AgRg no HABEAS CORPUS Nº 780529 - SP (2022/0342431-9)

RELATORA	**:**	**MINISTRA DANIELA TEIXEIRA**
AGRAVANTE	:	IRANILDO SOARES DOS SANTOS (PRESO)
ADVOGADOS	:	PAULO VALILI NETO - SP374203
		CLAUDIO DIOGENES LUIZ E OUTRO - SP444859
AGRAVADO	:	MINISTÉRIO PÚBLICO FEDERAL
AGRAVADO	:	MINISTÉRIO PÚBLICO DO ESTADO DE SÃO PAULO
IMPETRADO	:	TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO

EMENTA

PENAL E PROCESSUAL PENAL. AGRAVO REGIMENTAL EM *HABEAS CORPUS*. TRÁFICO DE DROGAS. APLICAÇÃO DA MINORANTE DO ART. 33, § 4º, DA LEI N. 11.343/2006. CIRCUNSTÂNCIAS DO CRIME. PECULIARIDADES DO CASO CONCRETO. DEDICAÇÃO A ATIVIDADES CRIMINOSAS. REVOLVIMENTO DE CONJUNTO FÁTICO-PROBATÓRIO. *BIS IN IDEM* NA UTILIZAÇÃO DA QUANTIDADE E VARIEDADE DAS DROGAS PARA EXASPERAR A PENA-BASE E AFASTAR O REDUTOR DO TRÁFICO PRIVILEGIADO. NÃO OCORRÊNCIA. RECURSO NÃO PROVIDO.

1. A apreensão de materiais relativos ao tráfico de entorpecentes – balança de precisão e produtos químicos destinados ao preparo das drogas, tais como éter etílico e cafeína –, bem como de anotações referentes à prática ilícita, evidencia a dedicação do agravante a atividades criminosas e fundamenta o afastamento da causa de diminuição do art. 33, § 4º, da Lei 11.343/2006.

2. Não há que se falar em *bis in idem* na utilização da quantidade e variedade das drogas para exasperar a pena-base e afastar o redutor do tráfico privilegiado, porquanto esses elementos não foram utilizados para, *de per si*, afastar a incidência do privilégio.

3. Para superar as conclusões alcançadas na origem e chegar às pretensões apresentadas pela parte, é imprescindível a reanálise do acervo fático-probatório dos autos, o que impede a atuação excepcional desta Corte.

4. Agravo regimental não provido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, acordam os

Documento eletrônico VDA42154300 assinado eletronicamente nos termos do Art.1º §2º inciso III da Lei 11.419/2006
Signatário(a): DANIELA RODRIGUES TEIXEIRA Assinado em: 25/06/2024 15:12:02
Código de Controle do Documento: b980b934-2a0b-469d-b1cb-6d69426d7feb

Ministros da QUINTA TURMA do Superior Tribunal de Justiça, em sessão virtual de 18/06/2024 a 24/06/2024, por unanimidade, negar provimento ao recurso, nos termos do voto da Sra. Ministra Relatora.

Os Srs. Ministros Reynaldo Soares da Fonseca, Ribeiro Dantas, Joel Ilan Paciornik e Messod Azulay Neto votaram com a Sra. Ministra Relatora.

Presidiu o julgamento o Sr. Ministro Messod Azulay Neto.

Brasília, 24 de junho de 2024.

Ministra Daniela Teixeira
Relatora

Documento eletrônico VDA42154300 assinado eletronicamente nos termos do Art.1º §2º inciso III da Lei 11.419/2006
Signatário(a): DANIELA RODRIGUES TEIXEIRA Assinado em: 25/06/2024 15:12:02
Código de Controle do Documento: b980b934-2a0b-469d-b1cb-6d69426d7feb

AgRg no HABEAS CORPUS Nº 780529 - SP (2022/0342431-9)

RELATORA	**:**	**MINISTRA DANIELA TEIXEIRA**
AGRAVANTE	:	IRANILDO SOARES DOS SANTOS (PRESO)
ADVOGADOS	:	PAULO VALILI NETO - SP374203
		CLAUDIO DIOGENES LUIZ E OUTRO - SP444859
AGRAVADO	:	MINISTÉRIO PÚBLICO FEDERAL
AGRAVADO	:	MINISTÉRIO PÚBLICO DO ESTADO DE SÃO PAULO
IMPETRADO	:	TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO

