SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

AgRg no HABEAS CORPUS Nº 876620 - SP (2023/0450204-6)

RELATOR	**:**	**MINISTRO TEODORO SILVA SANTOS**
AGRAVANTE	:	AUGUSTO MERINO HERRERA (PRESO)
ADVOGADOS	:	JOSÉ EDUARDO LAVINAS BARBOSA - SP217870
		DEFENSORIA PÚBLICA DO ESTADO DE SÃO PAULO
		FABIO JACYNTHO SORGE - DEFENSOR PÚBLICO - SP247667
AGRAVADO	:	MINISTÉRIO PÚBLICO FEDERAL
AGRAVADO	:	MINISTÉRIO PÚBLICO DO ESTADO DE SÃO PAULO
IMPETRADO	:	TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO

EMENTA

AGRAVO REGIMENTAL NO *HABEAS CORPUS*. PENAL. TRÁFICO DE DROGAS. PLEITO DE FIXAÇÃO DO REGIME INICIAL SEMIABERTO. IMPOSSIBILIDADE. PENA-BASE FIXADA ACIMA DO MÍNIMO LEGAL. GRANDE QUANTIDADE DE DROGAS. PENA SUPERIOR A 4 (QUATRO) ANOS. CABÍVEL O REGIME MAIS GRAVOSO. AGRAVO DESPROVIDO.

1. Estabelecida a pena-base acima do mínimo legal, em razão da quantidade de entorpecentes apreendidos, e fixada pena definitiva acima de 4 (quatro) anos de reclusão, mostra-se cabível a fixação do regime inicial fechado, segundo o disposto nos arts. 33, § 2.º, alínea *b*, e 59, ambos do Código Penal.

2. Agravo regimental desprovido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, acordam os Ministros da Sexta Turma, por unanimidade, negar provimento ao agravo regimental, nos termos do voto do Sr. Ministro Relator.

Os Srs. Ministros Jesuíno Rissato (Desembargador Convocado do TJDFT), Sebastião Reis Júnior, Rogerio Schietti Cruz e Antonio Saldanha Palheiro votaram com o Sr. Ministro Relator.

Brasília, 12 de março de 2024.

MINISTRO TEODORO SILVA SANTOS
Relator

Documento eletrônico VDA40630148 assinado eletronicamente nos termos do Art.1º §2º inciso III da Lei 11.419/2006
Signatário(a): TEODORO SILVA SANTOS Assinado em: 13/03/2024 22:44:23
Código de Controle do Documento: f985a1bc-0c31-41c1-851b-f274feced176

AgRg no HABEAS CORPUS Nº 876620 - SP (2023/0450204-6)

RELATOR	**:**	**MINISTRO TEODORO SILVA SANTOS**
AGRAVANTE	:	AUGUSTO MERINO HERRERA (PRESO)
ADVOGADOS	:	JOSÉ EDUARDO LAVINAS BARBOSA - SP217870
		DEFENSORIA PÚBLICA DO ESTADO DE SÃO PAULO
		FABIO JACYNTHO SORGE - DEFENSOR PÚBLICO - SP247667
AGRAVADO	:	MINISTÉRIO PÚBLICO FEDERAL
AGRAVADO	:	MINISTÉRIO PÚBLICO DO ESTADO DE SÃO PAULO
IMPETRADO	:	TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO

EMENTA

AGRAVO REGIMENTAL NO *HABEAS CORPUS*. PENAL. TRÁFICO DE DROGAS. PLEITO DE FIXAÇÃO DO REGIME INICIAL SEMIABERTO. IMPOSSIBILIDADE. PENA-BASE FIXADA ACIMA DO MÍNIMO LEGAL. GRANDE QUANTIDADE DE DROGAS. PENA SUPERIOR A 4 (QUATRO) ANOS. CABÍVEL O REGIME MAIS GRAVOSO. AGRAVO DESPROVIDO.

1. Estabelecida a pena-base acima do mínimo legal, em razão da quantidade de entorpecentes apreendidos, e fixada pena definitiva acima de 4 (quatro) anos de reclusão, mostra-se cabível a fixação do regime inicial fechado, segundo o disposto nos arts. 33, § 2.º, alínea *b*, e 59, ambos do Código Penal.

