



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

HABEAS CORPUS Nº 652970 - MG (2021/0080176-8)

RELATOR : **MINISTRO REYNALDO SOARES DA FONSECA**
IMPETRANTE : NEGIS MONTEIRO RODARTE E OUTROS
ADVOGADOS : NEGIS MONTEIRO RODARTE - MG070374
 MARCEL ABDOU OBEID ALVES - MG190165
 BRUNO ANDRADE RODARTE - MG206020
 ANA CAROLINA SILVA SEVERINO - MG208358
IMPETRADO : TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE MINAS GERAIS
PACIENTE : PAULINO LASMAR NETO (PRESO)
CORRÉU : ADELSON FERNANDES FIGUEIREDO
CORRÉU : VALMIR DA FONSECA CARVALHO
CORRÉU : VINICIUS DA FONSECA CARVALHO
CORRÉU : VANESSA DA FONSECA CARVALHO
CORRÉU : DIEGO FERNANDES SILVA
CORRÉU : LUIZ GUSTAVO ANDRADE DA SILVA
CORRÉU : AMAURI MONTEIRO LASMAR
CORRÉU : MARCO ANTONIO SILVERIO
CORRÉU : ALEXANDRE DIAS ALVES
CORRÉU : CORNELIO SEBASTIÃO TEODORO
CORRÉU : RODRIGO EMILIANO OSCAR
INTERES. : MINISTÉRIO PÚBLICO DO ESTADO DE MINAS GERAIS

DECISÃO

Trata-se de *habeas corpus* (fls. 3/18) com pedido liminar impetrado em benefício de PAULINO LASMAR NETO contra acórdão proferido pelo Tribunal de Justiça do Estado de Minas Gerais (Apelação Criminal n. 1.0707.10.005594-6/001 - fls. 134/175 e 177/183).

Depreende-se dos autos que o juiz singular condenou o ora paciente, pela prática dos delitos previstos no art. 33, *caput*, c.c. art. 40, incisos V e VI, e no art. 35, *caput*, c.c. art. 40, incisos V e VI, todos da Lei n. 11.343/2006, em concurso material, à pena de **16 anos e 2 meses de reclusão e 2.000 dias-multa** (fls. 24/132).

Irresignadas, a acusação e a defesa interpuseram apelação criminal, na Corte de origem, que negou provimento aos recursos (fls. 134/175).

No presente *mandamus*, o impetrante sustenta que o aumento da pena-base em virtude das circunstâncias judiciais desfavoráveis depende de fundamentação concreta e específica que extrapole os elementos inerentes ao tipo penal.

Alega que, com relação aos vetores judiciais da conduta social, personalidade, motivos e consequências do crime, a sua valoração negativa se baseou em questões inerentes ao próprio tipo penal.

Afirma que o fato de o paciente ter capacidade de discernir o certo do errado (consciência potencial da ilicitude, um dos requisitos da culpabilidade que integra o conceito analítico de crime) não altera a reprovabilidade de sua conduta.

Pontua que o juiz singular se utilizou de argumentos idênticos aos empregados para elevar a sanção básica do paciente para exasperar a pena-base de outros denunciados, sem qualquer individualização concreta.

Assevera que, sendo o paciente possuidor de bons antecedentes, não se pode afirmar que todas as circunstâncias judiciais lhe são desfavoráveis.

Argumenta que a interestadualidade do delito foi utilizada para ratificar a majoração da pena-base e para confirmar a incidência da causa de aumento de pena, sendo, porém, vedada a dupla punição pelo mesmo fato.

Ao final, requer, liminarmente e no mérito, seja a ordem concedida para reduzir a pena do paciente.

É o relatório. **Decido.**

Inicialmente, o Superior Tribunal de Justiça, seguindo o entendimento firmado pela Primeira Turma do Supremo Tribunal Federal, como forma de racionalizar o emprego do *habeas corpus* e prestigiar o sistema recursal, não admite a sua impetração em substituição ao recurso próprio.

