



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

AgRg no HABEAS CORPUS Nº 988979 - RJ (2025/0088527-0)

RELATOR : MINISTRO REYNALDO SOARES DA FONSECA
AGRAVANTE : RUDSON RAFAEL BARBOSA (PRESO)
ADVOGADO : ROSSIMAR CAIAFFA - RJ146525
AGRAVADO : MINISTÉRIO PÚBLICO FEDERAL
AGRAVADO : MINISTÉRIO PÚBLICO DO ESTADO DO RIO DE JANEIRO
IMPETRADO : TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DO RIO DE JANEIRO

EMENTA

PENAL E PROCESSO PENAL. AGRAVO REGIMENTAL EM HABEAS CORPUS. TRÁFICO, ASSOCIAÇÃO PARA O TRÁFICO E ASSOCIAÇÃO CRIMINOSA. PEDIDO ABSOLUTÓRIO DO MINISTÉRIO PÚBLICO QUANTO AO CRIME DE ASSOCIAÇÃO CRIMOSA. CONDENAÇÃO. POSSIBILIDADE. TESE DE INSUFICIÊNCIA PROBATÓRIA. ANÁLISE QUE DEMANDA O REEXAME FÁTICO PROBATÓRIO. DESCABIMENTO. PENAS-BASE. MAJORAÇÃO. APRESENTAÇÃO DE FUNDAMENTAÇÃO IDÔNEA. QUANTUM DO ACRÉSCIMO. INEXISTÊNCIA DE DIREITO SUBJETIVO À ADOÇÃO DA FRAÇÃO DE 1/6 . AGRAVO REGIMENTAL NÃO PROVIDO.

1. A jurisprudência desta Corte firmou-se no sentido de que é possível haver condenação, ainda que o Ministério Público tenha se manifestado em sentido contrário, motivo pelo qual, na hipótese, não se verifica a ocorrência de ilegalidade na condenação do agravante pela prática do crime de associação criminosa.

2. Ademais, como é cediço, o habeas corpus não é meio processual adequado para analisar teses relativas à insuficiência probatória para condenação, uma vez que se trata de ação constitucional de rito célere e cognição sumária, e no qual não se admite o reexame de fatos e provas, providência esta necessária para alterar a conclusão a que chegaram as instâncias ordinárias quanto à prática delitiva pelo acusado.

3. 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.

4. A exasperação da pena-base deve estar fundamentada em dados concretos extraídos da conduta imputada ao acusado, os quais devem desbordar dos elementos próprios do tipo penal. O julgador deve aplicar de forma justa e fundamentada a reprimenda. O quantum deverá ser o necessário e suficiente à reprovação, atendendo-se, ainda, ao princípio da proporcionalidade. Ressalte-se que a análise das circunstâncias judiciais do art. 59 do Código Penal não atribui pesos absolutos para cada uma delas, a ponto de ensejar uma operação aritmética dentro das penas máximas e mínimas cominadas ao delito. Assim, é possível que o

magistrado fixe a pena-base no máximo legal, ainda que tenha valorado tão somente uma circunstância judicial, desde que haja fundamentação idônea e bastante para tanto (AgRg no REsp n. 143.071/AM, Relatora Ministra MARIA THEREZA DE ASSIS MOURA, Sexta Turma, DJe 6/5/2015).

5. No caso, observa-se que a basilar do crime de tráfico foi exasperada pela previsão do art. 42 da Lei n. 11.343/2006, diante da natureza deletéria e da quantidade de drogas apreendidas — 469,90 g de cocaína.

Já em relação aos crimes de associação para o tráfico e de organização criminosa, considerou-se a periculosidade da organização e a pluralidade de atuação da facção criminosa, além da maior culpabilidade, decorrente do fato de o paciente exercer papel de gerência, aspectos estes que conferem maior desvalor às práticas delitivas e autorizam o incremento das basilares, de acordo com a jurisprudência desta Corte.

6. Como é cediço, 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, sendo 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. Nesse contexto, a jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça tem aplicado critérios que atribuem a fração de 1/6 sobre o mínimo previsto para o delito para cada circunstância desfavorável; a fração de 1/8 para cada circunstância desfavorável sobre o intervalo entre o mínimo e o máximo de pena abstratamente cominada ao delito; ou, ainda, a fixação da pena-base sem nenhum critério matemático, sendo necessário apenas, neste último caso, que estejam evidenciados elementos concretos que justifiquem a escolha da fração utilizada, para fins de verificação de legalidade ou proporcionalidade.

7. No ponto, destaque-se que o réu não tem direito subjetivo à utilização das referidas frações, não sendo tais parâmetros obrigatórios, porque o que se exige das instâncias ordinárias é a fundamentação adequada e a proporcionalidade na exasperação da pena.

8. No caso concreto, não vislumbro a existência de desproporcionalidade nos acréscimos operados (2 anos para o crime de associação; 1 ano e 6 meses para o crime de organização criminosa; e 1 ano e 3 meses para o crime de tráfico), uma vez que apresentada a devida fundamentação, não havendo se falar, portanto, em ilegalidade a ser reconhecida de ofício.

