AgRg no HABEAS CORPUS Nº 945104 - SP (2024/0346261-1)

RELATOR	**:**	**MINISTRO REYNALDO SOARES DA FONSECA**
AGRAVANTE	:	MINISTÉRIO PÚBLICO FEDERAL
AGRAVADO	:	CARLOS HENRIQUE DOS SANTOS JUNIOR (PRESO)
ADVOGADOS	:	DEFENSORIA PÚBLICA DO ESTADO DE SÃO PAULO RAFAEL DE SOUZA BORELLI - DEFENSOR PÚBLICO - SP339970
INTERES.	:	MINISTÉRIO PÚBLICO DO ESTADO DE SÃO PAULO
IMPETRADO	:	TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO

EMENTA

AGRAVO REGIMENTAL NO *HABEAS CORPUS* SUBSTITUTIVO DE RECURSO PRÓPRIO. TRÁFICO DE DROGAS. DOSIMETRIA DA PENA. APLICAÇÃO DA CAUSA ESPECIAL DE DIMINUIÇÃO DE PENA PREVISTA NO ART. 33, § 4º, DA LEI N. 11.343/2006 DE OFÍCIO. SUPOSTA DEDICAÇÃO A ATIVIDADES CRIMINOSAS. PACIENTE QUE OSTENTA AÇÕES PENAIS EM CURSO. APLICAÇÃO DO ATUAL ENTENDIMENTO JURISPRUDENCIAL DESTA CORTE DE JUSTIÇA. PRECEDENTES. NOVA DOSIMETRIA DA PENA MANTIDA. AGRAVO REGIMENTAL NÃO PROVIDO.

1. Nos termos do art. 33, § 4º, da Lei n. 11.343/2006, os condenados pelo crime de tráfico de drogas terão a pena reduzida, de um sexto a dois terços, quando forem reconhecidamente primários, possuírem bons antecedentes e não se dedicarem a atividades criminosas ou integrarem organização criminosa.

2. A aplicação da minorante do tráfico privilegiado foi denegada em virtude de o paciente *estar sendo processado pelo cometimento de crime idêntico (processo n.º1500307-24.2021.8.26.0618, em trâmite perante a 3ª Vara Criminal de Taubaté/SP), cujos fatos ocorreram em 04 de março de 2021 (e-STJ, fls. 54 e 83/84), o que denotaria que já estava envolvido com o tráfico há tempos*.

3. Todavia, a Quinta Turma desta Corte, alinhando-se ao entendimento sufragado no Supremo Tribunal Federal, além de buscar nova pacificação no âmbito do Superior Tribunal de Justiça, consignou que *a causa de diminuição pelo tráfico privilegiado, nos termos do art. 33, § 4º, da Lei n. 11.343/2006, não pode ter sua aplicação afastada com fundamento em investigações preliminares ou processos criminais em andamento, mesmo que estejam em fase recursal, sob pena de violação do art. 5º, LIV, da Constituição Federal* (RE n. 1.283.996 AgR, Relator Ministro RICARDO LEWANDOWSKI, Segunda Turma, julgado em

Documento eletrônico VDA44287011 assinado eletronicamente nos termos do Art.1º §2º inciso III da Lei 11.419/2006
Signatário(a): REYNALDO SOARES DA FONSECA Assinado em: 04/11/2024 14:26:24
Código de Controle do Documento: c5abb1e2-a754-489f-a1bc-ed4cb315c9e6

11/11/2020). (HC n. 644.284/ES, Rel. Ministro RIBEIRO DANTAS, Quinta Turma, D Je 27/9/2021).

4. Dessa forma, o fato de o agente possuir ações penais em andamento, dissociado de outros elementos que demonstrem, de forma cabal, sua dedicação à atividade criminosa não é óbice legal ao reconhecimento do tráfico privilegiado. Assim, na espécie, inexiste óbice à aplicação da causa de diminuição na hipótese dos autos, a qual deve incidir, de ofício, inclusive na fração máxima de 2/3, para não incorrer em *bis in idem* com a pena-base.

