

Sentença Federal



Rodada 17.2020



Rodada 17.2020

1. Segue abaixo o enunciado da Rodada. Profira a decisão adequada ao caso, partindo diretamente da fundamentação. Considere o local do juízo a cidade de Manaus/AM e a data do ato judicial o dia 24/04/2020. Bom exercício!

O MINISTÉRIO PÚBLICO FEDERAL ofereceu denúncia contra GERSON, JOÃO, ERICO e JOCIEL, devidamente qualificados, pela prática dos delitos capitulados no art. 2º, acrescido da agravante do § 3º e com causas de aumento de pena dos §§ 2º e 4º, todos da Lei n. 12.850/2013 (fls. ___), e art. 36 da Lei nº 11.343/2006, em concurso material. Inicialmente, registrou que em razão das investigações e desencadeamento da operação policial, foram denunciados mais de 120 integrantes da organização, sendo divididas as acusações em grupos de quatro denunciados. Consta da inicial relativa aos denunciados acima:

“DO PRIMEIRO CRIME (Lei n.º 12.850/2013):

Fazem parte de organização criminosa radicada no estado do Amazonas, voltada para a prática de tráfico interno e internacional de drogas, homicídios, lesões corporais, corrupção de agentes públicos, lavagem de capitais, evasão de divisas, tráfico internacional de armas e tortura. A atuação da organização criminosa gera quadro de terror no Estado e instabilidade no sistema de segurança e prisional.

A Operação desenvolvida pela Polícia Federal se destinou a investigar o tráfico internacional de drogas realizado pela chamada Rota Solimões. No desenrolar desta operação foi desvendada a intimidade da denominada “Família do Norte” (FDN), verdadeira facção que comanda o tráfico internacional de drogas no Estado do Amazonas, sendo também responsável por uma extensa rede delitativa que envolve o cometimento de inúmeras outras infrações penais. As provas coletadas também demonstram a conexão da ORCRIM com outras organizações, tais como o “Comando Vermelho” e as “FARC”.

A operação lastreou-se nas provas colhidas por meio de apreensões de drogas e as respectivas prisões de seus responsáveis, realizadas nos anos de 2016 a 2018, além das interceptações telefônicas/telemáticas judicialmente autorizadas, de onde advieram, ainda, medidas de busca e apreensão, ordens de sequestro de bens e quebras de sigilo bancário e fiscal dos investigados. Relativamente aos crimes de tráfico internacional de drogas, registra que os acusados já foram denunciados nos autos da ação penal n.º ___.

Nos períodos de interceptação telefônica, a autoridade policial demonstrou o complexo “modus operandi” da organização criminosa. Desde o início da investigação, ocorreram cerca de 11 grandes apreensões de drogas na posse de alvos da operação (tráfico internacional), totalizando a quantia de 2,2 toneladas de entorpecentes apreendidos, bem como a prisão de 27 membros e pessoas associadas à FDN. Acrescenta que possui um Estatuto e Código de Ética próprios, este último conhecido como “DOUTRINAS DA FAMÍLIA”.

A estrutura criminosa contava até mesmo com verdadeiro sistema de banco de dados com o cadastro de seus integrantes, data de cadastro, senha, “padrinho” no crime e especialidade delitativa (número do artigo correspondente ao tipo penal já praticado ou que poderia cometer). Esse cadastro serviria também para melhor averiguar a contabilidade dos que contribuíam com a chamada “CAIXINHA”, utilizada para financiar o tráfico internacional de drogas, ora como uma

espécie de previdência do crime, que serviria para momentos em que seus integrantes estivessem presos e assim manter o elevado padrão de vida de seus familiares e pagamento de advogados.

Quanto à materialidade, informa que restou provada a participação dos denunciados na FDN, possuindo esta um sistema de banco de dados de seus integrantes, bem estruturado e organizado, cujos principais líderes da facção são conhecidos criminosos do Estado do Amazonas, e respondem a diversos processos pela prática de todo tipo de crimes, tanto na Justiça Estadual quanto na Federal, conforme demonstra o organograma da facção às fls. ___, apresentado pela Polícia Federal, lastreado nos documentos apreendidos. Resta devidamente comprovada a divisão de tarefas entre seus membros. Inclusive, dentre tais provas, destaca-se a perícia realizada em notebook, apreendido em face de um dos integrantes da organização (denunciado em outro feito), onde se verifica planilha/lista relativa ao cadastro de membros da FDN (fls. ___), havendo inclusive programa específico para tal finalidade. Os papéis de cada membro são bem definidos e nada é feito sem a aprovação ou ordem das lideranças.

Também restou claro que a organização tinha por finalidade obter, direta ou indiretamente, vantagem de qualquer natureza, notadamente o controle absoluto dos presídios amazonenses, e, conseqüentemente, o monopólio da distribuição de drogas no Estado, mediante a prática de crimes diversos cujas penas máximas são superiores a quatro anos.

GERSON era uma das principais lideranças e atuava de dentro do presídio (cumprimento de pena em razão de outras condenações), tendo este, inclusive, auxiliado na confecção do “estatuto” da organização e tratado como membro do Comando Vermelho para “união de forças”. Uma das principais tarefas de GERSON era determinar o cadastramento de novos integrantes e decidir as tarefas destes, participando do comando da organização. Ficou demonstrado que GERSON tinha colaboração de sua esposa, que, em visitas ao presídio, recebia recados do denunciado e repassava a outros integrantes do comando, notadamente para JOSÉ (outro líder da organização). A mulher de GERSON, inclusive, providenciou, a mando de seu marido, os procedimentos necessários para viabilizar a visita de uma advogada do “Comando Vermelho”, onde GERSON pretendia estreitar as relações entre as duas organizações (mensagens de texto e áudios de fls. ___, bem assim relatório policial de trabalho de campo de fls. ___). Este acusado também prestava assistência financeira para que sua esposa pudesse pagar outros membros da facção, advogados e suas próprias contas. Tais constatações podem ser verificadas pelas interceptações e relatórios de fls. ___, bem assim quebras de sigilo bancário dos investigados.

Para reforçar, calha citar, por exemplo, diversos áudios comprovando que GERSON determinava quem podia ou não ingressar na organização criminosa (fls. ___).

ERICO, por sua vez, era braço direito de GERSON e JOSÉ (outro líder da FDN). O resultado das investigações evidencia que ERICO tinha a função de fazer cobranças em nome dos líderes, comandava vários grupos operacionais da organização, além de ele próprio controlar o tráfico de drogas no bairro Coroadó em nome da FDN. Tais conclusões podem ser extraídas das interceptações de fls. ___. Em uma das mensagens, por exemplo, JOSÉ negocia com o fornecedor 50 KG de “Skank”, sendo possível notar a extrema confiança que o líder da FDN deposita no acusado, uma vez que determinou que o fornecedor entregasse os 50 KG justamente a ERICO. Acentue-se que logo após a entrega o fornecedor envia mensagem a

JOSÉ afirmando que repassou os entorpecentes a “ERICO”. Em seguida, o próprio denunciado envia mensagem a JOSÉ confirmando que recebeu os 50 KG de “Skank”. Também há mensagens onde o denunciado presta contas aos líderes sobre o recebimento de valores.

Relativamente a JOÃO, as interceptações, relatórios de inteligência policial e demais provas obtidas durante as investigações também evidenciam a autoria delitiva. O acusado em questão também era uma das principais lideranças da FDN, sendo integrante do conselho e estando, em hierarquia, apenas abaixo de JOSÉ e GERSON. O acusado também aparece no cadastrado como membro da ORCRIM, inclusive, o nome do acusado aparece não como um simples membro, mas como “Padrinho”, uma espécie de tutor dos membros de menor importância na organização. Resta claro, também, que o denunciado era extremamente violento e liderava diversos criminosos da ORCRIM, possuindo controle do maior número de soldados do crime, além de ter diversos homens infiltrados no poder público, que passavam informações privilegiadas ao acusado sobre processos, operações policiais, etc. As interceptações são ricas em diálogos do acusado com outros membros da organização criminosa, conversas essas que versavam sobre a mais ampla gama de práticas delitivas.

Vale ressaltar que JOÃO, durante as investigações, estava foragido do Brasil, em razão de ter sido acusado de participar da morte de delegado da polícia civil. No entanto, mesmo foragido, o acusado não cessou a prática delitiva, ao contrário, sua estadia na Venezuela proporcionou que vislumbrasse alternativas para a expansão do crime organizado, principalmente pelo acesso que tinha a armas de grosso calibre naquele país, o que o fez tratar com outros membros da facção para falar da necessidade de comprarem armas pesadas e com isso acentuar o seu poderio no estado. Há interceptações, por exemplo, onde JOÃO conversa com outro membro do conselho da FDN (SOUZA), onde ambos tratam da tomada de controle do presídio da cidade Manacapuru no interior do Amazonas. Em outra oportunidade, JOÃO é informado sobre uma possível interceptação telefônica, tendo encaminhado até foto do possível processo com a medida cautelar, fato que demonstra o nível de infiltração da organização criminosa nos diversos setores do estado, inclusive o público (fls. ____). Também participava de negociações de drogas com os outros membros da FDN, conforme diálogos interceptados e registros de fls. ____.

Registre-se que GERSON, ERICO e JOÃO constavam da planilha localizada em notebook apreendido na operação policial, documento este inclusive periciado pela PF (fls. ____). Consta em referida lista que estes denunciados fazem parte da FDN, assim como diversos outros criminosos, devidamente identificados (fls. ____) e com atribuição de tarefas e possíveis crimes que poderiam ser chamados a cometer, que variavam desde a furto e roubo, passando pelo tráfico e até homicídio, dentre outros (perícia – fls. ____).

Quanto ao acusado JOCIEL, apesar de não haver interceptações e depoimentos diretos em face deste, sustenta o MPF que é o único com a alcunha de “DOTE”, mencionado algumas vezes nas interceptações. Esse tal “DOTE” teria a função de realizar crimes diversos quando determinado pela organização.

