Código de Controle do Documento: b69d8ab7-23aa-4acb-aa9c-e03cdf147502

AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL Nº 2750122 - SP (2024/0354457-0)

RELATORA	:	**MINISTRA DANIELA TEIXEIRA**
AGRAVANTE	:	E A DA S
ADVOGADO	:	DEFENSORIA PÚBLICA DA UNIÃO
AGRAVADO	:	MINISTÉRIO PÚBLICO FEDERAL
CORRÉU	:	A P S

EMENTA

DIREITO PENAL E PROCESSUAL PENAL. AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. CONTRABANDO. DOSIMETRIA DA PENA. ERRO MATERIAL. FRAÇÕES DE AUMENTO QUE DEVEM INCIDIR SOBRE O MÍNIMO LEGAL, DE FORMA NÃO CUMULATIVA. REDIMENSIONAMENTO DA PENA. AGRAVO CONHECIDO PARA DAR PROVIMENTO AO RECURSO ESPECIAL.

I. CASO EM EXAME

1. Agravo interposto contra decisão que inadmitiu recurso especial manejado pelo agravante, alegando erro material no cálculo das frações relativas às circunstâncias judiciais desfavoráveis na dosimetria da pena.

II. QUESTÃO EM DISCUSSÃO

2. Há duas questões em discussão: (i) verificar se o agravo em recurso especial atende aos requisitos de admissibilidade; e (ii) analisar se houve erro na aplicação das frações relativas às circunstâncias judiciais desfavoráveis na primeira fase da dosimetria da pena.

III. RAZÕES DE DECIDIR

3. A jurisprudência do STJ estabelece que as frações relativas às circunstâncias judiciais desfavoráveis devem incidir sobre o mínimo legal da pena-base, de forma não cumulativa, ou seja, sem aplicação em cascata. Precedentes.

4. No caso concreto, o Tribunal de origem aplicou cumulativamente as frações de 1/5 (quantidade de cigarros apreendidos) e 1/6 (maus antecedentes), divergindo do entendimento consolidado desta Corte Superior, que determina a aplicação separada das frações sobre o mínimo legal para cada vetorial negativada.

5. Realizado o redimensionamento, a pena-base é fixada em 2 anos, 8 meses e 24 dias de reclusão, considerando 1/5 pela quantidade de cigarros e 1/6 pelos maus antecedentes. Não

Documento eletrônico VDA45050163 assinado eletronicamente nos termos do Art.1º §2º inciso III da Lei 11.419/2006
Signatário(a): DANIELA RODRIGUES TEIXEIRA Assinado em: 19/12/2024 11:53:40
Código de Controle do Documento: 626f0ab5-85ad-4252-9fad-6d2f779e9e8c

havendo agravantes, atenuantes ou causas de aumento ou diminuição nas fases subsequentes, mantém-se a pena definitiva no mesmo patamar.
IV. AGRAVO CONHECIDO PARA DAR PROVIMENTO AO RECURSO ESPECIAL.

RELATÓRIO

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

O recorrente foi condenado pela prática do crime previsto no art. 334-A, § 1º, I e II, do Código Penal, c. c. art. 2º e 3º do Decreto-lei n. 399/68, à pena de 3 (três) anos e 6 (seis) meses de reclusão, em regime inicial aberto, a qual foi substituída por 2 (duas) penas restritivas de direitos, consistentes em prestação de serviços à comunidade e prestação pecuniária, a qual foi fixada no valor de 3 (três) salários-mínimos.

Interposta apelação pela defesa, foi parcialmente provida para reduzir a pena-base e, consequentemente, fixar a pena definitiva em 2 (dois) anos, 9 (nove) meses e 18 (dezoito) dias de reclusão.

No recurso especial, a defesa aponta como violado o art. 59 do CP, sustentando que houve ilegalidade no cálculo da pena-base, pois "ao invés de se efetuar o cálculo separadamente, ou seja, 04 meses para os maus antecedentes e 04 meses e 24 dias para a quantidade de cigarros, o que levaria a pena-base de 02 anos, 08 meses e 24 dias, foi efetuado o cálculo das frações uma após a outra (como se procede na terceira etapa da dosimetria)" (fl. 1.040).

Requer o provimento do recurso "a fim de que a pena-base seja ajustada ao patamar de 02 anos, 08 meses e 24 dias de reclusão" (fl. 1.043).

Contraminuta apresentada, onde a parte recorrida postula o não provimento do agravo.

O parecer do MPF é pelo provimento do recurso especial para redimensionar a pena do agravante.

É o relatório.

VOTO

O agravo em recurso especial é tempestivo e infirmou os argumentos da

Documento eletrônico VDA45050163 assinado eletronicamente nos termos do Art.1º §2º inciso III da Lei 11.419/2006
Signatário(a): DANIELA RODRIGUES TEIXEIRA Assinado em: 19/12/2024 11:53:40
Código de Controle do Documento: 626f0ab5-85ad-4252-9fad-6d2f779e9e8c

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 a parte recorrente aponta como violado o art. 59 do CP, sustentando que houve ilegalidade no cálculo da pena-base, pois "ao invés de se efetuar o cálculo separadamente, ou seja, 04 meses para os maus antecedentes e 04 meses e 24 dias para a quantidade de cigarros, o que levaria a pena-base de 02 anos, 08 meses e 24 dias, foi efetuado o cálculo das frações uma após a outra (como se procede na terceira etapa da dosimetria)" (fl. 1.040).

