

**RECURSO ESPECIAL Nº 1.840.305 - PA (2019/0289314-8)**

**RELATOR : MINISTRO REYNALDO SOARES DA FONSECA**  
**RECORRENTE : ROBSON SANTOS DA COSTA**  
**ADVOGADO : DEFENSORIA PÚBLICA DO ESTADO DO PARÁ**  
**RECORRIDO : MINISTÉRIO PÚBLICO DO ESTADO DO PARÁ**

**DECISÃO**

Trata-se de recurso especial interposto por ROBSON SANTOS DA COSTA, fundado na alínea “a” do permissivo constitucional, contra acórdão do Tribunal de Justiça do Estado do Pará, cuja ementa é a seguinte (e-STJ fl. 205):

*EMENTA: APELAÇÃO CRIMINAL. ARTIGO 155, §4º, IV, DO CÓDIGO PENAL. REDIMENSIONAMENTO [sic] DA PENA-BASE. IMPOSSIBILIDADE. CIRCUNSTÂNCIA JUDICIAL NEGATIVA. RECURSO IMPROVIDO.*

- 1. Inviável o redimensionamento da pena-base no mínimo previsto, quando versa em desfavor do acusado circunstância judicial negativa.*
- 2. Recurso improvido, à unanimidade.*

Nas razões do recurso especial (e-STJ fls. 219/225), alega a parte recorrente violação do artigo 59, do Código Penal. Sustenta, em síntese, a fixação da pena-base no mínimo legal, em decorrência da inidoneidade da fundamentação adotada para a exasperação, na primeira fase da dosimetria da pena. Busca, ainda, após o redimensionamento das penas, a declaração da prescrição da pretensão punitiva.

Apresentadas contrarrazões (e-STJ fls. 235/242), o recurso foi admitido pela Corte *a quo* (e-STJ fls. 245/246).

O Ministério Público Federal, instado a se manifestar nesta instância, opinou pelo provimento parcial do recurso (e-STJ fls. 271/278).

É o relatório. **Decido.**

No que tange à fixação da pena-base acima do mínimo legal,

# *Superior Tribunal de Justiça*

cumpre registrar que a dosimetria da pena está inserida no âmbito de discricionariedade do julgador, estando atrelada às particularidades fáticas do caso concreto e subjetivas dos agentes, elementos que somente podem ser revistos por esta Corte em situações excepcionais, quando malferida alguma regra de direito.

Ademais, *é importante consignar que a confecção da dosimetria da pena não é uma operação matemática, e nada impede 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* (STF – RHC 101576, Relator(a): Min. ROSA WEBER, Primeira Turma, PUBLIC 14-08-2012). No mesmo sentido, os seguintes precedentes desta Corte Superior:

*PENAL E PROCESSO PENAL. HABEAS CORPUS SUBSTITUTIVO DE RECURSO ESPECIAL. NÃO CABIMENTO. TRÁFICO DE DROGAS E ASSOCIAÇÃO PARA O TRÁFICO. NULIDADE. INVERSÃO DA ORDEM DO INTERROGATÓRIO. ÚLTIMO ATO DA INSTRUÇÃO. APLICAÇÃO DO ART. 400 DO CÓDIGO DE PROCESSO PENAL. ADOÇÃO DO RITO PREVISTO EM LEGISLAÇÃO ESPECIAL. MATÉRIA JULGADA PELO STF HC N. 127.900/AM. INTERROGATÓRIO OCORRIDO APÓS 11/3/2016. PREJUÍZO NÃO DEMONSTRADO. PAS DE NULLITÉ SANS GRIEF. INTIMAÇÃO PESSOAL DA SENTENÇA CONDENATÓRIA EM AUDIÊNCIA. TERMO DE APELAÇÃO OU DE RENÚNCIA RECURSAL. DESNECESSIDADE. ASSOCIAÇÃO PARA O TRÁFICO. ABSOLVIÇÃO. SUPRESSÃO INSTÂNCIA. PENA-BASE FIXADA ACIMA DO MÍNIMO LEGAL. ELEVADA QUANTIDADE DO ENTORPECENTE APREENDIDO. POSSIBILIDADE. AUMENTO PROPORCIONAL. HABEAS CORPUS NÃO CONHECIDO.*

[...]

