SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

RECURSO ESPECIAL Nº 1844471 - PA (2019/0316764-4)

RELATORA	**:**	**MINISTRA LAURITA VAZ**
RECORRENTE	:	PABLO FERREIRA SANTANA
ADVOGADO	:	DEFENSORIA PÚBLICA DO ESTADO DO PARÁ
RECORRIDO	:	MINISTÉRIO PÚBLICO DO ESTADO DO PARÁ

EMENTA

RECURSO ESPECIAL. PENAL. TRÁFICO DE DROGAS **141,16G (CENTO E QUARENTA E UM GRAMAS E DEZESSEIS CENTIGRAMAS) DE COCAÍNA, ACONDICIONADOS EM 110 (CENTO E DEZ) PETECAS**. PENA-BASE. ELEVAÇÃO. CONSEQUÊNCIAS DO CRIME. FUNDAMENTAÇÃO ABSTRATA, INERENTE AO TIPO PENAL. IMPOSSIBILIDADE. QUANTIDADE DE DROGA SEM ROBUSTEZ PARA JUSTIFICAR A ELEVAÇÃO DA REPRIMENDA-BASE EM 3 (TRÊS) ANOS E 9 (NOVE) MESES. PLEITO DE FIXAÇÃO DO REDUTOR DA PENA NO MÁXIMO LEGAL. PREQUESTIONAMENTO. AUSÊNCIA. ÓBICE DAS SÚMULAS N.ºS 282 E 356, AMBAS DA SUPREMA CORTE. READEQUAÇÃO DAS REPRIMENDAS. RECURSO ESPECIAL CONHECIDO EM PARTE E, NESSA EXTENSÃO, PROVIDO.

DECISÃO

Trata-se de recurso especial interposto por PABLO FERREIRA SANTANA, com fundamento no art. 105, inciso III, alínea *a*, da Constituição da República, contra o acórdão prolatado pelo Tribunal de Justiça do Estado do Pará na Apelação Criminal n.º 0008851-24.2017.8.14.0048.

Consta dos autos que foi imputada ao Recorrente a prática de tráfico de drogas pela apreensão de **141,16g (cento e quarenta e um gramas e dezesseis centigramas) de cocaína, acondicionados em 110 (cento e dez) petecas**, por isso, foram-lhe impostas as penas de 7 (sete) anos e 1 (um) mês de reclusão, em regime semiaberto, e pagamento de 500 (quinhentos) dias-multa (fls. 113-116).

Houve apelação somente defensiva, a que o Tribunal de Justiça negou provimento (fl. 165).

Nas razões do recurso especial, a Defesa aduz violação ao art. 59 do Código Penal e ao art. 33, § 4.º, da Lei de Drogas.

Alega para tanto que a vetorial das consquências do crime foi negativada com lastro em fundamentação inidônea porque consistente em elemento inerente ao próprio tipo penal, devendo, assim, a pena-base ser fixada no mínimo legal.

Além disso, frisa que a natureza e a irrisória quantidade de droga não demonstram

Edição nº 2883 - Brasília, Disponibilização: Quinta-feira, 02 de Abril de 2020 Publicação: Sexta-feira, 03 de Abril de 2020
Documento eletrônico VDA25001987 assinado eletronicamente nos termos do Art.1º §2º inciso III da Lei 11.419/2006
Signatário(a): MINISTRA Laurita Vaz Assinado em: 01/04/2020 18:33:47
Publicação no DJe/STJ nº 2883 de 03/04/2020 (Aguardando confirmação da publicação). Código de Controle do Documento: 29f76284-4886-47dd-a7f1-dc111e139cb8

qualquer potencialidade lesiva da conduta de modo a justificar a modulação da minorante da sanção em fração aquém da máxima. Requer, por isso, a fixação do redutor da pena no máximo legal.

Oferecidas contrarrazões (fls. 207-214), admitiu-se o recurso na origem (fls. 217-218).

O Ministério Público Federal manifesta-se pelo provimento do recurso especial (fls. 229-232).

É o relatório.

Decido.