Quanto à dosimetria da pena, a análise das razões motivadas na origem indica que não se encontram em linha com o entendimento desta Corte, conforme se verifica da fundamentação adotada (e-STJ fls. 1.028-1.029):

> *Do caso dos autos. EADAS alega erro material quanto ao cálculo das frações de 1/6 (um sexto), referente aos maus antecedentes, e de 1/5 (um quinto), referente à quantidade de cigarros apreendida, aplicado na primeira fase da dosimetria (Id n. 283311370).*
>
> *Os embargos declaratórios não merecem provimento. A dosimetria foi fixada no acórdão embargado nos seguintes termos (Id n. 282995773):*
>
> > *Dosimetria. Na primeira fase, o Juízo de 1º grau considerou que as circunstâncias do crime como negativas e os maus antecedentes. Fixou a pena-base em 3 (três) anos e 6 (seis) meses de reclusão. Na segunda fase, não houve atenuantes ou agravantes, tampouco verificou causas de aumento ou diminuição da pena. Portanto, a pena definitiva foi fixada em 3 (três) anos e 6 (seis) meses de reclusão.*
> >
> > *(...)*
> >
> > *O apelante requer que a pena-base seja fixada no mínimo legal, além do afastamento da inabilitação de dirigir veículo automotor. Também, apela para que lhe seja concedido a justiça gratuita. Assiste-lhe razão parcial.*
> >
> > *Na primeira fase, a pena deve ser mantida acima do mínimo legal devido à expressiva quantidade de cigarros (30.000 maços)*

Documento eletrônico VDA45050163 assinado eletronicamente nos termos do Art.1º §2º inciso III da Lei 11.419/2006
Signatário(a): DANIELA RODRIGUES TEIXEIRA Assinado em: 19/12/2024 11:53:40
Código de Controle do Documento: 626f0ab5-85ad-4252-9fad-6d2f779e9e8c

> *e os maus antecedentes (Id n. 279504773). No entanto, reduzo o quantum de aumento da pena-base, considerando 1/5 (um quinto) em razão da quantidade de cigarros e 1/6 (um sexto) pelos maus antecedentes, fixando-a em 2 (dois) anos, 9 (nove) meses e 18 (dezoito) dias de reclusão. Na segunda e terceira fases, não há circunstâncias agravantes ou atenuantes, tampouco causas de aumento ou diminuição da pena. Portanto, fixo a pena definitiva em 2 (dois) anos, 9 (nove) meses e 18 (dezoito) dias de reclusão.*
>
> *O quantum da pena-base, fixado em 2 (dois) anos, 9 (nove) meses e 18 (dezoito) dias de reclusão, deu-se em razão da cumulatividade das frações atribuídas às circunstâncias judiciais desfavoráveis, consistentes em 1/6 (um sexto) para maus antecedentes e 1/5 (um quinto) para quantidade de cigarros apreendida (30.000 maços). Verifica-se que as frações utilizadas para exasperar a pena-base foram fixadas de acordo com critérios discricionários do julgador, à míngua de uma determinação legal, e nos limites legais, logo, não há erro material no acórdão embargado.*
>
> *Ante o exposto, NEGO PROVIMENTO aos embargos de declaração interpostos pelo réu.*

Com efeito, é firme o entendimento desta Corte no sentido de que os aumentos relativos às circunstâncias judiciais negativadas não são "subsequentes", ou seja, em cascata, devendo incidir sobre o mínimo legal. Nesse sentido:

> *PENAL E PROCESSUAL PENAL. AGRAVO REGIMENTAL EM HABEAS CORPUS. ART. 15, CAPUT, DA LEI N. 10.826/2003. DOSIMETRIA. PENA- BASE. CIRCUNSTÂNCIAS JUDICIAIS DESFAVORÁVEIS. CULPABILIDADE DO AGENTE E CIRCUNSTÂNCIAS DO CRIME. FUNDAMENTAÇÃO IDÔNEA. QUANTUM DE EXASPERAÇÃO. 1/6 SOBRE O MÍNIMO LEGAL, PARA CADA VETOR DESFAVORECIDO. SEGUNDA FASE. CONFISSÃO QUALIFICADA DOS FATOS, ACOMPANHADA DE TESE DEFENSIVA. APLICAÇÃO DA CIRCUNSTÂNCIA ATENUANTE GENÉRICA DO ART. 65, INCISO III, ALÍNEA 'D', DO CÓDIGO PENAL. AGRAVO REGIMENTAL DESPROVIDO.*
> *- A pena-base do agravante foi exasperada, em pouco mais que 1/3 sobre o mínimo legal, considerando o desvalor atribuído aos vetores judiciais da culpabilidade do agente e das circunstâncias do crime.*
> *- A culpabilidade do agente foi valorada negativamente considerando que o agravante era empresário influente, atirador e membro de clube de tiro, tendo recebido treinamento adequado para o manuseio de armas. A fundamentação encontra respaldo na jurisprudência deste Superior Tribunal de Justiça. Precedentes.*
> *- As circunstâncias do crime foram negativadas considerando o risco a terceiros: o disparo foi realizado após evento social, comumente frequentado por crianças, em condomínio residencial onde habitavam diversas autoridades da república. Ademais, anotou-se que o agente teria ingerido bebidas alcoólicas. São razões concretas e idôneas para o desvalor atribuído ao vetor judicial.*
> ***- A fração de exasperação da pena-base correspondente a cada vetor desfavorecido aplicada na origem foi a recomendada pela jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça, de 1/6 sobre o mínimo legal. Porém, os aumentos de 1/6 relativos às circunstâncias judiciais negativadas não são "subsequentes" (fl. 427), vale dizer, em cascata, mas deve incidir um único aumento na fração de 1/3 sobre o mínimo legal.***