5. Na primeira fase, mantenho a pena-base em 6 anos de reclusão e 600 dias-multa. Na segunda etapa, ausentes circunstâncias atenuantes ou agravantes, as sanções permanecem inalteradas. Na terceira fase, ausentes causas de aumento de pena e reconhecida a incidência do redutor previsto no § 4º do art. 33 da Lei n. 11.343/2006 na fração máxima de 2/3, torno as reprimendas do paciente definitivamente estabilizadas em 2 anos de reclusão, além de 200 dias-multa.

6. Reconhecido o privilégio, fica afastado o caráter hediondo do delito, pois a Terceira Seção desta Corte, em 23/11/2016, ao julgar a Petição n. 11.796/DF, cancelou o enunciado n. 512 da Súmula deste Superior Tribunal de Justiça, firmando a tese no sentido de que o tráfico ilícito de drogas, na sua forma privilegiada (art. 33, § 4º, da Lei n. 11.343/2006), não é crime equiparado a hediondo.

7. Quanto ao regime prisional, verifico que se trata de pessoa tecnicamente primária, com uma nova pena privativa de liberdade de 2 anos de reclusão; todavia houve exasperação da pena-base na fração de 1/5, em razão da diversidade e montante das drogas apreendidas, devendo ser-lhe conferido o regime inicial semiaberto nos termos do art. 33, § 3º, do Código Penal e do art. 42 da Lei n. 11.343/2006. No mesmo sentido, é inviável a substituição da pena privativa de liberdade por medidas restritivas de direitos nos termos do art. 44, III, do CP.

8. Nova dosimetria da pena mantida.

9. Agravo regimental não provido.

ACÓRDÃO

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

Os Srs. Ministros Ribeiro Dantas, Joel Ilan Paciornik, Messod Azulay Neto e Daniela Teixeira votaram com o Sr. Ministro Relator.

Presidiu o julgamento o Sr. Ministro Messod Azulay Neto.

Brasília, 04 de novembro de 2024.

Ministro REYNALDO SOARES DA FONSECA
Relator

Documento eletrônico VDA44287011 assinado eletronicamente nos termos do Art.1º §2º inciso III da Lei 11.419/2006
Signatário(a): REYNALDO SOARES DA FONSECA Assinado em: 04/11/2024 14:26:24
Código de Controle do Documento: c5abb1e2-a754-489f-a1bc-ed4cb315c9e6

SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

AgRg no HABEAS CORPUS Nº 945104 - SP (2024/0346261-1)

RELATOR	**:**	**MINISTRO REYNALDO SOARES DA FONSECA**
AGRAVANTE	:	MINISTÉRIO PÚBLICO FEDERAL
AGRAVADO	:	CARLOS HENRIQUE DOS SANTOS JUNIOR (PRESO)
ADVOGADOS	:	DEFENSORIA PÚBLICA DO ESTADO DE SÃO PAULO RAFAEL DE SOUZA BORELLI - DEFENSOR PÚBLICO - SP339970
INTERES.	:	MINISTÉRIO PÚBLICO DO ESTADO DE SÃO PAULO
IMPETRADO	:	TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO

EMENTA

AGRAVO REGIMENTAL NO *HABEAS CORPUS* SUBSTITUTIVO DE RECURSO PRÓPRIO. TRÁFICO DE DROGAS. DOSIMETRIA DA PENA. APLICAÇÃO DA CAUSA ESPECIAL DE DIMINUIÇÃO DE PENA PREVISTA NO ART. 33, § 4º, DA LEI N. 11.343/2006 DE OFÍCIO. SUPOSTA DEDICAÇÃO A ATIVIDADES CRIMINOSAS. PACIENTE QUE OSTENTA AÇÕES PENAIS EM CURSO. APLICAÇÃO DO ATUAL ENTENDIMENTO JURISPRUDENCIAL DESTA CORTE DE JUSTIÇA. PRECEDENTES. NOVA DOSIMETRIA DA PENA MANTIDA. AGRAVO REGIMENTAL NÃO PROVIDO.