DO CRIME DA LEI DE DROGAS:

Consoante demonstram as provas coletadas (mensagens obtidas com a quebra telemática/telefônica), foi constatada a existência de uma contribuição mensal dos integrantes da FDN, a qual ficou conhecida por ‘caixinha’. Denote-se que uma das finalidades de tal fundo

consiste especificamente na aquisição de novo material entorpecente. Nesse sentido, sobreleva notar a existência de um “Estatuto e Código de Ética”, sendo o último conhecido por “Doutrinas da Família”. No referido Estatuto, foi estabelecida a necessidade de colaboração para a caixinha.

Nesse sentido, cabe salientar o diálogo de fl. ___, do relatório circunstanciado nº ___, em que JOÃO afirma a outro integrante da organização ter retirado U\$ 9.777 (dólares norte-americanos) da “caixinha” para adquirir “cerveja”. Não se pode olvidar que “cerveja” consiste em jargão utilizado no submundo do crime para definir pasta base de cocaína.

Como mencionado, a “caixinha” era utilizada para prestar auxílio às famílias, aos presos com as despesas de advogado, bem como para investir na compra de drogas e armas para guarnecer as remessas pelos rios do ataque de piratas, restando claro que todos deveriam contribuir para a “caixinha” da ORCRIM. Alguns dos membros tinham responsabilidade direta de gerir os valores colocados nas reservas financeiras da FDN, um deles era ERICO, que cobrava e fazia contabilidade.

GERSON efetivamente contribuía para a manutenção das atividades criminosas do grupo. Nota-se que seu nome no sistema geral de cadastramento constante do computador apreendido é relacionado a dez mil ocorrências. Conforme já expandido, todos os membros, inclusive as lideranças eram obrigadas a contribuir, a fim de que pudessem posteriormente ter o direito de desfrutar dos benefícios da “previdência” do crime. Também é beneficiário direto dos valores levantados pela organização com a contribuição de todos os membros.

O acusado ERICO, além de ser um efetivo contribuinte da “caixinha” da Família do Norte, praticava atos de gestão em relação a ela, bem como prestava contas aos líderes. Em um dos diálogos, determinado líder questiona o baixo valor dado por ERICO para a “caixinha”, uma vez que este possuía diversos homens que vendiam drogas para ele na região do bairro do Coroadó. ERICO, por sua vez, responde que irá completar os valores de sua contribuição, de modo a perfazerem quatro mil.

JOÃO, além de falar abertamente sobre a “caixinha” e participar da prestação de contas, também era contribuinte.

Quanto a JOCIEL, apesar de não possuir nenhum diálogo que diretamente lhe comprometa, bem assim de não constar da listagem extraída do notebook apreendido, o mesmo raciocínio desenvolvido quanto ao crime do tópico anterior vale quanto ao do presente. É que por algumas vezes uma pessoa referenciada como “DOTE” foi mencionada nos diálogos, sendo este o apelido de JOCIEL.”

A denúncia veio lastreada com as interceptações telefônicas/telemáticas (pareceres do MPF, decisões, cumprimentos, mídias e transcrições), perícia sobre os documentos apreendidos, relatórios de inteligência e vigilância policial, dentre outros.

A ação penal teve regular tramitação, chegando-se a fase de instrução oral. Nesta, foram ouvidas seis testemunhas de acusação (policiais que participaram das diligências investigativas). Todas confirmaram os fatos narrados na denúncia. Relativamente a JOCIEL, as testemunhas não lembraram o apelido do réu.

Os réus, por sua vez, negaram os fatos, sendo que o último disse não possuir o apelido “DOTE”.

Folha de antecedentes criminais acostadas aos autos. GERSON, ERICO e JOÃO possuem, cada um, duas condenações transitadas em julgado pelo cometimento de crimes de tráfico, sendo os fatos anteriores aos da presente ação. JOCIEL possui três ações penais em andamento.

Alegações finais do Ministério Público Federal às fls. ___ (reiterou o pedido de condenação, nos termos da denúncia). Pediu, também, a decretação/manutenção da prisão dos réus. Quanto ao ponto, registrou que os três primeiros réus já estavam presos preventivamente nestes autos há alguns meses, razão pela qual a preventiva deveria ser mantida. Relativamente a JOCIEL, pede a decretação da preventiva.

Alegações finais dos acusados às fls. ___. Aduziram: 1) nulidade das interceptações telefônicas realizadas nos aparelhos BLACKBERRY, pois a empresa controladora (“RIM Blackberry”) está sediada no Canadá, o que necessitaria de carta rogatória para a operacionalização das interceptações nos aparelhos apreendidos (PIN ativos no Brasil) ou então de cooperação jurídica internacional, nos caso por meio do Decreto n.º 6.747/2009. A Polícia Federal, após as decisões judiciais autorizando as interceptações, ao tratar diretamente com a empresa “RIM Blackberry”, teria violado tal Decreto; 2) inobservância do prazo do art. 5º da Lei n.º 9.296/96. Aduz não ter havido o controle dos prazos relativos aos períodos interceptados, bem como que efetivamente o prazo no caso da interceptação havida no período de ___ a ___, pois, incluindo-se o dia do início, o tempo total seria de 16 dias de interceptação; 3) quanto à materialidade e autoria, aduzem que não restaram comprovadas; 4) pedem, ainda, a revogação da prisões preventivas e, no caso do último réu, a não decretação.

Éo Relatório.”

Comentários

I – RELATÓRIO: Dispensado pelo enunciado.

II – FUNDAMENTAÇÃO

II.1 – DA ALEGAÇÃO DE NULIDADE DAS INTERCEPTAÇÕES TELEFÔNICAS REALIZADAS NOS APARELHOS BLACKBERRY

Alega a defesa dos acusados que houve nulidade nas decisões que decretaram as interceptações realizadas nos aparelhos BLACKBERRY, pois a empresa controladora (“RIM Blackberry”) está sediada no Canada, o que necessitaria de carta rogatória para a operacionalização das interceptações nos aparelhos apreendidos (PIN ativos no Brasil) ou então de cooperação jurídica internacional, nos caso por meio do Decreto n.º 6.747/2009.

De início, seria interessante consignar que as interceptações foram deferidas pela autoridade judiciária competente e com base em elementos de

convicção trazidos pela Polícia Federal e Ministério Público Federal, porém a defesa não ataca o conteúdo em si de tais decisões.

Quanto ao aspecto formal de concretização da medida, entende a jurisprudência que não se mostra necessário, para efeito de perfectibilizar as interceptações, que seja notificada a empresa controladora localizada no estrangeiro (seja por rogatória ou cooperação internacional), sendo suficiente a notificação da representação da empresa no Brasil. É que a interceptação incidiu sobre comunicações travadas por alvos cujos PINs estavam ativos dentro do território brasileiro. Veja-se:

“(…) 3. De outro lado, o Poder Judiciário brasileiro determinou a quebra do sigilo telefônico, com a notificação para a empresa Blackberry do Brasil viabilizar as escutas, empresa que está sob a égide da lei brasileira (…)

5. Habeas Corpus não conhecido.”

(HC 477.405/SP, Rel. Ministro JOEL ILAN PACIORNIK, QUINTA TURMA, julgado em 12/03/2019, DJe 25/03/2019)

“(…) 3. A implementação da medida constritiva judicial de interceptação dos dados vinculados aos serviços PIN-TO-PIN e BBM (BlackBerryMessage) não se submete, necessariamente, aos institutos da carta rogatória e do MLAT (Mutual Legal Assistance Treaty). 4. Em se tratando de quebra de sigilo de comunicações travadas no território nacional, por alvos cujos PINs estavam ativos no território brasileiro, não se pode condicionar a validade da interceptação à expedição de carta rogatória, sob pena de negar o poder do Estado brasileiro de jurisdicionar sobre fatos graves que ocorrem dentro de seu próprio território. 5. A decisão que deferiu a quebra dos dados de comunicações telefônicas, adequadamente motivada, encontra-se fundada nos elementos apresentados no Relatório de Inteligência da Delegacia de Polícia Federal, o qual aponta indícios contundentes acerca da existência de organização criminosa voltada à prática de contrabando, a participação do portador do aparelho BlackBerry de interceptado e indispensabilidade da medida. 6. A sucessiva prorrogação da interceptação telefônica, desde que devidamente fundamentada e justificada pelas peculiaridades do caso concreto, está em plena adequação com o ordenamento pátrio, não havendo falar em inconstitucionalidade ou inconvencionalidade da medida. (…)”

(TRF4, ACR 5002546-98.2014.4.04.7017, SÉTIMA TURMA, Relatora SALISE MONTEIRO SANCHOTENE, juntado aos autos em 12/03/2018)

Assim, não há motivos para a expedição de carta precatória ou para o acionamento da cooperação jurídica internacional, prevista no Decreto n.º 6.747/2009, como pretendido pela defesa. Sem relevância, portanto, o fato de a sede da empresa Research in Motion – RIM estar sediada no Canadá.

II.2 – DA INOBSERVÂNCIA DO PRAZO PREVISTO NO ART. 5º DA LEI Nº 9.296/96

Aduz a defesa não ter havido o controle dos prazos relativos aos períodos

interceptados, bem como que efetivamente o prazo, no caso da interceptação havida no período de ___ a ___, pois, incluindo-se o dia do início, o tempo total seria de 16 dias de interceptação.

Observar, de início, que foi somente um dos períodos de interceptação impugnado, afirmando a defesa que houve superação em um dia do prazo previsto no art. 5º.

Mesmo que restasse demonstrado que não houve um controle adequado da interceptação nesse último período, não logrou a defesa comprovar que esse último dia a mais redundou em prejuízo para si, incidindo a regra do art. 563 do CPP.

Não há qualquer evidência de que, nesse décimo sexto dia, houve captação de diálogo relevante. A defesa sequer indica quais foram as conversas travadas nesse dia, para efeito de sinalizar possível prejuízo. Se o prazo foi ultrapassado, mas, por exemplo, nenhuma conversa relevante foi interceptada nesse dia, então não haveria qualquer prejuízo à defesa. Também hipoteticamente, se, nesse dia, fosse gravada conversa relevante, mas, nos demais dias regulares da interceptação, também tivessem sido registrados diálogos indicativos de crime, a única consequência seria a desconsideração e retirada dos autos das transcrições e mídias relativas a tal dia, não havendo como consequência a invalidação da interceptação como um todo ou a invalidação da decisão que prorrogou a quebra.

