



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

AgRg no HABEAS CORPUS N° 747629 - SC (2022/0173337-7)

RELATOR : MINISTRO JESUÍNO RISSATO (DESEMBARGADOR CONVOCADO DO TJDF)

AGRAVANTE : ROBERTO DE ANDRADE (PRESO)

ADVOGADO : LUIS CARLOS VEIGA DOS SANTOS - SC058313

AGRAVADO : MINISTÉRIO PÚBLICO FEDERAL

AGRAVADO : MINISTÉRIO PÚBLICO DO ESTADO DE SANTA CATARINA

IMPETRADO : TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SANTA CATARINA

EMENTA

AGRAVO REGIMENTAL NO **HABEAS CORPUS**. **PRINCÍPIO DA COLEGIALIDADE**. OFENSA NÃO CONFIGURADA. EXECUÇÃO PENAL. CÁLCULO DE PENA. REVOGAÇÃO DO § 2º DO ART. 2º DA LEI 8.072/90 PELA LEI 13.964/2019. TESE DE AFASTAMENTO DA CARACTERIZAÇÃO DO CRIME DE TRÁFICO DE DROGAS (**ART. 33, CAPUT, DA LEI N. 11.343/2006**) COMO DELITO EQUIPARADO A HEDIONDO. INOCORRÊNCIA. CLASSIFICAÇÃO QUE DECORRE DA CONSTITUIÇÃO FEDERAL. SÚMULA 182/STJ. AGRAVO DESPROVIDO.

I - O RISTJ, no seu art. 34, XX, dispõe que o Relator pode decidir monocraticamente, não conhecer o habeas corpus, quando contrário à jurisprudência dominante acerca do tema.

II - A Corte Especial deste eg. Superior Tribunal de Justiça editou a **Súmula n. 568**, segundo a qual *"O relator, monocraticamente e no Superior Tribunal de Justiça, poderá dar ou negar provimento ao recurso quando houver entendimento dominante acerca do tema."*

III - A decisão monocrática proferida por Relator não afronta o princípio da colegialidade, sendo certo que a possibilidade de interposição de agravo regimental contra a respectiva decisão, como ocorre na espécie, permite que a matéria seja apreciada pela Turma, afastando eventual vício.

IV – Nos termos da jurisprudência consolidada nesta eg. Corte, cumpre ao agravante impugnar especificamente os fundamentos estabelecidos na decisão agravada.

V - Com efeito, a jurisprudência desta Corte Superior firmou-se no sentido de que *"Esta Corte já teve a oportunidade, em diversas ocasiões, de referendar a natureza de delito equiparado a hediondo do crime previsto no art. 33, caput, da Lei 11.343/06, mesmo após a entrada em vigor da Lei 13.964/2019 (Pacote anticrime), ressaltando-se, inclusive que, no julgamento do Recurso Especial n. 1.918.338/MT (Rel. Ministro ROGERIO SCHIETTI CRUZ, TERCEIRA SEÇÃO,*

*julgado em 26/05/2021, DJe 31/05/2021) pela sistemática dos recursos repetitivos (Tema n. 1.084), no qual foi assentada a tese reconhecendo a possibilidade de aplicação retroativa do art. 112, V, da LEP a condenados por crimes hediondos ou equiparados que fossem reincidentes genéricos, o caso concreto tratou especificamente de condenado por tráfico de drogas. Precedentes desta Corte sobre a mesma controvérsia posta nos autos: HC 733.052/RS, Min. RIBEIRO DANTAS, DJe de 06/04/2022; HC731.139/SP, Rel. Min. JOEL ILAN PACIORNIK, DJe de 29/03/2022; HC 723.462/SC, Rel. Min. ANTONIO SALDANHA PALHEIRO, DJe de 11/03/2022; HC 726.162/SC, Rel. Min. RIBEIRO DANTAS, DJe de 16/03/2022; HC 721.316/SC, Rel. Min. JOEL ILAN PACIORNIK, DJe de 08/02/2022" (AgRg no HC n. 729.332/SP, **Quinta Turma**, Rel. Min. **Reynaldo Soares da Fonseca**, DJe de 25/4/2022).*

VI - Assim, reconhecida a equiparação aos delitos hediondos do crime previsto no **art. 33, caput, da Lei n. 11.343/06**, pelo qual o a parte agravante foi condenada, não se verifica, portanto, hipótese de retificação dos cálculos para a progressão de regime ou qualquer outro benefício executório.

VII - No mais, a d. Defesa limitou-se a reprisar os argumentos lançados no **habeas corpus**, o que atrai a Súmula n. 182 desta eg. Corte Superior de Justiça, segundo a qual é inviável o agravo regimental que não impugna especificamente os fundamentos da decisão agravada.

Agravo regimental desprovido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, acordam os Ministros da Turma, por unanimidade, negar provimento ao agravo regimental.

Os Srs. Ministros João Otávio de Noronha, Reynaldo Soares da Fonseca, Ribeiro Dantas e Joel Ilan Paciornik votaram com o Sr. Ministro Relator.

Brasília, 09 de agosto de 2022.

Ministro Jesuíno Rissato (Desembargador Convocado do TJDF)
Relator



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

AgRg no HABEAS CORPUS Nº 747629 - SC (2022/0173337-7)

RELATOR : MINISTRO JESUÍNO RISSATO (DESEMBARGADOR CONVOCADO DO TJDF)

AGRAVANTE : ROBERTO DE ANDRADE (PRESO)

ADVOGADO : LUIS CARLOS VEIGA DOS SANTOS - SC058313

AGRAVADO : MINISTÉRIO PÚBLICO FEDERAL

AGRAVADO : MINISTÉRIO PÚBLICO DO ESTADO DE SANTA CATARINA

IMPETRADO : TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SANTA CATARINA

EMENTA

AGRAVO REGIMENTAL NO HABEAS CORPUS. **PRINCÍPIO DA COLEGIALIDADE**. OFENSA NÃO CONFIGURADA. EXECUÇÃO PENAL. CÁLCULO DE PENA. REVOGAÇÃO DO § 2º DO ART. 2º DA LEI 8.072/90 PELA LEI 13.964/2019. TESE DE AFASTAMENTO DA CARACTERIZAÇÃO DO CRIME DE TRÁFICO DE DROGAS (ART. 33, CAPUT, DA LEI N. 11.343/2006) COMO DELITO EQUIPARADO A HEDIONDO. INOCORRÊNCIA. CLASSIFICAÇÃO QUE DECORRE DA CONSTITUIÇÃO FEDERAL. SÚMULA 182/STJ. AGRAVO DESPROVIDO.

I - O RISTJ, no seu art. 34, XX, dispõe que o Relator pode decidir monocraticamente, não conhecer o habeas corpus, quando contrário à jurisprudência dominante acerca do tema.

II - A Corte Especial deste eg. Superior Tribunal de Justiça editou a **Súmula n. 568**, segundo a qual "*O relator, monocraticamente e no Superior Tribunal de Justiça, poderá dar ou negar provimento ao recurso quando houver entendimento dominante acerca do tema.*"

III - A decisão monocrática proferida por Relator não afronta o princípio da colegialidade, sendo certo que a possibilidade de interposição de agravo regimental contra a respectiva decisão, como ocorre na espécie, permite que a matéria seja apreciada pela Turma, afastando eventual vício.

IV – Nos termos da jurisprudência consolidada nesta eg. Corte, cumpre ao agravante impugnar especificamente os fundamentos estabelecidos na decisão agravada.