9. Agravo regimental desprovido.

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, Messod Azulay Neto e Carlos Cini Marchionatti (Desembargador Convocado TJRS) votaram com o Sr. Ministro Relator.

Presidiu o julgamento o Sr. Ministro Messod Azulay Neto.

Brasília, 25 de abril de 2025.

Ministro REYNALDO SOARES DA FONSECA
Relator



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

AgRg no HABEAS CORPUS Nº 988979 - RJ (2025/0088527-0)

RELATOR : MINISTRO REYNALDO SOARES DA FONSECA
AGRAVANTE : RUDSON RAFAEL BARBOSA (PRESO)
ADVOGADO : ROSSIMAR CAIAFFA - RJ146525
AGRAVADO : MINISTÉRIO PÚBLICO FEDERAL
AGRAVADO : MINISTÉRIO PÚBLICO DO ESTADO DO RIO DE JANEIRO
IMPETRADO : TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DO RIO DE JANEIRO

EMENTA

PENAL E PROCESSO PENAL. AGRAVO REGIMENTAL EM HABEAS CORPUS. TRÁFICO, ASSOCIAÇÃO PARA O TRÁFICO E ASSOCIAÇÃO CRIMINOSA. PEDIDO ABSOLUTÓRIO DO MINISTÉRIO PÚBLICO QUANTO AO CRIME DE ASSOCIAÇÃO CRIMINOSA. CONDENAÇÃO. POSSIBILIDADE. TESE DE INSUFICIÊNCIA PROBATÓRIA. ANÁLISE QUE DEMANDA O REEXAME FÁTICO PROBATÓRIO. DESCABIMENTO. PENAS-BASE. MAJORAÇÃO. APRESENTAÇÃO DE FUNDAMENTAÇÃO IDÔNEA. QUANTUM DO ACRÉSCIMO. INEXISTÊNCIA DE DIREITO SUBJETIVO À ADOÇÃO DA FRAÇÃO DE 1/6 . AGRAVO REGIMENTAL NÃO PROVIDO.

1. A jurisprudência desta Corte firmou-se no sentido de que é possível haver condenação, ainda que o Ministério Público tenha se manifestado em sentido contrário, motivo pelo qual, na hipótese, não se verifica a ocorrência de ilegalidade na condenação do agravante pela prática do crime de associação criminosa.

2. Ademais, como é cediço, o habeas corpus não é meio processual adequado para analisar teses relativas à insuficiência probatória para condenação, uma vez que se trata de ação constitucional de rito célere e cognição sumária, e no qual não se admite o reexame de fatos e provas, providência esta necessária para alterar a conclusão a que chegaram as instâncias ordinárias quanto à prática delitiva pelo acusado.

3. 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.

4. A exasperação da pena-base deve estar fundamentada em dados concretos extraídos da conduta imputada ao acusado, os quais devem desbordar dos elementos próprios do tipo penal. O julgador deve aplicar de forma justa e fundamentada a reprimenda. O quantum deverá ser o necessário e suficiente à reprovação, atendendo-se, ainda, ao princípio da proporcionalidade. Ressalte-se que a análise das circunstâncias judiciais do art. 59 do Código Penal não atribui pesos absolutos para cada uma delas, a ponto de ensejar uma operação aritmética dentro das penas máximas e mínimas cominadas ao delito. Assim, é possível que o

magistrado fixe a pena-base no máximo legal, ainda que tenha valorado tão somente uma circunstância judicial, desde que haja fundamentação idônea e bastante para tanto (AgRg no REsp n. 143.071/AM, Relatora Ministra MARIA THEREZA DE ASSIS MOURA, Sexta Turma, DJe 6/5/2015).

5. No caso, observa-se que a basilar do crime de tráfico foi exasperada pela previsão do art. 42 da Lei n. 11.343/2006, diante da natureza deletéria e da quantidade de drogas apreendidas — 469,90 g de cocaína.

Já em relação aos crimes de associação para o tráfico e de organização criminosa, considerou-se a periculosidade da organização e a pluralidade de atuação da facção criminosa, além da maior culpabilidade, decorrente do fato de o paciente exercer papel de gerência, aspectos estes que conferem maior desvalor às práticas delitivas e autorizam o incremento das basilares, de acordo com a jurisprudência desta Corte.

6. Como é cediço, não há um critério matemático para a escolha das frações de aumento em função da negativação dos vetores contidos no art. 59 do Código Penal, sendo 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. Nesse contexto, a jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça tem aplicado critérios que atribuem a fração de 1/6 sobre o mínimo previsto para o delito para cada circunstância desfavorável; a fração de 1/8 para cada circunstância desfavorável sobre o intervalo entre o mínimo e o máximo de pena abstratamente cominada ao delito; ou, ainda, a fixação da pena-base sem nenhum critério matemático, sendo necessário apenas, neste último caso, que estejam evidenciados elementos concretos que justifiquem a escolha da fração utilizada, para fins de verificação de legalidade ou proporcionalidade.

7. No ponto, destaque-se que o réu não tem direito subjetivo à utilização das referidas frações, não sendo tais parâmetros obrigatórios, porque o que se exige das instâncias ordinárias é a fundamentação adequada e a proporcionalidade na exasperação da pena.