Cumprido analisar, contudo, em cada caso, a existência de ameaça ou coação à liberdade de locomoção do paciente, em razão de manifesta ilegalidade, abuso de poder ou teratologia na decisão impugnada, a ensejar a concessão da ordem de ofício. Nesse sentido, a título de exemplo, confirmam-se os seguintes precedentes: STF, HC n. 113.890/SP, Relatora Ministra ROSA WEBER, Primeira Turma, julgado em 3/12/2013, publicado em 28/2/2014; STJ, HC n. 287.417/MS, Relator Ministro SEBASTIÃO REIS JÚNIOR, Quarta Turma, julgado em 20/3/2014, DJe 10/4/2014; e STJ, HC n. 283.802/SP, Relatora Ministra LAURITA VAZ, Quinta Turma, julgado em 26/8/2014, DJe 4/9/2014.

Na espécie, embora a impetrante não tenha adotado a via processual adequada, para que não haja prejuízo à defesa do paciente, passo à análise da pretensão formulada na inicial, a fim de verificar a existência de eventual constrangimento ilegal.

Acerca do rito a ser adotado, as disposições previstas nos arts. 64, inciso III, e 202 do Regimento Interno do Superior Tribunal de Justiça não afastam do Relator a faculdade de decidir liminarmente, em sede de *habeas corpus* e de recurso em *habeas corpus*, a pretensão que se conforma com súmula ou a jurisprudência consolidada dos Tribunais Superiores ou a contrária (AgRg no HC n. 513.993/RJ, Rel. Ministro JORGE MUSSI, Quinta Turma, julgado em 25/6/2019, DJe 1º/7/2019; AgRg no HC n. 475.293/RS, Rel. Ministro RIBEIRO DANTAS, Quinta Turma, julgado em 27/11/2018, DJe 3/12/2018; AgRg no HC n. 499.838/SP, Rel. Ministro JORGE MUSSI, Quinta Turma, julgado em 11/4/2019, DJe 22/4/2019; AgRg no HC n. 426.703/SP, Rel. Ministro RIBEIRO DANTAS, Quinta Turma, julgado em 18/10/2018, DJe 23/10/2018; e AgRg no RHC n. 37.622/RN, Rel. Ministra MARIA THEREZA DE ASSIS MOURA, Sexta Turma, julgado em 6/6/2013, DJe 14/6/2013).

Nesse diapasão, uma vez verificado que as matérias trazidas a debate por meio do habeas corpus constituem objeto de jurisprudência consolidada neste Superior Tribunal, não há nenhum óbice a que o Relator conceda a ordem liminarmente, sobretudo ante a evidência de manifesto e grave constrangimento ilegal a que estava sendo submetido o paciente, pois a concessão liminar da ordem de habeas corpus apenas consagra a exigência de racionalização do processo decisório e de efetivação do próprio princípio constitucional da razoável duração do processo, previsto no art. 5º, LXXVIII, da Constituição Federal, o qual foi introduzido no ordenamento jurídico brasileiro pela EC n.45/2004 com status de princípio fundamental (AgRg no HC n. 268.099/SP, Relator Ministro SEBASTIÃO REIS JÚNIOR, Sexta Turma, julgado em 2/5/2013, DJe 13/5/2013).

Na verdade, a ciência posterior do *Parquet*, longe de suplantando sua prerrogativa institucional, homenageia o princípio da celeridade processual e inviabiliza a tramitação de ações cujo desfecho, em princípio, já é conhecido (EDcl no AgRg no HC n. 324.401/SP, Relator Ministro GURGEL DE FARIA, Quinta Turma, julgado em 2/2/2016, DJe 23/2/2016).

Em suma, *para conferir maior celeridade aos habeas corpus e garantir a efetividade das decisões judiciais que versam sobre o direito de locomoção, bem como por se tratar de medida necessária para assegurar a viabilidade dos trabalhos das Turmas que compõem a Terceira Seção, a jurisprudência desta Corte admite o julgamento monocrático do writ antes da ouvida do Parquet em casos de jurisprudência pacífica (AgRg no HC n. 514.048/RS, Relator Ministro RIBEIRO DANTAS, Quinta*

Turma, julgado em 6/8/2019, DJe 13/8/2019).

Possível, assim, a análise do mérito da impetração, já nesta oportunidade.

O cálculo da pena-base do paciente ficou posto na origem nos seguintes termos:

"Iniciando pela acusado Paulino Lasmar Neto (art. 33, "caput", c/c art. 40, incisos V e VI, em concurso material [art. 69 — CP] com o art. 35, "caput", c/c art. 40, incisos V e VI, todos da Lei n.º. 11.343/06):

Para o crime de tráfico de drogas com as respectivas causas de aumento de pena (art. 33, "caput", c/c art. 40, incisos V e VI, ambos da lei 11.343/06).