V - Com efeito, a jurisprudência desta Corte Superior firmou-se no sentido de que *"Esta Corte já teve a oportunidade, em diversas ocasiões, de referendar a natureza de delito equiparado a hediondo do crime previsto no art. 33, caput, da Lei 11.343/06, mesmo após a entrada em vigor da Lei 13.964/2019 (Pacote anticrime), ressaltando-se, inclusive que, no julgamento do Recurso Especial n. 1.918.338/MT (Rel. Ministro ROGERIO SCHIETTI CRUZ, TERCEIRA SEÇÃO, julgado em 26/05/2021, DJe 31/05/2021) pela sistemática dos recursos repetitivos (Tema n. 1.084), no qual foi assentada a tese reconhecendo a possibilidade de aplicação retroativa do art. 112, V, da LEP a condenados por crimes hediondos ou equiparados que fossem reincidentes genéricos, o caso concreto tratou especificamente de condenado por tráfico de drogas. Precedentes desta Corte sobre a mesma controvérsia posta nos autos: HC 733.052/RS, Min. RIBEIRO DANTAS, DJe de 06/04/2022; HC731.139/SP, Rel. Min. JOEL ILAN PACIORNIK, DJe de 29/03/2022; HC 723.462/SC, Rel. Min. ANTONIO SALDANHA PALHEIRO, DJe de 11/03/2022; HC 726.162/SC, Rel. Min. RIBEIRO DANTAS, DJe de 16/03/2022; HC 721.316/SC, Rel. Min. JOEL ILAN PACIORNIK, DJe de 08/02/2022"* (AgRg no HC n. 729.332/SP, **Quinta Turma**, Rel. Min. **Reynaldo Soares da Fonseca**, DJe de 25/4/2022).

VI - Assim, reconhecida a equiparação aos delitos hediondos do crime previsto no **art. 33, caput, da Lei n. 11.343/06**, pelo qual o a parte agravante foi condenada, não se verifica, portanto, hipótese de retificação dos cálculos para a progressão de regime ou qualquer outro benefício executório.

VII - No mais, a d. Defesa limitou-se a reprisar os argumentos lançados no **habeas corpus**, o que atrai a Súmula n. 182 desta eg. Corte Superior de Justiça, segundo a qual é inviável o agravo regimental que não impugna especificamente os fundamentos da decisão agravada.

Agravo regimental desprovido.

RELATÓRIO

Trata-se de agravo regimental (fls. 149-162) interposto por **ROBERTO DE ANDRADE**, em face de decisão proferida, às fls. 139-146, que **não conheceu do habeas corpus**.

No presente recurso, o agravante sustenta **violação ao princípio da**

colegialidade.

No mais, reitera os mesmos argumentos de mérito lançados na inicial e **verbis** (fls. 149-162):

"DO MÉRITO

A Constituição Federal – artigo 5º não dispõe quais crimes são considerados hediondos, limitando-se a expor que o tráfico de drogas é crime inafiançável, insuscetível de graça e anistia:

“XLIII – a lei considerará crimes inafiançáveis e insuscetíveis de graça ou anistia a prática da tortura, o tráfico ilícito de entorpecentes e drogas afins, o terrorismo e os definidos como crimes hediondos, por eles respondendo os mandantes, os executores e os que, podendo evitá-los, se omitirem;”

Coube, portanto, a Lei Nº 8.072, de 25 de julho de 1990, que dispõe sobre os crimes hediondos, nos termos do art. 5º, inciso XLIII, da Constituição Federal, o rol taxativo:

Art. 1º: São considerados hediondos os seguintes crimes, todos tipificados no Decreto-Lei no 2.848, de 7 de dezembro de 1940 - Código Penal, consumados ou tentados:

I - homicídio (art. 121), quando praticado em atividade típica de grupo de extermínio, ainda que cometido por um só agente, e homicídio qualificado (art. 121, § 2º, incisos I, II, III, IV, V, VI, VII e VIII); (Redação dada pela Lei nº 13.964, de 2019)

I-A – lesão corporal dolosa de natureza gravíssima (art. 129, § 2º) e lesão corporal seguida de morte (art. 129, § 3º), quando praticadas contra autoridade ou agente descrito nos arts. 142 e 144 da Constituição Federal, integrantes do sistema prisional e da Força Nacional de Segurança Pública, no exercício da função ou em decorrência dela, ou contra seu cônjuge, companheiro ou parente consanguíneo até terceiro grau, em razão dessa condição; (Incluído pela Lei nº 13.142, de 2015)

II - roubo: (Redação dada pela Lei nº 13.964, de 2019) a) circunstanciado pela restrição de liberdade da vítima (art. 157, § 2º, inciso V); (Incluído pela Lei nº 13.964, de 2019) b) circunstanciado pelo emprego de arma de fogo (art. 157, § 2º-A, inciso I) ou pelo emprego de arma de fogo de uso proibido ou restrito (art. 157, § 2º-B);(Incluído pela Lei nº 13.964, de 2019) c) qualificado pelo resultado lesão corporal grave ou morte (art. 157, § 3º);(Incluído pela Lei nº 13.964, de 2019)

III - extorsão qualificada pela restrição da liberdade da vítima, ocorrência de lesão corporal ou morte (art. 158, § 3º); (Redação dada pela Lei nº 13.964, de 2019)

IV - extorsão mediante sequestro e na forma qualificada (art. 159, caput, e §§ 1º, 2º e 3º); (Inciso incluído pela Lei nº 8.930, de 1994)

VI - estupro de vulnerável (art. 217-A, caput e §§ 1º, 2º, 3º e 4º); (Redação dada pela Lei nº 12.015, de 2009)

VII - epidemia com resultado morte (art. 267, § 1º). (Inciso incluído pela Lei nº 8.930, de 1994)

VII-B - falsificação, corrupção, adulteração ou alteração de produto destinado a fins terapêuticos ou medicinais (art. 273, caput e § 1º, § 1º-A e § 1º-B, com a redação dada pela Lei no 9.677, de 2 de julho de 1998). (Inciso incluído pela Lei nº 9.695, de 1998)

VIII - favorecimento da prostituição ou de outra forma de exploração sexual de criança ou adolescente ou de vulnerável (art. 218-B, caput, e §§ 1º e 2º). (Incluído pela Lei nº 12.978, de 2014)

IX - furto qualificado pelo emprego de explosivo ou de artefato análogo que cause perigo comum (art. 155, § 4º-A). (Incluído pela Lei nº 13.964, de 2019)

Parágrafo único. Consideram-se também hediondos, tentados ou consumados: (Redação dada pela Lei nº 13.964, de 2019)

I - o crime de genocídio, previsto nos arts. 1º, 2º e 3º da Lei nº 2.889, de 1º de outubro de 1956; (Incluído pela Lei nº 13.964, de 2019)

II - o crime de posse ou porte ilegal de arma de fogo de uso proibido, previsto no art. 16 da Lei nº 10.826, de 22 de dezembro de 2003; (Incluído pela Lei nº 13.964, de 2019)

III - o crime de comércio ilegal de armas de fogo, previsto no art. 17 da Lei nº 10.826, de 22 de dezembro de 2003; (Incluído pela Lei nº 13.964, de 2019)

IV - o crime de tráfico internacional de arma de fogo, acessório ou munição, previsto no art. 18 da Lei nº 10.826, de 22 de dezembro de 2003; (Incluído pela Lei nº 13.964, de 2019)

V - o crime de organização criminosa, quando direcionado à prática de crime hediondo ou equiparado. (Incluído pela Lei nº 13.964, de 2019)

A Lei n. 13.963/2019, conhecida como Pacote Anticrime, trouxe diversas modificações ao Código de Processo Penal e às leis esparsas, a exemplo da Lei de Execuções Penais (Lei n. 7.210/1984) e da Lei de Crimes Hediondos (Lei n.8.072/1990).

