



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

AgRg no HABEAS CORPUS Nº 434.147 - MS (2018/0014514-9)

RELATOR : **MINISTRO SEBASTIÃO REIS JÚNIOR**
AGRAVANTE : ISMAEL MACIEL PORTILHO (PRESO)
ADVOGADO : DEFENSORIA PÚBLICA DO ESTADO DE MATO GROSSO DO SUL
AGRAVADO : TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE MATO GROSSO DO SUL

EMENTA

AGRAVO REGIMENTAL EM *HABEAS CORPUS*. DOSIMETRIA. REDUTORA DO ART. 33, § 4º, DA LEI N. 11.343/2006. FRAÇÃO DE 1/2. QUANTIDADE DE DROGA APREENDIDA (15 KG DE MACONHA). MOTIVAÇÃO IDÔNEA. REGIME PRISIONAL MAIS GRAVOSO. QUANTIDADE DA DROGA. POSSIBILIDADE.

1. A grande quantidade de droga apreendida – 15 kg de maconha – constitui fundamento idôneo a justificar a fixação de fração redutora do § 4º da Lei n. 11.343/2006 acima do mínimo legal, bem como para imposição de regime mais gravoso.

2. Agravo regimental improvido.

ACÓRDÃO

Vistos, relatados e discutidos os autos em que são partes as acima indicadas, acordam os Ministros da Sexta Turma do Superior Tribunal de Justiça, por unanimidade, negar provimento ao agravo regimental nos termos do voto do Sr. Ministro Relator. Os Srs. Ministros Rogerio Schietti Cruz, Antonio Saldanha Palheiro e Maria Thereza de Assis Moura votaram com o Sr. Ministro Relator.

Ausente, justificadamente, o Sr. Ministro Nefi Cordeiro.

Presidiu o julgamento o Sr. Ministro Antonio Saldanha Palheiro.

Brasília, 05 de abril de 2018 (data do julgamento).

Ministro Sebastião Reis Júnior
Relator



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

AgRg no HABEAS CORPUS Nº 434.147 - MS (2018/0014514-9)

RELATÓRIO

O EXMO. SR. MINISTRO SEBASTIÃO REIS JÚNIOR: Trata-se de agravo regimental interposto por **Ismael Maciel Portilho** contra decisão monocrática de minha lavra, por meio da qual concedi parcialmente a ordem de *habeas corpus* nos termos da seguinte ementa (fl. 264):

HABEAS CORPUS. TRÁFICO DE DROGAS. REDUTORA DO ART. 33, § 4º, DA LEI N. 11.343/2006. FRAÇÃO DE 1/2. QUANTIDADE DE DROGA APREENDIDA (15 KG DE MACONHA). MOTIVAÇÃO IDÔNEA. REGIME INICIAL FECHADO. PENA INFERIOR A 4 ANOS. DESPROPORCIONALIDADE. ADEQUAÇÃO AO SEMIABERTO. PARECER ACOLHIDO. Ordem parcialmente concedida a fim de fixar o regime semiaberto para início do cumprimento da pena.

Alega o agravante que (fls. 281/284):

[...] é perfeitamente cabível a análise do quantum da causa especial de diminuição de pena.

Pois bem, como já salientado na inicial, o Agravante é primário, de bons antecedentes, e a simples referência à quantidade de droga apreendida não pode, isoladamente, impedir o aumento do quantum da causa de diminuição previsto no artigo 33, § 4º, da Lei n. 11.343/2006.

Cumpre salientar ainda que, em decorrência da posição fronteiriça do estado de Mato Grosso do Sul, há de se considerar que foi apreendida pequena quantidade de droga (15 kg de maconha), não sendo esta suficiente, portanto, para inibir a aplicação do tráfico privilegiado em seu patamar máximo.

Além disso, a substância apreendida é aquela vulgarmente conhecida por “maconha”, droga de baixa nocividade, considerada, inclusive, em alguns países como planta medicinal, utilizada para fabricação de remédios.

[...]

Portanto, o Agravante possui o direito de ter sua pena diminuída na fração de 2/3, em virtude da incidência da causa de diminuição prevista no art. 33, §4º da lei 11.343/06, pois preenche todos os requisitos exigidos para a obtenção do benefício, como também não há nada nos autos que impeça a aplicação desse quantum máximo.