Considerando sua culpabilidade: que existiu e que fora latente, perseguindo um fim que sabia ser ilícito. Ademais é pessoa em plena capacidade de discernimento posto a distinguir o certo do errado, positivando a plena capacidade de discernimento. Considerando seus antecedentes: que a despeito de registrar algumas máculas, nada lhes prejudica eis que primário. Considerando sua personalidade: reveladora, por sua conduta extremamente criminoso, o que revela forte desajustamento social, aliás se considerarmos que era o chefe desta estrutura criminoso voltada ao tráfico de drogas em Varginha. Considerando sua conduta social: totalmente desajustada, frise-se, totalmente. Considerando os motivos: de pura ganância pelo fácil, é o famoso ganhar fácil em detrimento da desgraça alheia sem qualquer consideração para com o próximo. Considerando as conseqüências de sua conduta: altamente reprovável tanto sob a égide moral quanto abaixo da ótica do Direito Penal, eis que com sua conduta criminoso e pernicioso, aquela que se conduz como um vírus contagioso, contaminando toda força laborativa do cidadão. Ademais, nefasta, já que sua conduta está a enfraquecer a melhor matéria prima deste país, qual seja, o jovem, que a cada dia que se passa está mais corrompido pelo mal das drogas o qual era desempenhado pelo acusado, que como já dito, era um dos líderes do tráfico de drogas nesta Cidade de Varginha. Afora isso, o risco que a conduta do réu representa à sociedade em geral, fato esse que nos leva a concluir que é uma pessoa ausente de qualquer princípio humano tendo em vista que o mal do crime corre em suas veias.

Considerando, assim, que todas as circunstâncias judiciais lhes são desfavoráveis, fixo-lhe, pois, sua pena-base em: 08 (oito) anos de reclusão e 800 (oitocentos) dias-multa.

Não se vê nesse instante a presença de nenhuma circunstância atenuante - até porque não há que se falar em confissão espontânea, considerando que no interrogatório do acusado, suas declarações não andaram no sentido da verdade. Também não se vê a presença de nenhuma circunstância agravante.

Observa-se presente causas de aumento de pena, ou melhor duas causas de aumento de pena, as do art. 40, incisos V e VI, ambos da lei 11.343/06, considerando que são duas as causas de aumento de pena em um mesmo dispositivo legal, adotando um critério de "non bis in idem" aplico apenas uma das causas e majoro sua reprimenda na razão de 1/3 (um terço), tornando sua pena à porção de: 10 (dez) anos e 08 (oito) meses de reclusão e 1.000 (um mil) dias-multa

Ainda para a réu Paulino Lasmar Neto - crime de associação para o tráfico de drogas (art. 35, "caput", c/c art. 40, V e VI, ambos da Lei 11.343/06):

Considerando sua culpabilidade: que existiu e que fora latente, perseguindo um fim que sabia ser ilícito. Ademais é pessoa em plena capacidade de discernimento posto a distinguir o certo do errado, positivando a plena capacidade de discernimento. Considerando seus antecedentes: que a despeito de registrar algumas máculas, nada lhes prejudica eis que primário.

Considerando sua personalidade: reveladora, por sua conduta extremamente criminosa, o que revela forte desajustamento social, aliás se considerarmos que era o chefe desta estrutura criminosa voltada ao tráfico de drogas em Varginha. Considerando sua conduta social: totalmente desajustada, frise-se, totalmente. Considerando os motivos: de pura ganância pelo fácil, é o famoso ganhar fácil em detrimento da desgraça alheia sem qualquer consideração para com o próximo. Considerando as consequências de sua conduta: altamente reprovável tanto sob a égide moral quanto abaixo da ótica do Direito Penal, eis que com sua conduta criminosa e perniciosa, aquela que se conduz como um vírus contagioso, contaminando toda força laborativa do cidadão. Ademais, nefasta, já que sua conduta está a enfraquecer a melhor matéria prima deste país, qual seja, o jovem, que a cada dia que se passa está mais corrompido pelo mal das drogas o qual era desempenhado pelo acusado, que como já dito, era um dos líderes do tráfico de drogas nesta Cidade de Varginha. Afora isso, o risco que a conduta do réu representa à sociedade em geral, fato esse que nos leva a concluir que é uma pessoa ausente de qualquer princípio humano tendo em vista que o mal do crime corre em suas veias.