Com a alteração legislativa promovida pelo art. 4º da Lei n. 13.963/2019, a progressão de regime passou a ser definida pelo resgate de “percentuais” calculados sobre a pena cumprida, inclusive em relação aos crimes hediondos e equiparados, cujo regramento passou a constar tão somente na Lei de Execuções Penais.

De tudo isso, surgem algumas dúvidas, sendo uma delas a eventual exclusão da equiparação da hediondez relativa ao crime de tráfico de drogas para fins de progressão de regime.

Prevê o art. 5º, XLIII, da CF/1988, que “a lei considerará crimes inafiançáveis e insuscetíveis de graça ou anistia a prática da tortura, o tráfico ilícito de entorpecentes e drogas afins, o terrorismo e os definidos como crimes hediondos, por eles respondendo os mandantes, os executores e os que, podendo evitá-los, se omitirem”.

Pela simples leitura da Carta Magna é possível extrair que o legislador constituinte não arrolou os crimes de “tortura, o tráfico ilícito de entorpecentes e drogas afins e o terrorismo” como delitos hediondos, tampouco os equiparou expressamente.

A bem da verdade, a Constituição Federal nem sequer estabeleceu a conceituação ou a possibilidade de se estabelecer um rol de crimes equiparados aos hediondos, atribuindo ao legislador ordinário apenas o encargo de fixar o rol dos delitos hediondos.

Com efeito, a Carta Magna não criou a figura dos crimes “equiparados a hediondos”, havendo um escancarado silêncio eloquente, verificado quando há uma “opção do legislador em excluir, intencionalmente, certo fato do comando legal”, cuja inspiração tem origem no Direito Alemão – beredtes schweigen (Zeno Veloso apud Maria Helena Diniz. Dicionário jurídico. 3ª ed. rev. e atual. São Paulo: Saraiva, 2008. vol. Q-Z. p. 392).

Veio, então, a Lei n. 8.072/1990, conhecida como a Lei dos Crimes Hediondos. No extenso rol do art. 1º da mencionada lei, vale lembrar, o legislador não incluiu como crime hediondo o delito de tráfico de drogas previsto no art. 33 da Lei n. 11.343/2006, nem mesmo após a edição do Pacote Anticrime.

Porém, no art. 2º da Lei n. 8.072/1990, o legislador, sem que houvesse previsão constitucional, equiparou o crime de tráfico de drogas aos delitos hediondos, proibindo benefícios e tornando mais penoso o cumprimento da pena, principalmente em razão das frações a serem resgatadas para a progressão de regime. Veja-se o teor da norma, que já havia sido alterada pela Lei n. 13.769/2018:

Art. 2º Os crimes hediondos, a prática da tortura, o tráfico ilícito de entorpecentes e drogas afins e o terrorismo são insuscetíveis de:

I – anistia, graça e indulto;

II – fiança.

(...)

§ 2º. A progressão de regime, no caso dos condenados pelos crimes previstos neste artigo, dar-se-á após o cumprimento de 2/5 (dois quintos) da pena, se o penado for primário, e de 3/5 (três quintos), se reincidente, observando o disposto nos §§ 3º e 4º do art. 112 da Lei n. 7.210, de 11 de julho de 1984 (Lei de Execução Penal).

No ponto, necessário esclarecer que a lei não estabeleceu o conceito de crime “equiparado a hediondo”, mas apenas estendeu a eles características inerentes aos delitos mencionados.

Assim, na ausência de um conceito constitucional e infraconstitucional sobre o que significa equiparação à hediondez, forçoso concluir que aquela equiparação prevista no caput do art. 2º, acima transcrito, apenas serviu para fins de afastar alguns benefícios legais e fixar a forma de progressão do regime prisional 3 .

Mais de um ano depois, foi editada a Lei n. 13.963/2019, conhecida como Pacote Anticrime, que trouxe, como dito, diversas modificações na legislação brasileira.

Nesse particular, aponta-se que o requisito objetivo para a progressão de regime dos crimes hediondos e equiparados deixou de figurar na Lei n. 8.072/1990 para fazer parte da Lei de Execuções Penais, in verbis:

Art. 112. A pena privativa de liberdade será executada em forma progressiva com a transferência para regime menos rigoroso, a ser determinada pelo juiz, quando o preso tiver cumprido ao menos:

I – 16% (dezesseis por cento) da pena, se o apenado for primário e o crime tiver sido cometido sem violência à pessoa ou grave ameaça;

II – 20% (vinte por cento) da pena, se o apenado for reincidente em crime cometido sem violência à pessoa ou grave ameaça;

III – 25% (vinte e cinco por cento) da pena, se o apenado for primário e o crime tiver sido cometido com violência à pessoa ou grave ameaça;

IV – 30% (trinta por cento) da pena, se o apenado for reincidente em crime cometido com violência à pessoa ou grave ameaça;

V – 40% (quarenta por cento) da pena, se o apenado for condenado pela prática de crime hediondo ou equiparado, se for primário;

VI – 50% (cinquenta por cento) da pena, se o apenado for:

a) condenado pela prática de crime hediondo ou equiparado, com resultado morte, se for primário, vedado o livramento condicional;

b) condenado por exercer o comando, individual ou coletivo, de organização criminosa estruturada para a prática de crime hediondo ou equiparado; ou c) condenado pela prática do crime de constituição de milícia privada;

VII – 60% (sessenta por cento) da pena, se o apenado for reincidente na prática de crime hediondo ou equiparado;

VIII – 70% (setenta por cento) da pena, se o apenado for reincidente em crime hediondo ou equiparado com resultado morte, vedado o livramento condicional.

Percebe-se claramente que mesmo com a alteração legislativa do Pacote Anticrime, a equiparação continuou valendo para vedar a anistia, a graça, o indulto e a fiança.

Lado outro, a partir do momento em que o legislador transferiu a sobredita regra para a Lei de Execução Penal, a equiparação prevista na Lei de Crimes Hediondos (caput do art. 2º), para fins de progressão de regime (§ 2º), deixou de existir.

Isso porque, a equiparação da hediondez ao crime de tráfico de drogas, tal como prevista no art. 2º, caput, da Lei de Crimes Hediondos, para fins de progressão de regime, agora, com a alteração legislativa, dependerá da combinação de leis penais, o que é vedado pelo ordenamento jurídico brasileiro, visto que o julgador somente pode atuar dentro dos parâmetros legais dos princípios da irretroatividade maligna e da retroatividade benigna.

Afinal, não pode o juiz criar uma terceira lei – *lex tertia* –, uma vez que não pode atuar na função de legislador e violar o princípio da separação dos poderes (art. 2º da CF/1988) 4.

Érico Ricardo da Silveira e Felipe de Mattos Takayassu, ambos Defensores Públicos do Estado do Mato Grosso, teceram comentários em artigo publicado na Revista Consultor Jurídico 5 e que merece destaque:

O princípio/regra da reserva legal na esfera penal (art. 5º, XXXIX, CF e art. 1º, CP, lido na sua esfera mais ampla e teleológica, impede não somente a tipificação de delitos (preceito primário e secundário), mas também o agravamento das condições de cumprimento da pena (ex. critérios de progressão de regime), senão por lei formal.

Nesse sentido, o caráter hediondo de um delito (ou sua equiparação), considerando as repercussões penais dessa qualidade, somente pode ser etiquetado pelo legislador, em rol expresso e taxativo.

Ademais, o constituinte (art. 5º, XLIII, CF/88) e o legislador (art. 2º, §2º, da Lei nº 8.072/1990), ao colocarem os delitos de “tortura, o tráfico ilícito de entorpecentes e drogas afins e o terrorismo” ao lado dos delitos hediondos, por exclusão lógica, definiu que esses três delitos não são hediondos.