8. No caso concreto, não vislumbro a existência de desproporcionalidade nos acréscimos operados (2 anos para o crime de associação; 1 ano e 6 meses para o crime de organização criminosa; e 1 ano e 3 meses para o crime de tráfico), uma vez que apresentada a devida fundamentação, não havendo se falar, portanto, em ilegalidade a ser reconhecida de ofício.

9. Agravo regimental desprovido.

RELATÓRIO

Trata-se de agravo regimental (e-STJ fls. 271/291) interposto contra decisão de minha relatoria, que não conheceu do *habeas corpus* impetrado em favor de RUDSON RAFAEL BARBOSA.

Narram os autos que o paciente/agravante foi condenado, em primeiro grau de jurisdição, às penas de 20 (vinte) anos e 1 (um) mês de reclusão, em regime inicial fechado, e 1.589 (mil quinhentos e oitenta e nove) dias-multa, pela prática dos crimes previstos nos artigos 33, *caput*, e 35, *caput*, da Lei n. 11.343/2006 e no artigo 2º, §§ 2º e 4º, inciso I, da Lei n. 12.850/13, na forma do art. 69 do Código Penal (e-STJ fls. 98/203).

Inconformada, a defesa apelou, tendo o Tribunal local negado provimento ao recurso defensivo, mantendo a condenação do paciente nos termos da sentença de primeiro grau (e-STJ fls. 20/75).

Neste *mandamus* (e-STJ fls. 2/19), o impetrante sustentou que o Tribunal *a quo* impôs constrangimento ilegal ao paciente ao manter a condenação pelo crime de organização criminosa, apesar de o Ministério Público não a ter requerido nas alegações finais e de não haver provas suficientes de sua participação na organização criminosa.

Nesse sentido, destacou que a autoridade policial responsável pela investigação afirmou que o paciente não fazia parte do grupo de WhatsApp denominado “Jogadores de Três Rios”, utilizado pela organização criminosa para planejar crimes, o que demonstra a ausência de participação do paciente na referida organização.

Insurgiu-se, ainda, contra o acréscimo das basilares do paciente, sob o argumento de que não foi apresentada fundamentação concreta para a sua exasperação.

Ao final, pleiteou a concessão da ordem para a absolver o paciente quanto ao crime de organização criminosa, além da recondução das basilares no mínimo legal.

O *habeas corpus* não foi conhecido (e-STJ fls. 255/265).

Nesta oportunidade, reitera a defesa os fundamentos utilizados na inicial deste *writ*, no sentido de que (a) não há provas da participação do acusado na organização criminosa, e que (b) as penas-base foram majoradas mediante o uso de fundamentação inidônea.

Pleiteia, ao final, a reconsideração da decisão ou a submissão do presente agravo à análise do colegiado, para que seja a ordem concedida.

É o relatório.

VOTO

O agravo regimental é tempestivo e infirmou os fundamentos da decisão combatida, razões pelas quais merece conhecimento. No entanto, não obstante os esforços do agravante, não constato elementos suficientes para reconsiderar a decisão, cuja conclusão se mantém.

Busca-se, inicialmente, a absolvição do paciente quanto ao crime de organização criminosa, diante da inexistência de pedido de condenação pelo Ministério Público e de provas da prática delitiva.

Ao analisar tal pedido no recurso de apelação, assim se manifestou o Tribunal a quo (e-STJ fls. 65/67):

[...]

Em relação ao crime de Organização Criminosa, também não há dúvidas de que os apelantes, que pertenciam ao grupo de “Jogadores de Três Rios”, encontravam-se organizados para promover, constituir, financiar e integrar organização criminosa estruturalmente ordenada e caracterizada pela divisão de tarefas, com objetivo de obter, direta ou indiretamente, vantagem de qualquer natureza, mediante a prática de infrações penais, consistente em roubo de motocicleta e homicídios.

É cediço que MARCOS LEANDRO e LUAN (processo desmembrado) eram os líderes da organização, agindo como mandantes e os demais integrantes os executores.

Embora as Defesas neguem, veementemente, a existência da organização criminosa, os depoimentos colhidos e todas as demais provas relativas às circunstâncias de outros delitos não deixam sombra de dúvidas acerca da presença de aparato de poder organizado, provido de estrutura hierárquica e divisão de tarefas, formado para o objetivo em comum de praticar crimes (todos com pena máxima superior a 04 anos de reclusão). Ressalta-se que, das provas arrematadas, sobressai a estabilidade e o “animus” perene dos associados.

Insofismável, portanto, a caracterização do delito previsto no art. 2º, §§ 2º e 4º, I e IV, da Lei nº 12.850/13 (à exceção de ADEVALDO e HUDSON – absolvidos em primeiro grau), não havendo que se falar em fragilidade probatória.

Na hipótese, restou plenamente demonstrado que a atuação da organização criminosa contava com o emprego de arma de fogo, participação de menores na agremiação criminosa e, além disso, mantinha conexão com a facção criminosa do “Comando Vermelho”.

