



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

AgRg no HABEAS CORPUS Nº 573574 - SP (2020/0088103-0)

RELATOR : **MINISTRO SEBASTIÃO REIS JÚNIOR**
AGRAVANTE : JULIANO NUNES ANDRADE (PRESO)
ADVOGADOS : BRUNO FÉLIX DE PAULA - SP375946
RAFAEL NONAKA DA SILVA - SP377457
AGRAVANTE : MARIANA SILVA JANUARIO (PRESO)
ADVOGADOS : BRUNO FÉLIX DE PAULA - SP375946
RAFAEL NONAKA DA SILVA - SP377457
AGRAVADO : MINISTÉRIO PÚBLICO FEDERAL
AGRAVADO : MINISTÉRIO PÚBLICO DO ESTADO DE SÃO PAULO
IMPETRADO : TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO

EMENTA

AGRAVO REGIMENTAL EM *HABEAS CORPUS*. DROGAS. DOSIMETRIA. REINCIDÊNCIA. PENA-BASE, TRÁFICO PRIVILEGIADO. *BIS IN IDEM*. INEXISTÊNCIA. PRECEDENTES.

1. A tese trazida na impetração, de que haveria *bis in idem* em razão da exasperação da pena-base e da negativa de reconhecimento do tráfico privilegiado, pela utilização da reincidência em ambas etapas, não encontra respaldo na jurisprudência desta Corte. Precedentes.
2. Agravo regimental improvido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes 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, Nefi Cordeiro, Antonio Saldanha Palheiro e Laurita Vaz votaram com o Sr. Ministro Relator.

Brasília, 08 de setembro de 2020.

Ministro Sebastião Reis Júnior
Relator



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

AgRg no HABEAS CORPUS Nº 573574 - SP (2020/0088103-0)

RELATOR : **MINISTRO SEBASTIÃO REIS JÚNIOR**
AGRAVANTE : JULIANO NUNES ANDRADE (PRESO)
ADVOGADOS : BRUNO FÉLIX DE PAULA - SP375946
RAFAEL NONAKA DA SILVA - SP377457
AGRAVANTE : MARIANA SILVA JANUARIO (PRESO)
ADVOGADOS : BRUNO FÉLIX DE PAULA - SP375946
RAFAEL NONAKA DA SILVA - SP377457
AGRAVADO : MINISTÉRIO PÚBLICO FEDERAL
AGRAVADO : MINISTÉRIO PÚBLICO DO ESTADO DE SÃO PAULO
IMPETRADO : TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO

EMENTA

AGRAVO REGIMENTAL EM *HABEAS CORPUS*. DROGAS. DOSIMETRIA. REINCIDÊNCIA. PENA-BASE, TRÁFICO PRIVILEGIADO. *BIS IN IDEM*. INEXISTÊNCIA. PRECEDENTES.

1. A tese trazida na impetração, de que haveria *bis in idem* em razão da exasperação da pena-base e da negativa de reconhecimento do tráfico privilegiado, pela utilização da reincidência em ambas etapas, não encontra respaldo na jurisprudência desta Corte. Precedentes.
2. Agravo regimental improvido.

RELATÓRIO

Juliano Nunes Andrade e **Mariana Silva Januário** ingressam com agravo regimental inconformados com a decisão de fls. 1.116/1.119, pela qual indeferi liminarmente o *habeas corpus*.

Consta dos autos que os ora agravantes foram condenados como incursos nos arts. 33, *caput*, da Lei n. 11.343/2006, c/c o art. 29, *caput*, do Código Penal, às penas de 6 anos, 9 meses e 20 dias de reclusão, no regime inicial fechado (Juliano); e de 5 anos e 10 meses de reclusão, também no regime inicial fechado (Mariana).

Insistem no presente regimental na tese de que não é possível a utilização da reincidência em duas etapas da dosimetria da pena (fl. 1.123).

Parecer do Ministério Público Federal (fl. 1.131):

Agravo regimental em Habeas Corpus. Razões de recurso que não lograram

infirmar os fundamentos da decisão agravada.

Tráfico de drogas. Condenação. Alegada ocorrência de *bis in idem*. Entendimento do STJ no sentido de que “não há se falar em *bis in idem*, sob o argumento de que a reincidência fora utilizada para agravar a pena na segunda fase da dosimetria e impedira a aplicação do redutor previsto no art. 33, § 4º, da Lei n. 11.343/2006” AgRg no HC 521.819/SP, Rel.