Considerando, assim, que todas as circunstâncias judiciais lhe são desfavoráveis, fixo-lhe, pois, sua pena-base em: 04 (quatro) anos de redução e 800 (oitocentos) dias-multa.

Não se vê nesse instante a presença de nenhuma circunstância atenuante, até porque não há que se falar em confissão espontânea, considerando que no interrogatório do acusado suas declarações não andaram no sentido da verdade. Também não se vê a presença de nenhuma circunstância agravante. Observa-se, contudo, a presença de causas de aumento de pena, ou melhor duas causas de aumento de pena, as do art. 40, incisos V e VI, ambos da Lei 11.343/06, considerando que são duas as causas de aumento de pena em um mesmo dispositivo legal, adotando um critério de "non bis in idem" aplico apenas uma das causas e majoro sua reprimenda na razão de 1/3 (um terço), tornando sua pena à porção de: 05 (cinco) anos e 04 (quatro) meses de redução e 1.000 (um mil) dias-multa" (fls. 112/114).

"Feitas essas considerações, caracterizada e demonstrada a responsabilidade criminal de cada acusado, passo a analisar as penas a eles cominadas. Os réus tiveram suas penas individualmente dosadas conforme o sistema trifásico. O quantum fixado para cada um deles foi devidamente fundamentado pelo magistrado primevo e estabelecido em patamar suficiente para reprovação e prevenção dos crimes.

A exasperação das penas-base do réu Paulino Lasmar Neto foi justificada de maneira razoável, por meio de dados concretos dos autos, bem como foram respeitados os critérios da discricionariedade juridicamente vinculada. Inexiste, assim, qualquer deficiência na dosimetria da reprimenda, que foi estabelecida em atenção ao sistema trifásico adotado pelo Código Penal. O mencionado acusado é apontado como um dos líderes do tráfico de drogas em Varginha e região. Essas drogas eram provenientes do Estado de São Paulo e distribuídas com o auxílio dos demais membros da facção criminosa. Tais constatações conduzem à necessidade de apenamento mais severo, tal qual ocorreu na hipótese." (fl. 166)

A revisão da dosimetria da pena 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.

A ponderação das circunstâncias judiciais não constitui mera operação aritmética, em que se atribuem pesos absolutos a cada uma delas, mas sim exercício de discricionariedade vinculada, devendo o Direito pautar-se pelo princípio da proporcionalidade e, também, pelo elementar senso de justiça. Precedentes: AgRg no HC n. 355.362/MG, Relator Ministro JORGE MUSSI, Quinta Turma, julgado em 28/6/2016, DJe 1/8/2016; HC n. 332.155/SP, Relator Ministro REYNALDO SOARES DA FONSECA, Quinta Turma, julgado em 3/5/2016, DJe 10/5/2016; HC n. 251.417/MG, Relator Ministro ROGERIO SCHIETTI CRUZ, Sexta Turma, julgado em 3/11/2015, DJe 19/11/2015; HC n. 234.428/MS, Relatora Ministra LAURITA VAZ, Quinta Turma, julgado em 1/4/2014, DJe 10/4/2014.

Entretanto, salienta-se que o entendimento desta Corte firmou-se também no sentido de que, na falta de razão especial para afastar esse parâmetro prudencial, a exasperação da pena-base, pela existência de circunstâncias judiciais negativas, deve obedecer à fração de 1/6 sobre o mínimo legal, para cada circunstância judicial negativa.

O aumento de pena superior a esse *quantum*, para cada vetorial desfavorecida, deve apresentar fundamentação adequada e específica, a qual indique as razões concretas pelas quais a conduta do agente extrapolaria a gravidade inerente ao teor da circunstância judicial.