II.3 – DO MÉRITO

O interessante caso da rodada foi inspirado a partir de julgado do Tribunal Regional Federal da 1ª Região. Quanto ao desenvolvimento da fundamentação no mérito, recomendamos a leitura das melhores sentenças da rodada. Em suma, a ideia é bem desenvolver o raciocínio jurídico, expondo, de forma clara e coerente, a materialidade, a autoria e a adequação típica, com análise dos elementos de convicção disponibilizados no enunciado.

Quanto ao encaminhamento jurídico no mérito, tomando como referência o que delineado no precedente paradigma (ementa adiante transcrita), respeitando-se os encaminhamentos diversos, o espelho da rodada foi no seguinte sentido: a) condenação de GERSON, JOÃO e ERICO nas penas do art. 2º, da Lei n.º 12.850/2013, incidindo a agravante do § 3º e causas de aumento do § 4º, incisos III, IV e V, do mesmo artigo; b) absolvição de JOCIEL em relação ao crime de organização criminosa (art. 386, V, do CPP); c) absolvição de todos os réus em relação à acusação do crime do art. 36 da Lei n.º 11.343/2006 (art. 386, II e VII, do CPP).

Especificamente quanto à imputação do crime do art. 36 da Lei n.º 11.343/2006, estabelece tal tipo penal, que “financiar ou custear a prática de qualquer dos crimes previstos nos arts. 33, caput e § 1º, e 34 desta Lei”. A

jurisprudência entende que o tipo do art. 36 resta consumado na situação de o agente tão somente financiar ou custear a atividade criminosa. No caso de o criminoso, além de financiar ou custear, também participar do tráfico, haverá, na verdade, o crime do art. 33 ou do art. 34, combinado com a causa de aumento do art. 40, VII, da mesma lei (“VII - o agente financiar ou custear a prática do crime”). Precedente do STJ:

“AGRAVO INTERNO NO HABEAS CORPUS. TRÁFICO DE DROGAS E ASSOCIAÇÃO PARA O TRÁFICO. VIOLAÇÃO DO PRINCÍPIO DA CORRELAÇÃO. NÃO OCORRÊNCIA. PENA-BASE ACIMA DO MÍNIMO LEGAL. POSIÇÃO DE LIDERANÇA NA ORGANIZAÇÃO CRIMINOSA. QUANTIDADE DE DROGAS. FUNDAMENTAÇÃO CONCRETA. AGRAVO IMPROVIDO.

1. Não há violação do princípio da correlação entre a denúncia e a sentença condenatória, pois a denúncia imputou as condutas de tráfico de entorpecentes na modalidade adquirir e fornecer, além da associação para o tráfico, destacando sua posição de liderança dentro do esquema criminoso.

2. Nos termos da jurisprudência desta Corte Superior, a figura delitiva prevista no art. 36 da Lei de Drogas só se aplica ao agente que não se envolve nas condutas de traficância, nem é autor ou partícipe, emergindo da moldura fática delineada pelas instâncias ordinárias a prática do delito previsto no art. 33, caput, c/c art. 40, VII, ambos daquele diploma legal, embora não aplicada a causa de aumento. Precedente.

3. A posição de liderança exercida por agente pertencente ao núcleo de organização criminosa, assim como a grande quantidade de droga apreendida - 5.260g de cocaína -, justificam a exasperação da pena basilar com esteio na culpabilidade e nas circunstâncias do crime, respectivamente. Precedentes.

4. Agravo interno improvido”

(AgInt no HC 425.868/AC, Rel. Ministro NEFI CORDEIRO, SEXTA TURMA, julgado em 28/05/2019, DJe 03/06/2019)

No caso da rodada, vale observar que os réus estão sendo processados pelo crime de tráfico em outra ação penal. Também há indicativos de que, além de financiar, também participavam do tráfico em si. Dessa forma, não seria caso de condenação dos réus pelo crime do art. 36, porque há elementos de que também praticavam o tráfico, sendo tal crime, inclusive, objeto de outra ação penal. Nesses outros autos, caso venham a ser condenados pelo crime de tráfico, poderá, em tese, incidir a causa de aumento do art. 40, VII, do CP.

Por fim, transcrevemos a ementa do julgado do Tribunal Regional Federal da 1ª Região, que serviu de base para elaboração do exercício:

“PENAL E PROCESSUAL PENAL. LEI 12.850/2013. ORGANIZAÇÃO CRIMINOSA. FAMÍLIA DO NORTE – FDN. CAUSAS DE AUMENTO DO EMPREGO DE ARMA DE FOGO E DO CONCURSO DE FUNCIONÁRIO PÚBLICO. NÃO CONFIGURAÇÃO. LEI 11.343/2006. FINANCIAMENTO DE TRÁFICO INTERNACIONAL ILÍCITO DE DROGAS. AUSÊNCIA DE PROVA

DA EXISTÊNCIA DO FATO. PROVIMENTO PARCIAL DAS APELAÇÕES.

1. Comprovada nos autos, por prova oral e por inúmeras mensagens de texto captadas por quebra autorizada do sigilo telemático (art. 3º, IV e V – Lei 12.850/2013), a existência da organização criminosa denominada Família do Norte – FDN, constituída, integrada e financiada pelos acusados, que se tratavam por alcunhas, e que atuava nos presídios do Estado do Amazonas, credencia-se à confirmação a sentença condenatória pelo crime do art. 2º, §§ 3º e 4º, III, IV e V, da Lei 12.850/2013, ainda que com ajustes na dosimetria das penas.

2. Não deve operar a causa de aumento do art. 2º, § 2º (emprego de arma de fogo), porque não existe prova material do uso de arma de fogo, tampouco da apreensão de armas, não bastando apenas as fotos constantes de mensagem telemática captada, em termos de uma possível aquisição no exterior, embora isso tenha serventia para indicar a transnacionalidade da atuação dos acusados. Se uma causa de aumento tem arrimo em fato material, ele deve ser provado nos elementos físicos (existência material), não bastando a referência em mensagens de texto.

3. Dá-se o mesmo com a causa de aumento do art. 2º, § 4º, II — se há concurso de funcionário público, valendo-se a organização criminosa dessa condição para a prática de infração penal —, tendo em vista que os supostos “indícios e provas de que a organização se utilizava da corrupção de funcionários públicos”, referidos na sentença, não foram comprovados de lado a lado, resumindo-se a menções unilaterais constantes de mensagens de texto entre os acusados, sem prova de que isso tenha efetivamente ocorrido, e nem a sentença a isso se refere.

4. Não é diferente no que toca a desvios de atribuições de membro do Tribunal de Justiça do Amazonas, cujo nome teria sido citado em interceptações realizadas pela Polícia Federal, e de outras pessoas com foro pela prerrogativa da função. Não existe prova de que a organização tenha se valido do concurso desses agentes públicos para a prática de infração penal. Em nenhum momento a sentença se refere a esse fato, que apareceu somente na dosimetria da pena!

5. O crime do art. 36 da Lei 11.343/2006 (“Financiar ou custear a prática de qualquer dos crimes previstos nos arts. 33, caput e § 1º, e 34 desta Lei:”), que se consuma no momento em que ocorre a disponibilização dos ativos para a prática dos crimes, independentemente da sua efetiva prática, somente se configura quando o agente não é envolvido diretamente no tráfico de drogas, que apenas financia ou custeia, sem ser o seu autor ou partícipe, hipótese que não é a dos autos, nos termos da própria narrativa da denúncia. O agente que financia ou custeia não pratica (em principio) a conduta do tráfico de drogas.

6. Nos casos de autofinanciamento do tráfico de drogas, quando o agente atua ao mesmo tempo como traficante e financiador do delito, como vem posto na denúncia e na sentença, afasta-se a conduta do art. 36, respondendo o agente, sendo o caso, se condenado pelo crime do art. 33, pela causa de aumento do art. 40, VII, da Lei 11.343/2006. Precedentes do STJ.

7. Não pode prevalecer a condenação pelo crime art. 36 da Lei 11.343/2006.

Fosse o caso de existência de narrativa desse tipo, fora do autofinanciamento, o fato teria enquadramento próprio e específico no art. 2º da Lei 12.850/2013, que tem entre os seus núcleos “financiar, pessoalmente ou por interposta pessoa, organização criminosa”, impondo-se a absolvição dos acusados nesse capítulo. A sentença condenou por um fato não narrado na denúncia.

8. Provimento parcial das apelações. Absolvição dos acusados pela prática do crime do art. 36 da Lei 11.343/2006 (art. 386, II e VII – CPP). Redução das condenações pelo crime de organização criminosa (art. art. 2º, § 3º, e § 4º, incisos III, IV e V da Lei 12.850/2013)”

(TRF1 – Apelação criminal 0001984-95.2016.4.01.3200/AM – 4ª Turma, Relator: Desembargador Federal OLINDO MENEZES – 28/01/2020).

III – DISPOSITIVO

Julgar parcialmente procedente a pretensão punitiva para: a) condenar GERSON, JOÃO e ERICO nas penas do art. 2º, da Lei n.º 12.850/2013, incidindo a agravante do § 3º e causas de aumento do § 4º, incisos III, IV e V, do mesmo artigo; b) absolver JOCIEL em relação ao crime de organização criminosa (art. 386, V, do CPP); c) absolver todos os réus em relação à acusação do crime do art. 36 da Lei n.º 11.343/2006 (art. 386, II e VII, do CPP).