Ministro LEOPOLDO DE ARRUDA RAPOSO (DESEMBARGADOR CONVOCADO DO TJ/PE), QUINTA TURMA, julgado em 22/10/2019, DJe 29/10/2019). Não apreciação da matéria pelo Tribunal de origem. Supressão de instância. Impossibilidade.

Parecer pelo não provimento do agravo.

É o relatório.

VOTO

O inconformismo não prospera.

Reitero que a tese trazida na impetração, de que haveria *bis in idem* em razão da exasperação da pena-base e negativa de reconhecimento do tráfico privilegiado, pela utilização da reincidência em ambas etapas, não encontra respaldo na jurisprudência desta Corte:

AGRAVO REGIMENTAL NO *HABEAS CORPUS*. DECISÃO MONOCRÁTICA. TRÁFICO DE DROGAS. DOSIMETRIA. PLEITO DE APLICAÇÃO DO REDUTOR DO § 4º DO ART. 33 DA LEI DE DROGAS. IMPOSSIBILIDADE. REVOLVIMENTO FÁTICO-PROBATÓRIO. QUANTIDADE DE DROGAS. RÉU REINCIDENTE. AUSÊNCIA DE REQUISITOS. *BIS IN IDEM*. NÃO OCORRÊNCIA. INEXISTÊNCIA DE NOVOS ARGUMENTOS APTOS A DESCONSTITUIR A DECISÃO AGRAVADA. AGRAVO REGIMENTAL DESPROVIDO.

I - É assente nesta Corte Superior de Justiça que o agravo regimental deve trazer novos argumentos capazes de alterar o entendimento anteriormente firmado, sob pena de ser mantida a r. decisão vergastada pelos próprios fundamentos.

II - Não há se falar em *bis in idem*, sob o argumento de que a reincidência fora utilizada para agravar a pena na segunda fase da dosimetria e impedira a aplicação do redutor previsto no art. 33, § 4º, da Lei n. 11.343/2006. Ademais, a exasperação da pena, na segunda fase, não importam em *bis in idem*, mas em consequências jurídico-legais distintas de um mesmo instituto. Precedentes.

III - Não se mostra recomendável a aplicação do tráfico privilegiado, tendo em vista a quantidade, a natureza e a variedade das drogas apreendidas: 90 (noventa) porções de cocaína, pesando no total 60,99 gramas e 1 (uma) porção de maconha, pesando 3,48 gramas (fl. 233). Rever o entendimento das instâncias ordinárias para fazer incidir a causa especial de diminuição demandaria, necessariamente, amplo revolvimento da matéria fático-probatória, procedimento que, a toda evidência, é incompatível com a estreita via do mandamus.

Agravo Regimental desprovido.

(AgRg no HC n. 521.819/SP, Ministro Leopoldo de Arruda Raposo (Desembargador convocado do TJ/PE), Quinta Turma, DJe 29/10/2019)

HABEAS CORPUS. TRÁFICO ILÍCITO DE ENTORPECENTES. CONDENAÇÃO. DOSIMETRIA. PENA-BASE ACIMA DO MÍNIMO LEGAL. QUANTIDADE DAS SUBSTÂNCIAS ENTORPECENTES APREENDIDAS E NATUREZA DE UMA DELAS. EXASPERAÇÃO JUSTIFICADA.

CONSTRANGIMENTO ILEGAL. INEXISTÊNCIA. CAUSA ESPECIAL DE DIMINUIÇÃO DE PENA. REINCIDÊNCIA. CIRCUNSTÂNCIA QUE IMPEDE A APLICAÇÃO DO ART. 33, § 4º, DA LEI Nº 11.343/06. 1ª E 3ª FASES DA DOSIMETRIA. BIS IN IDEM. NÃO OCORRÊNCIA. MOTIVOS DIVERSOS. REGIME DIVERSO DO FECHADO. POSSIBILIDADE EM TESE. CASO CONCRETO. PENA SUPERIOR A 4 ANOS. PACIENTE REINCENTE. ILEGALIDADE. AUSÊNCIA. DENEGAÇÃO DA ORDEM.