Nesse sentido, confirmam-se os seguintes precedentes:

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO NO AGRAVO REGIMENTAL. AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. ESTELIONATO. INEXISTÊNCIA DE VÍCIOS NO JULGADO. REDISCUSSÃO DO ENTENDIMENTO. IMPOSSIBILIDADE. ACLARATÓRIOS REJEITADOS. 1. A ausência, no acórdão, de quaisquer dos vícios elencados no art. 619 do Código de Processo Penal, torna inviável o acolhimento dos embargos declaratórios opostos. 2. Na espécie, inexiste a eiva apontada pela defesa, não sendo possível, em embargos de declaração, rediscutir o entendimento adotado, sequer para fins de prequestionamento. DOSIMETRIA. PENA-BASE. UMA CIRCUNSTÂNCIA JUDICIAL DESFAVORÁVEL. QUANTUM DE AUMENTO DESPROPORCIONAL. COAÇÃO ILEGAL EVIDENCIADA. CONCESSÃO DE HABEAS CORPUS DE OFÍCIO. 1. A ponderação das circunstâncias judiciais do art. 59 do Código Penal não é uma operação aritmética, mas sim um exercício de discricionariedade vinculada, devendo o magistrado eleger a sanção que melhor servirá para a prevenção e repressão do fato-crime praticado. 2. A exasperação da pena-base pela existência de circunstâncias judiciais negativas deve seguir o parâmetro da fração de 1/6 para cada vetor desfavorável, em situações nas quais não há fundamentação específica que justifique a necessidade de elevação superior a esse patamar. 3. Na hipótese dos autos, o aumento das reprimendas básicas em 9 meses, acima do critério de 1/6 consagrado pela jurisprudência deste Sodalício, em razão da negativação de apenas uma circunstância

judicial, foi fixado sem motivação concreta, verificando-se a alegada desproporcionalidade. 4. Embargos declaratórios rejeitados. Ordem concedida de ofício, a fim de redimensionar as penas dos embargantes para 1 ano, 4 meses e 10 dias de reclusão e pagamento de 14 dias-multa, mantidos os demais termos do acórdão estadual. (EDcl no AREsp 1568479/PR, Rel. Ministro JORGE MUSSI, Quinta Turma, julgado em 17/12/2019, DJe 19/12/2019)

PENAL E PROCESSUAL PENAL. HABEAS CORPUS SUBSTITUTIVO DE RECURSO PRÓPRIO. VIA INADEQUADA. NÃO CONHECIMENTO. TENTATIVA DE HOMICÍDIO DUPLAMENTE QUALIFICADO. DOSIMETRIA. PENA-BASE. CULPABILIDADE. FUNDAMENTAÇÃO IDÔNEA. PREMEDITAÇÃO. DESLOCAMENTO DE QUALIFICADORA SOBEJANTE. PROCEDIMENTO CONSIDERADO ADEQUADO PELO STJ. MAUS ANTECEDENTES. VIOLAÇÃO À SÚMULA 444/STJ. CONSEQUÊNCIAS. EXPRESSÕES VAGAS E REFERÊNCIAS GENÉRICAS. RESULTADO INERENTE AO TIPO. REPRIMENDA REAJUSTADA. 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 habeas corpus, visto permitir a concessão da ordem, de ofício, nos casos de flagrante ilegalidade. - No tocante à dosimetria da pena, sabe-se que a sua revisão, na via do habeas corpus, é possível somente em situações excepcionais, de manifesta ilegalidade ou abuso de poder reconhecíveis de plano, sem maiores incursões em aspectos circunstanciais ou fáticos e probatórios (HC 304083/PR, Rel. Min. Felix Fischer, Quinta Turma, DJe 12/3/2015). - O entendimento desta Corte firmou-se no sentido de que, na falta de razão especial para afastar esse parâmetro prudencial, a exasperação da pena-base, pela existência de circunstâncias judiciais negativas, deve obedecer à fração de 1/6 sobre o mínimo legal, para cada circunstância judicial negativa. O aumento de pena superior a esse quantum, para cada vetorial desfavorecida, deve apresentar fundamentação adequada e específica, a qual indique as razões concretas pelas quais a conduta do agente extrapolaria a gravidade inerente ao teor da circunstância judicial. - Pode haver a valoração negativa da culpabilidade, uma vez que a premeditação, com o planejamento das ações, demonstra o maior desvalor dessa circunstância. - Tendo os réus sido condenados pela prática do delito previsto no art. 121, § 2.º, incisos I e IV, do Código Penal, na forma tentada, nada impede que uma das circunstâncias qualificadoras seja deslocada para a primeira etapa dosimétrica, ensejando a valoração negativa da culpabilidade dos agentes. - Ações penais em andamento não se prestam a majorar a reprimenda, seja a título de maus antecedentes, conduta social negativa ou personalidade, em respeito ao princípio da presunção de não culpabilidade. Súmula 444/STJ. - As consequências do crime de homicídio não podem ser avaliadas negativamente em razão do ordinário resultado morte da vítima ou do clima de insegurança produzido na sociedade, sem que se indiquem outras particularidades aptas a caracterizar a maior gravidade do delito em apenamento (e.g. o ofendido teria deixado dependentes). - Na hipótese, impõe-se o decote das vetoriais dos antecedentes criminais e das consequências do delito, com o reajuste das reprimendas dos pacientes. Habeas corpus não conhecido. Ordem concedida, de ofício, para reduzir a pena definitiva de JOSIVALDO FERREIRA DA SILVA ao novo patamar de 8 anos e 4 meses de