Por consequência, requer que seja abrandado o regime prisional inicial, bem como a substituição da pena corporal por restritiva de direitos, eis que se encontram preenchidos todos os requisitos legais.

[...]



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

Requer, assim, o provimento do agravo regimental [...] *para que seja aplicada a causa especial de diminuição de pena prevista no § 4º do art. 33 da Lei n. 11.343/2006 (tráfico de menor potencial ofensivo), no patamar máximo, qual seja: 2/3 (dois terços), seja alterado o regime inicial para o aberto, como também substituída a pena privativa de liberdade por restritiva de direitos (fl. 285):*

É o relatório.



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

AgRg no HABEAS CORPUS Nº 434.147 - MS (2018/0014514-9)

VOTO

O EXMO. SR. MINISTRO SEBASTIÃO REIS JÚNIOR (RELATOR):

Em que pese as razões apresentadas, o agravo regimental não merece provimento.

O Tribunal *a quo*, quanto à minorante do § 4º do art. 33 da Lei n. 11.343/2006, assim decidiu:

[...] entendo que a quantidade de droga transportada não justifica redução da pena no patamar máximo de 2/3, como quer o recorrente, razão pela qual, por imperativo de proporcionalidade e razoabilidade, deve ser mantido o fundamento utilizado na sentença para reduzir de metade a pena estabelecida na 2ª etapa da dosimetria.

[...]

Na terceira fase, incide em favor do apelante a redutora do tráfico privilegiado, na razão de metade, o que conduz a uma pena definitiva de 2 anos e 6 meses de reclusão e 250 dias-multa. Com a aplicação da majorante prevista no art. 40, V, da Lei de Drogas, no patamar de 1/6, resulta a pena definitiva em 2 anos e 11 meses de reclusão e 291 dias-multa, à razão mínima.

[...]

In casu, ao manter a redutora na fração de 1/2, aplicada em razão da quantidade de droga apreendida – 15 kg de maconha –, segui a jurisprudência desta Corte no sentido de que [...] *a quantidade, a nocividade e a variedade dos entorpecentes apreendidos são fundamentos idôneos a ensejar a escolha da fração redutora, quando for o caso de aplicação da causa de diminuição prevista no art. 33, § 4º, da Lei n. 11.343/2006* (HC n. 420.060/SP, Ministro Reynaldo Soares da Fonseca, Quinta Turma, DJe 30/11/2017).

Ainda neste sentido:

PENAL E PROCESSUAL. AGRAVO REGIMENTAL NOS EMBARGOS DE DECLARAÇÃO NO HABEAS CORPUS. TRÁFICO DE DROGAS. DOSIMETRIA. MINORANTE DO § 4º DO ART. 33 DA LEI N. 11.343/2006. APLICAÇÃO EM PATAMAR AQUÉM DO MÁXIMO. QUANTIDADE E



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

VARIEDADE DA DROGA. POSSIBILIDADE. ART. 42 DA LEI DE DROGAS. REGIME INICIAL. CONCEDIDO O SEMIABERTO. VOLUME E DIVERSIDADE. MODO MAIS GRAVOSO JUSTIFICADO. DETRAÇÃO PENAL. TEMA NÃO ANALISADO PELO TRIBUNAL A QUO. SUPRESSÃO DE INSTÂNCIA. DECISÃO MANTIDA. AGRAVO REGIMENTAL IMPROVIDO.

1. A decisão agravada deve ser mantida por seus próprios fundamentos, porquanto em sintonia com a jurisprudência do STJ.

2. **Nos termos do entendimento firmado pelo STJ, a quantidade, a natureza e/ou a variedade da droga apreendida constituem fundamento idôneo a justificar a fixação de fração redutora aquém da máxima legal, pela minorante do § 4º, da Lei n. 11.343/2006 (art. 42 da Lei n. 11.343/2006).**

3. A espécie, volume e diversidade da substância entorpecente podem justificar a escolha do regime penal mais gravoso, in casu, o semiaberto.

4. Inviável a análise da detração penal diretamente por esta Corte superior, porquanto o tema não foi debatido pelo Tribunal de origem, sob pena de incorrer na indevida supressão de instâncias.

