AgRg no HABEAS CORPUS Nº 412.841 - PE (2017/0205834-3)

RELATOR	**:**	**MINISTRO JOEL ILAN PACIORNIK**
AGRAVANTE	:	YURI AZEVEDO HERCULANO E OUTRO
ADVOGADO	:	YURI AZEVEDO HERCULANO E OUTRO(S) - PE028018
AGRAVADO	:	TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE PERNAMBUCO
PACIENTE	:	EDILTON DE CARVALHO EVANGELISTA (PRESO)

DECISÃO

Trata-se de agravo regimental interposto por EDILTON DE CARVALHO EVANGELISTA contra decisão de minha lavra, na qual não conheci do *habeas corpus* em que se buscava o redimensionamento da pena, pois o pedido deduzido nesta Corte Superior não foi analisado no recurso de apelação guerreado (fls. 308/3140).

No presente regimental, o agravante alega, em síntese, a permanência de flagrante ilegalidade consistente na ausência de fundamentação idônea para exasperação da pena-base, especificamente do vetor culpabilidade. Afirma a desproporcionalidade na fixação do *quantum*, porquanto foram valoradas negativamente as circunstâncias da culpabilidade e dos maus antecedentes, bem como a quantidade e natureza da droga apreendida.

Sustenta que o Tribunal *a quo* analisou o mérito da irresignação, não ocorrendo, portanto, supressão de instância.

Pretende, assim, a retratação da decisão para conceder a ordem, nos termos acima, e, subsidiariamente, requer a apresentação do agravo para deliberação colegiada.

É o relatório.

Decido.

Conforme afirmado no *decisum* agravado, esta Corte Superior não admite *habeas corpus* substitutivo de recurso próprio, porém ressalta a possibilidade de concessão da ordem, de ofício, se existir flagrante ilegalidade na liberdade de locomoção do paciente, o que não é o caso dos autos.

O agravante busca o refazimento da dosimetria para afastar a exasperação da pena-base pelo desvalor da culpabilidade, bem como reduzir a fração empregada no aumento da pena inicial e na majorante da interestadualidade.

Inicialmente, é certo que o refazimento da dosimetria da pena em *habeas corpus* tem caráter excepcional, somente sendo admitido quando se verificar de plano e sem a necessidade de incursão probatória, a existência de manifesta ilegalidade ou abuso de poder.

O ora agravante, foi denunciado, após atribuída a ele a propriedade da droga apreendida com os demais corréus, por ocasião de suas prisões em flagrante, que no total traziam consigo 10,300g (dez quilos e trezentos gramas) de cocaína (fls. 17).

Diante disso, o Juízo de primeiro grau condenou o paciente pela prática do delito de tráfico e associação para o tráfico de entorpecentes interestadual, à pena total de 24 anos, 9 meses e 10 dias de reclusão, em regime inicial fechado, bem como o pagamento de 2.691 dias-multa, nos seguintes termos:

> *VII- Réu: Edilton de Carvalho Evangelista*
>
> *Em análise às diretrizes traçadas pelos artigos 59, do Código Penal e 42 da Lei 11.343/06, estas com preponderância sobre aquelas, verifico que o réu agiu com* ***culpabilidade excedente à espécie, uma vez que mesmo preso foi responsável por um dos maiores esquemas de tráfico descoberto nesta Comarca, sendo o chefe da associação e o responsável por todo entorpecente trazido para a região. Mesmo preso se comunicava com seus contatos fora da Penitenciária, e estes trouxeram apenas em uma das vindas aproximadamente 12 Kg (doze) quilos de cocaína de São Paulo para esta comarca, sendo o condenado líder do esquema de tráfico; o possuidor de maus antecedentes, já que o condenado ostenta vários julgamentos condenatórios transitados em julgado conforme consta da fundamentação desta decisão e dos autos, sendo que um servirá para o reconhecimento da reincidência e os outros para maus antecedentes;*** *poucos elementos foram coletados para se aferir a conduta social e personalidade do acusado O motívo do crime é identificável como o desejo de obtenção de lucro fácil, o que já é punido pelo próprio tipo, quanto às circunstâncias inexistem nos autos prova da ocorrência de elementos acidentais ao delito. Das conseqüências do crime: prejudicadas, porquanto nao foi possível aferi-las, à luz do conjunto da prova. Do comportamento da vítima: A vítima é a sociedade, não tendo nada a valorar*
>
> ***Quanto à natureza e quantidade da droga/produto tenho que são desfavoráveis, uma vez que a grande quantidade da droga apreendida (dez quilos) e sua natureza vastamente nefasta, e, apesar de não ter sido apreendida com o acusado ficou mais do que provado nos autos que pertencia a ele, uma vez que o condenado, através de uma mulher, trouxe a droga para esta comarca e se utilizou de seu gerente Adriano para articular a logística, incluindo até mesmo local de***

pernoite com dois dos condenados nestes autos; *derradeiramente quanto à personalidade e conduta social, já apreciei ambas acima, então faço remissão àquelas para valoração do art. 42 da Lei n° 11343/06.*