IV – DOSIMETRIA

1ª FASE:

Tomando em referência a dosimetria realizada no precedente paradigma, seria caso de proceder ao incremento da pena-base em razão da existência de circunstâncias judiciais negativas. Segue transcrição do voto do desembargador Olindo Menezes quanto ao ponto, que inclusive referencia a sentença:

“(…) quanto aos acusados, condenados, individual e respectivamente, nesse capítulo, a 18 (dezoito) anos e 15 (quinze) dias de reclusão e 603 (seiscentos e três) dias-multa:

‘Neste sentido, tem-se que a culpabilidade, considerando sua posição de liderança dentro da estrutura da ORCRIM, constituiu agravante, razão pela qual deixo de valora-la neste momento, como forma de não incorrer em bis in idem. Os espelhos de consulta de distribuição processual (fls. 1096/1097), juntado aos autos, demonstram que o réu goza de maus antecedentes, pelo que merece valoração negativa. Analisada a conduta social do agente, entendida como o comportamento deste no seio social, familiar e profissional, sem, entretanto, confundir-se com os antecedentes e a reincidência, há nos autos elementos autorizadores de conclusão sobre tal circunstância que autorizem a exasperação da pena quanto ao réu, uma vez que, ao tempo do crime, o réu deveria estar cumprindo sua pena para sua ressocialização, mas optou por desobedecê-la. Quanto à personalidade, os dados existentes nos

autos não permitem aferir elementos de relevância. Os motivos são normais para a espécie. As circunstâncias do crime reputam-se negativas, dada a ousadia do acusado que, juntamente com os demais membros do ‘Conselho da FDN’, operava de dentro do presídio, um verdadeiro TRIBUNAL DO CRIME NO ESTADO DO AMAZONAS, com acesso a aparelhos telefônicos, dificultando a descoberta das infrações e apuração de sua autoria, em nítido descaso frente às fiscalizações realizadas pelos órgãos de segurança. As consequências do delito são igualmente desfavoráveis, dado que a estrutura empresarial criminosa implantada pela Família do Norte são de consequências nefastas para o Estado do Amazonas, uma vez que ao por em prática suas condutas delitivas gerava uma onda de ‘terror’ na cidade e instabilidade na segurança pública deste estado, como exemplo, o fatídico ‘FINAL DE SEMANA SANGRENTO’ ocorrido na cidade. Descabe cogitar da influência do comportamento da vítima para a consumação do crime. Considerando presentes quatro circunstâncias judiciais desfavoráveis previstas no art. 59 do Código Penal, fixo a pena-base em 05 (cinco) anos e 06 (seis) meses de reclusão e 185 (cento e oitenta e cinco) dias-multa.’

(...)

A fixação da pena-base, em 5 (cinco) anos e 6 (seis) meses, atende às circunstâncias do fato, à luz do art. 59 do Código Penal (...).”

Verifica-se que o voto foi para manter a pena-base chegada na sentença, sendo referendadas a existência de quatro circunstâncias negativas (maus antecedentes, conduta social, circunstâncias do crime e consequências do delito). Dessa forma, foi reconhecida como adequada o incremento da pena em 2 (anos) e 6 (seis) meses, chegando a pena-base ao patamar de 5 (cinco) anos e 6 (seis) meses. É importante registrar que a dosimetria foi idêntica para os réus.

Relativamente aos antecedentes criminais, constou do enunciado que cada um dos três acusados — GERSON, ERICO e JOÃO — tem duas condenações transitadas em julgado pelo cometimento de crimes de tráfico, sendo os fatos anteriores aos da presente ação. Nesse sentido, uma das condenações de fato poderia ser utilizada como reincidência, e outra como maus antecedentes. Jurisprudência do STJ:

“(...) 4. É pacífico o entendimento de que a utilização de condenações anteriores transitadas em julgado como fundamento para a fixação da pena-base acima do mínimo legal, diante da valoração negativa dos maus antecedentes e, ainda, para exasperar a pena, em razão da agravante da reincidência, não caracteriza bis in idem, desde que as utilizadas na primeira fase sejam distintas da valorada na segunda etapa, como no caso em apreço.

5. Os requisitos legais para a incidência da causa especial de diminuição de pena do art. 33, § 4º, da Lei de Drogas, de um sexto a dois terços, são: agente reconhecidamente primário, com bons antecedentes e que não se dedique a atividades criminosas ou integre organização criminosa.

6. Reconhecido pela Corte de origem os maus antecedentes e a reincidência

do paciente, torna-se incabível a aplicação da mencionada benesse, porquanto não preenchidos os requisitos legais. 7. Agravo regimental não provido”

(AgRg no HC 526.085/SP, Rel. Ministro RIBEIRO DANTAS, QUINTA TURMA, julgado em 03/12/2019, DJe 16/12/2019)

Quanto à pena multa, teceremos comentários no tópico apropriado mais adiante.

2ª FASE:

Todos os réus tinham duas condenações transitadas em julgado por fatos anteriores, sendo uma delas valorada como maus antecedentes, conforme visto no tópico anterior, e a outra como reincidência (art. 61, I, do CP).

Também tomando em referência, foi reconhecida a agravante do art. 2º, § 3º, da Lei n.º 12.850/2013, para todos os réus, “tendo em vista o comprovado exercício de comando da organização criminosa FDN”. Importa registrar que a dosimetria foi idêntica para os réus, vale dizer, para todos foi reconhecida referida agravante e utilizada a mesma fração de aumento.

Existem, pois, duas circunstâncias agravantes. No precedente do TRF1, foi adotada a fração de 1/6 de aumento para a agravante da reincidência, chegando-se, num primeiro momento, ao patamar de 6 (seis) anos e 05 (cinco) meses de reclusão e, depois, aplicou-se a fração de aumento de 1/4 para a agravante do § 3º, chegando-se à pena intermediária de 8 (oito) anos e 7 (sete) meses de reclusão. Em outras palavras, foram aplicadas sucessiva ou progressivamente duas frações de aumento.

Lembramos o entendimento do STJ sobre a possibilidade de o julgador, dentro do seu livre convencimento motivado e de acordo com as peculiaridades do caso, escolher a fração de aumento para agravante ou diminuição relativa à atenuante, em observância aos princípios da razoabilidade e da proporcionalidade. Além disso, aplicação de fração superior a 1/6 exige motivação idônea e concreta. Precedente:

“(…) 2. O Código Penal olvidou-se de estabelecer limites mínimo e máximo de aumento ou redução de pena a serem aplicados em razão das agravantes e das atenuantes genéricas. Assim, a jurisprudência reconhece que compete ao julgador, dentro do seu livre convencimento e de acordo com as peculiaridades do caso, escolher a fração de aumento ou redução de pena, em observância aos princípios da razoabilidade e da proporcionalidade. Todavia, a aplicação de fração superior a 1/6 exige motivação concreta e idônea. 3. Mantida a incidência de duas agravantes (CP, art. 61, II, "d" e "h"), o aumento da pena em 2/6 é de rigor, não sendo razoável a redução do aumento a 1/6, patamar cabível caso fosse reconhecida apenas uma circunstância legal desabonadora (Precedentes). 4. Agravo regimental não provido.”

(AgRg no AREsp 1221591/PI, Rel. Ministro RIBEIRO DANTAS, QUINTA TURMA, julgado em 13/12/2018, DJe 19/12/2018)

Observar, no precedente supra, que foram aplicadas duas frações de 1/6 para as duas agravantes reconhecidas, o que redundou, ao cabo, na fração de 1/3 (2/6). Entretanto, chamamos a atenção para a existência de entendimento do STJ que reconhece como possível a fração de aumento de 1/5 quando existirem duas agravantes. Veja-se:

“(…) 5. No tocante à segunda fase da dosimetria, ao contrário do alegado pela Defensoria Pública, não há se falar em excesso no aumento da pena, já que restou reconhecida a incidência de duas agravantes, quais sejam, o fato de o crime ter sido praticado contra pessoa idosa e a reincidência do réu, o que permite o incremento da pena na fração de 1/5. 6. Writ não conhecido.” (HC 378.303/PR, Rel. Ministro RIBEIRO DANTAS, QUINTA TURMA, julgado em 05/12/2017, DJe 12/12/2017)

O mesmo pode ser visto na jurisprudência ordinária também quando da existência de duas atenuantes, como por exemplo no seguinte:

“...4. Segunda fase da dosimetria: reconhecimento, de ofício, da atenuante da confissão. Mantido o reconhecimento da atenuante da menoridade. Reconhecida a existência de duas atenuantes e inexistindo concurso de qualquer agravante, a pena-base merece ser reduzida no patamar de 1/5 (um quinto), haja vista que se comprovada apenas uma atenuante a redução deveria ser dar, em regra, em 1/6 (um sexto), salvo exceções devidamente fundamentadas, o que não se verifica nestes autos (...)” (ApCrim 0006510-11.2017.4.03.6112, DESEMBARGADOR FEDERAL JOSÉ LUNARDELLI, TRF3 - DÉCIMA PRIMEIRA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:07/05/2018.)

À evidenciar que, no fundo, o importante é bem fundamentar o aumento ou diminuição que se entende razoável para a fixação da pena intermediária no caso de mais de uma agravante ou mais de uma atenuante, ver trecho de fundamentação desenvolvida pelo Juiz Federal GUILHERME FABIANO JULIEN DE REZENDE (RELATOR CONVOCADO), no julgamento da Apelação 2009.38.07.000643-6 (TRF1; julgado em 08/03/2016):

“(…) Iniciando pelo segundo pedido, esclareço que tenho por apropriada a fixação da pena-base em 05 (cinco) anos e 06 (seis) meses de reclusão, e 60 (sessenta) dias-multa, tendo a sentença recorrida invocado razões objetivas e subjetivas do art. 59 do CP, que justificam o aumento de 01 (um) ano e 06 (seis) meses de reclusão, e 50 (cinquenta) dias-multa, acima da pena mínima legal cominada, valendo lembrar que o preceito secundário do art. 157 do CP estabelece penas entre 04 (quatro) e 10 (dez) anos de reclusão, além de multa.

Da mesma forma, ao contrário do sustentado, afigura-se razoável a diminuição em 08 (oito) meses de reclusão e 10 (dez) dias-multa para as 02

(duas) atenuantes verificadas: menor idade e confissão espontânea. Devendo ser mantida a pena provisória estabelecida na sentença em 04 (quatro) anos e 10 (dez) meses de reclusão, e 50 (cinquenta) dias multa.