5. Agravo regimental improvido. (AgRg nos EDcl no HC n. 390.962/SP, Ministro Nefi Cordeiro, Sexta Turma, DJe 23/10/2017 – grifo nosso)

Ademais, como afirmei na decisão agravada, o Superior Tribunal de Justiça admite que a quantidade da droga apreendida constitui fundamentação idônea tanto para a imposição de regime mais gravoso, quanto para o indeferimento da substituição da pena carcerária por restritiva de direitos.

Neste sentido:

PENAL. *HABEAS CORPUS*. TRÁFICO ILÍCITO DE ENTORPECENTES. CONDENAÇÃO. PLEITO DE FIXAÇÃO DO REGIME ABERTO E SUBSTITUIÇÃO DA PENA. IMPOSSIBILIDADE. EXISTÊNCIA DE ELEMENTOS CONCRETOS A FIGURAR EM DEMÉRITO DA PACIENTE. REGIME FECHADO. DESPROPORCIONALIDADE. PENA INFERIOR A 4 ANOS. REGIME SEMIABERTO. RAZOABILIDADE. CONCESSÃO DA ORDEM, EM MENOR EXTENSÃO.

1. Não obstante a reprimenda final seja inferior a 4 anos de reclusão, é inviável a imposição do regime aberto e a substituição da pena privativa de liberdade por restritivas de direitos, diante da existência de elementos concretos a figurar em demérito da paciente. Desproporcional, entretanto, a fixação do regime inicial fechado, tendo em vista o quantum da pena imposta, a saber, 2 anos de reclusão, sendo razoável, pois, a imposição do regime inicial intermediário.

2. *Habeas corpus* concedido, em menor extensão, a fim de fixar o regime



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

inicial semiaberto para o cumprimento da reprimenda corporal imposta à paciente. (HC n. 426.600/SP, Ministra Maria Thereza de Assis Moura, Sexta Turma, DJe 26/2/2018)

Ante o exposto, **nego provimento** ao agravo regimental.



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

CERTIDÃO DE JULGAMENTO SEXTA TURMA

Número Registro: 2018/0014514-9

AgRg no
HC 434.147 / MS
MATÉRIA CRIMINAL

Números Origem: 00000858820158120021 858820158120021 8952014

EM MESA

JULGADO: 05/04/2018

Relator

Exmo. Sr. Ministro **SEBASTIÃO REIS JÚNIOR**

Presidente da Sessão

Exmo. Sr. Ministro **ANTONIO SALDANHA PALHEIRO**

Subprocurador-Geral da República

Exmo. Sr. Dr. **ROBERTO LUIS OPPERMANN THOMÉ**

Secretário

Bel. **ELISEU AUGUSTO NUNES DE SANTANA**

AUTUAÇÃO

IMPETRANTE : DEFENSORIA PÚBLICA DO ESTADO DE MATO GROSSO DO SUL
ADVOGADO : DEFENSORIA PÚBLICA DO ESTADO DE MATO GROSSO DO SUL
IMPETRADO : TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE MATO GROSSO DO SUL
PACIENTE : ISMAEL MACIEL PORTILHO (PRESO)

ASSUNTO: DIREITO PENAL - Crimes Previstos na Legislação Extravagante - Crimes de Tráfico Ilícito e
Uso Indevido de Drogas - Tráfico de Drogas e Condutas Afins

AGRAVO REGIMENTAL

AGRAVANTE : ISMAEL MACIEL PORTILHO (PRESO)
ADVOGADO : DEFENSORIA PÚBLICA DO ESTADO DE MATO GROSSO DO SUL
AGRAVADO : TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE MATO GROSSO DO SUL

CERTIDÃO

Certifico que a egrégia SEXTA TURMA, ao apreciar o processo em epígrafe na sessão realizada nesta data, proferiu a seguinte decisão:

A Sexta Turma, por unanimidade, negou provimento ao agravo, nos termos do voto do Sr. Ministro Relator.

Os Srs. Ministros Rogerio Schietti Cruz, Antonio Saldanha Palheiro e Maria Thereza de Assis Moura votaram com o Sr. Ministro Relator.

Ausente, justificadamente, o Sr. Ministro Nefi Cordeiro.

Presidiu o julgamento o Sr. Ministro Antonio Saldanha Palheiro.