Do mesmo modo, não houve, por parte do constituinte, “equiparação” aos delitos hediondos, visto que apenas se atribuiu determinadas características comuns a todos eles, em claro exemplo de silêncio eloquente.

Assim, por não existir um rol constitucional/legal de delitos “equiparados” a hediondo (única forma possível de estabelecimento), qualquer norma extensiva nesse sentido deverá ser expressa e específica. (grifo nosso) Então, com essa alteração, não há lei que defina quais são os crimes equiparados a hediondos para fins de progressão de regime, de modo que não cabe ao Poder Judiciário, ante um silêncio existente no ordenamento jurídico, fazer uma interpretação extensiva *in malam partem*, sob pena de violação dos princípios da legalidade, da reserva legal e da anterioridade (art. 5º, II e

XXXIX, da CF/1988; art. 1º do Código Penal).

E ainda, há necessidade de citar também a mudança trazida pela Lei 13.964/2019 ao § 5º do art. 112 da LEP:

§ 5º Não se considera hediondo ou equiparado, para os fins deste artigo, o crime de tráfico de drogas previsto no § 4º do art. 33 da Lei nº 11.343, de 23 de agosto de 2006.

Ao transcrever que não se considera hediondo o dito tráfico privilegiado, previsto no art. 33, § 4º, da Lei 11.343/2006, mas também deixar de prever expressamente, por meio de aparato legal que se propôs a “aperfeiçoar a Lei Penal e Processual Penal”, a hediondez do tráfico de drogas, não existe fundamento jurídico válido, após a reforma trazida pela Lei 13.964/2019, para considerar o tráfico de drogas como crime hediondo, visto que uma norma que beneficia o reeducando não pode ser utilizada para prejudica-lo. O citado § 5º do art. 112 da LEP tão somente reproduziu o entendimento jurisprudencial dos Tribunais Superiores de maneira expressa.

Merece destaque, ainda, parte do voto lavrado pelo Ministro Edson Fachin no julgamento do Habeas Corpus nº 118.533, que descaracterizou o delito do art. 33, § 4º, como hediondo:

Como desdobramento do princípio da legalidade, de intensa aplicação na seara penal, considera-se que o rol dos crimes elencados na lei 8.072/90 é de caráter estrito, ou seja, não admite ampliação mediante analogia.

Assim, “o silêncio normativo, contudo, deve ser saneado em atenção aos princípios norteadores da hermenêutica penal, cumprindo observar a proscrição à analogia in malam partem, o que não parece ter sido acatado com o devido rigor no caso presente” (RHC 200879, Rel. Min. Edson Fachin, Segunda Turma, DJe 14.6.2021).

Não é diferente a exposição do Estatuto de Roma do Tribunal Penal Internacional, Ato Internacional que entrou em vigor internacional em 1º de julho de 2002, e passou a vigorar, para o Brasil, em 1º de setembro de 2002:

Artigo 22: 2. A previsão de um crime será estabelecida de forma precisa e não será permitido o recurso à analogia. Em caso de ambiguidade, será interpretada a favor da pessoa objeto de inquérito, acusada ou condenada. (grifo nosso) Desta forma, Excelência, é de necessidade salutar compreender e aplicar que o condenado pelo crime de tráfico de drogas deverá cumprir a pena e ser-lhe aplicada a progressão de regime tal qual a dos crimes comuns, ou seja, 16%, 20%, 25% e 30%, visto que ausente a previsão legal sobre delitos “equiparados a hediondos”.

Constata-se, assim, a ocorrência do fenômeno da retroatividade da lei penal mais benéfica, ou novatio legis in mellius, em que a lei nova deverá retroagir quando beneficiar o réu (art. 5º, XL, da CF/1988; art. 2º, parágrafo único, do Código Penal)”.

Requer o conhecimento e provimento do presente recurso, facultado o juízo de retratação, a fim de, ao final, ser reformada a decisão atacada e a ordem de impetração concedida.

Ao manter a decisão agravada por seus próprios e jurídicos fundamentos, submeto o agravo regimental à apreciação da **Quinta Turma**.

É o relatório.

VOTO

Presentes os requisitos legais, conheço do agravo regimental.

Inicialmente, sobre o **princípio da colegialidade**, cumpre consignar que o art. 932, III, do Código de Processo Civil, aplicável por força do art. 3º do Código de Processo Penal, estabelece como incumbência do Relator *"não conhecer do recurso inadmissível, prejudicado ou que não tenha impugnado especificamente os fundamentos da decisão recorrida."*

Na mesma linha, o RISTJ, no art. 34, XX, dispõe que o Relator pode decidir monocraticamente, não conhecer o habeas corpus, **quando contrário à jurisprudência dominante acerca do tema.**

Não por outro motivo, a eg. Corte Especial deste Superior Tribunal de Justiça, em 16/3/2016, editou a **Súmula n. 568**, segundo a qual *"O relator, monocraticamente e no Superior Tribunal de Justiça, poderá dar ou negar provimento ao recurso quando houver entendimento dominante acerca do tema"* (**Corte Especial**, DJe 17/ 3/2016).

A decisão monocrática proferida por Relator, portanto, em regra, não afronta o princípio da colegialidade, e nem mesmo o princípio do devido processo legal e tampouco configura cerceamento de defesa, quando todas as questões são amplamente debatidas.

Certo que a possibilidade de interposição de agravo regimental contra a respectiva decisão, como ocorre na espécie, permite que a matéria seja apreciada pela Turma, afastando eventual vício suscitado pela parte agravante.

Sobre o tema, cito os seguintes precedentes:

"PROCESSO PENAL. AGRAVO REGIMENTAL NO HABEAS CORPUS. VIOLAÇÃO AO PRINCÍPIO DA COLEGIALIDADE. INOCORRÊNCIA. NÃO ENFRENTAMENTO DOS FUNDAMENTOS DA DECISÃO AGRAVADA. SÚMULA 182/STJ. AGRAVO NÃO CONHECIDO.

1. A jurisprudência desta Corte é harmônica no sentido de que não ofende o princípio da colegialidade a prolação de decisão monocrática pelo relator, quando estiver em consonância com súmula ou jurisprudência dominante desta Corte e do Supremo Tribunal Federal.

(...)

3. *Agravo regimental não conhecido*" (AgRg no HC n. 429.525/SP, **Quinta Turma**, Rel. Min. **Ribeiro Dantas**, DJe de 13/11/2018, grifei).

"AGRAVO REGIMENTAL EM HABEAS CORPUS. PRINCÍPIO DA COLEGIALIDADE. AUSÊNCIA DE OFENSA. DECISÃO PROFERIDA COM OBSERVÂNCIA DO RISTJ E DO CPC. WRIT SUBSTITUTIVO DE RECURSO ORDINÁRIO. ORGANIZAÇÃO CRIMINOSA. PRISÃO PREVENTIVA. EXCESSO DE PRAZO. NÃO OCORRÊNCIA. AUSÊNCIA DE CONSTRANGIMENTO ILEGAL. AGRAVO DESPROVIDO.

1. A prolação de decisão monocrática pelo ministro relator está autorizada não apenas pelo RISTJ, mas também pelo CPC. Nada obstante, como é cediço, os temas decididos monocraticamente sempre poderão ser levados ao colegiado, por meio do controle recursal, o qual foi efetivamente utilizado no caso dos autos, com a interposição do presente agravo regimental.

(...)

5. *Agravo regimental a que se nega provimento*" (AgRg no HC n. 445.378/RN, **Quinta Turma**, Rel. Min. **Reynaldo Soares da Fonseca**, DJe de 29/8/2018, grifei).