O Juízo da condenação elevou a pena-base em 3 (três) anos e 9 (nove) meses com apoio nestas razões (fls. 113-114, sem grifos no original):

> "*Passo à dosimetria das penas, atento aos ditames do art. 68 do Estatuto Repressivo.*
>
> *a) Circunstâncias judiciais (art. 59 do Código Penal)*
>
> [...]
>
> *No caso em tela, a culpabilidade do acusado é normal para os delitos desta espécie.*
>
> *a.2) antecedentes:*
>
> [...]
>
> *O réu não registra antecedentes em seu desfavor.*
>
> *a.3) conduta social:*
>
> [...]
>
> *Não há informaçues sobre a conduta social do acusado.*
>
> *a.4) personalidade:*
>
> [...]
>
> *A análise desta circunstância é inviável por conta da falta de elementos para tanto.*
>
> *a.5) motivos do crime: São as razoes que moveram o acusado a praticar o delito, o porquê do crime.*
>
> *Estão relacionados com o intuito de obter vantagem patrimonial fácil em detrimento saúde de terceiros, o que é próprio do crime de tráfico de entorpecentes, não podendo ser considerado para majoração da pena base.*
>
> *a.6) circunstâncias do crime:*
>
> [...]
>
> *Não devem ser consideradas desfavoravelmente.*
>
> *a.7) consequências do crime: são graves, tendo em vista que as drogas estão destruindo os lares na sociedade, aumentando sobremaneira a violência familiar e a criminalidade. O tráfico de drogas, em grande ou pequena quantidade acaba por fomentar outros crimes como assassinatos, chacinas e execuções sumárias, inclusive de famílias inteiras e, nesse mesmo segmento, condutas como prostituição de jovens para compra de drogas.*
>
> *a.8) natureza e quantidade da substância entorpecente (art. 42 da Lei 11.343/2006):*
>
> *Quanto à natureza e a quantidade do produto: pesa em desfavor do acusado, eis que a quantidade da droga apreendida é razoável (fl. 70), e a natureza do entorpecente apreendido, cocaína, que tem alto grau de nocividade.*
>
> *Concluindo, à vista de tais circunstâncias judiciais fixo a pena-base acima do mínimo para o crime de tráfico, na modalidade ter em depósito (Art. 33, caput, da Lei n° 11.343/06), em 08 (oito) anos e 09 (nove) meses de reclusão e ao pagamento de 500 (quinhentos) dias-multa, a razão de 1/30 (um trinta avos) do salário-mínimo vigente à época do fato criminoso, a qual deverá ser corrigida monetariamente pelo INPC (índice da inflação) quando do efetivo pagamento.*"

Edição nº 2883 - Brasília, Disponibilização: Quinta-feira, 02 de Abril de 2020 Publicação: Sexta-feira, 03 de Abril de 2020
Documento eletrônico VDA25001987 assinado eletronicamente nos termos do Art.1º §2º inciso III da Lei 11.419/2006
Signatário(a): MINISTRA Laurita Vaz Assinado em: 01/04/2020 18:33:47
Publicação no DJe/STJ nº 2883 de 03/04/2020 (Aguardando confirmação da publicação). Código de Controle do Documento: 29f76284-4886-47dd-a7f1-dc111e139cb8

O Tribunal de origem manteve intacta a individualização da pena-base nestes termos (fls. 179-180, sem grifos no original):

> "*Observa-se que* ***o magistrado reconheceu apenas uma circunstância judicial desfavorável ao apelante, consequências do crime, e cominou em 08 anos e 09 meses de reclusão a pena base do apelante por considerar como desfavoráveis a quantia e a natureza da droga*** *encontrada em seu poder, nos moldes do art. 42 da Le 11.343/06,* ***tendo devidamente fundamentado sua decisão****, como se denota do excerto ao norte colacionado.*
>
> *E, se a pena aplicada se revela adequada ao grau de reprovabilidade da conduta do acusado, como no caso em apreço onde foi fixada com observância das circunstâncias judiciais, sobre as quais prepondera o disposto no art. 42 da Lei antidrogas, nada há a ser modificado nesse aspecto, pois, em se tratando de crime de tráfico de drogas, como ocorre na espécie, é pacífico o entendimento de que a fixação da reprimenda básica deve valorar, com preponderância sobre as demais circunstâncias judiciais, a natureza e a quantidade da substância entorpecente, conforme o disposto no art. 42 da Lei n. 11.3432006, não se configurando nem mesmo* bis in idem, *pois, uma vez que fixada acima do mínimo com base em elemento apto a justificar sua exasperação, se mostrando o quantum cominado suficiente e adequado à prevenção e repressão do delito, restando claro que o tipo de entorpecente encontrado com o apelante é indicativo do grau de nocividade para a saúde pública e que a quantidade e o modo de acondicionamento são elementos suficientes e capazes de indicar seu envolvimento com o tráfico.*
>
> [...]
>
> *Portanto, restando a decisão fundamentada,* ***tendo o magistrado reconhecido como desfavorável uma circunstância do artigo 59 do CP, bem como as circunstâncias do art. 42 da Lei 11.343/06, natureza e quantidade de droga, que têm preponderância sobre aquelas do art. 59 do CP, impossível a redução da pena ao mínimo legal****, devendo o quantum cominado ser mantido por se mostrar proporcional à conduta do agente, ora apelante, principalmente por não se denotar um desbordo das margens determinadas pelo legislador uma vez que a pena prevista para o crime em comento varia de 05 a 15 anos de reclusão, tendo o magistrado cominado pena base de 08 anos ses de reclusão, ou seja, estritamente dentro dos preceitos legais.*"