Como bem lembrado nas contrarrazões ministerial:

'[...] se considerado que, a despeito do significativo número de circunstâncias judiciais negativas, a pena-base foi acrescida em apenas 01 ano e 06 meses na primeira fase, quando o limite entre a pena mínima e a máxima era de 06 anos, o que se conclui é que houve atenuação até elevada na segunda fase de fixação da pena, não merecendo, por isso, que seja a sentença alterada para reduzir, ainda mais, a pena resultante da segunda fase (fl. 706)'."

Em suma, para efeito de correção das respostas da rodada, adotamos como resposta preferencial a adoção da fração de aumento de 1/6 para a reincidência e de 1/4 para a agravante do § 3º, do art. 2º, da Lei n.º 12.850/13, conforme precedente do TRF1, devendo, quanto a esta última agravante, constar fundamentação idônea e concreta para embasar o aumento maior que 1/6, no caso, de 1/4.

Para finalizar, lembramos que, da mesma forma que o reconhecimento de atenuantes não pode redundar em pena-provisória abaixo do mínimo legal (súmula 231 do STJ), o reconhecimento de agravantes também não pode ocasionar fixação de pena intermediária superior ao máximo previsto no tipo penal. Nesse sentido, julgado específico do STJ:

"(...) 1. A pena não pode ser fixada aquém do patamar mínimo disposto no preceito secundário do tipo penal (Súmula 231 desta Corte), mesmo diante da presença de circunstâncias atenuantes, razão pela qual tampouco poderia ultrapassar o limite máximo da pena em abstrato, diante da presença de circunstâncias agravantes. Precedentes. 2. Ordem concedida, quanto ao crime previsto no art. 213 do Código Penal, a fim de reduzir a pena do paciente para 12 (doze) anos e 6 (seis) meses de reclusão, mantidos os demais termos da condenação."

(HC 385.701/SP, Rel. Ministra MARIA THEREZA DE ASSIS MOURA, SEXTA TURMA, julgado em 06/04/2017, DJe 20/04/2017)

Assim, como a incidência das frações atinentes à reincidência e à agravante do § 3º terminaram por superar o patamar de 8 (oito) anos, a pena intermediária, na esteira do entendimento supra, deveria ser limitada a 8 (oito) anos, o que corresponde ao máximo da pena prevista no preceito secundário do art. 2º da Lei n.º 12.850/13.

3ª FASE:

Como visto, incidem as causas de aumento do art. 2º, § 4º, incisos III, IV e V. Como se trata de causa de aumento, o § 4º traz as frações possíveis de aumento ("A pena é aumentada de 1/6 (um sexto) a 2/3 (dois terços).

No precedente modelo do TRF1, a fração de aumento utilizada foi da metade.

Constou do voto do desembargador Olindo Menezes (relator do precedente modelo): “(...) que recebe três causas individuais de aumento de 1/2 (metade), nos termos do art. 2º, § 4º, incisos III (produto da infração destinado em parte ao exterior), IV (conexão com outras organizações criminosas) e V (transnacionalidade da organização) (...)”.

Ou seja, a pena-intermediária obtida na fase anterior (8 anos) deveria ser aumentada da metade. A pena final, por conseguinte, deveria ser de 12 (doze) anos de reclusão.

Vale lembrar que a simples enumeração de mais de uma causa de aumento não justifica, por si só, adoção de fração superior ao mínimo estabelecido. Nesse sentido o STJ:

“(...) 7. A jurisprudência desta Corte é no sentido de que a aplicação das majorantes previstas no art. 40 da Lei de Drogas exige motivação concreta, quando estabelecida acima da fração mínima, não sendo suficiente a mera indicação do número de causas de aumento, em analogia ao disposto na Súmula 443 do STJ, que dispõe: "o aumento na terceira fase de aplicação da pena no crime de roubo circunstanciado exige fundamentação concreta, não sendo suficiente para a sua exasperação a mera indicação do número de majorantes". (Precedentes).

8. Hipótese em que o Tribunal de origem majorou a pena na fração de 1/5, tão somente pelo fato de terem sido reconhecidas 2 majorantes (art. 40, III e VI, da Lei n. 11.343/2006), impondo-se, portanto, o redimensionamento para a percentual mínimo (1/6). 9. Fixada a pena definitiva em 5 anos e 10 meses de reclusão, sendo primário o réu e favoráveis as circunstâncias judiciais, o regime semiaberto é o adequado e suficiente para o cumprimento da pena privativa de liberdade, a teor do contido no art. 33, § 2º, "b", e § 3º, do Código Penal. (...)”

(HC 529.996/SP, Rel. Ministro RIBEIRO DANTAS, QUINTA TURMA, julgado em 12/11/2019, DJe 25/11/2019)

Portanto, mais uma vez, mostra-se necessário fundamentar com base nas circunstâncias do caso concreto para efeito de se estabelecer uma fração superior à mínima prevista, não sendo suficiente tão somente se apontar a quantidade de causas de aumento.

DO REGIME INICIAL DE CUMPRIMENTO DA PENA

Quanto ao regime inicial, seria o fechado para todos os condenados (art. 33, § 2º, “a”, do CP).

DA PENA DE MULTA

De início, vale lembrar o entendimento do Superior Tribunal de Justiça no seguinte sentido: “(...) O Superior Tribunal de Justiça - STJ, após afirmar que a quantidade de dias-multa deveria obedecer aos critérios dispostos no art.

59 do Código Penal, passou a definir que a pena de multa deveria ser estabelecida de forma proporcional à privativa de liberdade imposta, obedecendo ao sistema trifásico (art. 68 do Código Penal)” (REsp 1756117/RS, Rel. Ministro JOEL ILAN PACIORNIK, QUINTA TURMA, julgado em 07/05/2019, DJe 10/05/2019). Outro precedente esclarecedor:

“(…) 2. De acordo com o entendimento deste Superior Tribunal de Justiça, a pena de multa-tipo deve guardar correspondência com a sanção privativa de liberdade aplicada, circunstância que se observa na hipótese ora examinada, já que a Corte de origem, ao reduzir a pena reclusiva, também diminuiu, de modo proporcional, a quantidade de dias-multa. 3. Agravo regimental desprovido.”

(AgRg no AREsp 1183793/PR, Rel. Ministro JORGE MUSSI, QUINTA TURMA, julgado em 23/10/2018, DJe 30/11/2018)

Ou seja, a quantidade de dias-multa deve ser proporcional à pena privativa de liberdade imposta, obedecendo-se ao sistema trifásico para se chegar à quantidade de dias-multa. Assim, quando da fixação da pena privativa de liberdade, em cada uma das fases, o julgador já pode indicar a quantidade de dias-multa pertinente, incidindo os mesmos aumentos ou diminuições. Por sua vez, o valor de cada dia-multa deve levar em consideração a condição econômica do apenado.

Inclusive, é bem mais fácil calcular, logo na primeira fase da dosimetria, ao lado da pena-base incrementada, o aumento equivalente da pena de multa (caso o preceito secundário também preveja pena de multa, evidentemente). Nas fases subsequentes, sobre o patamar estabelecido na fase anterior, basta incidir os aumentos ou diminuições na mesma proporção, fração ou percentual da pena privativa de liberdade aumentada ou diminuída.

E como calcular essa proporção entre a pena de multa e a pena privativa de liberdade? Há duas correntes na jurisprudência! Para uma completa compreensão, vejamos detalhadamente e com exemplos práticos cada uma delas.

Pela primeira corrente, em suma, calcula-se quanto foi a fração de aumento da pena-

-base em relação à pena mínima prevista no tipo penal. Na sequência, já de posse desse percentual, basta, na primeira fase da dosimetria, fazer incidir tal fração de aumento sobre a quantidade mínima de dias-multa prevista para o tipo penal, aplicando-se, nas fases seguintes, a mesma lógica (incidência das mesmas frações de aumento ou diminuição da pena privativa de liberdade).

Evidentemente que, da mesma forma que acontece para a pena privativa de liberdade, nas primeira e segunda fases da dosimetria, a pena de multa também deve obedecer aos limites mínimo e máximo previstos para esta (no caso do CP — entre 10 e 360 dias-multa —art. 49). Apenas na terceira fase da dosimetria é que, em tese, o limite máximo pode ser ultrapassado

(incidência de causas de aumento) ou o mínimo pode ser recuado (incidência de causas de diminuição).

Para uma melhor visualização desse método, tomemos como exemplo o crime de estelionato (art. 171 do CP), cuja pena mínima é de 1 ano de reclusão. Digamos que, num caso hipotético, na primeira fase da dosimetria, em razão da existência de circunstâncias judiciais negativas (art. 59), o julgador estabeleça uma pena-base de 1 ano e 6 meses. Como o aumento da pena-base em relação à pena-mínima foi da metade, aplicando-se essa mesma proporção de aumento ao mínimo legalmente previsto no caso para a pena de multa (10 dias-multa — art. 49 do CP), seria o caso de fixar a multa, na primeira fase, no patamar de 15 dias-multa. Assim, a pena de multa, da mesma forma que a pena privativa de liberdade (PPL), foi aumentada da metade. Nas fases seguintes, bastaria estender aos dias-multa as mesmas proporções de aumentos ou diminuições eventualmente aplicados à PPL. É importante reforçar que, na segunda fase, igualmente como ocorre na primeira, devem ser observados os limites previstos (no caso do CP, entre 10 e 360 dias-multa).

O importante é que a quantidade de dias-multa guarde, em cada fase, simetria em relação à pena privativa de liberdade, porém, para essa primeira corrente, o parâmetro inicial de cálculo corresponde ao mínimo legalmente previsto para a pena de multa, aplicando-se os mesmos percentuais de aumento à PPL, nas três etapas da dosimetria. Aqui vale outra observação importante! No entendimento da jurisprudência, na última fase da dosimetria, o aumento decorrente do crime continuado também deve incidir sobre a pena de multa, uma vez que essa espécie de concurso de crimes é exceção à regra do art. 72 do CP.