"AGRAVO REGIMENTAL EM HABEAS CORPUS. DECISÃO SINGULAR PROFERIDA POR RELATOR. DENEGAÇÃO DA ORDEM. OFENSA AO PRINCÍPIO DA COLEGIALIDADE. INOCORRÊNCIA. CONDENAÇÃO DO AGRAVANTE PELO TRIBUNAL DE JUSTIÇA DE ORIGEM. EXECUÇÃO PROVISÓRIA DA PENA. ESGOTAMENTO DAS VIAS ORDINÁRIAS. DETERMINAÇÃO PELA INSTÂNCIA A QUO. POSSIBILIDADE. MANUTENÇÃO DA DECISÃO POR SEUS PRÓPRIOS FUNDAMENTOS. AGRAVO REGIMENTAL DESPROVIDO.

1. O art. 34, inciso XX, do Regimento Interno deste Superior Tribunal de Justiça, autoriza o Relator a decidir o habeas corpus quando o pedido for manifestamente incabível ou improcedente, como ocorre na hipótese dos autos, não se configurando, portanto, ofensa ao princípio da colegialidade. Precedentes.

2. Assim, não há ilegalidade no julgamento monocrático do mandamus, sendo certo que a possibilidade de interposição de agravo regimental contra a respectiva decisão, exatamente como ocorre na espécie, permite que a matéria seja apreciada pela Turma, afastando o vício suscitado pelo agravante.

(...)

3. *Agravo regimental desprovido*" (AgRg no HC n. 374.660/SP, **Quinta Turma**, Rel. Min. **Jorge Mussi**, DJe de 22/8/2018,

grifei).

"PENAL E PROCESSO PENAL. AGRAVO REGIMENTAL NO HABEAS CORPUS. CRIMES DE TRÂNSITO. SUSPENSÃO DO DIREITO DE DIRIGIR VEÍCULO AUTOMOTOR. PRINCÍPIO DA COLEGIALIDADE. VIOLAÇÃO. NÃO OCORRÊNCIA. CERCEAMENTO DE DEFESA. INEXISTÊNCIA DE ARGUMENTOS HÁBEIS A DESCONSTITUIR O DECISÓRIO IMPUGNADO. AUSÊNCIA DE VIOLAÇÃO DO DIREITO DE IR E VIR. AGRAVO REGIMENTAL DESPROVIDO.

1. Não obstante os esforços do agravante, a decisão deve ser mantida por seus próprios fundamentos.

2. Os arts. 932 do Código de Processo Civil - CPC c/c o 3º do CPP e 34, XI e XX, do Regimento Interno do Superior Tribunal de Justiça - RISTJ, permitem ao relator negar seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante nos Tribunais superiores, não importando em cerceamento de defesa ou violação ao princípio da colegialidade. Precedentes. (...) Agravo regimental desprovido" (AgRg no HC n. 436.084/SP, Quinta Turma, Rel. Min. Joel Ilan Paciornik, DJe de 23/8/2018, grifei).

"AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. PRINCÍPIO DA COLEGIALIDADE. ART. 932 DO CPC E 34 DO RISTJ. SÚMULA N. 568 DO STJ. NULIDADE. PREJUÍZO. DEMONSTRAÇÃO. IMPRESCINDIBILIDADE. CORRÊU. ARROLAMENTO COMO TESTEMUNHA. INDEFERIMENTO. DEVER DE DEPOR. DIREITO À NÃO-INCRIMINAÇÃO. INCOMPATIBILIDADE. QUESITAÇÃO. AUSÊNCIA LÓGICA. CONDENAÇÃO. PROVAS. AUSÊNCIA. REVERSÃO. ABSOLVIÇÃO. INVIABILIDADE. AGRAVO REGIMENTAL NÃO PROVIDO.

1. Não há falar em ofensa ao princípio da colegialidade quando a decisão monocrática é proferida em obediência aos art. 932 do Código de Processo Civil e arts. 34, XVIII e XX, ambos do Regimento Interno do Superior Tribunal de Justiça e o enunciado contido no verbete sumular n. 568 desta Corte Superior, que franqueiam ao relator a possibilidade de não conhecer recurso, pedido e habeas corpus, quando manifestamente inadmissível ou de negar provimento, monocraticamente, ao recurso especial manifestamente improcedente.

(...)

9. Agravo regimental não provido" (AgInt no AREsp n. 209.069/SP, Sexta Turma, Rel. Min. Rogerio Schietti Cruz, DJe de 2/8/2018, grifei).

"PROCESSUAL PENAL. AGRAVO REGIMENTAL NO

HABEAS CORPUS. REVOLVIMENTO FÁTICO-PROBATÓRIO. AUSÊNCIA DE NOVOS FUNDAMENTOS PARA AFASTAR A DECISÃO AGRAVADA. MANUTENÇÃO. OFENSA AO PRINCÍPIO DA COLEGIALIDADE. AGRAVO NÃO PROVIDO.

1. Se os argumentos trazidos pelo agravante em nada inovaram, não sendo suficientes para alterar o entendimento adotado, deve ele ser mantido por seus jurídicos e próprios fundamentos.

2. Não viola o princípio da colegialidade a decisão monocrática do relator, tendo em vista a possibilidade de submissão do julgado ao exame do órgão colegiado, mediante a interposição de agravo regimental.

3. Agravo regimental improvido" (AgRg no HC n. 388.589/RS, Sexta Turma, Rel. Min. Nefi Cordeiro, DJe de 15/2/2018, grifei).

Na hipótese, conforme explicado, a decisão monocrática não descurou do princípio da colegialidade.

Passo ao exame do mérito.

No presente recurso, como dito, o agravante reitera argumentos lançados na inicial.

Da decisão impugnada, entretanto, colhe-se que analisou de forma devidamente fundamentada os pontos apresentados.

Primeiramente, destaca-se que a Terceira Seção desta Corte, seguindo entendimento firmado pela Primeira Turma do col. Pretório Excelso, sedimentou orientação no sentido de não admitir **habeas corpus** em substituição ao recurso adequado, situação que implica o não conhecimento da impetração, ressalvados casos excepcionais em que, configurada flagrante ilegalidade apta a gerar constrangimento ilegal, seja possível a concessão da ordem de ofício.

Tal posicionamento tem por objetivo preservar a utilidade e eficácia do **habeas corpus** como instrumento constitucional de relevante valor para proteção da liberdade da pessoa, quando ameaçada por ato ilegal ou abuso de poder, de forma a garantir a necessária celeridade no seu julgamento. No caso, incabível era o presente **mandamus**, porquanto substitutivo de recurso especial.

Em homenagem ao princípio da ampla defesa, contudo, necessário foi o exame da insurgência, a fim de se verificar eventual constrangimento ilegal passível de ser sanado pela concessão da ordem, de ofício.

Para delimitar a **quaestio**, transcrevo trechos do v. acórdão combatido, na parte que importa (fls. 16-26):

"Trata-se de recurso interposto pela defesa, no qual sustenta que a alteração promovida pela Lei 13.964/2019 teria retirado a equiparação do delito de tráfico de drogas à crime hediondo.

Aduz que, como o tráfico não está expressamente previsto no rol do art. 29 da Lei 8.072/1990, não remanesce nenhum comando legal que preveja tal equiparação, não sendo possível realizar interpretação extensiva in malam partem.

(...)

Desse modo, a decisão deve ser mantida, uma vez que a equiparação do crime de tráfico de drogas à delito hediondo permanece vigente no ordenamento jurídico. Ante o exposto, voto no sentido de conhecer do recurso e negar-lhe provimento."

Pois bem.

Em suma, no presente **mandamus**, a d. Defesa sustentou que, após o advento da Lei nº 13.964/19, conhecida como "Pacote Anticrime", o crime de tráfico de drogas, mesmo quando não amparado pelo privilégio do § 4º do seu dispositivo legal, teria deixado de ser equiparado a hediondo, impondo-se, assim, a sistemática da execução penal prevista para os delitos comuns.