1. Nos termos do art. 33, § 4º, da Lei n. 11.343/2006, os condenados pelo crime de tráfico de drogas terão a pena reduzida, de um sexto a dois terços, quando forem reconhecidamente primários, possuírem bons antecedentes e não se dedicarem a atividades criminosas ou integrarem organização criminosa.

2. A aplicação da minorante do tráfico privilegiado foi denegada em virtude de o paciente *estar sendo processado pelo cometimento de crime idêntico (processo n.º1500307-24.2021.8.26.0618, em trâmite perante a 3ª Vara Criminal de Taubaté/SP), cujos fatos ocorreram em 04 de março de 2021 (e-STJ, fls. 54 e 83/84), o que denotaria que já estava envolvido com o tráfico há tempos*.

3. Todavia, a Quinta Turma desta Corte, alinhando-se ao entendimento sufragado no Supremo Tribunal Federal, além de buscar nova pacificação no âmbito do Superior Tribunal de Justiça, consignou que *a causa de diminuição pelo tráfico privilegiado, nos termos do art. 33, § 4º, da Lei n. 11.343/2006, não pode ter sua aplicação afastada com fundamento em investigações preliminares ou processos criminais em andamento, mesmo que estejam em fase recursal, sob pena de violação do art. 5º, LIV, da Constituição Federal* (RE n. 1.283.996 AgR, Relator Ministro RICARDO LEWANDOWSKI, Segunda Turma, julgado em

Documento eletrônico VDA44099049 assinado eletronicamente nos termos do Art.1º §2º inciso III da Lei 11.419/2006
Signatário(a): REYNALDO SOARES DA FONSECA Assinado em: 22/10/2024 12:32:20
Código de Controle do Documento: bff68135-a851-4ebd-8e0d-05644d82eaee

11/11/2020). (HC n. 644.284/ES, Rel. Ministro RIBEIRO DANTAS, Quinta Turma, D Je 27/9/2021).
4. Dessa forma, o fato de o agente possuir ações penais em andamento, dissociado de outros elementos que demonstrem, de forma cabal, sua dedicação à atividade criminosa não é óbice legal ao reconhecimento do tráfico privilegiado. Assim, na espécie, inexiste óbice à aplicação da causa de diminuição na hipótese dos autos, a qual deve incidir, de ofício, inclusive na fração máxima de 2/3, para não incorrer em *bis in idem* com a pena-base.
5. Na primeira fase, mantenho a pena-base em 6 anos de reclusão e 600 dias-multa. Na segunda etapa, ausentes circunstâncias atenuantes ou agravantes, as sanções permanecem inalteradas. Na terceira fase, ausentes causas de aumento de pena e reconhecida a incidência do redutor previsto no § 4º do art. 33 da Lei n. 11.343/2006 na fração máxima de 2/3, torno as reprimendas do paciente definitivamente estabilizadas em 2 anos de reclusão, além de 200 dias-multa.
6. Reconhecido o privilégio, fica afastado o caráter hediondo do delito, pois a Terceira Seção desta Corte, em 23/11/2016, ao julgar a Petição n. 11.796/DF, cancelou o enunciado n. 512 da Súmula deste Superior Tribunal de Justiça, firmando a tese no sentido de que o tráfico ilícito de drogas, na sua forma privilegiada (art. 33, § 4º, da Lei n. 11.343/2006), não é crime equiparado a hediondo.
7. Quanto ao regime prisional, verifico que se trata de pessoa tecnicamente primária, com uma nova pena privativa de liberdade de 2 anos de reclusão; todavia houve exasperação da pena-base na fração de 1/5, em razão da diversidade e montante das drogas apreendidas, devendo ser-lhe conferido o regime inicial semiaberto nos termos do art. 33, § 3º, do Código Penal e do art. 42 da Lei n. 11.343/2006. No mesmo sentido, é inviável a substituição da pena privativa de liberdade por medidas restritivas de direitos nos termos do art. 44, III, do CP.
8. Nova dosimetria da pena mantida.
9. Agravo regimental não provido.

