



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

AgRg no HABEAS CORPUS Nº 866741 - MG (2023/0401109-2)

RELATOR : MINISTRO MESSOD AZULAY NETO
AGRAVANTE : MINISTÉRIO PÚBLICO DO ESTADO DE MINAS GERAIS
AGRAVADO : MARCOS RAIKE JUSTINO DOS SANTOS (PRESO)
ADVOGADO : TATIANA MARQUES CARDOSO LEMOS - MG150997
INTERES. : MINISTÉRIO PÚBLICO FEDERAL
IMPETRADO : TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE MINAS GERAIS

EMENTA

DIREITO PENAL E PROCESSUAL PENAL. AGRAVO REGIMENTAL EM HABEAS CORPUS. TRÁFICO DE DROGAS. CAUSA DE DIMINUIÇÃO DE PENA. FRAÇÃO MÁXIMA. INAPLICABILIDADE DE REVISÃO.

I - Agravo regimental interposto pelo Ministério Público do Estado de Minas Gerais contra decisão monocrática que, embora não tenha conhecido do *habeas corpus*, concedeu a ordem, de ofício, para reconhecer a aplicação do tráfico de drogas privilegiado, na forma do § 4º do artigo 33 da Lei n. 11.343/2006, com redução da pena na fração máxima. O paciente fora condenado a 6 anos de reclusão pelo crime de tráfico de drogas, sendo a pena posteriormente ajustada para regime semiaberto em sede de apelação criminal. O agravante pretende a modulação da fração de redução da pena ao patamar mínimo de 1/6.

II - A decisão monocrática se alinha à orientação do Superior Tribunal de Justiça e do Supremo Tribunal Federal, que estabelecem que a quantidade de entorpecentes não pode ser considerada em mais de uma fase da dosimetria da pena, conforme o Tema n. 712 do STF.

III - No caso concreto, a quantidade de entorpecentes já foi valorada na fixação da pena-base, de modo que não pode ser novamente utilizada na terceira fase da dosimetria para reduzir a fração de diminuição de pena.

IV - O Superior Tribunal de Justiça permite que a quantidade e a natureza da droga sejam utilizadas para modular a fração de redução de pena apenas quando não forem consideradas na fase da pena-base, o que não é o caso em análise.

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 Reynaldo Soares da Fonseca, Ribeiro Dantas, Joel Ilan Paciornik e Daniela Teixeira votaram com o Sr. Ministro Relator.

Presidiu o julgamento o Sr. Ministro Messod Azulay Neto.

Brasília, 10 de setembro de 2024.

Ministro Messod Azulay Neto
Relator



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

AgRg no HABEAS CORPUS Nº 866741 - MG (2023/0401109-2)

RELATOR : MINISTRO MESSOD AZULAY NETO
AGRAVANTE : MINISTÉRIO PÚBLICO DO ESTADO DE MINAS GERAIS
AGRAVADO : MARCOS RAIKE JUSTINO DOS SANTOS (PRESO)
ADVOGADO : TATIANA MARQUES CARDOSO LEMOS - MG150997
INTERES. : MINISTÉRIO PÚBLICO FEDERAL
IMPETRADO : TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE MINAS GERAIS

EMENTA

DIREITO PENAL E PROCESSUAL PENAL. AGRAVO REGIMENTAL EM HABEAS CORPUS. TRÁFICO DE DROGAS. CAUSA DE DIMINUIÇÃO DE PENA. FRAÇÃO MÁXIMA. INAPLICABILIDADE DE REVISÃO.

I - Agravo regimental interposto pelo Ministério Público do Estado de Minas Gerais contra decisão monocrática que, embora não tenha conhecido do *habeas corpus*, concedeu a ordem, de ofício, para reconhecer a aplicação do tráfico de drogas privilegiado, na forma do § 4º do artigo 33 da Lei n. 11.343/2006, com redução da pena na fração máxima. O paciente fora condenado a 6 anos de reclusão pelo crime de tráfico de drogas, sendo a pena posteriormente ajustada para regime semiaberto em sede de apelação criminal. O agravante pretende a modulação da fração de redução da pena ao patamar mínimo de 1/6.

II - A decisão monocrática se alinha à orientação do Superior Tribunal de Justiça e do Supremo Tribunal Federal, que estabelecem que a quantidade de entorpecentes não pode ser considerada em mais de uma fase da dosimetria da pena, conforme o Tema n. 712 do STF.

III - No caso concreto, a quantidade de entorpecentes já foi valorada na fixação da pena-base, de modo que não pode ser novamente utilizada na terceira fase da dosimetria para reduzir a fração de diminuição de pena.

IV - O Superior Tribunal de Justiça permite que a quantidade e a natureza da droga sejam utilizadas para modular a fração de redução de pena apenas quando não

forem consideradas na fase da pena-base, o que não é o caso em análise.

Agravo regimental desprovido.

RELATÓRIO

Trata-se de agravo regimental (fls. 102-109) interposto pelo MINISTÉRIO PÚBLICO DO ESTADO DE MINAS GERAIS contra decisão monocrática (fls. 86-94) que, embora não tenha conhecido do *habeas corpus*, concedeu a ordem, de ofício, para reconhecer o tráfico de drogas privilegiado.