Para ilustrar, trago os mencionados artigos da Lei n. 11.343/06:

"Art. 33. Importar, exportar, remeter, preparar, produzir, fabricar, adquirir, vender, expor à venda, oferecer, ter em depósito, transportar, trazer consigo, guardar, prescrever, ministrar, entregar a consumo ou fornecer drogas, ainda que gratuitamente, sem autorização ou em desacordo com determinação legal ou regulamentar:

Pena - reclusão de 5 (cinco) a 15 (quinze) anos e pagamento de 500 (quinhentos) a 1.500 (mil e quinhentos) dias-multa.

§ 1º Nas mesmas penas incorre quem:

I - importa, exporta, remete, produz, fabrica, adquire, vende, expõe à venda, oferece, fornece, tem em depósito, transporta, traz consigo ou guarda, ainda que gratuitamente, sem autorização ou em desacordo com determinação legal ou regulamentar, matéria-prima, insumo ou produto químico destinado à preparação de drogas;

II - semeia, cultiva ou faz a colheita, sem autorização ou em desacordo com determinação legal ou regulamentar, de plantas que se constituam em matéria-prima para a preparação de drogas;

III - utiliza local ou bem de qualquer natureza de que tem a propriedade, posse, administração, guarda ou vigilância, ou consente que outrem dele se utilize, ainda que gratuitamente, sem autorização ou em desacordo com determinação legal ou regulamentar, para o tráfico ilícito de drogas.

IV - vende ou entrega drogas ou matéria-prima, insumo ou produto químico destinado à preparação de drogas, sem autorização ou em desacordo com a

determinação legal ou regulamentar, a agente policial disfarçado, quando presentes elementos probatórios razoáveis de conduta criminal preexistente.

§ 2º Induzir, instigar ou auxiliar alguém ao uso indevido de droga:

Pena - detenção, de 1 (um) a 3 (três) anos, e multa de 100 (cem) a 300 (trezentos) dias-multa.

§ 3º Oferecer droga, eventualmente e sem objetivo de lucro, a pessoa de seu relacionamento, para juntos a consumirem:

Pena - detenção, de 6 (seis) meses a 1 (um) ano, e pagamento de 700 (setecentos) a 1.500 (mil e quinhentos) dias-multa, sem prejuízo das penas previstas no art. 28.

§ 4º Nos delitos definidos no caput e no § 1º deste artigo, 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" (grifei).

Ora, analisando a legislação como um todo, verificou-se que o **art. 2º da Lei de Crimes Hediondos** continua prevendo os crimes de tráfico de drogas, terrorismo e tortura como insuscetíveis de anistia, graça, indulto e fiança.

In verbis:

"Art. 2º Os crimes hediondos, a prática da tortura, o tráfico ilícito de entorpecentes e drogas afins e o terrorismo são insuscetíveis de:

I - anistia, graça e indulto;

II - fiança."

Em consonância, o **art. 5º, XLIII, da Constituição Federal**:

"Art. 5º Todos são iguais perante a lei, sem distinção de qualquer natureza, garantindo-se aos brasileiros e aos estrangeiros residentes no País a inviolabilidade do direito à vida, à liberdade, à igualdade, à segurança e à propriedade, nos termos seguintes:

(...)

XLIII - a lei considerará crimes inafiançáveis e insuscetíveis de graça ou anistia a prática da tortura, o tráfico ilícito de entorpecentes e drogas afins, o terrorismo e os definidos como crimes hediondos, por eles respondendo os mandantes, os executores e os que, podendo evitá-los, se omitirem;" (grifei)

Assim, embora o art. 2º, § 2º, da Lei de Crimes Hediondos tenha sido revogado pelo Pacote Anticrime, a **Lei de Execução Penal, no § 5º do seu art. 112**, ainda prescreve que não se considera hediondo ou equiparado o crime de tráfico de drogas previsto no § 4º do art. 33 da Lei 11.343/2006.

Veja-se:

"Art. 112. A pena privativa de liberdade será executada em forma progressiva com a transferência para regime menos rigoroso, a ser determinada pelo juiz, quando o preso tiver cumprido ao menos:

(...)

§ 5º Não se considera hediondo ou equiparado, para os fins deste artigo, o crime de tráfico de drogas previsto no § 4º do art. 33 da Lei nº 11.343, de 23 de agosto de 2006."

Contudo, isso, por si só, não autoriza deduzir que a mesma descaracterização como delito equiparado a hediondo tenha sido estendida ao crime do art. 33, **caput** e § 1º, da Lei de Drogas, tão somente porque revogado o anterior **art. 2º, § 2º, da Lei de Crimes Hediondos**, que apenas estabelecia que *"A progressão de regime, no caso dos condenados pelos crimes previstos neste artigo, dar-se-á após o cumprimento de 2/5 (dois quintos) da pena, se o apenado for primário, e de 3/5 (três quintos), se reincidente (...)"*.

No mesmo sentido, julgado recente desta Quinta Turma:

"AGRAVO REGIMENTAL EM HABEAS CORPUS SUBSTITUTIVO DE RECURSO PRÓPRIO. EXECUÇÃO PENAL. CÁLCULO DE PENA PARA PROGRESSÃO DE REGIME. REVOGAÇÃO DO § 2º DO ART. 2º DA LEI 8.072/90 (LEI DOS CRIMES HEDIONDOS) PELA LEI 13.964/2019 (PACOTE ANTICRIME) QUE NÃO AFASTA A CARACTERIZAÇÃO DO CRIME DE TRÁFICO DE DROGAS (ART. 33, CAPUT, DA LEI 11.343/2006) COMO DELITO EQUIPARADO A HEDIONDO. CLASSIFICAÇÃO QUE DECORRE DO ART. 5º, XLIII, DA CONSTITUIÇÃO FEDERAL. AGRAVO REGIMENTAL DESPROVIDO.

1. O Superior Tribunal de Justiça, alinhando-se à nova jurisprudência da Corte Suprema, também passou a restringir as hipóteses de cabimento do habeas corpus, não admitindo que o remédio constitucional seja utilizado em substituição ao recurso ou ação cabível, ressalvadas as situações em que, à vista da flagrante ilegalidade do ato apontado como coator, em prejuízo da liberdade do paciente, seja cogente a concessão, de ofício, da ordem de habeas corpus. (AgRg no HC 437.522/PR, Rel. Ministro FELIX FISCHER, QUINTA TURMA, julgado em 07/06/2018, DJe 15/06/2018)

2. A revogação do § 2º do art. 2º da Lei 8.072/90 pela Lei 13.964/2019 não tem o condão de retirar do tráfico de drogas sua caracterização como delito equiparado a hediondo, pois a classificação da narcotraficância como infração penal equiparada a hedionda decorre da previsão constitucional estabelecida no art. 5º, XLIII, da

Constituição Federal.

3. O Plenário do Supremo Tribunal Federal, no julgamento do HC n. 118.533/MS, concluiu que "o tráfico de entorpecentes privilegiado (art. 33, § 4º, da Lei n. 11.313/2006) não se harmoniza com a hediondez do tráfico de entorpecentes definido no caput e § 1º do art. 33 da Lei de Tóxicos" (HC 118.533/MS, Rel. Ministra CÁRMEN LÚCIA, TRIBUNAL PLENO, DJe 16/09/2016).

4. O fato de a Lei 13.964/2019 ter consignado, expressamente, no § 5º do art. 112 da Lei de Execução Penal, que não se considera hediondo ou equiparado o tráfico de drogas previsto no § 4º do art. 33 da Lei 11.343/2006 somente consagra o tratamento diferenciado que já vinha sendo atribuído pela jurisprudência ao denominado tráfico privilegiado. Isso, no entanto, não autoriza deduzir que a mesma descaracterização como delito equiparado a hediondo tenha sido estendida ao crime do art. 33, caput e § 1º, da Lei de Drogas.