Desta forma, observadas as diretrizes do art. 68. do Código Penal, e considerando as circunstâncias judiciais acima mencionadas, e também o que determina o art 42 da Lei n° 11 343/2006, que em síntese foram 3 (três) circunstâncias desfavoráveis (culpabilidade, maus antecedentes e natureza e quantidade da droga), por ocasião da primeira fase de fixação da pena. fixo-lhe a pena base em 9 (nove) anos e 6 (seis meses) de reclusão para o çrime do art. 33. enquanto que para o crime do art. 35 fixo a pena-base em 6 (seis) anos e 6 (seis) meses de reclusão, sendo que a majoração se deu pela proporcionalidade do mínimo e máximo de cada pena abstratamente prevista respectivamente nos artigo 33 e 35 da Lei n°l 1343/06, e o número de características das circunstâncias judiciais apreciadas, de caráter eminentemente pessoal.

PENA DE MUITA Considerando a situação econômica do réu, analisada anteriormente, e o disposto no ar 43, caput, e parágrafo único, da Lei n.° 11.343/2006, fixo a pena de multa em 960 (oitocentos e sessenta) dias-multa para o crime do art. 33, e em 1000 dias multa para o crime do art. 35, todos arbitrados, em 1/30 (um trinta avos) do salário mínimo mensal vigente na data do fato, conforme § 1º, do art. 49, do Código Penal, multas a serem somadas ao final, face a cumulatividade expressamente prevista no art. 43, parágrafo único da Lei nº 11343/06.

Não há atenuante. Está presente a circunstância agravante da reincidência (CP, art. 61, I), conforme certidão da 2ª Vara de Araripina na fl. 674, *razão pela qual agravo a pena em 1/6, passando a dosá-la em relação ao crime do art. 33 da lei 11.343/06 em 11 (onze) anos e 1 (um) mês de reclusão e 1100 dias-multa, enquanto em relação ao art. 35 da lei 11343/06 majoro a pena para 7 (sete) anos e 7 (sete) meses e 1150 dias-multa.*

No caso em tela não concorre causas de diminuição. ***Por outro lado há causa de aumento prevista no art. 40, inciso V, da Lei 11.343/06 a ser valorada conforme fundamentei.*** *Desse modo, aumento as penas em 1/3, portanto, em relação ao crime do art. 33 da lei 11343/06 passo a dosar a pena em 14 (quatorze) anos, 9 (nove) meses e 10 (dez) dias de reclusão e 1491 dias-multa, enquanto, pelo crime do art. 35, da lei 11343/06, a princípio seria dosada em 10 (dez) anos, 1 (um) mês e 10 (dez) dias de reclusão, e ao pagamento de 1300 dias-mult (...)*

[...]

Assim, nos lermos do art. 69 do CP, realizo o cúmulo das pena, tornando definitiva a pena em 24 (vinte quatro) anos, 09 (nove) meses a 10 (dez) dias de reclusão, além do pagamento de 2691 (dois mil duzentos e noventa e um) días-multa, cada um no valor de 1/30 do salário minimo vigente a época do fato delituoso, em observância ao disposto pelo art. 43, "capuf", da Lei 11.343/06.

SUBSTITUIÇÃO DA PENA PRIVATIVA DE LIBERDADE POR PENA RESTRITIVA DE DIREITOS Diante do

> *"quantum' da pena é incabível o instituto previsto no art. 44 do Código Penal, ressaltando que a detração serve exclusivamente para a fixação do regime inicial de cumprimento da pena.*
>
> *SUSPENSÃO CONDICIONAL DA PENA. Em razão da expressa vedação contida no art. 44, "capuf", da Lei n. 11 343/2006, incabível o "sursis" nos moldes do art. 77, "caput", do Código Penal* (fls. 80/82).