reclusão e a pena definitiva de JAILSON FRANCISCO DOS SANTOS ao novo patamar de 8 anos e 2 meses de reclusão, mantidos os demais termos da condenação. (HC 532.902/PE, Rel. Ministro REYNALDO SOARES DA FONSECA, QUINTA TURMA, julgado em 05/12/2019, DJe 17/12/2019)

Anote-se, ademais, que "[a] utilização da mesma fundamentação para se dosar a pena aos corréus em uma análise conjunta das circunstâncias judiciais, não viola a individualização da pena, desde que comunicáveis aos acusados" (HC 359.152/RN, Rel. Ministro JOEL ILAN PACIORNIK, Quinta Turma, julgado em 8/8/2017, DJe 18/8/2017).

Outrossim, "[o]bedecidos os ditames dos arts. 59 e 68, ambos do CP, não há falar em nulidade pelo fato de a sentença ter englobado, em uma mesma fundamentação, dois delitos, com vistas à soma decorrente de concurso material." (HC 23.027/RJ, Rel. Ministro FERNANDO GONÇALVES, Sexta Turma, julgado em 17/10/2002, DJ 4/11/2002, p. 269).

Na hipótese, a pena-base do paciente por ambos os crimes pelos quais resultou condenado foi elevada, em grande parte, sem motivação idônea.

Realmente, não se deve confundir, como fez o juiz singular, a **culpabilidade** prevista no art. 59, do Código Penal, que compreende o grau de reprovação da conduta do réu, com a culpabilidade integrante do conceito analítico de crime, a qual tem como dois de seus elementos a potencial consciência da ilicitude e a imputabilidade (cf. AgRg no AREsp 1363426/PR, Rel. Ministro FELIX FISCHER, Quinta Turma, julgado em 15/12/2020, DJe 18/12/2020).

Os **antecedentes** do paciente foram valorados positivamente, não podendo ensejar incremento punitivo.

Foi inadequado afirmar, em termos genéricos, que a **conduta social** do paciente seria desajustada, sem informar maiores particularidades do seu comportamento no meio familiar, profissional ou comunitário (cf. AgRg no REsp 1.806.589/RO, Rel. Ministra LAURITA VAZ, Sexta Turma, julgado em 2/6/2020, DJe 15/6/2020).

Os **motivos do crime** também não podem ser desfavorecidos com referência ao objetivo de lucro fácil, pois esse intento é inerente aos tipos penais de tráfico e associação para o tráfico de drogas (cf. HC 476.564/MS, Rel. Ministro REYNALDO SOARES DA FONSECA, Quinta Turma, julgado em 14/5/2019, DJe 23/5/2019).

Também as **consequências do crime** foram valoradas de modo inespecífico, sendo mencionado o risco genérico dos delitos em comentário à juventude e à saúde pública, que, em verdade, legitima a criminalização das condutas (cf. HC 225.040/ES,

Rel. Ministro ROGERIO SCHIETTI CRUZ, Sexta Turma, julgado em 7/6/2016, DJe 21/6/2016).