RELATÓRIO

O MINISTÉRIO PÚBLICO FEDERAL agrava regimentalmente contra decisão de minha Relatoria, na qual não conheci do *writ* porque substitutivo de recurso especial. Não obstante isso, ao analisar os autos, concedi a ordem *ex officio* para fixar ao paciente as penas de 2 anos de reclusão, além de 200 dias-multa, a ser cumprida em regime inicial semiaberto, mantidos os demais termos de sua condenação.

Afirma o agravante, contudo, que *restando evidenciado nos autos que o paciente se dedica à atividade criminosa, diante não apenas da quantidade e variedade de drogas apreendida, mas também das circunstâncias do caso concreto, não se aplica a causa de diminuição de pena descrita no § 4º do art. 33 da Lei Antitóxicos* (e-STJ, fl. 120).

Desse modo, ressalta que *considerando as circunstâncias do caso concreto,*

Documento eletrônico VDA44099049 assinado eletronicamente nos termos do Art.1º §2º inciso III da Lei 11.419/2006
Signatário(a): REYNALDO SOARES DA FONSECA Assinado em: 22/10/2024 12:32:20
Código de Controle do Documento: bff68135-a851-4ebd-8e0d-05644d82eaee

ante a expressiva variedade de drogas apreendidas com o paciente aliada ao seu envolvimento em outra empreitada criminosa, deve ser restabelecida a pena e o regime impostos na sentença condenatória (e-STJ, fl. 122).

Pugna, por isso, pela reconsideração do *decisum* ou pela submissão do feito ao órgão Colegiado, para que seja reformada a decisão agravada e afastada a aplicação da minorante, pelo tráfico privilegiado ao agravado.

É o relatório.

VOTO

O agravo regimental é tempestivo e infirmou os fundamentos da decisão combatida, razões pelas quais merece conhecimento. No entanto, não obstante os esforços do agravante, **não constato elementos suficientes para reconsiderar minha decisão**, cuja conclusão mantenho por seus próprios fundamentos.

Conforme relatado, buscava-se a desclassificação da conduta imputada ao paciente, de tráfico de drogas para posse de drogas para uso próprio ou, ao menos, o reconhecimento do tráfico privilegiado e, por conseguinte, o abrandamento de seu regime prisional.

Quanto ao objeto deste regimental, inicialmente, observei que, nos termos do art. 33, § 4º, da Lei n. 11.343/2006, os condenados pelo crime de tráfico de drogas teriam a pena reduzida, de um sexto a dois terços, quando fossem reconhecidamente primários, possuíssem bons antecedentes e não se dedicassem a atividades criminosas ou integrassem organização criminosa.

Pela leitura dos autos, verifiquei que a redutora do tráfico privilegiado foi denegada em virtude de o paciente *estar sendo processado pelo cometimento de crime idêntico (processo n.º1500307-24.2021.8.26.0618, em trâmite perante a 3ª Vara Criminal de Taubaté/SP), cujos fatos ocorreram em 04 de março de 2021* (e-STJ, fls. 54 e 83/84), o que denotaria que já estava envolvido com o tráfico há tempos.

Todavia, ressaltei que a Quinta Turma desta Corte, alinhando-se ao entendimento sufragado no Supremo Tribunal Federal, além de buscar nova pacificação no âmbito do Superior Tribunal de Justiça, consignou que *a causa de diminuição pelo tráfico privilegiado, nos termos do art. 33, § 4º, da Lei n. 11.343/2006, não pode ter sua aplicação afastada com fundamento em investigações preliminares ou processos*

Documento eletrônico VDA44099049 assinado eletronicamente nos termos do Art.1º §2º inciso III da Lei 11.419/2006
Signatário(a): REYNALDO SOARES DA FONSECA Assinado em: 22/10/2024 12:32:20
Código de Controle do Documento: bff68135-a851-4ebd-8e0d-05644d82eaee

criminais em andamento, mesmo que estejam em fase recursal, sob pena de violação do art. 5º, LIV, da Constituição Federal (RE n. 1.283.996 AgR, Relator Ministro RICARDO LEWANDOWSKI, Segunda Turma, julgado em 11/11/2020). (HC n. 644.284/ES, Rel. Ministro RIBEIRO DANTAS, Quinta Turma, D Je 27/9/2021).