Vejamos, agora, a aplicação prática desse método de cálculo da quantidade de dias-multa ao caso da rodada.

De início, lembramos que a pena mínima do art. 2º da Lei nº 12.850/13 é de três anos de reclusão. Na primeira fase da dosimetria, a pena-base foi fixada em cinco anos e 6 meses, ou seja, houve um aumento de 2 anos e 6 meses em relação ao mínimo. Fazendo uma regra de três simples, verifica-se que esse aumento corresponde a aproximadamente 83% da pena mínima. Aplicando-se esse mesmo percentual de aumento à pena mínima de multa, que, no caso do crime do art. 2º, também é de 10 (dez) dias-multa (não há previsão específica, aplicando-se, por conseguinte, o art. 49 do CP), chegaremos ao aumento também aproximado de 8 dias-multa. Portanto, a quantidade de dias-multa na primeira fase deveria ser de 18 dias-multa (mínimo de 10 somado ao aumento de 8).

Na segunda fase da dosimetria, primeiro foi aplicada a fração de aumento de 1/6 em relação à agravante da reincidência. Novamente, para que seja mantida a proporção entre a PPL e a pena de multa, seria caso de incidir

essa mesma fração à quantidade de dias-multa chegada na etapa anterior. Ao realizar tal conta (1/6 de 18), verifica-se que o aumento correspondente é de 3 dias-multa, passando ao total de 21 dias-multa. Ainda na segunda fase, também foi aplicada a fração de aumento de 1/4 relativa à agravante do art. 2º, § 3º, da Lei n.º 12.850/13. Tal fração de 1/4 sobre 21 dias-multa redonda em aproximadamente 5 dias-multa. Dessa forma, na segunda fase da dosimetria, a quantidade de dias-multa seria de 26 dias-multa.

Apesar de na segunda fase da dosimetria, conforme visto no tópico próprio, a pena privativa de liberdade ter sido limitada a 8 anos, em razão de ser o máximo previsto para tal espécie de pena no art. 2º da Lei n.º 12.850/13, não seria caso de observar tal limitação para efeito de cálculo da pena de multa. É que as frações de aumento adotadas foram de fato 1/6 e 1/4, porém a aplicação destas para a pena de multa não resulta em valor superior ao seu máximo (360 dias-multa).

Já na terceira fase, como visto, foram aplicadas causas de aumento do art. 2º, § 4º, da Lei n.º 12.850/13, que é na fração de 1/2 (metade). Utilizando essa fração de aumento da PPL para a pena de multa, tendo como base de cálculo o quantitativo chegado na etapa anterior, o aumento seria de 13 dias-multa. Portanto, ao se fazer a soma, a quantidade de dias-multa final ou total seria de 39 dias-multa.

Quanto a esse primeiro método de cálculo da quantidade de dias-multa, segue um outro exemplo, consistente em julgado do Superior Tribunal de Justiça:

“(…) III - Hipótese em que o Tribunal de origem majorou a pena na fração de 1/5, tão somente pelo fato de terem sido reconhecidas duas majorantes (art. 40, IV e VI, da Lei n. 11.343/2006), impondo-se, portanto, o redimensionamento para a percentual mínimo (1/6). Habeas corpus não conhecido. Ordem concedida, de ofício, para reduzir a fração de incidência das causas de aumento do art. 40, inciso IV e VI, da Lei de Drogas para 1/6, ficando a reprimenda final em 6 anos, 9 nove meses e 20 vinte dias de reclusão e pagamento de 680 dias-multa, mantido os demais termos da condenação.”

(HC 489.833/RJ, Rel. Ministro FELIX FISCHER, QUINTA TURMA, julgado em 26/03/2019, DJe 01/04/2019)

O crime no caso era o de tráfico de entorpecentes, para o qual a pena mínima da pena privativa de liberdade é de 5 (cinco) anos, e a pena mínima da multa é de 500 (quinhentos) dias-multa (art. 33 da Lei n.º 11.343/06). Vejam que a pena privativa final foi de 6 anos, 9 meses e 20 dias, o que corresponde, aproximadamente, a 136% da pena mínima (5 anos). Aplicando-se tal percentual ou proporção à pena mínima de multa do tráfico (500), chegamos ao valor de 680 dias-multa, conforme constou na ementa supra.

O mesmo raciocínio é visualizado quando a pena final é menor que a mínima, em razão de alguma causa de diminuição. Veja-se:

“PENAL. HABEAS CORPUS SUBSTITUTIVO DE RECURSO PRÓPRIO. INADEQUAÇÃO. TRÁFICO DE DROGAS. CAUSA DE DIMINUIÇÃO DE PENA DO ART. 33, § 4º, DA LEI N. 11.343/2006. (...)”

7. Habeas corpus não conhecido. Ordem concedida, de ofício, para fazer incidir a causa de diminuição de pena do art. 33, § 4º, da Lei n. 11.343/2006 no grau máximo, redimensionando a sanção final da paciente para 2 anos, 2 meses e 20 dias de reclusão mais pagamento de 222 dias-multa, em regime semiaberto”

(HC 531.600/RJ, Rel. Ministro RIBEIRO DANTAS, QUINTA TURMA, julgado em 26/11/2019, DJe 04/12/2019)

Esse caso também cuidou de crime de tráfico, para o qual a pena mínima da privativa de liberdade é de 5 (cinco) anos, e a mínima da multa prevista no tipo é de 500 (quinhentos) dias-multa. Em razão da aplicação da causa de diminuição prevista no art. 33, § 4º, da Lei n.º 11.343/2006, a pena privativa de liberdade ao final foi de 2 anos, 2 meses e 20 dias de reclusão. Observando-se a diferença percentual entre esta pena final e a pena mínima, verifica-se que a pena final corresponde a 44,38% da mínima prevista no tipo penal. Aplicando-se referido percentual ao mínimo da pena de multa (500 dias-multa), chegamos à quantidade de 221,9 dias-multa (veja-se que no julgado constou o valor aproximado 222 dias-multa).

Analisaremos agora a segunda corrente de pensamento quanto ao cálculo dos dias-

-multa. Para essa linha de entendimento, o cálculo inicial da quantidade de dias-multa deve ser realizado observando-se a variação entre o mínimo e o máximo da própria pena de multa em proporção à variação entre o mínimo e o máximo da pena privativa de liberdade. Vejamos a aplicação desse método ao caso da rodada.

Para uma melhor visualização, tomemos como exemplo inicial novamente o crime de estelionato, tal como feito na análise da metodologia anterior. O preceito secundário do art. 171 prevê uma pena mínima de 1 ano e máxima de 5 anos de reclusão; há, portanto, uma variação de 4 anos entre os extremos. O Código Penal prevê, por sua vez, que a pena de multa vai de 10 a 360 dias-multa, tendo uma variação de 350 dias-

-multa. Dessa forma, por essa segunda corrente ou metodologia de cálculo, para se achar qual a proporção de dias-multa adequada para cada ano de aumento da PPL, devem-se dividir 350 por 4 anos, encontrando-se, nesse caso, o valor de 87,5 dias-

-multa. Em outras palavras, para cada ano de aumento da PPL na primeira fase, a pena de multa deveria ser aumentada em 87 dias-multa.

Digamos que, num caso hipotético, na primeira fase da dosimetria, em razão da existência de circunstâncias judiciais negativas (art. 59), o julgador

estabeleça uma pena-base de 1 ano e 6 meses. Como o aumento da pena-base em relação à pena mínima foi de meio ano (metade), a pena de multa (10 dias-multa – mínima) deveria ser aumentada aproximadamente em 43 dias-multa (87 dividido por 2), obtendo-se o quantitativo de 53 dias-multa na primeira fase da dosimetria. Nas fases seguintes, bastaria estender aos dias-multa as mesmas frações de aumentos ou diminuições eventualmente aplicados à PPL. É importante novamente ressaltar que, na segunda fase, igualmente como ocorre na primeira, devem ser observados os limites previstos (no caso do CP, entre 10 e 360 dias-multa).

Observem que, na primeira forma de cálculo, considerando o mesmo exemplo, a quantidade de dia-multa obtida na primeira fase da dosimetria foi de 15 dias-multa, enquanto, pela segunda metodologia, o valor aproximado seria de 53 dias-multa!

Esse segundo método foi o adotado no julgado modelo que serviu de base para construção do caso da rodada. Vejamos.

No Código Penal, aplicável a espécie, pois a Lei nº 12.850/13 não estabelece regramento específico, o art. 49 prevê que a pena de multa varia de 10 a 360 dias-

-multa. Entre o mínimo e o máximo da pena de multa, há uma variação de 350 dias-

-multa, mas a variação entre o mínimo (3 anos) e o máximo (8 anos) da pena privativa de liberdade do crime previsto no art. 2º da Lei n.º 12.850/13 é de 5 (cinco) anos. Portanto, para cada ano de aumento, corresponde um aumento da pena de multa em 70 (setenta) dias-multa (resultado da divisão de 350 por 5).

Na primeira fase da dosimetria do precedente paradigma, considerando que houve um aumento de dois anos e seis meses da pena privativa de liberdade, fixou-se a quantidade de dias-multa em 185 dias-multa, correspondente ao mínimo previsto (10 dias-multa) acrescido de 175 dias-multa, atinente aos dois anos e meio de acréscimo da pena-base.

Na segunda fase, incidindo as frações de aumento das agravantes, que no caso foram de 1/6 (reincidência) e depois 1/4 (agravante do § 3º), chega-se ao valor aproximado de 268 dias-multa.

Por fim, na terceira fase, como foi aplicada uma fração de aumento de 1/2 (causas de aumento do art. 2º, § 4º), o quantitativo final de dias-multa é de 402. No precedente paradigma, observar que os réus foram condenados justamente em 402 dias-multa.