Portanto, da análise do caso, verifica-se que o pedido de absolvição dos delitos não cabe ser acolhido, pois a sentença analisou de forma detalhada e bem fundamentada as provas produzidas, mostrando-se os elementos colhidos aptos a ensejarem um decreto condenatório nos moldes da sentença vergastada.

Por fim, sustentam as defesas de RUDSON e WESLEY que o juízo sentenciante não poderia condená-los pela imputação do delito previsto no art. 2º da Lei nº 12.850/13, pois o Parquet opinou pela absolvição nas Alegações Finais.

Não lhes assiste razão.

Compulsando os autos, verifica-se que tanto a Denúncia (index 003) como as Alegações Finais (index 2.216) e as Contrarrazões (index 3.642) foram ofertadas por Promotoras distintas.

Inicialmente, cumpre salientar que o princípio da independência dos integrantes do Ministério Público autoriza posições jurídicas divergentes na mesma ação penal, desde que manifestadas adequada e tempestivamente em fases processuais distintas.

No ponto, a circunstância de o Ministério Público requerer a absolvição dos apelantes RUDSON e WESLEY, seja como custos legis, em Alegações Finais ou em Contrarrazões Recursais (o que não foi o caso), não vincula o Órgão Julgador, cujo mister jurisdicional funda-se no princípio do livre convencimento motivado, conforme interpretação sistemática do art. 155, caput, e art. 385, ambos do Código de Processo Penal.

Nesse mesmo viés, já decidiu a Sexta Turma do Superior Tribunal de Justiça, “(...) mesmo que o órgão ministerial, em alegações finais, não haja pedido a condenação do acusado, ainda assim remanesce presente a pretensão acusatória formulada no início da persecução penal - pautada pelos princípios da obrigatoriedade, da indisponibilidade e pelo caráter publicista do processo -, a qual é julgada pelo Estado-juiz, mediante seu soberano poder de dizer o direito (juris dicere) (...)” (STJ - REsp: 2022413 PA 2022/0035644-0, Relator: Min. ROGERIO SCHIETTI CRUZ, Data de Julgamento: 14/02/2023, T6 - SEXTA TURMA, Data de Publicação: DJe 07/03/2023)

De fato, o julgador, por força do princípio da correlação, deve se vincular aos fatos narrados na denúncia, mas não precisa se comprometer com a fundamentação invocada pelas partes.

Demais disso, verifica-se que o pedido absolutório do Ministério Público em alegações finais eleva o ônus argumentativo do juiz, cabendo ao julgador apresentar os motivos fáticos e jurídicos pelos quais entende ser cabível a condenação e refutar não apenas os fundamentos suscitados pela defesa, mas também aqueles invocados pelo Parquet em suas alegações finais, a fim de demonstrar o equívoco da manifestação ministerial.

Da leitura atenta do acórdão impugnado, verifico que a conclusão alcançada pela Corte de origem coaduna-se com o entendimento deste Superior Tribunal de Justiça, no sentido da possibilidade de haver decisão condenatória, mesmo que o Ministério Público tenha se manifestado em sentido contrário.

Nesse mesmo sentido:

PENAL E PROCESSO PENAL. AGRAVO REGIMENTAL NO HABEAS CORPUS. FURTO PRIVILEGIADO. PEDIDO ABSOLUTÓRIO DO MINISTÉRIO PÚBLICO. CONDENAÇÃO. POSSIBILIDADE. SISTEMA ACUSATÓRIO. VIOLAÇÃO. NÃO OCORRÊNCIA. HIGIDEZ DO ART.

385 DO CPP. SUBSTITUIÇÃO DA PENA DE RECLUSÃO POR DETENÇÃO. FACULDADE. FUNDAMENTAÇÃO CONCRETA.

1. **"Conforme dispõe o art. 385 do Código de Processo Penal, é possível que o juiz condene o réu ainda que o Ministério Público peça a absolvição do acusado em alegações finais. Esse dispositivo legal está em consonância com o sistema acusatório adotado no Brasil e não foi tacitamente derogado pelo advento da Lei n. 13.964/2019, que introduziu o art. 3º-A no Código de Processo Penal" (REsp n. 2.022.413/PA, relator Ministro Sebastião Reis Júnior, relator para acórdão Ministro Rogerio Schietti Cruz, Sexta Turma, julgado em 14/2/2023, DJe de 7/3/2023.).**

2. De acordo com a jurisprudência desta Corte, "reconhecida a figura do furto privilegiado, a faculdade conferida ao julgador de substituir a pena de reclusão pela de detenção, diminuí-la de 1 (um) a 2/3 (dois terços), ou aplicar somente a pena de multa requer fundamentação concreta, como exige o próprio princípio do livre convencimento fundamentado (arts. 157, 381 e 387 do CPP c/c o art. 93, inciso IX, segunda parte da Lex Maxima), (...)" (AgRg no REsp 1.560.158/MG, Rel. Ministro FELIX FISCHER, QUINTA TURMA, julgado em 9/8/2016, DJe 26/8/2016)" (AgRg no HC n. 724.176/SC, relator Ministro Ribeiro Dantas, Quinta Turma, julgado em 17/4/2023, DJe de 20/4/2023).