5. Esta Corte já teve a oportunidade, em diversas ocasiões, de referendar a natureza de delito equiparado a hediondo do crime previsto no art. 33, caput, da Lei 11.343/06, mesmo após a entrada em vigor da Lei 13.964/2019 (Pacote anticrime), ressaltando-se, inclusive que, no julgamento do Recurso Especial n. 1.918.338/MT (Rel. Ministro ROGERIO SCHIETTI CRUZ, TERCEIRA SEÇÃO, julgado em 26/05/2021, DJe 31/05/2021) pela sistemática dos recursos repetitivos (Tema n. 1.084), no qual foi assentada a tese reconhecendo a possibilidade de aplicação retroativa do art. 112, V, da LEP a condenados por crimes hediondos ou equiparados que fossem reincidentes genéricos, o caso concreto tratou especificamente de condenado por tráfico de drogas. Precedentes desta Corte sobre a mesma controvérsia posta nos autos: HC 733.052/RS, Min. RIBEIRO DANTAS, DJe de 06/04/2022; HC731.139/SP, Rel. Min. JOEL ILAN PACIORNIK, DJe de 29/03/2022; HC 723.462/SC, Rel. Min. ANTONIO SALDANHA PALHEIRO, DJe de 11/03/2022; HC 726.162/SC, Rel. Min. RIBEIRO DANTAS, DJe de 16/03/2022; HC 721.316/SC, Rel. Min. JOEL ILAN PACIORNIK, DJe de 08/02/2022.

6. Agravo regimental desprovido" (AgRg no HC n. 729.332/SP, Quinta Turma, Rel. Min. Reynaldo Soares da Fonseca, DJe de 25/4/2022, grifei).

Sendo assim, o que se extraiu é que o fato de a Lei n. 13.964/2019 ter consignado expressamente no § 5º do art. 112 da Lei de Execução Penal que não se considerou hediondo ou equiparado o tráfico de drogas previsto no § 4º do art. 33 da Lei 11.343/2006 somente reforçou a vontade teleológica do legislador de conferir tratamento diferenciado aos dispositivos em debate.

Aliás, o entendimento prevaleceu não apenas porque tal tratamento já vinha sendo atribuído pela jurisprudência ao denominado tráfico privilegiado, mas também porque esta Corte Superior já teve a oportunidade, em diversas ocasiões, de referendar a natureza de delito equiparado a hediondo do crime previsto no art. 33, **caput**, da Lei n. 11.343/06, mesmo após a entrada em vigor do invocado Pacote Anticrime.

Nesse sentido:

"AGRAVO REGIMENTAL NO HABEAS CORPUS. TRÁFICO DE DROGAS. ALEGAÇÃO DE QUE NÃO SE TRATA DE DELITO HEDIONDO PARA FINS DE PROGRESSÃO DE REGIME. CONSEQUÊNCIAS DELETÉRIAS DA LEI N. 8.072/1990 NÃO AFASTADAS PELO PACOTE ANTICRIME. AGRAVO DESPROVIDO.

1. A equiparação do crime de tráfico de drogas a crimes hediondos, assim como a tortura e o terrorismo, decorre diretamente da Constituição Federal, não sendo adequado afirmar que o "Pacote Anticrime" afastou as consequências deletérias da Lei n. 8.072/1990 destes delitos.

2. Agravo regimental desprovido" (AgRg no HC n. 738.990/RS, Quinta Turma, Rel. Min. Joel Ilan Paciornik, DJe de 26/5/2022, grifei).

"PENAL E PROCESSO PENAL. AGRAVO REGIMENTAL NO HABEAS CORPUS. EXECUÇÃO. CONDENAÇÃO POR TRÁFICO DE DROGAS COMUM (ART. 33, CAPUT, DA LEI N. 11.343/2006). DELITO EQUIPARADO A HEDIONDO. INTERPRETAÇÃO SISTEMÁTICA DO ORDENAMENTO JURÍDICO. ART. 5º, XLIII, DA CONSTITUIÇÃO, C/ C O ART. 2º, I E III DA LEI N. 8.072/1990. LEI N. 13. 964/2019. INOVAÇÃO LEGISLATIVA QUE NÃO SUPRIME A EQUIPARAÇÃO DO TRÁFICO DE DROGAS NA MODALIDADE NÃO PRIVILEGIADA AOS CRIMES HEDIONDOS. PROGRESSÃO DE REGIME. APLICAÇÃO DO PERCENTUAL DE 40%. REINCIDENTE NÃO ESPECÍFICO. POSSIBILIDADE. ART. 112 DA LEP. ANALOGIA IN BONAM PARTEM. AGRAVO REGIMENTAL DESPROVIDO.

1. Entende esta Corte que "a Lei n. 13.964/2019, ao incluir o § 5º no art. 112 da Lei de Execução Penal, consignou que 'não se considera hediondo ou equiparado, para os fins deste artigo, o crime de tráfico de drogas previsto no § 4º do art. 33 da Lei nº 11.343, de 23 de agosto de 2006" (AgRg no HC n. 596.887/SP, de minha relatoria, SEXTA TURMA, julgado em 13/10/2020, DJe 16/10/2020). Portanto, ao particularizar a situação jurídica do tráfico privilegiado de drogas (art. 33, § 4º, da Lei n. 11. 343/2006) como crime não hediondo, não se pode concluir que, por força da alteração legislativa em questão, o ordenamento jurídico tenha deixado de considerar o tráfico comum (art. 33, caput, da Lei n. 11.343/2006) como crime equiparado a

hediondo, sob pena de se desprestigiar a interpretação sistemática da legislação vigente (art. 5º, XLIII, da CF, c/c o art. 2º, I e II, da Lei n. 8.072/1990).

2. No caso, não se verifica constrangimento ilegal, pois o agravante foi condenado como incurso no art. 33, caput, da Lei n. 11.343/2006, na modalidade comum, não na privilegiada, tratando-se, portanto, de crime equiparado a hediondo. Dessa forma, sendo o delito anterior não hediondo nem equiparado, é de rigor a aplicação da fração de 2/5 (ou 40%) para efeitos de progressão de regime, conforme delineado no acórdão proferido pela Corte de origem.

3. Agravo regimental desprovido" (AgRg no HC n. 729.256/SP, Sexta Turma, Rel. Min. Antônio Saldanha Palheiro, DJe de 2/5/2022, grifei).

Assim, reconhecida a equiparação aos delitos hediondos do crime previsto no **art. 33, caput, da Lei n. 11.343/06**, pelo qual a parte ora agravante foi condenada.

Diante disso, tenho que o v. acórdão **a quo** não configurou flagrante ilegalidade.

No mais, o presente agravo limitou-se a reiterar as teses do **habeas corpus**, deixando de refutar, ponto por ponto, os argumentos da r. decisão guerreada, caso em que tem aplicabilidade o disposto no enunciado n. 182 da Súmula desta Corte: *"É inviável o agravo do art. 545 do CPC que deixa de atacar especificamente os fundamentos da decisão agravada"*.

Exemplificativamente:

"PROCESSO PENAL. AGRAVO REGIMENTAL NO HABEAS CORPUS. VIOLAÇÃO AO PRINCÍPIO DA COLEGIALIDADE. INOCORRÊNCIA. NÃO ENFRENTAMENTO DOS FUNDAMENTOS DA DECISÃO AGRAVADA. SÚMULA 182/STJ. AGRAVO NÃO CONHECIDO.