Em outro precedente do TRF1, referido tipo de operação é bem explicitada:

“(…) 9. No caso dos autos, a fixação da quantidade de dias-multa ateu-se a proporcionalidade, considerando um espaço de 350 dias-multa para uma

variação de 10 (dez) anos de pena privativa de liberdade, o que resulta numa proporção de 35 dias-multa para cada ano acrescido à pena-mínima, no caso, 10 (dez) dias-multa. Assim, com o acréscimo de três anos, além da pena mínima, 75 (setenta e cinco) dias-multa ficou aquém dos 115 (cento e quinze) possíveis, não tendo razão o apelante (...)"

ACR 0012374-77.2015.4.01.4100, DESEMBARGADOR FEDERAL NÉVITON GUEDES, TRF1 - QUARTA TURMA, e-DJF1 21/02/2020 PAG.)

Após explicitadas as duas correntes quanto à forma de cálculo da quantidade de dias-

-multa, pergunta-se: qual deve ser a adotada?

O primeiro método é o mais observado na jurisprudência, inclusive do STJ, como já apontado acima em casos de julgamento de crimes de tráfico de entorpecente. Em reforço, apresentamos outros julgados quanto à aplicação da primeira corrente pelo STJ:

"(...) - Roubo consumado contra a vítima (...): Na primeira fase, mantido o desvalor conferido aos maus antecedentes e, em virtude da utilização de duas condenações, a basilar foi exasperada em 1/4, ficando as penas provisoriamente fixadas em 5 anos de reclusão e 12 dias-multa. Na segunda etapa, ausentes atenuantes e presente a agravante da reincidência (pela terceira condenação), as sanções foram exasperadas em 1/6, tornando-as 5 anos e 10 meses de reclusão, além de 14 dias-multa, as quais ficaram definitivamente estabilizadas neste patamar, ausentes causas de aumento ou de diminuição de pena.

- Roubo tentado contra a vítima (...): Na primeira fase, mantido o desvalor conferido aos maus antecedentes e, em virtude da utilização de duas condenações, a basilar foi exasperada em 1/4, ficando as penas provisoriamente fixadas em 5 anos de reclusão e 12 dias-multa. Na segunda etapa, ausentes atenuantes e presente a agravante da reincidência (pela terceira condenação), as sanções foram exasperadas em 1/6, tornando-as 5 anos e 10 meses de reclusão, além de 14 dias-multa. Na terceira fase, presente a causa de diminuição pelo crime tentado, foi mantida a fração redutora em 1/3, ficando as sanções estabilizadas em 3 anos, 10 meses e 20 dias de reclusão, além de 10 dias-multa.

- Em virtude do concurso formal de crimes, foi mantida a pena privativa de liberdade mais grave (5 anos e 10 meses de reclusão), majorada em 1/6, ficando a sanção definitivamente estabilizada em 6 anos, 9 meses e 20 dias de reclusão, além de 24 dias-multa (nos termos do art. 72, do Código Penal).

- Apesar de o novo montante da sanção permitir, em tese, o regime intermediário, foi mantido o regime inicial fechado por expressa vedação legal, em virtude dos maus antecedentes e da reincidência do paciente, nos termos do art. 33, § 2º, "b" do Código Penal.

- Agravo regimental não provido"

(AgInt no HC 541.963/MG, Rel. Ministro REYNALDO SOARES DA FONSECA, QUINTA TURMA, julgado em 18/02/2020, DJe 28/02/2020)

“(…) 2. A fixação da pena de multa obedece ao sistema trifásico e pode variar entre o mínimo de 10 (dez) e o máximo de 360 (trezentos e sessenta) dias-multa, consoante previsão do art. 49 do Código Penal. Precedentes.

3. Mantidas as frações de aumento operadas pela instância ordinária quanto ao crime de estelionato - fixação da pena-base em 3 anos e 3 meses (9/4) e, ausentes agravantes ou atenuantes, elevação na terceira fase em 1/3 pela causa de aumento do § 3º do art. 171 do CP e em 1/6 pela continuidade delitiva, resultando em pena definitiva de 5 anos e 18 dias de reclusão -, tenho que os 200 dias-multa, cominados na origem, não guardam a devida proporcionalidade com a pena privativa de liberdade. Assim, redimensiono a pena de multa para 49 (quarenta e nove) dias-multa.

(…) 6. Embargos de declaração parcialmente acolhidos, com efeitos infringentes, para sanar omissão quanto à fixação da pena de multa e do regime inicial relativos ao crime de estelionato.

(EDcl no REsp 1565024/SP, Rel. Ministro ANTONIO SALDANHA PALHEIRO, SEXTA TURMA, julgado em 17/12/2019, DJe 19/12/2019)

Observar que, neste último precedente, a quantidade de dias-multa foi reduzida de 200 para 49 dias-multa. Na primeira fase, considerando a mesma proporção de aumento da PPL, aumentou-se o quantitativo mínimo dos dias-multa em 9/4, sendo fixado o quantitativo de 32 dias-multa (10 dias-multa mais o aumento de 22). Ausentes agravantes ou atenuantes na segunda fase. Na terceira fase, aumentando-se a quantidade de dias-multa pela incidência da causa de aumento do art. 171, § 3º, do CP (1/3) e também pelo crime continuado (exceção art. 72 do CP), também na fração estabelecida para a PPL (1/6), chegou-se ao resultado final aproximado de 49 (quarenta e nove) dias-multa. Não se adotou, por conseguinte, uma proporção ou divisão entre a variação das mínimas e máximas da pena privativa de liberdade em relação à variação dos quantitativos mínimos e máximos de dias-multa.

Também no Supremo Tribunal Federal, encontramos precedente no sentido de se calcular a quantidade de dias-multa partindo-se do mínimo da pena de multa, fazendo incidir os aumentos pertinentes, não levando em conta a variação entre o mínimo e o máximo da pena privativa de liberdade para se estabelecer uma proporção de aumento ou diminuição. Confira-se:

“(…) 32. Ação penal julgada parcialmente procedente, para absolver o réu das imputações descritas no art. 288 do Código Penal e no art. 1º, II, do Decreto-lei nº 201/67, c/c o art. 29 do Código Penal, com fundamento no art. 386, II, do Código de Processo Penal; para absolvê-lo da imputação descrita no art. 69 da Lei nº 9.605/98, com fundamento no art. 386, V, do Código de Processo Penal, e para condená-lo, como incurso nas sanções do art. 40, caput, c/c o art. 15, II, a e o, e o art. 53, I, todos da Lei nº 9.605/98, bem como nas sanções do art. 50, I, II e III, e seu parágrafo único, inciso I, da Lei nº 6.766/79, c/c os arts. 62, I, e 69 do Código Penal, à pena de 7 (sete) anos, 2 (dois) meses e 15 (quinze) dias de reclusão, em regime semiaberto, e ao pagamento de 67 (sessenta e sete) dias-multa, no valor, cada qual, de um salário mínimo vigente à data do fato, corrigido desde essa mesma data.”

(AP 618, Relator(a): Min. DIAS TOFFOLI, Segunda Turma, julgado em 13/12/2016, ACÓRDÃO ELETRÔNICO DJe-116 DIVULG 01-06-2017 PUBLIC 02-06-2017)

Em conclusão, verifica-se uma divergência quanto ao método de estabelecimento da quantidade de dias-multa, precisamente quanto à forma de se alcançar a proporção em relação à pena privativa de liberdade, preponderando, outrossim, a primeira forma de cálculo comentada.

Assim, para efeito de correção das respostas da rodada, adotamos como resposta preferencial a primeira corrente. Inclusive, em precedente do próprio TRF1 e em caso semelhante, que também tratou do crime de organização criminosa, (Apelação Criminal 0003226-89.2016.4.01.3200, 4ª Turma – julgada em 17/12/2019), o Desembargador Federal OLINDO MENEZES (Relator) assentou em seu voto:

“(…) A despeito dos fundamentos da sentença, afigura-se mais razoável (re)fixar a pena-base em 4 (quatro) anos de reclusão, aumentada para 4 (quatro) anos e 4 (quatro) meses, em razão da reincidência (pelas razões acima expostas), quantitativo que se eleva em 1/4 em razão das 3 (três) causas de aumento do § 4º, do art. 2º, da Lei 12.850/2013 — não deve prevalecer, porque desarrazoado, nas circunstâncias caso, levando ao excesso, incremento de 1/3 da sentença —, para chegar-se ao montante de 5 (cinco) e 5 (cinco) meses de reclusão.

A pena de multa, na Lei 12.850/2013, segue os ditames do art. 49 do Código Penal, com o mínimo de 10 (dez) dias-multa e o máximo de 360 (trezentos e sessenta) dias-multa, não podendo prevalecer a fixação da sentença, na pena-base, de 105 (cento e cinco) dias-multa, devendo ser reduzida, nessa fase (pena-base), para 15 (quinze) dias-multa, que se altera para 17 (dezessete), ante a reincidência, e para 21 (vinte e um) dias-multa em razão do incremento de 1/4 (…)

Quanto ao valor de cada dia-multa, deve ser analisada a condição econômica dos réus. Como não havia elementos para tanto, o correto seria fixar o valor do dia-multa no patamar mínimo (1/30) do salário mínimo vigente à época dos fatos, com a devida correção monetária (art. 49, § 1º, do CP).

DA SUBSTITUÇÃO DA PENA PRIVATIVA LIBERDADE POR RESTRITIVAS DE DIREITO:

Não estão presentes os requisitos do art. 44 do CP, notadamente em razão da pena superior a quatro anos. Além disso os condenados são reincidentes, e há existência circunstâncias judiciais desfavoráveis.

V – DISPOSIÇÕES FINAIS

Manter a prisão preventiva dos condenados, considerando que não houve modificação do quadro fático; permanecem, portanto, os requisitos da

preventiva. Nesse sentido, o STJ:

“(…) 5. Ainda, é forçoso convir que o recorrente respondeu a toda a ação penal preso, de modo que seria incoerente, com a superveniência da condenação e inexistindo fatos novos, revogar em tal momento a prisão, uma vez que a existência de édito condenatório enfraquece sua presunção de não culpabilidade, pelo que se mostra adequada a manutenção da prisão.

6. O entendimento desta Corte é assente no sentido de que, estando presentes os requisitos autorizadores da segregação preventiva, eventuais condições pessoais favoráveis não são suficientes para afastá-la.