A Corte estadual, por sua vez, deu provimento parcial ao recurso da defesa, para absolver o corréu, mantendo a sentença em todos os seus demais termos, *in verbis*:

> *A defesa pleiteiam:*
>
> *(...)*
>
> *t) O Sr Edilton de Caralho Evangelhista aduz, fls. 789/805, ter sido condenado com base nas interceptações feitas sem que tenha havido perícia que comprove a validade dela. Requer a absolvição do delito de tráfico de drogas e,* ***subsidiariamente, a reforma da pena com a fixação no mínimo e a retirada da circunstância judicial de maus antecedentes ou reincidência, bis in idem já que o Juízo as valorou com fundamento nas mesmas alegações.***
>
> *(...)*
>
> *O apelante Edilton de Carvalho Evangelista, considerou-se culpabilidade, natureza e quantidade da droga e maus antecedentes como circunstâncias judiciais desfavoráveis fixando-se a pena base em 09 anos e 06 meses de reclusão para o delito do art. 33, da Lei 11.343/06 e para o delito de associação a pena base de 06 anos e 06 meses de reclusão, em continuidade, ausente atenuantes, reconheceu a agravante da reincidência, passando á reprimenda para 11 anos e 01 mês de reclusão e 1100 dias-multa para o delito de tráfico e com relação ao art. 35 da Lei de Drogas restou em 07 anos, 07 meses e 1150 dias-multa, por fim, não havendo causas de diminuição, reconheceu a causa de aumento do art. 40, inciso V, da lei 11.343/06, tornando definitiva a penalidade para o tráfico em 14 anos, 09 meses e 10 dia de reclusão e 1.491 dias-multa e para o delito de associação para o tráfico 10 anos, 01 mês e 10 dias de reclusão e 1.300 dias-multa.* ***Observa-se, aqui, que encontra-se justificado o aumento da pena base e especificamente no tocante a valoração negativa dos maus antecedentes e da reincidência, o magistrado a quo deixou claro que o apelante possui julgados transitados em julgado, sendo uns considerados para os maus antecedentes e outros para a reincidência.*** *Logo, não há o que reformar, tendo sido a dosimetria embasada em dados concretos* (fls. 88/96).

Da leitura, extrai-se, portanto, que a defesa, alegou indevido *bis in idem* entre os maus antecedentes e a reincidência, porquanto afirma a existência de fundamento idêntico para ambas. Contudo, o Tribunal estadual, informou que o Magistrado sentenciante agiu corretamente, tendo em vista que utilizou diversos decretos condenatórios pretéritos com trânsito em julgado *"sendo uns considerados para os maus antecedentes e outros para a reincidência"* (fl. 96).

Nesse diapasão, verifico que não comporta apreciação o pedido do impetrante em relação ao afastamento da culpabilidade, pois a irresignação com a exasperação da pena-base no tocante a esse vetor, não foi sequer deduzida no recurso de apelação julgado pelo Tribunal *a quo*, que se restringiu a apreciar apenas o alegado *bis in idem* entre a negativação dos antecedentes e a reincidência. Do mesmo modo, a fração de aumento da majorante da interestadualidade não foi questionada na apelação.

Assim, considerando que os pedidos aqui apresentados não foram submetidos à apreciação da instância ordinária, fica vedado seu exame por esta Corte Superior, sob pena de se incorrer em indevida supressão de instância.

Nesse sentido tem se orientado a jurisprudência deste Superior Tribunal de Justiça:

> *HABEAS CORPUS IMPETRADO EM SUBSTITUIÇÃO A RECURSO PRÓPRIO. INADEQUAÇÃO DA VIA ELEITA. FURTO EM CONCURSO MATERIAL COM ROUBO SIMPLES TENTADO. PENA-BASE FIXADA ACIMA DO MÍNIMO LEGAL. MATÉRIA NÃO ANALISADA PELO TRIBUNAL A QUO. SUPRESSÃO DE INSTÂNCIA. PLEITO DE RECONHECIMENTO DA CONFISSÃO ESPONTÂNEA. CONFISSÃO PARCIAL. POSSIBILIDADE. ENUNCIADO N. 545 DA SÚMULA DESTA CORTE. APONTADA EXISTÊNCIA DE CONTINUIDADE DELITIVA. FURTO E ROUBO. IMPOSSIBILIDADE. DELITOS DE ESPÉCIES DIVERSAS E DEFINIÇÕES AUTÔNOMAS. PRECEDENTES. REGIME INICIAL. PENA-BASE ACIMA DO MÍNIMO. PENA FINAL QUE PERMANECE EM PATAMAR SUPERIOR A 4 ANOS. MANUTENÇÃO DO REGIME INICIAL FECHADO. CONSTRANGIMENTO ILEGAL EVIDENCIADO NA DOSIMETRIA DA PENA. REDIMENSIONAMENTO PELO RECONHECIMENTO DA CONFISSÃO ESPONTÂNEA. HABEAS CORPUS NÃO CONHECIDO. ORDEM CONCEDIDA DE OFÍCIO.*
>
> *- O Superior Tribunal de Justiça, seguindo o entendimento firmado pela Primeira Turma do Supremo Tribunal Federal, não tem admitido a impetração de habeas corpus em substituição ao recurso*