2. Agravo regimental desprovido.

RELATÓRIO

Trata-se de agravo regimental interposto por AUGUSTO MERINO HERRERA contra decisão de minha lavra, na qual conheci em parte do *writ*, e, nessa extensão, concedi parcialmente a ordem, nos termos da seguinte ementa (fl. 198):

> "HABEAS CORPUS. *PENAL E PROCESSUAL PENAL. TRÁFICO DE DROGAS. ATENUANTE DA CONFISSÃO ESPONTÂNEA. SUPRESSÃO DE INSTÂNCIA. CAUSA ESPECIAL DE DIMINUIÇÃO DE PENA PREVISTA NO § 4.º DO ART. 33 DA LEI N. 11.343/2006. ATUAÇÃO DO AGENTE COMO "MULA" DO TRÁFICO. POSSIBILIDADE DE INCIDÊNCIA. REDUÇÃO NA FRAÇÃO DE 1/6 (UM SEXTO). PRECEDENTE. REGIME INICIAL DE CUMPRIMENTO DE PENA. CABÍVEL O REGIME FECHADO. ORDEM DE* HABEAS CORPUS *PARCIALMENTE CONHECIDA E, NESSA EXTENSÃO, PARCIALMENTE CONCEDIDA.*"

Consta nos autos que o Agravante foi condenado às penas de 3 (três) anos e 6 (seis) meses de reclusão, em regime inicial semiaberto, e 350 (trezentos e cinquenta) dias-multa, como incurso no art. 33, *caput*, c.c. o art. 40, inciso V, ambos da Lei n. 11.343/2006, em razão da apreensão de 8kg de *crack*.

Foram interpostos recursos de apelação pela Defesa e pelo Ministério Público, tendo sido desprovido o apelo defensivo e provido o recurso ministerial, para fixar ao réu as penas de 7

Documento eletrônico VDA40630149 assinado eletronicamente nos termos do Art.1º §2º inciso III da Lei 11.419/2006
Signatário(a): TEODORO SILVA SANTOS Assinado em: 13/03/2024 22:44:23
Código de Controle do Documento: eaa727da-34cc-4412-94c9-3585457a7e5a

(sete) anos de reclusão, em regime inicial fechado, e 700 (setecentos) dias-multa.

Na decisão agravada, reconheci ao réu o direito à incidência da causa de diminuição da pena prevista no § 4.º do art. 33 da Lei de Drogas, no patamar de 1/6 (um sexto), redimensionando a reprimenda imposta, mantida, no mais, a condenação.

Nas razões do agravo regimental, a Defesa sustenta que há ilegalidade na manutenção do regime prisional fechado para início de cumprimento da pena, pois não teria sido especificada a circunstância desfavorável constatada.

Requer o provimento do recurso, para a fixação do regime inicial semiaberto.

É o relatório.

VOTO

O inconformismo não prospera.

Consoante destacado na decisão agravada, as instâncias ordinárias fixaram a pena-base do Agravante acima do mínimo legal. A exasperação se deu em razão da grande quantidade de entorpecentes apreendidos (8kg de *crack*), nos termos do disposto no art. 42 da Lei n. 11.343/2006.

Desse modo, estabelecida a pena definitiva acima de 4 (quatro) anos de reclusão e, presente circunstância desfavorável, mostra-se cabível a fixação do regime inicial fechado, segundo o disposto nos arts. 33, § 2.º, alínea *b*, e 59, ambos do Código Penal.

Nesse sentido:

> "*AGRAVO REGIMENTAL NO* HABEAS CORPUS. *TRÁFICO DE DROGAS. DOSIMETRIA. PLEITO DE INCIDÊNCIA DO REDUTOR PREVISTO NO § 4º, DO ART. 33 DA LEI N. 11.343/06. DEDICAÇÃO À ATIVIDADE CRIMINOSA. ENVOLVIMENTO NA TRAFICÂNCIA. MEIO DE VIDA. APREENSÃO DE DINHEIRO PROVENIENTE DO TRÁFICO. QUANTIDADE E NATUREZA DA DROGA APREENDIDA. 618,97G DE COCAÍNA EM 1.030 PORÇÕES. CIRCUNSTÂNCIAS APURADAS. IMPOSSIBILIDADE DE REVISÃO DA PENA. REEXAME DE FATOS E PROVAS. INOCORRÊNCIA DE BIS IN IDEM. REGIME MAIS GRAVOSO JUSTIFICADO. CIRCUNSTÂNCIA JUDICIAL DESFAVORÁVEL. QUANTIDADE E NATUREZA DO ENTORPECENTE. CONSTRANGIMENTO ILEGAL NÃO EVIDENCIADO. AGRAVO REGIMENTAL DESPROVIDO.*
>
> [...]
>
> *3.* 'O paciente ostenta circunstância judicial desfavorável que elevou a pena-base acima do mínimo legal, nos termos do art. 42, da Lei de Drogas. Desse modo, fixada a pena acima de 4 anos e existindo circunstância judicial desfavorável, fica afastada a possibilidade de fixação do regime diverso do fechado, nos termos do art. 33, §§ 2º e 3º, do Código Penal, do art. 42 da Lei n. 11.343/06' *(HC 479.581/SP, Rel. Ministro FELIX FISCHER, QUINTA TURMA, DJe 13/2/2019).*
>
> *4. Agravo regimental no* habeas corpus *desprovido.*" (AgRg no HC 699.415/SP, Rel. Ministro JOEL ILAN PACIORNIK, QUINTA TURMA, julgado em 22/03/2022, DJe 24/03/2022.)