EMENTA

PENAL E PROCESSUAL PENAL. AGRAVO REGIMENTAL EM *HABEAS CORPUS*. TRÁFICO DE DROGAS. APLICAÇÃO DA MINORANTE DO ART. 33, § 4º, DA LEI N. 11.343/2006. CIRCUNSTÂNCIAS DO CRIME. PECULIARIDADES DO CASO CONCRETO. DEDICAÇÃO A ATIVIDADES CRIMINOSAS. REVOLVIMENTO DE CONJUNTO FÁTICO-PROBATÓRIO. *BIS IN IDEM* NA UTILIZAÇÃO DA QUANTIDADE E VARIEDADE DAS DROGAS PARA EXASPERAR A PENA-BASE E AFASTAR O REDUTOR DO TRÁFICO PRIVILEGIADO. NÃO OCORRÊNCIA. RECURSO NÃO PROVIDO.

1. A apreensão de materiais relativos ao tráfico de entorpecentes – balança de precisão e produtos químicos destinados ao preparo das drogas, tais como éter etílico e cafeína –, bem como de anotações referentes à prática ilícita, evidencia a dedicação do agravante a atividades criminosas e fundamenta o afastamento da causa de diminuição do art. 33, § 4º, da Lei 11.343/2006.

2. Não há que se falar em *bis in idem* na utilização da quantidade e variedade das drogas para exasperar a pena-base e afastar o redutor do tráfico privilegiado, porquanto esses elementos não foram utilizados para, *de per si*, afastar a incidência do privilégio.

3. Para superar as conclusões alcançadas na origem e chegar às pretensões apresentadas pela parte, é imprescindível a reanálise do acervo fático-probatório dos autos, o que impede a atuação excepcional desta Corte.

4. Agravo regimental não provido.

RELATÓRIO

Tendo em vista as orientações e valores destacados no Pacto Nacional

Documento eletrônico VDA41993675 assinado eletronicamente nos termos do Art.1º §2º inciso III da Lei 11.419/2006
Signatário(a): DANIELA RODRIGUES TEIXEIRA Assinado em: 14/06/2024 17:20:56
Código de Controle do Documento: a55efbe0-b3c4-4e07-abc8-b00671b0224d

do Judiciário pela Linguagem Simples, o qual está pautado em instrumentos internacionais de direitos humanos e de acesso à Justiça, adoto em parte o relatório de fls. 152-153 (e-STJ).

> *Trata-se de habeas corpus sem pedido de liminar impetrado em favor de IRANILDO SOARES DOS SANTOS em que se aponta como autoridade coatora o TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO (Apelação Criminal n. 1500504-44.2018.8.26.0472).*
>
> *O paciente foi condenado à pena de 6 anos e 8 meses de reclusão, no regime inicial fechado, e pagamento de 666 dias-multa, como incurso no art. 33, caput, da Lei n. 11.343/2006 (fl. 44).*
>
> *Imputou-se a seguinte conduta: "Segundo se apurou no inquérito policial que embasou a denúncia, policiais civis teriam tomado conhecimento que Iranildo Soares, um notório traficante do Jardim Anésia, local com vasta incidência de tráfico de entorpecentes, supostamente estaria guardando e preparando, mediante manuseio de produtos químicos, grande quantidade de entorpecentes em uma mata próxima à sua residência. Após chegarem no local, policiais supostamente encontraram os entorpecentes e produtos químicos acima descritos, bem como 01 balança digital, 102 sacolas plásticas de cor branca, 2.612 eppendorfs vazios de várias cores e um caderno com anotações típicas do tráfico. Dois indivíduos teriam sido vistos quando a polícia chegou, mas não foram identificados. Ao analisarem o caderno de anotações que estava entre os entorpecentes, puderam constatar que ele possui anotações e lançamentos gráficos que supostamente provieram do punho escrevente do Sr. Iranildo Soares dos Santos" (e-STJ fl. 61).*
>
> *O recurso apresentado pela defesa foi parcialmente provido por meio de acórdão assim ementado (e-STJ fl. 12-44):*
>
> > *"TRÁFICO DE DROGAS SUSCITADA PRELIMINAR DE NULIDADE DA SENTENÇA INOCORRÊNCIA NO MÉRITO, PRETENDIDA A ABSOLVIÇÃO, POR INSUFICIÊNCIA DE PROVAS NÃO ACOLHIMENTO AUTORIA, MATERIALIDADE E FINALIDADE MERCANTIL COMPROVADAS PENAS REAJUSTADAS REGIME INICIAL FECHADO MANTIDO - RECURSO PARCIALMENTE PROVIDO".*
>
> *A defesa alega, em síntese que: a) o paciente é primário na data dos fatos e portador de bons antecedentes. Somado a isso, não restou comprovado seu envolvimento com organização criminosa ou na prática de atividade criminosa; b) aduz que estão presentes os requisitos que autorizam a aplicação da causa de diminuição da pena prevista no art. 33, § 4º, da Lei de Drogas; c) alega ilegalidade na dosimetria da pena do paciente, que restou exasperada em duas oportunidades através da utilização de uma mesma circunstância desfavorável, qual seja, a quantidade de droga apreendida.*
>
> *Requer a concessão da ordem para que seja aplicado o redutor do tráfico privilegiado na fração máxima (2/3) (e-STJ fl. 11).*
>
> *Não houve pedido liminar.*
>
> *Informações prestadas às (e-STJ fls. 53-57 e 58-131).*
>
> *O Ministério Público Federal manifestou-se pelo não conhecimento do habeas corpus (e-STJ fls. 133-138).*