3. Agravo regimental desprovido.

(AgRg no HC 779933/SP, Relator Ministro ANTONIO SALDANHA PALHEIRO, Sexta Turma, julgado em 22/4/2024, DJe de 25/4/2024).

AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. ROUBO MAJORADO. OFENSA AO SISTEMA ACUSATÓRIO. NÃO VERIFICAÇÃO VIOLAÇÃO DO ART. 26 DO CP. INEXISTÊNCIA. INIMPUTABILIDADE. SÚMULA N. 7/STJ. RECURSO NÃO PROVIDO.

1. **O art. 385 do Código de Processo Penal é compatível com o sistema acusatório e não foi derogado pelas inovações acrescidas ao art. 3º-A do mesmo diploma legal pela Lei n. 13.964/2019. Desse modo, ainda que o Ministério Público manifeste pedido absolutório, é possível haver decisão condenatória, sem que isso importe em ofensa ao princípio acusatório ((ut, AgRg no AREsp n. 2.363.953/SC, relator Ministro Ribeiro Dantas, Quinta Turma, DJe de 12/9/2023.))**

2. Nos termos dos artigos 26 e 97 do Código Penal, aquele que, ao tempo da ação ou omissão, era inteiramente incapaz de entender o caráter ilícito do fato é isento de pena, podendo ser aplicada, entretanto, medida de segurança de internação em hospital de custódia e tratamento psiquiátrico, ou tratamento ambulatorial.

3. Na hipótese, as instâncias de origem, alicerçadas no Laudo Médico Pericial e no art. 26 do CP, desacolherem a tese de inimputabilidade do recorrente, não podendo esta Corte Superior imiscuir nas provas dos autos para entender de modo contrário.

Incidência da Súmula n. 7 do STJ.

4. Agravo regimental não provido.

Ademais, como é cediço, o *habeas corpus* não é meio processual adequado para analisar teses relativas à insuficiência probatória para condenação, uma vez que se trata de ação constitucional de rito célere e cognição sumária, e no qual não se admite o reexame de fatos e provas, providência esta necessária para alterar a conclusão a que chegaram as instâncias ordinárias quanto à prática delitiva pelo acusado.

Insurge-se a defesa, ainda, contra o acréscimo promovido nas basilares do paciente, o qual reputa indôneo e desproporcional.

De início, registre-se 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 dos elementos próprios do tipo penal.

Com efeito, em se tratando dos crimes de tráfico de drogas e associação para o tráfico, o juiz deve considerar, com preponderância sobre o previsto no artigo 59 do Estatuto Repressivo, a natureza e a quantidade da substância entorpecente, a personalidade e a conduta social do agente, consoante o disposto no artigo 42 da Lei n. 11.343/2006.

Atento a essas diretrizes, confira-se como as penas-base do paciente foram dosadas pelo Juízo de primeiro grau (e-STJ, fls. 189/191):

[...]

3) Dos acusados Wesley e Rudson:

3.1) Da Associação para o tráfico:

Os acusados são primários. Não vislumbro nenhuma circunstância de caráter subjetivo diferenciado a justificar a aplicação das penas separadamente. Com efeito, ambos os réus desempenhavam a função de gerente da associação. Assim, além daquela circunstância objetiva que se aplica a todos os envolvidos, não se pode desprezar que os acusados ocupavam o alto escalão. Conforme já descrito, os acusados Rudson e Wesley eram gerentes do tráfico, responsáveis pelo recolhimento de valores e distribuição dos entorpecentes.

De tal modo, entendo que considerando o exposto, além da circunstância objetiva, deve a pena ser aplicada além do mínimo legal, partindo do patamar de 05 (cinco) anos de reclusão e 700 (setecentos) dias-multa, para cada réu.

[...]

3.2) Da organização criminosa:

Conforme já explicitado, os réus são primários e possuidores de bons antecedentes. Além daquela circunstância de caráter objetivo já mencionada, de igual modo ao disposto na dosimetria acerca do delito de associação criminosa, os acusados exerciam uma posição de destaque na organização. Entendo, assim, que a pena deverá se afastar e muito do mínimo legal, motivo pelo qual fixo a pena base do réu em 04 (quatro) anos e 06 (seis) meses de reclusão e 15 (quinze) dias-multa, para cada réu.

[....]

3.3) Do tráfico de drogas:

Os acusados são primários e possuidores de bons antecedentes. Outrossim, as circunstâncias ultrapassam, e muito, o normal do tipo. Em poder dos acusados, e demais integrantes do grupo, tinham 469,90g (quatrocentos e sessenta e nove gramas e noventa decigramas) de cocaína. Não há dúvidas da maior reprovabilidade na conduta em razão da quantidade do entorpecente. Ante o exposto, fixo a pena inicial em 06 (seis) anos e 03 (três) meses de reclusão e 630 (seiscentos e trinta) dias-multa.

[...]

Já a Corte local assim se manifestou ao manter as reprimendas inalteradas (e-STJ, fls. 68 a 70 - destaquei):

[...]