*XI - As instâncias ordinárias, 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, consideraram sobretudo a grande quantidade de entorpecente apreendido com o paciente, para exasperar a reprimenda-base, o que está de acordo com o entendimento desta Corte, repiso, mais de meio tonelada de maconha (695kg).*

# *Superior Tribunal de Justiça*

*XII - Quanto ao critério numérico de aumento para cada circunstância judicial negativa, ressalto, por oportuno, "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 1433071/AM, Sexta Turma, Rel<sup>a</sup>. Min<sup>a</sup>. Maria Thereza de Assis Moura, DJe 6/5/2015). Habeas corpus não conhecido. (HC 445.299/SP, Rel. Ministro FELIX FISCHER, QUINTA TURMA, julgado em 19/6/2018, DJe 28/6/2018).*

Na espécie, o Juízo sentenciante assim se pronunciou para atribuir valoração negativa às circunstâncias judiciais (e-STJ fls. 142/143):

*[...]*

*Quanto ao réu ROBSON SANTOS DA COSTA*

*O réu, à época do delito, era tecnicamente primário, e não apresentava antecedentes criminais (FAC à fl. 100).*

*A culpabilidade é censurável. Mais censurável, ainda, pela opção deliberada do agente criminoso em agir ao arrepio da norma legal.*

*A conduta social e a personalidade do agente sem dados específicos para uma avaliação.*

*O comportamento da vítima é desfavorável ao réu, uma vez que em nada contribuiu para a ocorrência do crime.*

*Os motivos determinantes do crime são a ganância e a obtenção de lucro fácil.*

*As circunstâncias do crime são as normais do tipo.*

*E, por fim, as conseqüências do crime concorrem para o aumento da violência (sentido amplo), o que desencadeia uma série de malefícios à sociedade.*

*Considero como suficiente e necessário a fixação da pena-base em 04 (quatro) anos de reclusão e multa no valor de 100 (cem) dias-multa, no valor unitário de 1/30 (um trigésimo) do salário mínimo vigente ao tempo do fato.*

*[...].*

O Tribunal de origem, por sua vez, no julgamento do apelo

# *Superior Tribunal de Justiça*

defensivo, valeu-se dos seguintes fundamentos para manter exasperada a pena-base (e-STJ fl. 206):

*[...]*

## *1. Do redimensionamento da pena-base*

*Pugna o Apelante pela diminuição da pena-base contra si fixada, pois entende que ela deveria ter sido arbitrada no mínimo legal, qual seja, 02 (dois) anos de reclusão.*

*Reanalizando a dosimetria constante da sentença de fls. 121/122, nada há que se retificar, posto que o crime praticado pelo Réu furto qualificado pelo concurso de pessoas (art. 155, §4º, IV, do CP) possui pena variável entre 02 (dois) a 08 (oito) anos. Foram valoradas 03 (quatro) circunstâncias judiciais desfavoráveis ao acusado, e ainda que alguma tenha sido considerada equivocadamente, a pena ainda restou num patar [sic] bastante razoável.*

*Na medida em que o art. 59 do Código Penal não estabelece o quantum a ser considerado em cada vetor, incumbe ao juiz, dentro do poder de sua discricionariedade, valorar cada circunstância inominada conforme entender necessário, como no caso em apreço, em que o magistrado mesmo se equivocando em considerar o comportamento da vítima como circunstância [sic] negativa, fixou a reprimenda na primeira fase em um patamar abaixo do médio, o que entendo bastante proporcional ao crime ora cometido.*

*Portanto, é inviável redimensionar a pena-base para o mínimo previsto, haja vista a existência de outros dois vetores desfavoráveis, razão pela qual mantenho-a em 04 (quatro) anos de reclusão.*

Como se extrai dos autos, a exasperação da pena-base decorreu do desvalor atribuído a 4 (quatro) circunstâncias judiciais, quais sejam, culpabilidade, comportamento da vítima, motivos e conseqüências do crime.

A jurisprudência desta Corte Superior de Justiça é no sentido de que a pena-base não pode ser fixada acima do mínimo legal com fundamento em elementos constitutivos do crime ou com base em referências vagas, genéricas, desprovidas de fundamentação objetiva para justificar a sua exasperação. Precedentes: HC 272.126/MG, Rel. Ministro RIBEIRO DANTAS, Quinta Turma, julgado em 8/3/2016, DJe 17/3/2016; REsp 1383921/RN, Rel.

# Superior Tribunal de Justiça

Ministra MARIA THEREZA DE ASSIS MOURA, Sexta Turma, julgado em 16/6/2015, DJe 25/6/2015; HC 297.450/RS, Rel. Ministro JORGE MUSSI, Quinta Turma, julgado em 21/10/2014, DJe 29/10/2014.