Documento eletrônico VDA41993675 assinado eletronicamente nos termos do Art.1º §2º inciso III da Lei 11.419/2006
Signatário(a): DANIELA RODRIGUES TEIXEIRA Assinado em: 14/06/2024 17:20:56
Código de Controle do Documento: a55efbe0-b3c4-4e07-abc8-b00671b0224d

A decisão agravada não conheceu do *habeas corpus* (e-STJ fls. 152-157).

O agravante requer a reconsideração da decisão ou o provimento de seu recurso pelo colegiado (e-STJ fl. 162-171).

Certidões de decurso de prazo sem manifestação para o Ministério Público Federal à e-STJ fl. 178 e para o Ministério Público estadual à e-STJ fl. 180.

É o relatório.

VOTO

O agravo regimental é tempestivo e indicou os fundamentos da decisão recorrida, razão pela qual deve ser conhecido.

No entanto, não verifico elementos suficientes para reconsiderar a decisão proferida, cuja conclusão mantenho pelos seus próprios fundamentos (e-STJ fls. 153-157):

> *O Tribunal de origem assim se manifestou sobre a controvérsia (e-STJ fls. 31-44):*
>
> > *"Na primeira fase, a pena-base foi fixada em 15 anos de reclusão e pagamento de 1500 dias-multa, com base no intervalo entre a pena mínima e a máxima, em função da quantidade de droga apreendida e personalidade do acusado.*
> >
> > *Contudo, o critério utilizado, de se utilizar de intervalo médio entre as penas privativas de liberdade, para encontrar fator de exasperação não é aceito no cotidiano forense, devendo ser utilizada a fração já consagrada, de 1/6, para esta finalidade.*
> >
> > *Nas hipóteses em que a lei não prevê proporção mínima à exasperação ou redução de pena, convencionou a doutrina e jurisprudência aplicar a fração de 1/6, como limite de aumento ou redução quando incidir agravante ou atenuante, respectivamente. O mesmo raciocínio se aplica quanto à valoração das circunstâncias judiciais gerais (CP, art. 59), ou especiais (art. 42 da Lei nº 11.343/06)*
> >
> > *[...]*
> >
> > *No caso, conforme relatos dos policiais, o réu exerce grande influência na comunidade, agindo por meio de ligação com facção criminosa, com o apoio do "disciplina" (fls. 105/107), fato que torna sua conduta mais gravosa.*
> >
> > *Da mesma forma, a quantidade e natureza dos entorpecentes apreendidos justificam a exasperação das penas.*
> >
> > *Com efeito, o legislador brasileiro, ao instituir a norma do artigo 42 da Lei 11.343/06, impôs aos juízes o dever de ponderar, no momento da fixação das penas dos delitos previstos nessa lei especial, "a natureza e a quantidade da substância ou do produto, a personalidade e a conduta social do agente", e isto*

Documento eletrônico VDA41993675 assinado eletronicamente nos termos do Art.1º §2º inciso III da Lei 11.419/2006
Signatário(a): DANIELA RODRIGUES TEIXEIRA Assinado em: 14/06/2024 17:20:56
Código de Controle do Documento: a55efbe0-b3c4-4e07-abc8-b00671b0224d

“com preponderância sobre o previsto no art. 59 do Código Penal”.

Relevante esclarecer que o Col. Supremo Tribunal Federal, inclusive, exarou o entendimento de que a “natureza” (ou “qualidade”) do entorpecente destinado à comercialização configura critério hábil para a exasperação da pena dos traficantes (“HC 94655/MS - MATO GROSSO DO SUL, rel. Min. CÁRMEN LÚCIA, j. 19/08/2008, Primeira Turma).

[...]