Assim, sobeja um único fundamento idôneo para o incremento punitivo das penas-bases de ambos os crimes: **o paciente era um dos líderes do tráfico em Varginha/MG e região.**

Vejam-se no mesmo sentido:

AGRAVO REGIMENTAL NO HABEAS CORPUS. DOSIMETRIA. TRÁFICO DE DROGAS E ASSOCIAÇÃO PARA O TRÁFICO. CORRUPÇÃO ATIVA. PENA-BASE. FUNDAMENTAÇÃO IDÔNEA. INDICAÇÃO DE ELEMENTOS CONCRETOS. DESPROPORCIONALIDADE. NÃO OCORRÊNCIA. REPROVABILIDADE BEM SUPERIOR AO TIPO COMUM. LIVRE CONVENCIMENTO MOTIVADO. AGRAVANTE. REINCIDÊNCIA. PERÍODO DEPURADOR NÃO SUPERADO. MAJORANTE. FRAÇÃO DE AUMENTO MOTIVADA EM ELEMENTOS CONCRETOS. BIS IN IDEM. INEXISTÊNCIA. ILEGALIDADE. AUSÊNCIA. CONTINUIDADE DELITIVA. RECONHECIMENTO. HABITUALIDADE DELITIVA. REEXAME FÁTICO-PROBATÓRIO. IMPOSSIBILIDADE. AGRAVO IMPROVIDO.

1. Tendo sido apresentada fundamentação concreta para a fixação da pena-base do delito de associação para o tráfico em 8 anos de reclusão, considerando-se as circunstâncias do delito, por ser o sentenciado líder de complexo e gigantesco grupo criminoso que utiliza armamento pesado, com domínio territorial implacável sobre vasta população, traficando fantástica quantidade de entorpecentes, e as consequências do delito, tendo em vista o temor causado na comunidade local, diante da morte e da tortura de moradores e de policiais militares no complexo da Maré, não há manifesta ilegalidade.

[...]

7. Agravo regimental improvido. (AgRg no HC 618.828/RJ, Rel. Ministro NEFI CORDEIRO, Sexta Turma, julgado em 9/3/2021, DJe 15/3/2021)

AGRAVO REGIMENTAL NO HABEAS CORPUS. DOSIMETRIA. TRÁFICO E ASSOCIAÇÃO PARA O TRÁFICO DE DROGAS. PROPORCIONALIDADE. LÍDER DA ASSOCIAÇÃO CRIMINOSA. 10KG DE CRACK. FUNDAMENTAÇÃO SUFICIENTE. AGRAVO REGIMENTAL DESPROVIDO.

[...]

2. No caso dos autos, o acréscimo de 2 anos na pena-base em cada delito não demonstra flagrante desproporcionalidade se consideradas a pena mínima e máxima cominadas em abstrato de 5 a 15 anos, para o tráfico de drogas, e 3 a 10 anos, para a associação para o tráfico, respectivamente, quando considerados os maus antecedentes, a quantidade e natureza da droga apreendida (10kg de crack) e a posição de liderança do réu na associação criminosa.

3. Agravo Regimental desprovido. (AgRg no HC 587.691/PB, Rel. Ministro JOEL ILAN PACIORNIK, Quinta Turma, julgado em 3/11/2020, DJe 16/11/2020)

PROCESSUAL PENAL E PENAL. AGRAVO REGIMENTAL NO

HABEAS CORPUS. SUBSTITUTIVO DE RECURSO. NÃO CABIMENTO. TRÁFICO. DOSIMETRIA. PENA-BASE. DESPROPORCIONALIDADE. MINORANTE. NÃO CUMPRIMENTO DOS REQUISITOS. REVOLVIMENTO. BIS IN IDEM. NÃO OCORRÊNCIA. REGIME PRISIONAL. SUBSTITUIÇÃO POR PENAS ALTERNATIVAS. FUNDAMENTO IDÔNEO. IMPOSSIBILIDADE. AGRAVO NÃO CONHECIDO.

[...]

2. *Apenas majorações claramente desproporcionais ou não fundamentadas permitem revisão da dosimetria da pena na via do habeas corpus, devendo ser considerada, no tocante ao delito de tráfico de drogas, a natureza e a quantidade da substância ou do produto, a personalidade e a conduta social do agente (art. 42 da Lei 11.343/06).*

3. ***Hipótese em que as penas-base, quanto aos pacientes, foram exasperadas em 3 anos e 2 meses de reclusão e 320 dias-multa e em 2 anos e 2 meses de reclusão e 220 dias-multa, devido à posição de destaque de um dos pacientes, como líder do grupo, e a quantidade de droga apreendida (mais de 300 kg de maconha), havendo, portanto, fundamentação para o aumento das penas-base acima do mínimo legal, não havendo falar em desproporcionalidade.***

[...]