Ainda nesse sentido:

> *HABEAS CORPUS. TRÁFICO ILÍCITO DE ENTORPECENTES. CONDENAÇÃO. CAUSA ESPECIAL DE DIMINUIÇÃO DE PENA. EXISTÊNCIA DE FEITOS CRIMINAIS EM CURSO. CONCLUSÃO ACERCA DA DEDICAÇÃO DO PACIENTE ÀS ATIVIDADES CRIMINOSAS. POSSIBILIDADE. ILEGALIDADE. AUSÊNCIA. FIXAÇÃO DO REGIME ABERTO. SUBSTITUIÇÃO DA PENA PRIVATIVA DE LIBERDADE POR RESTRITIVA DE DIREITOS. ANÁLISE PREJUDICADA. DENEGAÇÃO DA ORDEM.*
> *1.* ***Consoante entendimento perfilhado pela Sexta Turma Corte nos autos do HC n.º 358.417/RS, "fatos criminais pendentes de definitividade, embora não sirvam para a negativa valoração da reincidência e dos antecedentes (Súmula n. 444 do STJ), podem, salvo hipóteses excepcionais, embasar o afastamento da minorante do tráfico privilegiado quando permitam concluir a vivência delitiva do agente, evidenciando a dedicação a atividades criminosas". Do mesmo modo, nos autos do EREsp n.º 1.431.091/SP, de Relatoria do Ministro Felix Fischer, a Terceira Seção consolidou o referido entendimento****.***
> *Dessa forma, não há falar em ilegalidade, na espécie, tendo em vista que a benesse prevista no art. 33, § 4º, da Lei n.º 11.343/06 foi negada por entenderem as instâncias de origem que o paciente era renitente em atividades criminosas. Ressalva do entendimento da Relatora.2. Negado o pleito de aplicação da causa especial de diminuição de pena prevista no art. 33, § 4º, da Lei n.º 11.343/06, resta prejudicada análise dos pedidos de alteração do regime inicial para o aberto e substituição da pena privativa de liberdade por restritiva de direitos. 3. Ordem denegada* (HC n. 388.539/SP, Rel. Ministra MARIA THEREZA DE ASSIS MOURA, Sexta Turma, julgado em 30/3/2017, DJe 7/4/2017, grifei).

> *DIREITO PENAL. HABEAS CORPUS SUBSTITUTIVO DE RECURSO PRÓPRIO. TRÁFICO ILÍCITO DEENTORPECENTES. PEDIDO DE APLICAÇÃO DE CAUSA DE DIMINUIÇÃO DE PENA PREVISTA NO § 4° DO ART. 33 DA LEI DE DROGAS. IMPOSSIBILIDADE. HISTÓRICO DELITIVO DO PACIENTE. QUANTIDADE, DIVERSIDADE E NATUREZA DOS ENTORPECENTES APREENDIDOS. PLEITO DE ABRANDAMENTO DO REGIME INICIAL. NÃO CABIMENTO. WRIT NÃO CONHECIDO.*
> *[...]*
> *II - Quanto ao pedido de incidência da causa de diminuição de pena prevista no § 4° do art. 33 da Lei n. 11.343/2006, frise-se que, na ausência de indicação pelo legislador das balizas para o percentual de redução previsto no art. 33, § 4º,da Lei n. 11.343/06, a natureza e a quantidade de droga apreendida, assim como as demais circunstâncias do art. 59 do CP, podem ser utilizadas na definição de tal índice ou, até mesmo, no impedimento da incidência da minorante, quando evidenciarem a dedicação do agente ao tráfico de entorpecentes.*
> *III - In casu, há fundamentação concreta para o afastamento do tráfico*

Documento eletrônico VDA44099049 assinado eletronicamente nos termos do Art.1º §2º inciso III da Lei 11.419/2006
Signatário(a): REYNALDO SOARES DA FONSECA Assinado em: 22/10/2024 12:32:20
Código de Controle do Documento: bff68135-a851-4ebd-8e0d-05644d82eaee