> *"AGRAVO REGIMENTAL NO* HABEAS CORPUS. *TRÁFICO DE DROGAS. APLICABILIDADE DA CAUSA DE DIMINUIÇÃO DA PENA PREVISTA NO ART. 33, § 4º, DA LEI N. 11.343/2006 EM SEU GRAU MÁXIMO. IMPOSSIBILIDADE. QUANTIDADE DE DROGA JUSTIFICA A MODULAÇÃO*

Documento eletrônico VDA40630149 assinado eletronicamente nos termos do Art.1º §2º inciso III da Lei 11.419/2006
Signatário(a): TEODORO SILVA SANTOS Assinado em: 13/03/2024 22:44:23
Código de Controle do Documento: eaa727da-34cc-4412-94c9-3585457a7e5a

DA BENESSE. MANUTENÇÃO DO REGIME PRISIONAL FECHADO PELA QUANTIDADE DE DROGA APREENDIDA. AGRAVO REGIMENTAL A QUE SE NEGA PROVIMENTO.

[...]

3. Quanto ao regime prisional estabelecido, nos termos do art. 33, §§ 1º, 2º e 3º, do Código Penal, para a fixação do regime inicial de cumprimento de pena, o julgador deverá observar a quantidade da reprimenda aplicada, a eventual existência de circunstâncias judiciais desfavoráveis e, em se tratando dos crimes previstos na Lei n. 11.343/2006, como no caso, deverá levar em conta a quantidade e a natureza da substância entorpecente apreendida (art. 42 da Lei n. 11.343/2006).

4. No presente caso, a razoável quantidade de drogas apreendidas com o paciente - 9,358kg (nove quilos e trezentos e cinquenta e oito gramas) de maconha" - (e-STJ fl. 128), autoriza a conclusão de que sua conduta reveste-se de maior grau de reprovabilidade, a justificar a fixação de regime prisional imediatamente mais gravoso do que aquele que a quantidade de pena atrairia.

5. Agravo regimental desprovido." (AgRg no HC 712.460/SP, Rel. Ministro ANTONIO SALDANHA PALHEIRO, SEXTA TURMA, julgado em 22/03/2022, DJe 25/03/2022.)

Desse modo, na ausência de argumento apto a infirmar as razões consideradas no julgado agravado, deve ser mantida a decisão impugnada por seus próprios fundamentos.

Ante o exposto, NEGO PROVIMENTO ao agravo regimental.

É como voto.

Documento eletrônico VDA40630149 assinado eletronicamente nos termos do Art.1º §2º inciso III da Lei 11.419/2006
Signatário(a): TEODORO SILVA SANTOS Assinado em: 13/03/2024 22:44:23
Código de Controle do Documento: eaa727da-34cc-4412-94c9-3585457a7e5a

CERTIDÃO DE JULGAMENTO
SEXTA TURMA

Número Registro: 2023/0450204-6

AgRg no HC 876.620 / SP
MATÉRIA CRIMINAL

Números Origem: 15082998120238260228 20671042023

EM MESA

JULGADO: 12/03/2024

Relator
Exmo. Sr. Ministro **TEODORO SILVA SANTOS**

Presidente da Sessão
Exmo. Sr. Ministro SEBASTIÃO REIS JÚNIOR

Subprocurador-Geral da República
Exmo. Sr. Dr. OSWALDO JOSÉ BARBOSA SILVA

Secretário
Bel. ELISEU AUGUSTO NUNES DE SANTANA

AUTUAÇÃO

IMPETRANTE	:	DEFENSORIA PÚBLICA DO ESTADO DE SÃO PAULO
ADVOGADOS	:	DEFENSORIA PÚBLICA DO ESTADO DE SÃO PAULO
		FABIO JACYNTHO SORGE - DEFENSOR PÚBLICO - SP247667
IMPETRADO	:	TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO
PACIENTE	:	AUGUSTO MERINO HERRERA (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	:	AUGUSTO MERINO HERRERA (PRESO)
ADVOGADOS	:	DEFENSORIA PÚBLICA DO ESTADO DE SÃO PAULO
		JOSÉ EDUARDO LAVINAS BARBOSA - SP217870
		FABIO JACYNTHO SORGE - DEFENSOR PÚBLICO - SP247667
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 Jesuíno Rissato (Desembargador Convocado do TJDFT), Sebastião Reis Júnior, Rogerio Schietti Cruz e Antonio Saldanha Palheiro votaram com o Sr. Ministro Relator.

Documento eletrônico VDA40610900 assinado eletronicamente nos termos do Art.1º §2º inciso III da Lei 11.419/2006
Signatário(a): ELISEU AUGUSTO NUNES DE SANTANA, SEXTA TURMA Assinado em: 12/03/2024 18:26:37
Código de Controle do Documento: 85A45AB2-8D88-4DD1-8D1F-0E29BA645675