Dessa forma, consideradas as circunstâncias acima expostas, entendo suficiente o acréscimo na razão de 1/6 para cada vetorial negativa, ou seja, em 1/3, resultando em 6 anos e 8 meses de reclusão e pagamento de 666 dias-multa.

Na segunda e terceira fases, ausentes atenuantes, agravantes, bem como causas de aumento e de diminuição, a reprimenda é tornada definitiva.

A expressiva quantidade de entorpecentes, a existência de petrechos e insumos destinados ao preparo das drogas, bem como de anotações referente ao tráfico, são circunstâncias evidentemente impeditivas à concessão do redutor, uma vez denotadoras de que o agente, para ter acesso a elas, detém fidúcia junto ao fornecedor e incorporou-se à organização criminosa, ou, no mínimo, têm se dedicado frequentemente à traficância, critério jurisprudencial encontrável tanto no Col. Supremo Tribunal Federal (RHC 117.867/MG rel. Min. Luiz Fux j. 22.10.2013), quanto no E. STJ (AgRg no AREsp 359.220/MG rel. Min. Maria Thereza de Assis Moura j. 3.9.2013 e AgRg no AREsp 180.580/MG mesma rel. j. 7.3.2013).

Em recentes julgados, o Col. STJ reafirmou, nesse tema, ser admissível a exasperação da pena-base e também a negativa de outorga da causa de diminuição do tráfico de drogas, pois a apreensão de considerável quantidade de estupefaciente é circunstância apta a se afirmar que se cuida de indivíduo que se dedica com habitualidade ao tráfico:

[...]

DO REGIME PRISIONAL INICIAL

No que tange ao regime penitenciário, anoto que a identificação do meio mais adequado à repressão e prevenção dos delitos deve observar os critérios do art. 33, §§ 2º e 3º, do Código Penal, bem como os critérios do artigo 42 da Lei 11.343/2006, quando se tratar de delitos previstos na Lei de Drogas. Nesse sentido: STJ HC 272.152/SP rel. Min. Marilza Maynard 6ª Turma J. 10.12.2013.

No caso em tela, a fixação do regime mais gravoso para o início do desconto da pena privativa de liberdade se impõe pela comprovada dedicação do apelante a atividades criminosas, dentre elas o tráfico, crime equiparado a hediondo, bem assim pela quantidade, diversidade e natureza dos estupefacientes apreendidos, a atrair a incidência do art. 42 da Lei de Tóxicos. Há precedentes da E. Corte Superior: HC 278676/MS 6ª T. rel. Min. Maria Thereza de Assis Moura j. 24.10.2013; HC 222994/SP 6ª T. rel. Min. Marilza Maynard, Des. convocada do TJ/SE j. 24.10.2013; HC 278530/SP 5ª T. rel. Min. Marco Aurélio Bellizze j. 22.10.2013.

Outrossim, relevante observar o texto legal dos artigos 33, §3º, e

Documento eletrônico VDA41993675 assinado eletronicamente nos termos do Art.1º §2º inciso III da Lei 11.419/2006
Signatário(a): DANIELA RODRIGUES TEIXEIRA Assinado em: 14/06/2024 17:20:56
Código de Controle do Documento: a55efbe0-b3c4-4e07-abc8-b00671b0224d

59, ambos do Código Penal, sem olvidar a natureza da infração e os males que ela provoca no seio social, devendo o infrator experimentar repercussões objetivas acerca da censurabilidade de sua conduta.

Tais circunstâncias concretas são expressamente adotadas como razões de decidir pelo C. Superior Tribunal de Justiça para dar maior rigor ao tratamento penal dos crimes tipificados na Lei n° 11.343, de 23 de agosto de 2.006, conforme se extrai dos termos do Informativo Jurisprudencial n° 541, de 11 de junho de 2.014:

[...]

Ante o exposto, rejeito a preliminar e dou parcial provimento ao recurso, para redimensionar as penas para 6 anos e 8 meses de reclusão e pagamento de 666 dias-multa, mantida, no mais, a r. Sentença."

Analisando o excerto acima, verifica-se que a Corte de origem, manteve o afastamento do redutor na terceira fase da dosimetria previsto no § 4º do art. 33 da Lei n. 11.343/2006 em favor do paciente com base nas circunstâncias concretas da apreensão do entorpecente, ao entender que o acusado dedicava-se às atividades criminosas, tendo em vista que a apreensão de petrechos como balança de precisão e produtos químicos destinados ao preparo das drogas, tais como: éter etílico, cafeína (e-STJ fl. 15), bem como anotações referente ao tráfico.