Documento eletrônico VDA45050163 assinado eletronicamente nos termos do Art.1º §2º inciso III da Lei 11.419/2006
Signatário(a): DANIELA RODRIGUES TEIXEIRA Assinado em: 19/12/2024 11:53:40
Código de Controle do Documento: 626f0ab5-85ad-4252-9fad-6d2f779e9e8c

Concedeu-se a ordem, de ofício, nesse sentido, de modo que a nova pena-base do agravante resultou em 2 anos e 8 meses de reclusão, e 13 dias-multa.
- Na segunda etapa da dosimetria, não foi reconhecida a circunstância atenuante genérica da confissão espontânea (art. 65, inciso III, alínea 'd', do Código Penal), pois a admissão dos fatos que lhe foram imputados pelo agravante, quanto ao essencial, foi acompanhada de tese defensiva: o disparo teria ocorrido de forma acidental.
- A confissão parcial ou qualificada, por influir na formação do juízo condenatório, deve ensejar a redução da reprimenda. Assim, concedeu-se a ordem, de ofício, para reduzir a pena definitiva do agravante ao patamar de 2 anos, 2 meses e 20 dias de reclusão, e 10 dias-multa.
- Agravo regimental desprovido." (AgRg no HC n. 790.586/SP, relator Ministro Reynaldo Soares da Fonseca, Quinta Turma, julgado em 7/2/2023, DJe de 13/2/2023).

Assim, passo ao redimensionamento da pena:

Considerando os fundamentos do Tribunal de origem, mantenho em 1/5 a majoração da pena-base em razão da quantidade de cigarros e em 1/6 pelos maus antecedentes, fixando-a em 2 anos, 8 meses e 24 dias de reclusão.

Na segunda e terceira fases, não há circunstâncias agravantes ou atenuantes, tampouco causas de aumento ou diminuição da pena. Portanto, fixo a pena definitiva em 2 anos, 8 meses e 24 dias de reclusão, mantendo os demais termos do acórdão recorrido.

Ante o exposto, **conheço** do agravo para **dar provimento** ao recurso especial, a fim de fixar a pena do agravante em 2 anos, 8 meses e 24 dias de reclusão.

É o voto.

Documento eletrônico VDA45050163 assinado eletronicamente nos termos do Art.1º §2º inciso III da Lei 11.419/2006
Signatário(a): DANIELA RODRIGUES TEIXEIRA Assinado em: 19/12/2024 11:53:40
Código de Controle do Documento: 626f0ab5-85ad-4252-9fad-6d2f779e9e8c

CERTIDÃO DE JULGAMENTO
QUINTA TURMA

Número Registro: 2024/0354457-0

AREsp 2.750.122 / SP
MATÉRIA CRIMINAL

Número Origem: 50047594120204036000

PAUTA: 17/12/2024

JULGADO: 17/12/2024
SEGREDO DE JUSTIÇA

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

Presidente da Sessão
Exmo. Sr. Ministro MESSOD AZULAY NETO

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

Secretário
Me. MARCELO PEREIRA CRUVINEL

AUTUAÇÃO

AGRAVANTE	:	E A DA S
ADVOGADO	:	DEFENSORIA PÚBLICA DA UNIÃO
AGRAVADO	:	MINISTÉRIO PÚBLICO FEDERAL
CORRÉU	:	A P S

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, Ribeiro Dantas, Joel Ilan Paciornik e Messod Azulay Neto votaram com a Sra. Ministra Relatora.Presidiu o julgamento o Sr. Ministro Messod Azulay Neto.

Documento eletrônico VDA45029311 assinado eletronicamente nos termos do Art.1º §2º inciso III da Lei 11.419/2006
Signatário(a): MARCELO PEREIRA CRUVINEL, QUINTA TURMA Assinado em: 18/12/2024 18:26:26
Código de Controle do Documento: D8575871-7132-43CD-A4CB-32DB82763815