próprio, prestigiando o sistema recursal ao tempo que preserva a importância e a utilidade do writ, visto permitir a concessão da ordem, de ofício, nos casos de flagrante ilegalidade.

- O tema do apontado constrangimento ilegal pela aplicação da pena-base acima do mínimo legal não foi devidamente enfrentado pelas instâncias ordinárias, o que impede a atuação desta Corte, pela vedação de supressão de instância.

(...)

- Habeas corpus não conhecido. Ordem concedida de ofício para reduzir as penas aplicadas ao paciente para 4 anos, 5 meses e 10 dias de reclusão e 24 dias-multa, mantidos os demais termos da condenação (HC 299.516/SP, Rel. Ministro REYNALDO SOARES DA FONSECA, QUINTA TURMA, DJe 29/06/2018).

PENAL. HABEAS CORPUS SUBSTITUTIVO DE RECURSO PRÓPRIO. INADEQUAÇÃO. HOMICÍDIO QUALIFICADO TENTADO E HOMICÍDIO QUALIFICADO. DOSIMETRIA DA PENA. CONFISSÃO ESPONTÂNEA. SUPRESSÃO DE INSTÂNCIA. SÚMULA 713/STF. CONTINUIDADE DELITIVA ESPECÍFICA. AUMENTO DA PENA EM 1/3 MOTIVADO. CIRCUNSTÂNCIAS JUDICIAIS DESFAVORÁVEIS. WRIT NÃO CONHECIDO.

1. Esta Corte e o Supremo Tribunal Federal pacificaram orientação no sentido de que não cabe habeas corpus substitutivo do recurso legalmente previsto para a hipótese, impondo-se o não conhecimento da impetração, salvo quando constatada a existência de flagrante ilegalidade no ato judicial impugnado.

2. No caso, o pleito de reconhecimento da atenuante da confissão espontânea não foi objeto de cognição pela Corte de origem, o que obsta o exame de tal matéria por este Superior Tribunal de Justiça, sob pena de incidir em indevida supressão de instância e em violação da competência constitucionalmente definida para esta Corte.

(...)

7. Writ não conhecido (HC 451.105/SP, Rel. Ministro RIBEIRO DANTAS, QUINTA TURMA, DJe 28/06/2018).

Noutro ponto, quanto à suposta desproporcionalidade na fração de exasperação da pena-base, a despeito de ter sido analisada pela Corte de origem, não prospera a irresignação do agravante.

Cumpre informar que o aumento está justificado na negativação dos vetores da culpabilidade e maus antecedentes do paciente, bem como na natureza e grande quantidade de droga apreendida (10 quilos e 300 gramas de cocaína), que em

observância ao disposto no art. 42 da Lei n. 11.343/2006, prepondera em relação às demais previstas no art. 59 do Código Penal.

Nessa ordem de ideias, ao contrário do que sustenta o impetrante, mostra-se razoável o aumento da pena inicial de 4 anos e 6 meses da pena-base, diante da presença de três circunstâncias judiciais desvaforáveis – antecedentes, culpabilidade e quantidade de droga apreendida –, sendo que a negativação dos antecedentes foi realizada com base na existência de mais de uma condenação pretérita definitiva e a quantidade de entorpecente é circunstância preporanderante, mostra-se razoável, considerando, sobretudo, a gravidade do fato e os limites, mínimo e máximo, da pena do delito de tráfico de drogas (5 a 15 anos de reclusão).

Ressalto que a *exasperação da pena-base não se dá por critério objetivo ou matemático, uma vez que é admissível certa discricionariedade do órgão julgador, desde que vinculada* a elementos concretos (AgInt no HC 352.885/SP, Relator Ministro SEBASTIÃO REIS JÚNIOR, SEXTA TURMA, DJe 9/6/2016), como na hipótese dos autos.