Irreparável a reprimenda básica imposta (Todos).

*Com efeito, as penas iniciais dos apelantes (**associação para o tráfico e organização criminosa**) foram corretamente fixadas acima do mínimo abstratamente previsto em lei, em razão das gravíssimas circunstâncias que permearam a prática dos crimes e da elevadíssima culpabilidade de suas condutas.*

*Assinale-se que a **periculosidade atribuída à organização e a pluralidade de atuação da facção** são elementos que merecem ser sopesados na fixação da reprimenda, eis que, por óbvio, são circunstâncias negativas que não integram o tipo penal, mas influem decisivamente na percepção da extrema gravidade da conduta a ser reprimida.*

Observa-se que a dinâmica dos crimes revela a necessidade de maior reprovação da conduta dos apelantes, uma vez que culpabilidade é exacerbada.

Em relação às questões de cunho subjetivo, como bem salientado pelo insigne Procurador de Justiça:

[...]

Os acusados Wesley Tomaz de Souza (doc. 1108) e Rudson Rafael Barbosa (doc. 1094) são réus primários e portadores de bons antecedentes, mas eram considerados os gerentes do tráfico de drogas, exercendo uma função superior aos demais criminosos que se submetiam às suas ordens, situação fática capaz de justificar o incremento das reprimendas dos crimes de associação para o tráfico e organização criminosa.” (Grifos nosso)

Em relação ao crime de tráfico, efetivamente, é adequada a exasperação da basilar com base nos critérios previstos no art. 42 da Lei nº 11.343/06, com preponderância sobre o previsto no art. 59 do Código Penal, notadamente, em razão da natureza e expressiva quantidade de entorpecente apreendido.

Diante das circunstâncias judiciais desfavoráveis aos apelantes, resta justa a aplicação das penas no patamar fixado na sentença combatida.

Pertinente ao quantum de exasperação das penas-base, temos que o magistrado sentenciante não está adstrito a nenhum critério objetivo, desde que exaspere de forma proporcional e devidamente fundamentada, bem como que não ultrapasse o máximo da pena legalmente cominada, como ocorreu no presente caso.

Não há falar em violação à proporcionalidade quando o juiz, de forma fundamentada, exaspera a pena-base, atendendo aos critérios estabelecidos pelo art. 59 do Código Penal e art. 42 da Lei nº 11.343/06, considerando que ao juiz é conferido o poder discricionário de aquilatar, no caso concreto, a relevância de cada circunstância judicial e, em razão de cada uma delas, exasperar ou abrandar a pena conforme entenda razoável, necessário e adequado.

É de se verificar que as penas foram fixadas de forma devidamente justificadas, observando-se o princípio da proporcionalidade, de modo a se preservar o livre convencimento motivado e a discricionariedade vinculada do julgador.

Assim, agiu com correção a Juíza a quo, que valorou os critérios legais e recomendados pela doutrina para fixar a pena, de forma a ajustá-la ao seu fim social. A fixação da sanção atendeu aos preceitos legais, não sendo cabível a sua redução ou estipulação no patamar mínimo legal.

No caso, observa-se que a basilar do crime de tráfico foi exasperada com fundamento na previsão do art. 42 da Lei n. 11.343/2006, diante da natureza deletéria e da quantidade de drogas apreendidas — 469,90 g de cocaína —, o que encontra amparo na jurisprudência desta Corte.

Nesse sentido:

PENAL. AGRAVO REGIMENTAL NO HABEAS CORPUS. TRÁFICO DE DROGAS. EXACERBAÇÃO DA PENA-BASE. QUANTIDADE E NATUREZA DOS ENTORPECENTES. FUNDAMENTOS VÁLIDOS. CONSTRANGIMENTO ILEGAL NÃO CARACTERIZADO. RECURSO NÃO PROVIDO.

1. Nos termos do art. 42 da Lei n. 11.343/2006, a quantidade e a natureza da droga apreendida são preponderantes sobre as demais circunstâncias do art. 59 do Código Penal e podem justificar a fixação da pena-base acima do mínimo legal, cabendo a atuação desta Corte apenas quando demonstrada flagrante ilegalidade no quantum aplicado.

3. Hipótese em que a pena-base foi exasperada em 2 anos e 6 meses de reclusão com fundamento na quantidade e natureza dos entorpecentes apreendidos - quase 15 kg de maconha e 97,4g de cocaína -, o que não se mostra desproporcional, tendo em vista as penas mínima e máxima do delito de tráfico de drogas (5 a 15 anos).

3. Agravo regimental não provido.(AgRg no HC 642.326/SP, Rel. Ministro RIBEIRO DANTAS, QUINTA TURMA, julgado em 23/03/2021, DJe 29/03/2021)

Quanto aos crimes de associação para o tráfico e de organização criminosa, considerou-se a periculosidade da organização e a pluralidade de atuação da facção criminosa, além da maior culpabilidade, decorrente do fato de o paciente exercer papel de gerência, aspectos estes que, igualmente, conferem maior desvalor à prática delitiva e autorizam o incremento das basilares.