Dessa forma, não se pode dizer que houve constrangimento ilegal, pois, o paciente não satisfaz as exigências para a aplicação da referida benesse legal e a sua incidência foi fundamentadamente rechaçada.

Por fim, no que tange a alegação de ilegalidade na dosimetria da pena do paciente, que restou exasperada em duas oportunidades através da utilização de uma mesma circunstância desfavorável, qual seja, a quantidade de drogas apreendida.

Quanto ao ponto, ressalta-se que não que se falar em bis in idem na exasperação da pena nas circunstâncias de variedade e quantidade, porquanto esses elementos não foram utilizados para, de per si, afastar a incidência do privilégio, mas sim para delinear a moldura fática do caso a fim de demonstrar que a hipótese se caracteriza como dedicação do agente à atividade criminosa, dentre eles, a existência de petrechos e insumos destinados ao preparo das drogas, anotações referentes ao tráfico.

Assim, todos os elementos acima delineados, somados ao alto potencial ofensivo ao bem jurídico tutelado, militam em desfavor à aplicação da causa de diminuição de pena.

Nesse sentido já decidiu essa Corte Superior de Justiça:

"PENAL E PROCESSO PENAL. AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. TRÁFICO DE DROGAS. TRÁFICO PRIVILEGIADO. PLEITO DE APLICAÇÃO DA MINORANTE DO ART. 33, § 4º, DA LEI N. 11.343/2006. CIRCUNSTÂNCIAS DO CRIME. PECULIARIDADES DO CASO CONCRETO. DEDICAÇÃO A ATIVIDADES CRIMINOSAS. REVOLVIMENTO DE CONJUNTO FÁTICO- PROBATÓRIO. SÚMULA N. 7/STJ. IMPOSSIBILIDADE. REGIME INICIAL MAIS GRAVOSO. NATUREZA E QUANTIDADE DAS DROGAS

Documento eletrônico VDA41993675 assinado eletronicamente nos termos do Art.1º §2º inciso III da Lei 11.419/2006
Signatário(a): DANIELA RODRIGUES TEIXEIRA Assinado em: 14/06/2024 17:20:56
Código de Controle do Documento: a55efbe0-b3c4-4e07-abc8-b00671b0224d

APREENDIDAS. SUFICIENTEMENTE ELEVADA. FUNDAMENTAÇÃO IDÔNEA. AGRAVO REGIMENTAL NÃO PROVIDO.

1. Para fazer jus à incidência da causa especial de diminuição de pena do art. 33, § 4º, da Lei n. 11.343/2006, o condenado deve preencher, cumulativamente, todos os requisitos legais, quais sejam, ser primário, de bons antecedentes, não se dedicar a atividades criminosas nem integrar organização criminosa, podendo a reprimenda ser reduzida de 1/6 a 2/3, a depender das circunstâncias do caso concreto.

2 . No presente caso, as circunstâncias do delito consignadas pelas instâncias ordinárias - existência de notícia anterior indicando que o réu era fornecedor de entorpecentes a pequenos traficantes locais (e-STJ fl.464) e apreensão de balança de precisão (e-STJ fl. 455) -, evidenciam a existência de elementos concretos que, aliados à natureza e quantidade dos entorpecentes apreendidos - totalizando 713g de cocaína (e-STJ fls. 452 e 461/462) -, amparam a conclusão de que o recorrente se dedicava à atividade criminosa, mais precisamente à narcotraficância, o que, consequentemente, obsta a incidência da minorante do art. 33, § 4º, da Lei n. 11.343/2006.

3. Ademais, a desconstituição das conclusões alcançadas pelas instâncias ordinárias, no intuito de abrigar a alegação de que o réu não se dedicava a atividades criminosas, como pretendido pela defesa, demandaria necessariamente aprofundado revolvimento do conjunto fático-probatório dos autos, providência vedada em sede de recurso especial. Incidência da Súmula n. 7/STJ.

4. É firme a jurisprudência deste Superior Tribunal no sentido de que a quantidade e qualidade da droga apreendida podem ser utilizadas como fundamento para a determinação da fração de redução da pena com base no art. 33, § 4º, da Lei n. 11.343/2006, a fixação do regime mais gravoso e a vedação à substituição da sanção privativa de liberdade por restritiva de direitos. Precedentes.