Quanto ao tema, apresento os seguintes julgados:

> *HABEAS CORPUS. PENAL. TRÁFICO ILÍCITO DE DROGAS. DOSIMETRIA. PENA-BASE. ANTECEDENTES, QUANTIDADE, NATUREZA E DIVERSIDADE DAS DROGAS APREENDIDAS. FUNDAMENTAÇÃO IDÔNEA. ARGUIDA DESPROPORCIONALIDADE. AUSÊNCIA DE FLAGRANTE ILEGALIDADE. IMPOSSIBILIDADE DE REVISÃO, NO ÂMBITO DO WRIT. REGIME INICIAL FECHADO. CABIMENTO. PRESENÇA DE CIRCUNSTÂNCIAS JUDICIAIS DESFAVORÁVEIS. ORDEM DE HABEAS CORPUS DENEGADA.*
>
> ***1. Excetuados os casos de patente ilegalidade ou abuso de poder, é vedado, na via do habeas corpus, o amplo reexame das circunstâncias judiciais consideradas para a individualização da sanção penal, por demandar a análise de matéria fático-probatória.***
>
> *2. Conforme orientação jurisprudencial desta Corte, "A condenação definitiva por fato anterior ao crime descrito na denúncia, mas com trânsito em julgado posterior à data do ilícito penal, ainda que não configure a agravante da reincidência, pode caracterizar maus antecedentes, pois diz respeito ao histórico do acusado" (AgRg no AREsp n.º 1.073.422/DF, Rel. Ministro ROGERIO SCHIETTI CRUZ, SEXTA TURMA, julgado em 22/08/2017, DJe 31/08/2017.) 3. A "quantidade e a natureza da droga apreendida constituem fundamentos aptos a ensejar a exasperação da pena-base, por demonstrar maior reprovabilidade da*

conduta" (AgRg no AREsp 674.735/SP, Rel. Ministro NEFI CORDEIRO, SEXTA TURMA, julgado em 13/12/2016, DJe 19/12/2016).

4. Inexistindo patente ilegalidade na análise do art. 42 da Lei n.º 11.343/2006 e do art. 59 do Código Penal, o quantum de aumento a ser implementado em decorrência do reconhecimento das circunstâncias judiciais desfavoráveis fica adstrito à prudente discricionariedade do juiz, não havendo como proceder ao seu redimensionamento na via estreita do habeas corpus.

5. Não há constrangimento ilegal na fixação de regime inicial mais gravoso, tendo em vista a existência de circunstâncias judiciais desfavoráveis, que permitiu a fixação da pena-base acima do mínimo legal, dada a interpretação conjunta dos arts. 59 e 33, §§ 2º e 3.º, do Código Penal.

6. Ordem de habeas corpus denegada (HC 471.443/PE, Rel. Ministra LAURITA VAZ, SEXTA TURMA, DJe 11/03/2019).

AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. TRÁFICO TRANSNACIONAL DE DROGAS. PENA-BASE. EXASPERAÇÃO. CIRCUNSTÂNCIAS JUDICIAIS REPROVADAS. NATUREZA E QUANTIDADE DE DROGA. MAUS ANTECEDENTES. FUNDAMENTAÇÃO IDÔNEA. ASPECTOS QUE SUPERAM OS LIMITES NATURAIS DO TIPO PENAL VIOLADO. PROPORCIONALIDADE. TRÁFICO PRIVILEGIADO. REQUISITOS. AUSENTES. DEDICAÇÃO A ATIVIDADE ILÍCITA E ORGANIZAÇÃO CRIMINOSA. REVISÃO. NECESSIDADE DE REVOLVIMENTO DE MATÉRIA FÁTICO-PROBATÓRIA. SÚMULA 7/STJ. AGRAVO DESPROVIDO.

1. A ponderação das circunstâncias judiciais do art. 59 do Código Penal não é uma operação matemática, em que se dá pesos absolutos a cada uma delas, a serem extraídas de cálculos aritméticos levando-se em conta as penas máxima e mínima cominadas ao delito cometido pelo agente, mas, sim, um exercício de discricionariedade vinculada. Precedentes.

2. No caso concreto, o afastamento das penas-base do patamar mínimo previsto no preceito secundário do tipo penal previsto pelo art. 33, caput, da Lei n. 11.343/2006 decorreu, principalmente, das circunstâncias sob as quais era praticado o tráfico de drogas, bem como da quantidade e natureza da substância proscrita apreendida - quase 60kg de cocaína. Especificamente em relação ao agravante EDWIN ANOKWUTE UZODINMA pesou, ainda, o reconhecimento de maus antecedentes, fundado em condenação criminal anterior, transitada em julgado, também pelo crime de tráfico transnacional de drogas.