Ilustrativamente, confirmam-se:

PENAL E PROCESSUAL PENAL. AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. ASSOCIAÇÃO PARA O TRÁFICO. INÉPCIA DA DENÚNCIA. PRECLUSÃO. PRINCÍPIO DA CORRELAÇÃO. PROVA. UTILIZAÇÃO DE RELATÓRIO POLICIAL. AUSÊNCIA DE PREQUESTIONAMENTO. CONDENAÇÃO. REVISÃO. SÚMULA N. 7/STJ. DOSIMETRIA. PENA-BASE. EXASPERAÇÃO.

1. "A jurisprudência desta Corte tem orientado no sentido de que o advento de sentença condenatória acaba por fulminar a tese de inépcia, pois o provimento da pretensão punitiva estatal denota a aptidão da inicial acusatória para inaugurar a ação penal, implementando-se a ampla defesa e o contraditório durante a instrução processual, que culmina na condenação lastreada no

arcabouço probatório dos autos" (RHC n. 57.206/SP, Ministro Reynaldo Soares da Fonseca, Quinta Turma, DJe 1º/8/2017).

2. O confronto da denúncia com os fundamentos lançados no acórdão condenatório mostra que os fatos narrados na primeira foram objeto de apuração, tendo-se produzido elementos que indicaram que o agravante participou da associação voltada para o tráfico de entorpecentes. Ou seja, houve um detalhamento dos fatos, e não inovação. Dessarte, não se verifica ter sido ampliado o conteúdo da imputação, não havendo que se falar em ferimento do princípio da correlação.

3. No que concerne à validade de utilização do relatório policial, o qual estaria apoiado em material obtido com a realização de interceptações telefônicas não constantes dos autos, corroborado pela versão apresentada pelos policiais ouvidos em juízo, nota-se que o tema não foi alvo de debate na instância ordinária, a despeito da oposição de embargos de declaração, carecendo do indispensável prequestionamento.

4. A desconstituição da conclusão alcançada pela Corte de origem, que decidiu pela condenação do agravante, reclamaria a vedada incursão nos elementos fático-probatórios, conforme prescreve a Súmula n. 7 desta Corte Superior, assim como o afastamento da causa de aumento descrita no art. 40, V, da Lei n. 11.343/2006.

5. Na esteira da orientação jurisprudencial desta Corte, por se tratar de questão afeta a certa discricionariedade do magistrado, a dosimetria da pena é passível de revisão, nesta instância extraordinária, apenas em hipóteses excepcionais, quando ficar evidenciada flagrante ilegalidade, constatada de plano, sem a necessidade de reexame do acervo fático-probatório dos autos.

6. No caso, revela-se concretamente fundamentada a avaliação negativa da culpabilidade, tendo sido destacada a posição de chefia ocupada pelo agravante dentro da associação. Conforme já assentou esta Corte, "é legítima a exasperação da pena-base pela culpabilidade do crime de associação para o tráfico, diante da posição de liderança na organização criminosa, denotando maior reprovabilidade da conduta" (AgRg no HC n. 740.762/SP, relator Ministro João Otávio de Noronha, Quinta Turma, julgado em 21/6/2022, DJe de 24/6/2022). Além disso, ao contrário do que alega a defesa, "a quantidade e a natureza dos entorpecentes constituem fatores que, de acordo com o art. 42, da Lei n. 11.343/2006, são preponderantes para a fixação das penas relacionadas ao tráfico ilícito de entorpecentes e à associação para o tráfico" (HC n. 479.977/SP, relator Ministro Reynaldo Soares da Fonseca, Quinta Turma, julgado em 14/5/2019, DJe de 23/5/2019).

7. Agravo regimental desprovido.

(AgRg no AREsp n. 680.431/DF, relator Ministro Antonio Saldanha Palheiro, Sexta Turma, julgado em 18/6/2024, DJe de 21/6/2024.)

DIREITO PENAL E PROCESSUAL PENAL. RECURSO ESPECIAL. ASSOCIAÇÃO PARA O TRÁFICO DE DROGAS. ART. 35 DA LEI Nº 11.343/2006. AUTORIA E MATERIALIDADE. PROVA TESTEMUNHAL. CIRCUNSTÂNCIAS DO CRIME. ABSOLVIÇÃO. IMPOSSIBILIDADE. DOSIMETRIA. PENA-BASE. CULPABILIDADE. FUNDAMENTAÇÃO IDÔNEA. PRECEDENTES. PROPORCIONALIDADE. RECURSO DESPROVIDO. I. CASO EM EXAME

1. Agravo em recurso especial interposto por Paulo Reis de Oliveira, condenado por associação para o tráfico de drogas (art. 35 da Lei nº 11.343/2006), com base em depoimentos de policiais e apreensão de rádio transmissor em área de tráfico. O Tribunal de Justiça do Estado da Bahia confirmou a condenação, com fixação de regime semiaberto. II. QUESTÃO EM DISCUSSÃO

2. Há três questões em discussão: (i) definir se o depoimento dos policiais militares constitui prova suficiente para condenação; (ii) verificar a adequação da dosimetria da pena com base nas circunstâncias judiciais; e (iii) analisar a pertinência da fixação do regime inicial semiaberto. III. RAZÕES DE DECIDIR

3. O depoimento de policiais, colhido sob o crivo do contraditório, é considerado prova idônea, conforme jurisprudência do STJ, especialmente na ausência de elementos que desabonem suas declarações.