Conforme consta nos autos, o paciente foi inicialmente condenado pelo Juízo da 1ª Vara de Tóxicos da Comarca de Belo Horizonte à pena de 6 anos de reclusão, em regime inicial fechado, e ao pagamento de 600 dias-multa, pela prática do crime previsto no artigo 33, *caput*, da Lei n. 11.343/06, conforme a sentença de fls. 14-29.

A defesa interpôs apelação criminal ao Tribunal de Justiça, que deu parcial provimento ao recurso para fixar o regime inicial semiaberto, conforme o acórdão de fls. 08-13.

Na presente impetração, buscou-se a concessão da ordem para reconhecer a incidência da causa especial de diminuição de pena prevista no § 4º do artigo 33 da Lei n. 11.343/06.

Embora o *habeas corpus* não tenha sido conhecido, foi concedida a ordem, de ofício, para reconhecer o tráfico de drogas privilegiado (fls. 86-94).

No agravo regimental (fls. 102-109), o agravante objetiva a reforma da decisão monocrática, pleiteando que a fração de diminuição da pena seja fixada no patamar mínimo legal de 1/6.

É o relatório.

VOTO

O agravante argumenta que a concessão da ordem, de ofício, ao reconhecer o benefício previsto no § 4º do artigo 33 da Lei n. 11.343/2006, na fração máxima, resultou em uma redução exacerbada da pena, desproporcional à gravidade concreta da conduta.

Apesar dos substanciosos argumentos apresentados pelo agravante, a decisão monocrática foi proferida em consonância com a orientação jurisprudencial do Superior

Tribunal de Justiça e do Supremo Tribunal Federal.

No caso concreto, a elevada quantidade de entorpecentes – 1.010 gramas de maconha – foi valorada pelo Tribunal de Apelação tanto na primeira quanto na terceira etapa da dosimetria da pena, razão pela qual concedi a ordem de ofício para aplicar a fração máxima do § 4º do artigo 33 da Lei n. 11.343/2006.

A Terceira Seção, ao julgar o REsp n. 1.887.511/SP (relator Ministro João Otávio de Noronha, Terceira Seção, julgado em 9/6/2021, DJe de 1º/7/2021), estabeleceu que a quantidade e a natureza da substância entorpecente devem ser consideradas na fixação da pena-base, nos termos do artigo 42 da Lei 11.343/2006, sem serem, contudo, pressupostos para a aplicação da causa especial de diminuição de pena prevista no § 4º do artigo 33 da referida lei.

Posteriormente, o mesmo colegiado aperfeiçoou o entendimento exarado no julgamento do REsp n. 1.887.511/SP, adotando o posicionamento de que a quantidade e a natureza da droga apreendida podem ser utilizadas como fundamento para a majoração da pena-base ou para a modulação da fração da causa de diminuição prevista no § 4º do artigo 33, desde que, neste último caso, não tenham sido utilizadas na primeira fase da dosimetria.

O Supremo Tribunal Federal, por sua vez, firmou a seguinte tese no Tema n. 712: *"As circunstâncias da natureza e da quantidade da droga apreendida devem ser consideradas apenas em uma das fases do cálculo da pena."*

No caso em tela, as instâncias ordinárias já utilizaram essa circunstância para aumentar a pena-base, de modo que não cabe a este Superior Tribunal, em *habeas corpus*, deslocar tal fator para a terceira fase da dosimetria com o intuito de modular a fração da minorante.

Ante o exposto, nego provimento ao agravo regimental.

É o voto.

**CERTIDÃO DE JULGAMENTO
QUINTA TURMA**

Número Registro: 2023/0401109-2

**AgRg no
HC 866.741 / MG
MATÉRIA CRIMINAL**

Números Origem: 0024171353816 01206105820188130024 10024171353816001
1206105820188130024 13538169620178130024 24171353816

EM MESA

JULGADO: 10/09/2024

Relator

Exmo. Sr. Ministro **MESSOD AZULAY NETO**

Presidente da Sessão

Exmo. Sr. Ministro MESSOD AZULAY NETO

Subprocuradora-Geral da República

Exma. Sra. Dra. MÔNICA NICIDA GARCIA

Secretário

Me. MARCELO PEREIRA CRUVINEL

AUTUAÇÃO

IMPETRANTE : TATIANA MARQUES CARDOSO DE LIMA
ADVOGADO : TATIANA MARQUES CARDOSO LEMOS - MG150997
IMPETRADO : TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE MINAS GERAIS
PACIENTE : MARCOS RAIKE JUSTINO DOS SANTOS (PRESO)
CORRÉU : JUNIO LUIZ PEREIRA DE OLIVEIRA
INTERES. : MINISTÉRIO PÚBLICO DO ESTADO DE MINAS GERAIS

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 : MINISTÉRIO PÚBLICO DO ESTADO DE MINAS GERAIS
AGRAVADO : MARCOS RAIKE JUSTINO DOS SANTOS (PRESO)
ADVOGADO : TATIANA MARQUES CARDOSO LEMOS - MG150997
INTERES. : MINISTÉRIO PÚBLICO FEDERAL
IMPETRADO : TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE MINAS GERAIS

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 Reynaldo Soares da Fonseca, Ribeiro Dantas, Joel Ilan Paciornik e Daniela Teixeira votaram com o Sr. Ministro Relator. Presidiu o julgamento o Sr. Ministro Messod Azulay Neto.