5. In casu, em atenção ao art. 33, § 2º, alínea "a", do CP, c/c o art. 42 da Lei n. 11.343/2006, embora a reprimenda corporal definitiva tenha sido fixada em patamar superior a 4 e não excedente a 8 anos de reclusão - 5 anos e 10 meses de reclusão (e-STJ fls. 461/462) -, inviável a imposição de regime semiaberto para o início do cumprimento da pena, porquanto a natureza e quantidade dos entorpecentes apreendidos - totalizando 713g de cocaína (e-STJ fls. 452 e 461/462) - justificam a imposição de regime prisional mais gravoso, no caso, o fechado.

6. Agravo regimental não provido."

(AgRg no AREsp n. 2.139.698/SP, relator Ministro Reynaldo Soares da Fonseca, Quinta Turma, julgado em 4/10/2022, DJe de 10/10/2022)".

Não há que se falar, portanto, em bis in idem ou em ausência de fundamentação idônea para a não incidência da causa especial de diminuição de pena prevista no §4º do art. 33 da Lei nº 11.343/06.

Ante o exposto, com fundamento no art. 34, XX, do Regimento Interno deste Superior Tribunal, não conheço do habeas corpus.

Documento eletrônico VDA41993675 assinado eletronicamente nos termos do Art.1º §2º inciso III da Lei 11.419/2006
Signatário(a): DANIELA RODRIGUES TEIXEIRA Assinado em: 14/06/2024 17:20:56
Código de Controle do Documento: a55efbe0-b3c4-4e07-abc8-b00671b0224d

Além disso, a respeito da habitualidade no crime de tráfico de drogas, a jurisprudência deste col. STJ é pacífica no sentido de que é elemento suficiente para negar a aplicação do mencionado redutor.

Nesse sentido:

> *AGRAVO REGIMENTAL NO HABEAS CORPUS. TRÁFICO ILÍCITO DE ENTORPECENTES. PLEITO DE APLICAÇÃO DA MINORANTE PREVISTA NO § 4º DO ART. 33 DA LEI 11.343/2006. CIRCUNSTÂNCIAS CONCRETAS E IDÔNEAS QUE EMBASAM A CONCLUSÃO DE QUE O PACIENTE SE DEDICAVA A ATIVIDADES CRIMINOSAS. BIS IN IDEM. NÃO OCORRÊNCIA. ILEGALIDADE NÃO CONFIGURADA. AGRAVO REGIMENTAL NÃO PROVIDO.*
> *1. A incidência da minorante prevista no § 4º do art. 33 da Lei n. 11.343/2006 pressupõe que o agente preencha os seguintes requisitos:*
> *a) seja primário; b) de bons antecedentes; c) não se dedique às atividades criminosas; e d) nem integre organização criminosa.*
> *2. Hipótese em que a Corte local afastou o redutor com base em elementos concretos e idôneos extraídos dos autos, os quais indicam que o agravante se dedicava a atividades criminosas. Afinal, a Corte local afastou o redutor com base em elementos concretos e idôneos extraídos dos autos, os quais indicam que o agravante se dedicava a atividades criminosas. Além da expressiva quantidade das drogas apreendidas - 74kg de maconha e 4kg de haxixe -, as instâncias ordinárias pontuaram que as circunstâncias da prática delitiva denotam habitualidade na traficância, posto que o paciente utilizou veículo previamente preparado, com diversos compartimentos, para ocultar elevada quantidade de entorpecentes. Precedentes.*
> *3. Não ocorre bis in idem quando o julgador fixa a pena-base acima do mínimo legal em razão das circunstâncias do crime e da quantidade das drogas apreendidas e afasta o redutor do art. 33, § 4º, da Lei n. 11.343/2006 motivado pela dedicação do agente a atividades criminosas, evidenciada pelo modus operandi e pela expressiva quantidade de entorpecentes apreendidos. Precedentes.*
> *4. Agravo regimental não provido. (AgRg no HC 868370/MT, relator Ministro Reynaldo Soares da Fonseca, quinta turma, julgado em 12/03/2024, DJe de 18/03/2024.)* - grifos acrescidos

> *AGRAVO REGIMENTAL NO HABEAS CORPUS. TRÁFICO ILÍCITO DE ENTORPECENTES. DOSIMETRIA. PENA-BASE. VALORAÇÃO NEGATIVA DA NATUREZA E QUANTIDADE DAS DROGAS APREENDIDAS. CRITÉRIOS IDÔNEOS E SUFICIENTES PARA A EXASPERAÇÃO. CIRCUNSTÂNCIAS FÁTICAS QUE EVIDENCIAM A HABITUALIDADE NA TRAFICÂNCIA. REGIME PRISIONAL. GRAVIDADE CONCRETA, NATUREZA E QUANTIDADE DE ENTORPECENTES. FUNDAMENTOS*