4. A associação para o tráfico de drogas foi caracterizada por estabilidade e permanência, comprovada pela posse do rádio transmissor em área dominada por facção criminosa e pela função de "olheiro" do recorrente.

5. A dosimetria da pena foi adequada, considerando a maior reprovabilidade da conduta devido à ligação com facção criminosa de alta periculosidade, o que justifica a exasperação da pena-base.

Precedentes.

6. O regime inicial semiaberto foi corretamente fixado, em razão da pena imposta e da circunstância judicial desfavorável.

IV. AGRAVO CONHECIDO PARA NEGAR PROVIMENTO AO RECURSO ESPECIAL.

(AREsp n. 2.735.386/RJ, relatora Ministra Daniela Teixeira, Quinta Turma, julgado em 27/11/2024, DJEN de 17/12/2024.)

Assim, não há se falar em ausência de fundamentação para majorar as penas-base do paciente.

Por fim, ressalte-se que não há um critério matemático para a escolha das frações de aumento em função da negativação dos vetores contidos no art. 59 do Código Penal, sendo 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.

Nesse contexto, a jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça tem aplicado critérios que atribuem a fração de 1/6 sobre o mínimo previsto para o delito para cada circunstância desfavorável; a fração de 1/8 para cada circunstância desfavorável sobre o intervalo entre o mínimo e o máximo de pena abstratamente cominada ao delito; ou, ainda, a fixação da pena-base sem nenhum critério matemático, sendo necessário apenas, neste último caso, que estejam evidenciados elementos concretos que justifiquem a escolha da fração utilizada, para fins de verificação de legalidade ou proporcionalidade.

No ponto, destaque-se que o réu não tem direito subjetivo à utilização das referidas frações, não sendo tais parâmetros obrigatórios, porque o que se exige das instâncias ordinárias é a fundamentação adequada e a proporcionalidade na exasperação da pena.

No caso concreto, não vislumbro a existência de desproporcionalidade nos acréscimos operados (2 anos para o crime de associação; 1 ano e 6 meses para o crime de organização criminosa; e 1 ano e 3 meses para o crime de tráfico), uma vez que apresentada a devida fundamentação, não havendo se falar, portanto, em ilegalidade a ser reconhecida de ofício.

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

É como voto.

**CERTIDÃO DE JULGAMENTO
QUINTA TURMA**

Número Registro: 2025/0088527-0

AgRg no
HC 988.979 / RJ
MATÉRIA CRIMINAL

Números Origem: 00000708520218190063 108031902020 708520218190063

EM MESA

JULGADO: 22/04/2025

Relator

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

Presidente da Sessão

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

Subprocurador-Geral da República

Exmo. Sr. Dr. **JOÃO HELIOFAR DE JESUS VILLAR**

Secretário

Me. **MARCELO PEREIRA CRUVINEL**

AUTUAÇÃO

IMPETRANTE	: ROSSIMAR CAIAFFA
ADVOGADO	: ROSSIMAR CAIAFFA - RJ146525
IMPETRADO	: TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DO RIO DE JANEIRO
PACIENTE	: RUDSON RAFAEL BARBOSA (PRESO)
CORRÉU	: VITOR GUEDES FRANCISCO DE OLIVEIRA
CORRÉU	: MARCOS FELIPE BORGES OLIVEIRA
CORRÉU	: ALEXANDRE GIOVANI DE PAULA MENDES
CORRÉU	: MARCOS LEANDRO DE MELLO SEIXAS
CORRÉU	: JORGE LUIZ TAGINATO DA SILVA
CORRÉU	: NATHAN DOUGLAS DOS SANTOS VILLAS
CORRÉU	: MARCOS VINICIUS OLIVEIRA
CORRÉU	: LUAN XAVIER BARBOSA
CORRÉU	: WESLEY TOMAZ DE SOUZA
CORRÉU	: JORGE NAPOLEAO REGINO JUNIOR
CORRÉU	: PAULO VICTOR DA SILVA LIMA
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 - Tráfico de Drogas e Condutas Afins

AGRAVO REGIMENTAL

AGRAVANTE	: RUDSON RAFAEL BARBOSA (PRESO)
ADVOGADO	: ROSSIMAR CAIAFFA - RJ146525
AGRAVADO	: MINISTÉRIO PÚBLICO FEDERAL
AGRAVADO	: MINISTÉRIO PÚBLICO DO ESTADO DO RIO DE JANEIRO
IMPETRADO	: TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DO RIO DE JANEIRO

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, Messod Azulay Neto e Carlos Cini Marchionatti (Desembargador Convocado TJRS) votaram com o Sr. Ministro Relator. Presidiu o julgamento o Sr. Ministro Messod Azulay Neto.

C5426353741:11-K51@ 2025/0088527-0 - HC 988979 Petição : 2025/0025662-0 (AgRg)