3. Os motivos do incremento na pena-base do réu são compatíveis com o princípio da individualização da pena - ex vi art. 5º, XLVI, da CF e art. 59 do CP - e não há evidência de violação do princípio da proporcionalidade.

4. O indeferimento da causa redutora do §4º do art. 33 da

Lei Antidrogas, por sua vez, baseou-se na constatação de que os agravantes atuavam de forma integrada com a organização criminosa existente por detrás do esquema de exportação de cocaína. Modificar a decisão da instância ordinária, no ponto, dependeria do revolvimento de matéria fático-probatória, situação que enfrenta o óbice da Súmula n. 7/STJ.

5. Agravo regimental desprovido (AgRg no AREsp 1332802/SP, Rel. Ministro REYNALDO SOARES DA FONSECA, QUINTA TURMA, DJe 26/10/2018).

PROCESSUAL PENAL. HABEAS CORPUS SUBSTITUTIVO DE RECURSO PRÓPRIO. NÃO CABIMENTO. TRÁFICO DE DROGAS. DOSIMETRIA. PENA-BASE FIXADA ACIMA DO MÍNIMO LEGAL. ELEVADA QUANTIDADE DO ENTORPECENTE APREENDIDO. POSSIBILIDADE. PEDIDO DE APLICAÇÃO DA MINORANTE PREVISTA NO § 4º DO ART. 33 DA LEI 11.343/2006. CIRCUNSTÂNCIAS CONCRETAS QUE EMBASAM A CONCLUSÃO DE QUE O PACIENTE DEDICA-SE ÀS ATIVIDADES CRIMINOSAS. BIS IN IDEM NÃO EVIDENCIADO. HABEAS CORPUS NÃO CONHECIDO.

I - A Terceira Seção desta Corte, seguindo entendimento firmado pela Primeira Turma do col. Pretório Excelso, firmou orientação no sentido de não admitir a impetração de habeas corpus em substituição ao recurso adequado, situação que implica o não-conhecimento da impetração, ressalvados casos excepcionais em que, configurada flagrante ilegalidade apta a gerar constrangimento ilegal, seja recomendável a concessão da ordem de ofício.

II - O col. Supremo Tribunal Federal, por ocasião do julgamento do ARE n. 666.334/AM, reconheceu a repercussão geral da matéria referente à valoração da natureza e da quantidade da droga na dosimetria relativa ao delito de tráfico de entorpecentes e, reafirmando sua jurisprudência, fixou entendimento segundo o qual caracteriza bis in idem tal valoração tanto na primeira quanto na terceira fases do cálculo da pena.

III - De acordo com a r. sentença, a pena-base do paciente foi exasperada pela metade, lastreando-se na natureza e na diversidade das drogas apreendidas, consoante os seguintes fundamentos:"Atendendo à natureza (cocaína em forma de crack, cocaína, maconha e tricloroetileno - lança-perfume) e à expressiva quantidade das drogas apreendidas - que têm preponderância ao local - via pública conhecido ponto de venda de drogas, e às condições em que se deu a prisão [...]". In casu, o magistrado, de forma motivada e de acordo com o caso concreto, atento as diretrizes do art. 42 da Lei de Drogas e do art. 59, do Código Penal, considerou mormente a natureza dos entorpecentes apreendidos com o paciente, para exasperar a reprimenda-base, o que está em consonância com o entendimento desta Corte.

IV - Quanto ao critério numérico de aumento para cada

circunstância judicial negativa, insta consignar 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 143071/AM, Sexta Turma, Rel. Min. Maria Thereza de Assis Moura, DJe 6/5/2015). Na espécie, não há que reconhecer desproporção na pena-base aplicada, uma vez que há motivação particularizada, para a valoração negativa das circunstâncias judiciais, em obediência aos princípios da individualização da pena e da proporcionalidade, ausente, portanto, notória ilegalidade a justificar a concessão da ordem de ofício.

(...)

Habeas Corpus não conhecido (HC 433.104/SP, Rel. Ministro FELIX FISCHER, QUINTA TURMA, DJe 16/04/2018).

Ante o exposto, reconsidero a decisão de fls. 122/131, a fim de não conhecer do *habeas corpus*.

Publique-se.

Intimações necessárias.

Brasília, 12 de abril de 2019.

MINISTRO JOEL ILAN PACIORNIK

Relator