Como se vê, a fundamentação declinada para negativar a vetorial consequências do crime está lastreada em elemento ínsito ao tipo penal, no caso, relativo aos efeitos nefastos da disseminação de drogas ilícitas na sociedade.

No sentido dessa orientação:

> "*PENAL. AGRAVO REGIMENTAL NO* HABEAS CORPUS. *DOSIMETRIA. TRÁFICO E ASSOCIAÇÃO PARA O TRÁFICO DE DROGAS. PENA-BASE. CULPABILIDADE, CIRCUNSTÂNCIAS E CONSEQUÊNCIAS DO DELITO. AUSÊNCIA DE FUNDAMENTAÇÃO IDÔNEA. FLAGRANTE ILEGALIDADE. REDIMENSIONAMENTO DA PENA. AGRAVO REGIMENTAL DESPROVIDO.*
>
> [...]
>
> *4. As consequências do delito são os desdobramentos derivados da conduta do agente, que transcendem o resultado típico, evidenciando maior dano ou perigo de dano ao bem jurídico tutelado pela norma incriminadora. É insuficiente, portanto, a justificativa para a negativação das consequências do delito baseada na 'gravidade do delito e seus reflexos', porquanto tais elementos são genéricos e se confundem com os efeitos negativos naturais e inerentes ao tipo penal de tráfico de drogas.*

Edição nº 2883 - Brasília, Disponibilização: Quinta-feira, 02 de Abril de 2020 Publicação: Sexta-feira, 03 de Abril de 2020
Documento eletrônico VDA25001987 assinado eletronicamente nos termos do Art.1º §2º inciso III da Lei 11.419/2006
Signatário(a): MINISTRA Laurita Vaz Assinado em: 01/04/2020 18:33:47
Publicação no DJe/STJ nº 2883 de 03/04/2020 (Aguardando confirmação da publicação). Código de Controle do Documento: 29f76284-4886-47dd-a7f1-dc111e139cb8

5. Agravo regimental desprovido." (AgRg no HC 296.678/RS, Rel. Ministro ANTONIO SALDANHA PALHEIRO, SEXTA TURMA, julgado em 10/03/2020, DJe 17/03/2020, sem grifos no original.)

"*PENAL.* HABEAS CORPUS *SUBSTITUTIVO DE RECURSO PRÓPRIO. VIA INADEQUADA. NÃO CABIMENTO.* ***TRÁFICO*** *E ASSOCIAÇÃO PARA O TRÁFICO DE ENTORPECENTES.* ***DOSIMETRIA***. ***PENA-BASE***. BIS IN IDEM. *CIRCUNSTÂNCIAS IGUAIS. VALORAÇÃO EM CRIMES DISTINTOS. POSSIBILIDADE. QUANTIDADE DA DROGA APREENDIDA. FUNÇÃO DE LÍDER DA ORGANIZAÇÃO CRIMINOSA. MOTIVAÇÃO CONCRETA. NECESSIDADE DE READEQUAÇÃO DO QUANTUM DE EXASPERAÇÃO. 1/6 SOBRE O MÍNIMO LEGAL, PARA CADA VETORIAL VALORADA NEGATIVAMENTE. SEGUNDA FASE. CONFISSÃO QUALIFICADA UTILIZADA COMO UM DOS FUNDAMENTOS DA CONDENAÇÃO. ATENUANTE RECONHECIDA. TERCEIRA FASE. TRÁFICO INTERESTADUAL. CAUSA DE AUMENTO ESTABELECIDA EM FRAÇÃO SUPERIOR AO MÍNIMO SEM FUNDAMENTAÇÃO EFETIVA. REDUÇÃO.* HABEAS CORPUS *NÃO CONHECIDO. ORDEM CONCEDIDA DE OFÍCIO.*

[...]