1. A jurisprudência desta Corte é harmônica no sentido de que não ofende o princípio da colegialidade a prolação de decisão monocrática pelo relator, quando estiver em consonância com súmula ou jurisprudência dominante desta Corte e do Supremo Tribunal Federal.

2. Conforme reiterados julgados dessa Corte, cumpria ao agravante impugnar especificamente os fundamentos estabelecidos na decisão agravada a qual não conheceu do writ por se tratar de reiteração de pedido analisado por esta corte no Aresp n. 1.336.090 e inexistir requisitos a serem analisados da segregação cautelar por se tratar de execução provisória da pena. Limitou-se a defesa em

argumentar sobre a possibilidade de superação da súmula 691/STF e ausência de requisitos autorizadores da prisão preventiva. Portanto, no caso, aplica-se a Súmula 182/STJ "é inviável o agravo do art. 545 do CPC que deixa de atacar especificamente os fundamentos da decisão agravada."

3. *Agravo regimental não conhecido*" (AgRg no HC n. 429.525/SP, **Quinta Turma**, Rel. Min. **Ribeiro Dantas**, DJe de 13/11/2018, grifei).

"AGRAVO REGIMENTAL NO HABEAS CORPUS. EXECUÇÃO PENAL. PERDA DE 1/3 DOS DIAS REMIDOS. PREJUDICIALIDADE. FUNDAMENTO NÃO IMPUGNADO NO PRESENTE RECURSO. SÚMULA N.º 182/STJ. PRÁTICA DE FALTA GRAVE. ALEGAÇÃO DE NECESSIDADE DE PRÉVIA OITIVA DO APENADO. DESNECESSIDADE. PEDIDO DE AFASTAMENTO DA INFRAÇÃO OU DESCLASSIFICAÇÃO PARA FALTA MÉDIA OU LEVE. NECESSIDADE DE REVOLVIMENTO DE FATOS E PROVAS. VIA INADEQUADA. AGRAVO PARCIALMENTE CONHECIDO E, NESSA PARTE, DESPROVIDO.

1. *O presente recurso não deve ser conhecido quanto à insurgência em torno da suposta revogação dos dias remidos, pois o agravante não impugnou especificamente o fundamento da decisão ora atacada, concernente à prejudicialidade do pleito defensivo sobre a questão. Assim, incide, na espécie, a Súmula n.º 182/STJ.*

2. *Não prospera a alegação de nulidade da decisão que homologou a falta grave do Paciente, pois, no procedimento administrativo instaurado para a apuração de falta disciplinar, o sentenciado "foi ouvido na presença de Defensor, tendo este oportunidade de apresentação de defesa administrativa", conforme o Magistrado de primeira instância. A Lei de Execução Penal, no art. 118, exige a oitiva prévia do condenado apenas nas hipóteses de regressão de regime prisional, o que não é o caso.*

3. *A suscitada necessidade de afastamento da infração ou de desclassificação da falta grave para falta média ou leve exigiria o revolvimento de fatos e provas, o que é incompatível com os limites cognitivos do habeas corpus. Precedentes.*

4. *Agravo regimental parcialmente conhecido e, nessa extensão, desprovido*" (AgRg no HC n. 439.588/SP, **Sexta Turma**, Rel.^a Min.^a **Laurita Vaz**, DJe de 13/11/2018).

Por fim, destaque-se que, no presente agravo regimental, não se aduziu qualquer argumento apto a ensejar a alteração da decisão ora agravada, devendo ser mantida por seus próprios fundamentos.

Acerca do tema, cito os seguintes precedentes desta eg. Corte:

"AGRAVO REGIMENTAL. HABEAS CORPUS. AUSÊNCIA DE DEBATE DA TESE PELO TRIBUNAL DE ORIGEM. SUPRESSÃO DE INSTÂNCIA. IMPOSSIBILIDADE. AUSÊNCIA DE INDIVIDUALIZAÇÃO DA SITUAÇÃO DE CADA CONDENADO. INEXISTÊNCIA DE NOVOS FUNDAMENTOS CAPAZES DE MODIFICAR A DECISÃO AGRAVADA. AGRAVO IMPROVIDO.

1. Segundo o entendimento vigente neste Superior Tribunal de Justiça, a modificação de decisão por meio de agravo regimental requer a apresentação de argumentos capazes de alterar os fundamentos anteriormente firmados.

(...)

6. Assim, inexistindo novos fundamentos capazes de modificar o decisum impugnado, deve ser mantida a decisão.

7. Agravo improvido" (AgRg no HC n. 384.871/SC, Quinta Turma, Rel. Min. Jorge Mussi, DJe de 9/8/2017).

"PENAL. PROCESSUAL PENAL. AGRAVO REGIMENTAL NO HABEAS CORPUS. DECISÃO MONOCRÁTICA. OFENSA AO PRINCÍPIO DA COLEGIALIDADE. INEXISTÊNCIA. TRÁFICO PRIVILEGIADO. DEDICAÇÃO A ATIVIDADES CRIMINOSAS. AUSÊNCIA DE ARGUMENTOS NOVOS PARA ATACAR A DECISÃO IMPUGNADA. MERO INCONFORMISMO. AGRAVO REGIMENTAL IMPROVIDO.

1. Não viola o princípio da colegialidade a decisão monocrática do relator, tendo em vista a possibilidade de submissão do julgado ao exame do órgão colegiado, mediante a interposição de agravo regimental.

(...)

3. O agravo regimental não traz argumentos novos capazes de alterar o entendimento anteriormente firmado, razão por que deve ser mantida a decisão monocrática proferida.

4. Agravo regimental improvido" (AgRg no HC n. 369.103/MS, Sexta Turma, Rel. Min. Nefi Cordeiro, DJe de 31/8/2017).

Ante o exposto, nego provimento ao agravo regimental.

É o voto.

**CERTIDÃO DE JULGAMENTO
QUINTA TURMA**

Número Registro: 2022/0173337-7

**AgRg no
HC 747.629 / SC
MATÉRIA CRIMINAL**

Números Origem: 50071417120228240033 80043631420218240033

EM MESA

JULGADO: 09/08/2022

Relator

Exmo. Sr. Ministro **JESUÍNO RISSATO (DESEMBARGADOR CONVOCADO DO TJDF)**

Presidente da Sessão

Exmo. Sr. Ministro JOEL ILAN PACIORNIK

Subprocuradora-Geral da República

Exma. Sra. Dra. ELIZETA MARIA DE PAIVA RAMOS

Secretário

Me. MARCELO PEREIRA CRUVINEL

AUTUAÇÃO

IMPETRANTE : LUIS CARLOS VEIGA DOS SANTOS
ADVOGADO : LUIS CARLOS VEIGA DOS SANTOS - SC058313
IMPETRADO : TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SANTA CATARINA
PACIENTE : ROBERTO DE ANDRADE (PRESO)
INTERES. : MINISTÉRIO PÚBLICO DO ESTADO DE SANTA CATARINA

ASSUNTO: DIREITO PROCESSUAL PENAL - Execução Penal e de Medidas Alternativas - Pena Privativa de Liberdade - Progressão de Regime

AGRAVO REGIMENTAL

AGRAVANTE : ROBERTO DE ANDRADE (PRESO)
ADVOGADO : LUIS CARLOS VEIGA DOS SANTOS - SC058313
AGRAVADO : MINISTÉRIO PÚBLICO FEDERAL
AGRAVADO : MINISTÉRIO PÚBLICO DO ESTADO DE SANTA CATARINA
IMPETRADO : TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SANTA CATARINA

CERTIDÃO

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

"A Turma, por unanimidade, negou provimento ao agravo regimental."

Os Srs. Ministros João Otávio de Noronha, Reynaldo Soares da Fonseca, Ribeiro Dantas e Joel Ilan Paciornik votaram com o Sr. Ministro Relator.