7. *Agravo regimental não conhecido. (AgRg no HC 368.914/MS, Rel. Ministro NEFI CORDEIRO, Sexta Turma, julgado em 8/11/2016, DJe 2/2/2017)*

HABEAS CORPUS. PENAL. TRÁFICO ILÍCITO DE ENTORPECENTES. INOBSERVÂNCIA DO RITO PROCEDIMENTAL ESTABELECIDO PELA LEI N.º 10.409/2002. FALTA DE DEFESA PRELIMINAR. AUSÊNCIA DE ARGUIÇÃO TEMPESTIVA DA NULIDADE RELATIVA EM DEFESA PRÉVIA E EM ALEGAÇÕES FINAIS. ANULAÇÃO AB INITIO DA AÇÃO PENAL. IMPOSSIBILIDADE. PRECEDENTES DA QUINTA TURMA DESTA CORTE. DOSIMETRIA DA PENA. PENA-BASE FIXADA ACIMA DO MÍNIMO LEGAL. PRESENÇA DE CIRCUNSTÂNCIAS JUDICIAIS DESFAVORÁVEIS QUE, POR SI SÓS, JUSTIFICAM O AUMENTO DA PENA-BASE ESTABELECIDO NA INSTÂNCIA A QUO. ORDEM DENEGADA.

[...]

5. *O julgador deve, ao individualizar a pena, examinar com acuidade os elementos que dizem respeito ao fato, obedecidos e sopesados todos os critérios estabelecidos no art. 59, do Código Penal, para aplicar, de forma justa e fundamentada, a reprimenda que seja, proporcional, necessária e suficiente à reprovação do crime.*

6. ***No caso, há circunstâncias desfavoráveis que justificam o aumento da pena-base acima do mínimo legal, em relação a ambos os delitos pelos quais o Paciente fora condenado. A sentença destacou o fato de que o ora Paciente era o líder do tráfico da favela da Vila Vintém, e que seria o maior traficante da Zona Oeste do Rio de Janeiro.***

7. *Assim, incide o entendimento de que, "[j]ustificada e razoável a dosimetria utilizada pelo magistrado para fixar a pena-base, não se permite, em sede de habeas corpus, rever o conjunto probatório para examinar a justiça da exasperação" (STJ, HC 58.493/RJ, 6.ª Turma, Rel. Min. MARIA THEREZA, DJ de 24/09/2007).*

8. *Mérito da impetração analisado, em razão da reconsideração da decisão de fls. 231/232, entretanto, denegado. (HC 127.163/RJ, Rel. Ministra LAURITA VAZ, Quinta Turma, julgado em 27/3/2012, DJe 3/4/2012)*

Anote-se que a fundamentação empregada para elevar as sanções básicas do paciente não se confunde com a hipótese fática das majorantes reconhecidas: "*interestadualidade do tráfico*" (art. 40, inciso V, da Lei n. 11.343/2006) e "*envolvimento de criança ou adolescente*" (art. 40, inciso VI, da Lei n. 11.343/2006).

Dessarte, deve a **ordem ser concedida, de ofício**, tão somente para readequar o *quantum* de exasperação das penas-bases do paciente ao patamar de **1/6 sobre o mínimo legal**, correspondente a um único vetor desfavorecido, sem motivação específica para o incremento punitivo em maior medida.

Mantidos os demais critérios empregados na dosimetria do paciente, a sua nova pena definitiva resulta no patamar de **12 anos, 5 meses e 10 dias de reclusão e 1.865 dias-multa**.

O referido montante da pena corporal apenas comporta o regime prisional inicial fechado, nos termos do art. 33, § 2.º, alínea 'a', do Código Penal.

Ante o exposto, com fundamento no art. 34, inciso XX, do RISTJ, **não conheço do habeas corpus**.

Todavia, **concedo a ordem, de ofício**, para reduzir a reprimenda final do paciente ao novo montante de **12 anos, 5 meses e 10 dias de reclusão e 1.865 dias-multa**, mantidos os demais termos da condenação.

Intimem-se.

Brasília, 18 de março de 2021.

Ministro REYNALDO SOARES DA FONSECA
Relator