> *privilegiado, consubstanciada na quantidade, na diversidade e na natureza da droga apreendida: 31,68 g de cocaína e 29,55 g de maconha (fl.355).*
> *IV - Além disso, é consabido que inquéritos e ações penais em curso não podem ser valoradas como maus antecedentes, de modo a agravar a pena do réu quando das circunstâncias judiciais avaliadas em dosimetria de pena na primeira fase, para fins de aumentar a pena-base. Contudo, na espécie, não se trata de avaliação de inquéritos ou ações penais para agravara situação do paciente condenado por tráfico de drogas, mas como forma de afastar um benefício legal, desde que existentes elementos concretos para concluir que ele se dedique à atividades criminosas, sendo inquestionável que em determinadas situações, a existência de investigações e/ou ações penais em andamento possam ser elementos aptos para formação da convicção do magistrado.*
> *V - Na hipótese, ainda que inexista trânsito da ação penal anterior, é evidente que o paciente não deve ser agraciado com a benesse legal, porque há elemento concreto - o sentenciado responde por outras duas ações penais pela prática de tráfico ilícito de entorpecentes - a indicar a sua dedicação a atividade criminosa. Nesse diapasão, a Terceira Seção desta Corte Superior, ao julgar o EREsp n. 1.431.091/SP, em sessão realizada no dia 14/12/2016, firmou orientação no sentido de que inquérito policiais e ações penais em curso podem ser utilizados para afastar a causa especial de diminuição de pena prevista no art. 33, § 4º, da Lei n. 11.343/06, por indicarem que o agente se dedica a atividades criminosas. A propósito: STF, HC n. 108.135/MT, Primeira Turma, Rel. Min. Luiz Fux, DJe de 27/6/2012; STJ, HC n.392.599/SP, Quinta Turma, Rel. Min. (sic).*
> *[...]*
> *Writ não conhecido* (HC n. 615.347/RS, Rel. Ministro FELIX FISCHER, Quinta Turma, julgado em 9/12/2020, DJe 15/12/2020).

Dessa forma, asseverei que o fato de o agente possuir ações penais em andamento, dissociado de outros elementos que demonstrassem, de forma cabal, sua dedicação à atividade criminosa não era óbice legal ao reconhecimento do tráfico privilegiado. Assim, na espécie, inexistia óbice à aplicação da causa de diminuição na hipótese dos autos, a qual deveria incidir, de ofício, inclusive na fração máxima de 2/3, para não incorrer em *bis in idem* com a pena-base.

Passei, então, ao novo cálculo da dosimetria da pena do paciente, observados os critérios adotados pelas instâncias singelas.

Na primeira fase, mantive a pena-base em 6 anos de reclusão e 600 dias-multa. Na segunda etapa, ausentes circunstâncias atenuantes ou agravantes, as sanções permaneceram inalteradas. Na terceira fase, ausentes causas de aumento de pena e reconhecida a incidência do redutor previsto no § 4º do art. 33 da Lei n. 11.343/2006 na fração máxima de 2/3, tornei as reprimendas do paciente definitivamente estabilizadas em 2 anos de reclusão, além de 200 dias-multa.

Documento eletrônico VDA44099049 assinado eletronicamente nos termos do Art.1º §2º inciso III da Lei 11.419/2006
Signatário(a): REYNALDO SOARES DA FONSECA Assinado em: 22/10/2024 12:32:20
Código de Controle do Documento: bff68135-a851-4ebd-8e0d-05644d82eaee

Reconhecido o privilégio, ficou afastado o caráter hediondo do delito, pois a Terceira Seção desta Corte, em 23/11/2016, ao julgar a Petição n. 11.796/DF, cancelou o enunciado n. 512 da Súmula deste Superior Tribunal de Justiça, firmando a tese no sentido de que o tráfico ilícito de drogas, na sua forma privilegiada (art. 33, § 4º, da Lei n. 11.343/2006), não é crime equiparado a hediondo.