Documento eletrônico VDA41993675 assinado eletronicamente nos termos do Art.1º §2º inciso III da Lei 11.419/2006
Signatário(a): DANIELA RODRIGUES TEIXEIRA Assinado em: 14/06/2024 17:20:56
Código de Controle do Documento: a55efbe0-b3c4-4e07-abc8-b00671b0224d

IDÔNEOS. AGRAVO REGIMENTAL NÃO PROVIDO.
1. A exasperação da pena-base deve estar fundamentada em dados concretos extraídos da conduta imputada ao acusado, os quais devem desbordar dos elementos próprios do tipo penal.
2. Em se tratando de crime de tráfico de drogas, como ocorre in casu, o juiz deve considerar, com preponderância sobre o previsto no artigo 59, do Estatuto Repressivo, a natureza e a quantidade da substância entorpecente, a personalidade e a conduta social do agente, consoante o disposto no artigo 42, da Lei n. 11.343/2006.
- No caso, a exasperação da pena-base do paciente em 2/5 (fixada em 7 anos de reclusão) fundou-se na natureza e quantidade de substância entorpecente apreendida - (01 invólucro com 237,20g de cocaína;10, 61g da mesma substância em 52 eppendorfs; e 48 porções e 10 invólucros com cocaína na forma de crack pesando, respectivamente, 4,98g e 40,19g), bem como a apreensão de 1.000 eppendorfs vazios, 144 embalagens plásticas, 27,98g de pó branco, balança digital, colher e peneira, estas com resquícios de cocaína (e-STJ fls. 29/30). O fundamento utilizado para promover o incremento da pena do paciente é, de fato, motivação idônea para o quantum de exasperação operado, uma vez que, na espécie, a variedade e quantidade de drogas desborda em muito do ordinário do tipo e revela expressividade suficiente a recomendar o aumento em fração superior ao prudencialmente recomendado de 1/6. Precedentes.
3. A incidência da minorante prevista no § 4º do art. 33 da Lei n. 11.343/2006 pressupõe que o agente preencha os seguintes requisitos:
a) seja primário; b) de bons antecedentes; c) não se dedique às atividades criminosas; e d) nem integre organização criminosa.
4. No caso, a incidência da minorante do tráfico privilegiado foi denegada porque as instâncias ordinárias reconheceram expressamente que o paciente se dedica a atividade criminosa, tendo em vista não apenas a variedade e a quantidade de droga apreendida, mas, também, as circunstâncias do caso concreto, notadamente o afirmado no sentido de que conforme os firmes relatos dos policiais militares, já era de conhecimento que o acusado praticava o comércio ilícitos de drogas, visto que usuários de entorpecentes já o delataram (e-STJ fl. 66), além da circunstância de ter sido apreendido em sua residência apetrechos para o tráfico, como balança de precisão, facas, pó branco para misturar com a cocaína (e-STJ fl. 43) - sendo pouco crível, portanto, que ele se tratasse de um traficante eventual. Ademais, desconstituir tal assertiva, como pretendido, demandaria, necessariamente, a imersão vertical na moldura fática e probatória delineada nos autos, inviável na via estreita do habeas corpus. Precedentes.
5. Quanto ao regime prisional, apesar de o montante da pena privativa de liberdade (5 anos e 10 meses de reclusão) admitir, em tese, a fixação do regime semiaberto, tem-se que o Tribunal a quo apresentou fundamentação concreta e idônea a legitimar o agravamento do regime prisional inicial em um patamar, diante da especial gravidade em concreto do crime e reprovabilidade da

Documento eletrônico VDA41993675 assinado eletronicamente nos termos do Art.1º §2º inciso III da Lei 11.419/2006
Signatário(a): DANIELA RODRIGUES TEIXEIRA Assinado em: 14/06/2024 17:20:56
Código de Controle do Documento: a55efbe0-b3c4-4e07-abc8-b00671b0224d

> *conduta, que justificou inclusive a majoração da pena-base em 2/5 em razão da diversidade e quantidade de substância entorpecente apreendida, o que está em harmonia com a jurisprudência desta Corte Superior, que é pacífica no sentido de que a existência de circunstâncias judiciais desfavoráveis ou, ainda, outra situação que demonstre a gravidade concreta do delito perpetrado, como in casu, são condições aptas a recrudescer o regime prisional, em detrimento apenas do quantum de pena imposta, de modo que não existe ilegalidade na fixação do regime inicial fechado ao paciente, nos termos do art. 33, §§ 2º e 3º, do Código Penal, e do art. 42 da Lei n. 11.343/2006.*
> *6. Mantido o quantum da pena do acusado em patamar superior a 4 anos, inviável a substituição da pena privativa de liberdade por restritivas de direitos, nos exatos termos do artigo 44 do Código Penal.*
> *7. Agravo regimental não provido. (AgRg no HC 850190/SP, relator Ministro Reynaldo Soares da Fonseca, quinta turma, julgado em 12/09/2023, DJe de 18/09/2023.)* - grifos acrescidos