Primeiramente, no tocante à valoração negativa da vetorial atinente à culpabilidade do agente, observa-se que, no presente caso, as instâncias ordinárias apontaram como motivação elementos relacionados à culpabilidade em sentido estrito, isto é, elementos integrantes da própria estrutura do crime (imputabilidade, potencial consciência da ilicitude e exigibilidade e possibilidade de agir conforme o direito).

Ocorre que a culpabilidade a que se refere o art. 59, do CP é *lato sensu*, relacionada à maior ou menor reprovabilidade merecida pelo agente em decorrência da conduta delituosa praticada, ligada ao grau, à intensidade de censura da ação ou omissão do agente, constituindo um *plus* de reprovação social, o que não se configurou no caso vertente.

Assim, forçoso o reconhecimento da inidoneidade da fundamentação adotada pelas instâncias ordinárias para imprimir uma maior reprovabilidade à culpabilidade do agente, pelo que deve ser afastada.

Em segundo lugar, no que diz respeito ao comportamento da vítima, as instâncias ordinárias apontam o fato de a vítima em nada haver contribuído para a ocorrência do delito como justificativa para a exasperação da pena-base a esse título. Ocorre que, se a vítima em nada influenciou a prática do delito, nada se tem a valorar, devendo, portanto, ser afastada a mensuração negativa atribuída à referida circunstância judicial.

Em terceiro lugar, de igual modo, a circunstância atinente aos motivos do crime foi negativamente sopesada com base em fundamentação inidônea, consubstanciada em argumentos genéricos, como ter sido o agente guiado por valores como a ganância e o lucro fácil (circunstâncias inerentes ao próprio tipo do furto).

# Superior Tribunal de Justiça

*In casu*, a mensuração negativa da moduladora dos motivos do crime não encontra lastro em elementos concretos e aptos a amparar o afastamento da pena-base do mínimo legal.

Por fim, quanto às consequências do crime, verifica-se que as instâncias ordinárias também não lograram apresentar elementos concretos a justificar a exasperação da pena-base a esse título, tendo a vetorial em questão sido mensurada negativamente mediante a apresentação de argumentos vagos e genéricos, como o fato de o delito concorrer para o aumento da violência.

Ora, tal motivação, quando não acompanhada de elementos concretos que permitam concluir pela efetiva formação de traumas emocionais capazes de acarretar abalo no cotidiano e no estado psicológico das vítimas, mostra-se inapta a ensejar a exasperação da pena-base, pois, como na espécie, não demonstra como tais circunstâncias destoam das normais do delito.

Desse modo, merece prosperar a pretensão defensiva atinente ao afastamento da exasperação da pena-base, devendo esta, no caso em apreço, ser fixada no mínimo legal previsto no art. 155, § 4º, inciso IV, do CP, isto é, em **2 (dois) anos de reclusão e 10 (dez) dias-multa, a qual torno definitiva**, porquanto ausentes agravantes e/ou atenuantes, bem como causas de aumento e/ou diminuição de pena, mantidos os demais critérios da condenação.

Por fim, redimensionadas as penas do recorrente, vislumbra-se a ocorrência, *in casu*, de prescrição da pretensão punitiva. Colhe-se dos presentes autos que a publicação da sentença condenatória ocorreu em 05/2014 (e-STJ fl. 146), tendo transcorrido, até a presente data, lapso superior a 4 (quatro) anos, de modo que deve ser reconhecida a extinção da punibilidade em razão da prescrição da pretensão punitiva, no que tange ao furto qualificado.

Ante o exposto, com fundamento no art. 932, inciso VIII, do CPC, c/c o art. 255, § 4º, inciso III, do RISTJ e na Súmula 568/STJ, **dou provimento** ao recurso especial, para afastar a valoração negativa atribuída às

# *Superior Tribunal de Justiça*

circunstâncias judiciais, redimensionando as sanções penais cominadas ao recorrente ROBSON SANTOS DA COSTA para 2 (dois) anos de reclusão e 10 (dez) dias-multa, mantidos os demais termos da condenação. **Declaro extinta a punibilidade** do recorrente em relação ao crime do art. 155, § 4º, inciso IV, do CP, com fundamento no art. 109, inciso V, do CP.

Intimem-se.

Brasília (DF), 1º de outubro de 2019.

Ministro REYNALDO SOARES DA FONSECA  
Relator