Quanto ao regime prisional, verifiquei que se tratava de pessoa tecnicamente primária, com uma nova pena privativa de liberdade de 2 anos de reclusão; todavia houve exasperação da pena-base na fração de 1/5, em razão da diversidade e montante das drogas apreendidas, devendo ser-lhe conferido o regime inicial semiaberto nos termos do art. 33, § 3º, do Código Penal e do art. 42 da Lei n. 11.343/2006.

No mesmo sentido, ressaltei ser inviável a substituição da pena privativa de liberdade por medidas restritivas de direitos nos termos do art. 44, III, do CP.

Ilustrativamente, *mutatis mutandis*:

> *HABEAS CORPUS SUBSTITUTIVO DE RECURSO PRÓPRIO. NÃO CABIMENTO. TRÁFICO DE DROGAS. APLICAÇÃO DA CAUSA ESPECIAL DE DIMINUIÇÃO PREVISTA NO ART. 33, § 4º, DA LEI N. 11.343/2006. IMPOSSIBILIDADE. DEDICAÇÃO A ATIVIDADES CRIMINOSAS. APREENSÃO DE DROGA DE ALTA NOCIVIDADE. PACIENTE QUE OSTENTA OUTROS PROCESSOS PELA PRÁTICA DE IDÊNTICO DELITO. REEXAME DE PROVAS. REGIME PRISIONAL MAIS GRAVOSO. POSSIBILIDADE. QUANTIDADE E NATUREZA DA DROGA. APLICAÇÃO DO ART. 33, § 2º, "B", E § 3º, DO CÓDIGO PENAL C/C O ART. 42 DA LEI N. 11.343/2006. CONSTRANGIMENTO ILEGAL NÃO EVIDENCIADO. HABEAS CORPUS NÃO CONHECIDO.*
> *[...]*
> *5. Sedimentou-se, nesta Corte Superior, o entendimento segundo o qual, nos delitos previstos na Lei de Drogas, a fixação do regime prisional deve observar a regra imposta no art. 33, § 2º do Código Penal em conjunto com o art. 42, da Lei n. 11.343/2006, que determina a consideração, preponderantemente, da natureza e quantidade da droga. No caso dos autos, embora a pena-base tenha sido fixada no mínimo legal, reconhecida primariedade técnica do paciente e o quantum de pena (5 anos) permita, em tese, a fixação de regime mais brando, a quantidade e natureza das drogas apreendidas - 9 porções de maconha, 15 porções de cocaína e 28 pedras de crack -, justificam o regime prisional mais gravoso, no caso o fechado, nos termos do art. 33, § 2º, b, do Código Penal, c/c o art. 42 da Lei n. 11.343/2006.*
> *Habeas corpus não conhecido* (HC n. 403.508/SP, Rel. Ministro JOEL ILAN PACIORNIK, Quinta Turma, julgado em 22/8/2017, DJe 4/9/2017).

> *PENAL. HABEAS CORPUS SUBSTITUTIVO DE RECURSO ESPECIAL. NÃO CABIMENTO. TRÁFICO DE DROGAS. DOSIMETRIA. CAUSA ESPECIAL DE DIMINUIÇÃO DE PENA. ART. 33, § 4º, DA LEI 11.343/2006. INAPLICABILIDADE. REGIME INICIAL FECHADO. POSSIBILIDADE. HABEAS CORPUS NÃO*

Documento eletrônico VDA44099049 assinado eletronicamente nos termos do Art.1º §2º inciso III da Lei 11.419/2006
Signatário(a): REYNALDO SOARES DA FONSECA Assinado em: 22/10/2024 12:32:20
Código de Controle do Documento: bff68135-a851-4ebd-8e0d-05644d82eaee