7. As circunstâncias que envolvem o fato demonstram que outras medidas previstas no art. 319 do Código de Processo Penal não surtiriam o efeito almejado para a proteção da ordem pública.

8. Recurso parcialmente conhecido e desprovido”

(RHC 103.986/RR, Rel. Ministro REYNALDO SOARES DA FONSECA, QUINTA TURMA, julgado em 21/02/2019, DJe 01/03/2019)

Como foi mantida a prisão preventiva dos condenados, é caso de aplicar a resolução 113 do CNJ: “(…) Conforme o entendimento desta Corte e o art. 8º da Resolução n. 113 do Conselho Nacional de Justiça, "tratando-se de réu preso por sentença condenatória recorrível, será expedida guia de recolhimento provisória da pena privativa de liberdade, ainda que pendente recurso sem efeito suspensivo, devendo, nesse caso, o juízo da execução definir o agendamento dos benefícios cabíveis". Precedentes. (...)” (HC 280.825/AL, Rel. Ministro MARCO AURÉLIO BELLIZZE, QUINTA TURMA, julgado em 24/04/2014, DJe 08/05/2014).

Tal entendimento, em última análise, serve para concretizar o que está estabelecido na súmula 716 do STF: “Admite-se a progressão de regime de cumprimento da pena ou a aplicação imediata de regime menos severo nela determinada, antes do trânsito em julgado da sentença condenatória.”

É importante lembrar que, na hipótese de o regime inicial de cumprimento de pena tiver sido o semiaberto, o cumprimento da preventiva confirmada ou decretada na sentença não poderá ser mais severo que as regras de tal regime:

“(…) IV - Estabelecido na sentença condenatória o regime semiaberto para o início do cumprimento da reprimenda, e ressalvado o entendimento pessoal deste relator, deve o paciente aguardar o julgamento de eventual recurso de apelação em tal regime, compatibilizando-se a prisão cautelar com o modo de execução determinado na sentença condenatória. Habeas corpus não conhecido. Ordem concedida de ofício para determinar que o paciente, salvo se estiver preso por outro motivo, aguarde o julgamento de eventual recurso de apelação em regime semiaberto”

(HC 488.724/MG, Rel. Ministro FELIX FISCHER, QUINTA TURMA, julgado em 26/03/2019, DJe 02/04/2019)

“(…) 3. Não se verifica, de plano, abuso ou constrangimento ilegal na decisão que denegou ao paciente o direito de recorrer em liberdade. Compulsando as cópias dos autos originários juntadas pelo impetrante, é possível ver que, após a sentença condenatória, o paciente e o corréu Carlos pediram ao Juízo a quo o direito de apelar em liberdade (fl. 593), o qual foi indeferido.

4. Não entrevejo incompatibilidade entre a fixação do regime prisional semiaberto e a denegação do direito de recorrer em liberdade, tendo em vista que a manutenção da custódia do paciente encontra-se fundada nos requisitos do art. 312 do Código de Processo Penal. A hipótese, todavia, rende ensejo à expedição de guia de recolhimento provisória, nos termos da Resolução n. 113, de 20.04.10, do Conselho Nacional de Justiça, de forma que esse pedido comporta acolhimento. 5. Ordem de habeas corpus concedida”

(HC - HABEAS CORPUS - 66462 0006782-42.2016.4.03.0000, DESEMBARGADOR FEDERAL ANDRÉ NEKATSCHALOW, TRF3 - QUINTA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:20/06/2016..FONTE_REPUBLICACAO:.

Não houve requerimento de fixação dos danos mínimos pelo MPF (art. 387, IV, do CPP), por tal razão, não seria possível estabelecer o valor mínimo na sentença penal.

Apenas para conhecimento dos alunos, relativamente ao art. 387, IV, do CPP, constou no Informativo de Jurisprudência n.º 621 do STJ que, “nos casos de violência contra a mulher praticados no âmbito doméstico e familiar, é possível a fixação de valor mínimo indenizatório a título de dano moral, desde que haja pedido expresso da acusação ou da parte ofendida, ainda que não especificada a quantia, e independentemente de instrução probatória” (notícia relativa ao REsp 1643051/MS, Rel. Ministro ROGERIO SCHIETTI CRUZ, TERCEIRA SEÇÃO, julgado em 28/02/2018, DJe 08/03/2018).

Condenar GERSON, ERICO e JOÃO no pagamento das custas (art. 804 do CPP).

Por fim, adotar as providências finais de praxe (após trânsito em julgado: lançar nome do(s) condenado(s) no rol de culpados; oficiar ao TRE e demais comunicações de praxe; expedição da guia definitiva de execução da pena). É importante deixar claro que tais medida somente podem ser efetivadas após o trânsito em julgado da sentença. Sobre a inclusão no rol de culpados:

“PENAL E PROCESSUAL PENAL. AGRAVO INTERNO NO RECURSO ESPECIAL. PORTE ILEGAL DE ARMA DE FOGO. RECURSO INTERPOSTO COM FUNDAMENTO NA ALÍNEA C DO PERMISSIVO CONSTITUCIONAL. DIVERGÊNCIA NÃO DEMONSTRADA. HABEAS CORPUS COMO PARADIGMA. INADEQUAÇÃO. DOSIMETRIA. EXASPERAÇÃO DA PENA-BASE. AUSÊNCIA DE FUNDAMENTAÇÃO. NÃO VERIFICADA. RECONHECIMENTO DA CAUSA DE DIMINUIÇÃO DO ART. 21 DO CP. ERRO DE PROIBIÇÃO. NECESSIDADE DE REEXAME DE

PROVAS. INVIABILIDADE. SÚMULA 7/STJ. REDUÇÃO DA PENA AQUÉM DO MÍNIMO EM RAZÃO DE ATENUANTES. IMPOSSIBILIDADE. SÚMULA 231/STJ. SENTENÇA CONDENATÓRIA QUE DETERMINOU QUE A INCLUSÃO DO NOME DO RECORRENTE NO ROL DOS CULPADOS OCORRA SOMENTE APÓS O TRÂNSITO EM JULGADO DA CONDENAÇÃO. VIOLAÇÃO AO PRINCÍPIO DA PRESUNÇÃO DE INOCÊNCIA. NÃO OCORRÊNCIA. I - A jurisprudência deste eg. Superior Tribunal de Justiça é pacífica no sentido de que acórdãos proferidos em julgamento de habeas corpus não servem como paradigma para demonstração do dissídio jurisprudencial. II - Segundo firme entendimento desta Corte, o órgão judicial, para expressar sua convicção, não está obrigado a aduzir comentários a respeito de todos os argumentos levantados pelas partes, quando decidir a causa com fundamentos capazes de sustentar sua conclusão, não padecendo de falta de fundamentação a decisão que, embora suscinta, aprecia a quaestio trazida à análise, como é o caso dos autos. III - O recurso especial não será cabível quando a análise da pretensão recursal exigir o reexame do quadro fático-probatório, sendo vedada a modificação das premissas fáticas firmadas nas instâncias ordinárias na via eleita. (Súmula 07/STJ). IV - Nos termos do Enunciado da Súmula 231 desta Corte, "a incidência da circunstância atenuante não pode conduzir à redução da pena abaixo do mínimo legal." V - Por fim, na hipótese, a decisão de primeiro grau determinou que o lançamento do nome do recorrente no rol dos culpados somente ocorra após o trânsito em julgado da condenação, com a constituição de título definitivo, pelo que não há falar em violação ao princípio da presunção de inocência. Agravo regimental desprovido."

(AGRESP - AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL - 1400041 2013.02.85256-6, FELIX FISCHER, STJ - QUINTA TURMA, DJE DATA:18/05/2016..DTPB:.)

"(...) 54. Transitado em julgado o acórdão, os nomes dos réus devem ser lançados no rol dos culpados. 55. Apelação do Ministério Público Federal improvida e apelações dos réus parcialmente providas para reduzir as penas privativas de liberdade e de multa que lhes foram impostas."

(ACR - Apelação Criminal - 12307 0000283-53.2012.4.05.8107, Desembargador Federal Janilson Bezerra de Siqueira, TRF5 - Terceira Turma, DJE - Data::03/10/2017 - Página::58.)

O candidato em concurso público não deve colocar uma data ou local específicos na sua peça (salvo se o enunciado, por algum motivo ou razão, expressa e claramente assim o determine — ou mesmo informe a comarca ou juízo), sob pena de a comissão examinadora interpretar tal procedimento como tentativa de identificação de prova, o que poderia inclusive redundar na eliminação. Em regra, basta colocar ao final da sentença ou resposta a expressão: "P.R.I. Local, data. Assinatura do(a) Juiz(a)". No caso da rodada, constou que a data da sentença seria o dia 24/04/2020.

Bons estudos!

Melhores Respostas

Observação: a escolha da(s) melhor(e)s resposta(s) não significa necessariamente que todos os pontos do espelho foram atingidos, nem que não há erros pontuais, mas, sim, que a(s) resposta(s) selecionada(s) encontra(m)-se entre as melhores apresentadas pelos alunos participantes da rodada, sem prejuízo de eventualmente existirem outras igualmente boas. Portanto, além das sentenças abaixo, recomenda-se a leitura atenta dos comentários da rodada. Foi selecionada a sentença preparada por: GUSTAVO ADRIÃO GOMES DA SILVA FRANÇA (RECIFE/PE) — manuscrita; SUELIM IASMINE DOS SANTOS BRAGA (FORMOSA/GO) — manuscrita.

Sentença preparada por **Gustavo Adrião Gomes da Silva França**, de **Recife/PE**:

<https://www.emagis.com.br/static/emagis2/arquivos/downloads/resposta-de-gustavo-adriao-gomes-da-silva-franca-911019.pdf>

Sentença preparada por **Suelim Iasmine dos Santos Braga**, de **Formosa/GO**:

<https://www.emagis.com.br/static/emagis2/arquivos/downloads/resposta-de-suelim-iasmine-dos-santos-braga-41271915.pdf>