1. A dosimetria é uma operação lógica, formalmente estruturada, de acordo com o princípio da individualização da pena. Tal procedimento envolve profundo exame das condicionantes fáticas, sendo vedado revê-lo em sede de habeas corpus, salvo em situações excepcionais.

2. A Corte de origem adotou fundamentos concretos para justificar a exasperação da pena-base acima do mínimo legal, não parecendo arbitrário o quantum imposto, tendo em vista a grande quantidade das substâncias entorpecentes apreendidas e a natureza de uma delas - 2.646 pedras de crack (491,4g) e 1 "tijolinho" de maconha (613,6g) - (art. 42 da Lei n.º 11.343/2006). 3. Tratando-se de réu reincidente, inviável a concessão da benesse prevista no art. 33, § 4º, da Lei n.º 11.343/2006, que dispõe que "(...) as penas poderão ser reduzidas de um sexto a dois terços (...) desde que o agente seja primário, de bons antecedentes, não se dedique às atividades criminosas nem integre organização criminosa".

4. Não há falar em *bis in idem*, haja vista que a majoração da pena-base deu-se em razão da quantidade das drogas e da natureza de um dos entorpecentes apreendidos, e a causa especial de diminuição de pena prevista no art. 33, § 4º, da Lei n.º 11.343/06, por sua vez, em razão da reincidência da paciente, motivos diversos, pois.

5. Esta Corte, na esteira do posicionamento do Supremo Tribunal Federal, entende ser possível nas condenações por tráfico de drogas, em tese, a fixação de regime menos gravoso, sempre tendo em conta as particularidades do caso concreto. Na espécie, fixada a reprimenda corporal em 8 anos de reclusão e, tratando-se de réu reincidente, é inviável a fixação do regime semiaberto, nos termos do art. 33, § 2º, alínea "b", do Código Penal.

6. *Habeas corpus* denegado.

(HC n. 417.234/RS, Ministra Maria Thereza de Assis Moura, Sexta Turma, DJe 26/2/2018).

A decisão agravada, que indeferiu liminarmente o *habeas corpus*, portanto, não merece reparos, estando em perfeita consonância com a jurisprudência desta Corte.

Nego provimento ao agravo regimental.

**CERTIDÃO DE JULGAMENTO
SEXTA TURMA**

Número Registro: 2020/0088103-0

**AgRg no
HC 573.574 / SP
MATÉRIA CRIMINAL**

Números Origem: 00003408520178260603 20190000866950 3408520178260603 42422017

EM MESA

JULGADO: 08/09/2020

Relator

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

Presidente da Sessão

Exmo. Sr. Ministro ANTONIO SALDANHA PALHEIRO

Subprocurador-Geral da República

Exmo. Sr. Dr. DOMINGOS SAVIO DRESCH DA SILVEIRA

Secretário

Bel. ELISEU AUGUSTO NUNES DE SANTANA

AUTUAÇÃO

IMPETRANTE : RAFAEL NONAKA DA SILVA E OUTRO
ADVOGADOS : BRUNO FÉLIX DE PAULA - SP375946
RAFAEL NONAKA DA SILVA - SP377457
IMPETRADO : TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO
PACIENTE : JULIANO NUNES ANDRADE (PRESO)
PACIENTE : MARIANA SILVA JANUARIO (PRESO)
CORRÉU : TIAGO HENRIQUE GONZAGA DOS SANTOS
CORRÉU : GIZELE CARLA FERMINO VIEIRA
INTERES. : MINISTÉRIO PÚBLICO DO ESTADO DE SÃO PAULO

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 : JULIANO NUNES ANDRADE (PRESO)
AGRAVANTE : MARIANA SILVA JANUARIO (PRESO)
ADVOGADOS : BRUNO FÉLIX DE PAULA - SP375946
RAFAEL NONAKA DA SILVA - SP377457
AGRAVADO : MINISTÉRIO PÚBLICO FEDERAL
AGRAVADO : MINISTÉRIO PÚBLICO DO ESTADO DE SÃO PAULO
IMPETRADO : TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO

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 regimental, nos termos do voto do Sr. Ministro Relator.

Os Srs. Ministros Rogerio Schietti Cruz, Nefi Cordeiro, Antonio Saldanha Palheiro e Laurita Vaz votaram com o Sr. Ministro Relator.

C54254215574534119641@ 2020/0088103-0 - HC 573574 Petição : 2020/0024935-2 (AgRg)