CONHECIDO.
[...]
II - A circunstância judicial referente à quantidade e variedade da droga poderá incidir na primeira ou terceira fase da dosimetria da pena, para exasperar a pena-base, afastar a aplicação da minorante prevista no § 4º do art. 33 da Lei 11.343/2006, ou ainda para modular o nível de redução da pena, sempre de maneira não cumulativa. Precedentes.
III - O col. Supremo Tribunal Federal declarou inconstitucional o art. 2º, § 1º, da Lei n. 8.072/1990 - com redação dada pela Lei n. 11.464/2007. Por conseguinte, não é mais possível fixar o regime prisional inicial fechado com base no mencionado dispositivo. Para tanto, deve ser observado o preceito constante do art. 33, § § 2º e 3º, do Código Penal.
IV - Todavia, na espécie, a quantidade do entorpecente serviu de fundamento para afastar a incidência da minorante contida no art. 33, § 4º, da Lei n. 11.343/2006, bem como foi apresentada fundamentação concreta relativa à especial gravidade do delito praticado, o que impede a fixação do regime semiaberto unicamente em razão da quantidade da pena imposta. Precedentes.
Habeas corpus não conhecido (HC n. 386.827/SP, Rel. Ministro FELIX FISCHER, Quinta Turma, julgado em 16/5/2017, DJe 23/5/2017).

Desse modo, as novas sanções do agravado permanecem inalteradas.

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

É como voto.

Ministro REYNALDO SOARES DA FONSECA

Relator

Documento eletrônico VDA44099049 assinado eletronicamente nos termos do Art.1º §2º inciso III da Lei 11.419/2006
Signatário(a): REYNALDO SOARES DA FONSECA Assinado em: 22/10/2024 12:32:20
Código de Controle do Documento: bff68135-a851-4ebd-8e0d-05644d82eaee

SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

TERMO DE JULGAMENTO
QUINTA TURMA

AgRg no HC 945.104 / SP
PROCESSO ELETRÔNICO
MATÉRIA CRIMINAL

Número Registro: 2024/0346261-1

Número de Origem:
15007706820248260618

Sessão Virtual de 24/10/2024 a 30/10/2024

Relator do AgRg

Exmo. Sr. Ministro REYNALDO SOARES DA FONSECA

Presidente da Sessão

Exmo. Sr. Ministro MESSOD AZULAY NETO

Secretário

Me. MARCELO PEREIRA CRUVINEL

AUTUAÇÃO

IMPETRANTE	: DEFENSORIA PÚBLICA DO ESTADO DE SÃO PAULO
ADVOGADOS	: DEFENSORIA PÚBLICA DO ESTADO DE SÃO PAULO RAFAEL DE SOUZA BORELLI - DEFENSOR PÚBLICO - SP339970
IMPETRADO	: TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO
PACIENTE	: CARLOS HENRIQUE DOS SANTOS JUNIOR (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	: MINISTÉRIO PÚBLICO FEDERAL
AGRAVADO	: CARLOS HENRIQUE DOS SANTOS JUNIOR (PRESO)
ADVOGADOS	: DEFENSORIA PÚBLICA DO ESTADO DE SÃO PAULO RAFAEL DE SOUZA BORELLI - DEFENSOR PÚBLICO - SP339970
INTERES.	: MINISTÉRIO PÚBLICO DO ESTADO DE SÃO PAULO
IMPETRADO	: TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO

Documento eletrônico VDA44268615 assinado eletronicamente nos termos do Art.1º §2º inciso III da Lei 11.419/2006
Signatário(a): SISTEMA JUSTIÇA - SERVIÇOS AUTOMÁTICOS, Assinado em: 31/10/2024 00:30:13
Código de Controle do Documento: 5d18bfc6-5360-4f91-85cf-2646f98f4342

TERMO

"A QUINTA TURMA, por unanimidade, negou provimento ao recurso, nos termos do voto do Sr. Ministro Relator."

Os Srs. Ministros Ribeiro Dantas, Joel Ilan Paciornik, Messod Azulay Neto e Daniela Teixeira votaram com o Sr. Ministro Relator. Presidiu o julgamento o Sr. Ministro Messod Azulay Neto.

Brasília, 30 de outubro de 2024

Documento eletrônico VDA44268615 assinado eletronicamente nos termos do Art.1º §2º inciso III da Lei 11.419/2006
Signatário(a): SISTEMA JUSTIÇA - SERVIÇOS AUTOMÁTICOS, Assinado em: 31/10/2024 00:30:13
Código de Controle do Documento: 5d18bfc6-5360-4f91-85cf-2646f98f4342