- 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.

- A fixação da pena-base deve ser fundamentada de forma concreta, idônea e individualizada, não sendo suficiente referências a conceitos vagos e genéricos, máxime quando ínsitos ao próprio tipo penal.

[...]

- Ordem concedida, de ofício, para reduzir a pena do paciente ao novo patamar de 11 anos, 1 mês e 23 dias de reclusão e 1.735 dias-multa, mantidos os demais termos da condenação." (HC 461.100/SP, Rel. Ministro REYNALDO SOARES DA FONSECA, QUINTA TURMA, julgado em 21/03/2019, DJe 09/04/2019, sem grifos no original.)

À falta de fundamentação concreta para manter o sopesamento negativo da citada circunstância judicial, deve ser considerada neutra.

Quanto à quantidade e à natureza da droga apreendida, – **141,16g (cento e quarenta e um gramas e dezesseis centigramas) de cocaína, acondicionados em 110 (cento e dez) petecas** –, tenho que não têm a robustez necessária para justificar, por si mesmas, a elevação da pena-base em 3 (três) anos e 9 (nove) meses.

Assim, à míngua de fundamentação concreta para justificar a elevação da pena-base no patamar imposto pelas instâncias ordinárias, deve ser reduzida ao mínimo legal.

Quanto ao pleito de modulação do redutor da pena no máximo legal, não comporta conhecimento, pois a Corte estadual não o apreciou em momento algum do julgamento da apelação, e a defesa não cuidou de opor os necessários embargos de declaração para o fim de incitar o prequestionamento da matéria.

Dessa forma, o obstáculo contido nos enunciados das Súmulas n.ºs 282 e 356, ambas da Suprema Corte, apresenta-se intransponível.

Passo ao redimensionamento da pena.

Na primeira etapa, fixo a pena-base em 5 (cinco) anos de reclusão e 500 (quinhentos)

Edição nº 2883 - Brasília, Disponibilização: Quinta-feira, 02 de Abril de 2020 Publicação: Sexta-feira, 03 de Abril de 2020
Documento eletrônico VDA25001987 assinado eletronicamente nos termos do Art.1º §2º inciso III da Lei 11.419/2006
Signatário(a): MINISTRA Laurita Vaz Assinado em: 01/04/2020 18:33:47
Publicação no DJe/STJ nº 2883 de 03/04/2020 (Aguardando confirmação da publicação). Código de Controle do Documento: 29f76284-4886-47dd-a7f1-dc111e139cb8

dias-multa.

Na segunda fase, não obstante o reconhecimento da menoridade relativa do Recorrente (fl. 115), deve ser mantida nesse patamar de 5 (cinco) anos de reclusão e 500 (quinhentos) dias-multa, em observância da Súmula n.º 231 do STJ.

Na derradeira fase, fica mantida a redução da pena em 1/6 (um sexto) pelo reconhecimento do privilégio do art. 33, § 4.º, da Lei de Drogas (fl. 115), tornando as reprimendas definitivas em **4 (quatro) anos e 2 (dois) meses de reclusão, e 416 (quatrocentos e dezesseis) dias-multa**, mantidas as demais cominações do acórdão recorrido.

Ante o exposto, CONHEÇO EM PARTE DO RECURSO ESPECIAL, e nessa extensão, DOU-LHE PROVIMENTO para excluir a elevação da pena-base nos termos em que posta pelas instâncias ordinárias, ficando as sanções redimensionadas nos termos da presente decisão.

Publique-se. Intimem-se.

Brasília, 01 de abril de 2020.

MINISTRA LAURITA VAZ
Relatora

Edição nº 2883 - Brasília, Disponibilização: Quinta-feira, 02 de Abril de 2020 Publicação: Sexta-feira, 03 de Abril de 2020
Documento eletrônico VDA25001987 assinado eletronicamente nos termos do Art.1º §2º inciso III da Lei 11.419/2006
Signatário(a): MINISTRA Laurita Vaz Assinado em: 01/04/2020 18:33:47
Publicação no DJe/STJ nº 2883 de 03/04/2020 (Aguardando confirmação da publicação). Código de Controle do Documento: 29f76284-4886-47dd-a7f1-dc111e139cb8