A Corte de Origem, conforme até mesmo já transcrito nesta decisão, fundamentou o afastamento do § 4ª do art. 33 da Lei n. 11.343/06 considerando, a quantidade, a natureza das drogas apreendidas, além dos apetrechos tais como balança de precisão e produtos químicos destinados para preparo das drogas e anotações referente ao tráfico (e-STJ fl. 15).

Ou seja, a quantidade de drogas não foi argumento exclusivo para afastamento do redutor de tráfico privilegiado na terceira fase, não havendo que se falar em *bis in idem* no caso em tela.

Desta forma e considerando a jurisprudência deste STJ, não há ilegalidade a ser reconhecida de ofício.

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

É o voto.

Documento eletrônico VDA41993675 assinado eletronicamente nos termos do Art.1º §2º inciso III da Lei 11.419/2006
Signatário(a): DANIELA RODRIGUES TEIXEIRA Assinado em: 14/06/2024 17:20:56
Código de Controle do Documento: a55efbe0-b3c4-4e07-abc8-b00671b0224d

Documento eletrônico VDA41993675 assinado eletronicamente nos termos do Art.1º §2º inciso III da Lei 11.419/2006
Signatário(a): DANIELA RODRIGUES TEIXEIRA Assinado em: 14/06/2024 17:20:56
Código de Controle do Documento: a55efbe0-b3c4-4e07-abc8-b00671b0224d

SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

TERMO DE JULGAMENTO
QUINTA TURMA

AgRg no HC 780.529 / SP
PROCESSO ELETRÔNICO
MATÉRIA CRIMINAL

Número Registro: 2022/0342431-9

Número de Origem:
15005044420188260472

Sessão Virtual de 18/06/2024 a 24/06/2024

Relator do AgRg

Exma. Sra. Ministra DANIELA TEIXEIRA

Presidente da Sessão

Exmo. Sr. Ministro MESSOD AZULAY NETO

Secretário

Me. MARCELO PEREIRA CRUVINEL

AUTUAÇÃO

IMPETRANTE	: CLAUDIO DIOGENES LUIZ E OUTRO
ADVOGADOS	: PAULO VALILI NETO - SP374203
	CLAUDIO DIOGENES LUIZ - SP444859
IMPETRADO	: TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO
PACIENTE	: IRANILDO SOARES DOS SANTOS (PRESO)
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	: IRANILDO SOARES DOS SANTOS (PRESO)
ADVOGADOS	: PAULO VALILI NETO - SP374203
	CLAUDIO DIOGENES LUIZ E OUTRO - SP444859
AGRAVADO	: MINISTÉRIO PÚBLICO FEDERAL
AGRAVADO	: MINISTÉRIO PÚBLICO DO ESTADO DE SÃO PAULO
IMPETRADO	: TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO

Documento eletrônico VDA42134255 assinado eletronicamente nos termos do Art.1º §2º inciso III da Lei 11.419/2006
Signatário(a): SISTEMA JUSTIÇA - SERVIÇOS AUTOMÁTICOS, Assinado em: 25/06/2024 00:52:05
Código de Controle do Documento: ff9cdd47-646a-4a2e-8d3a-0ed47741d4ef

TERMO

A QUINTA TURMA do Superior Tribunal de Justiça, em sessão virtual de 18/06/2024 a 24/06/2024, por unanimidade, decidiu negar provimento ao recurso, nos termos do voto da Sra. Ministra Relatora.

Os Srs. Ministros Reynaldo Soares da Fonseca, Ribeiro Dantas, Joel Ilan Paciornik e Messod Azulay Neto votaram com a Sra. Ministra Relatora.

Presidiu o julgamento o Sr. Ministro Messod Azulay Neto.

Brasília, 24 de junho de 2024

Documento eletrônico VDA42134255 assinado eletronicamente nos termos do Art.1º §2º inciso III da Lei 11.419/2006
Signatário(a): SISTEMA JUSTIÇA - SERVIÇOS AUTOMÁTICOS, Assinado em: 25/06/2024 00:52:05
Código de Controle do Documento: ff9cdd47-646a-4a2e-8d3a-0ed47741d4ef