SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

AgRg no HABEAS CORPUS Nº 977022 - SP (2025/0020927-7)

RELATOR	:	**MINISTRO OTÁVIO DE ALMEIDA TOLEDO (DESEMBARGADOR CONVOCADO DO TJSP)**
AGRAVANTE	:	MINISTÉRIO PÚBLICO DO ESTADO DE SÃO PAULO
AGRAVADO	:	MARCOS VINICIUS MEDINA DA SILVA (PRESO)
ADVOGADO	:	GLAUCIO DALPONTE MATTIOLI - SP253642
INTERES.	:	MINISTÉRIO PÚBLICO FEDERAL
IMPETRADO	:	TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO

EMENTA

DIREITO PENAL. AGRAVO REGIMENTAL. *HABEAS CORPUS*. TRÁFICO DE DROGAS. APLICAÇÃO DA MINORANTE DO TRÁFICO PRIVILEGIADO. AGRAVO REGIMENTAL NÃO PROVIDO.

I. Caso em exame

1. Agravo regimental interposto pelo Ministério Público do Estado de São Paulo contra decisão que não conheceu do pedido de *habeas corpus*, mas concedeu parcialmente a ordem, de ofício, para aplicar a causa de diminuição prevista no art. 33, § 4º, da Lei de Drogas.

2. O agravado foi condenado, em primeiro grau, às penas de 07 (sete) anos de reclusão, em regime fechado, e pagamento de 700 (setecentos) dias-multa, como incurso no art. 33, *caput*, c/c artigo 40, inciso III, ambos da Lei n. 11.343/2006. O Tribunal de origem deu parcial provimento ao apelo defensivo para afastar a agravante referente à calamidade pública e redimensionar as penas para 05 (cinco) anos e 10 (dez) meses de reclusão e pagamento de 583 (quinhentos e oitenta e três) dias-multa.

II. Questão em discussão

3. A discussão consiste em saber se a aplicação da minorante do tráfico privilegiado, prevista no art. 33, § 4º, da Lei de Drogas, é cabível no caso em que há alegação de dedicação do réu a atividades criminosas.

4. Outro ponto é verificar a adequação do regime inicial semiaberto para o cumprimento da pena, considerando a quantidade de droga apreendida e as circunstâncias do caso.

III. Razões de decidir

5. A fundamentação utilizada pelas instâncias ordinárias para afastar a minorante do tráfico privilegiado, baseada em histórico infracional, não é idônea, pois não demonstra a contemporaneidade dos atos infracionais com o crime em apuração.

6. A quantidade e a natureza da droga apreendida não são, por si sós, suficientes para afastar a aplicação do redutor especial, conforme entendimento consolidado no Superior Tribunal de Justiça e no Supremo Tribunal Federal.

Documento eletrônico VDA50201796 assinado eletronicamente nos termos do Art.1º §2º inciso III da Lei 11.419/2006
Signatário(a): OTÁVIO DE ALMEIDA TOLEDO Assinado em: 04/09/2025 16:32:16
Publicação no DJEN/CNJ de 08/09/2025. Código de Controle do Documento: 558d44f7-0e53-4b22-9e65-d355fc8e8141

7. A fixação do regime semiaberto, ainda que a pena seja inferior a 04 (quatro) anos, é possível quando presentes circunstâncias judiciais desfavoráveis, conforme arts. 33, §§ 2º e 3º, do CP e 42 da Lei de Drogas.

IV. Dispositivo e tese

8. Agravo regimental não provido.

Tese de julgamento: 1. A aplicação da minorante do tráfico privilegiado não pode ser afastada com base em histórico infracional sem demonstração de contemporaneidade. 2. A quantidade e a natureza da droga apreendida não são suficientes, por si sós, para afastar a aplicação do redutor especial. 3. O regime inicial semiaberto é adequado quando há circunstâncias desfavoráveis.

Dispositivos relevantes citados: Lei n. 11.343/2006, art. 33, § 4º; Código Penal, art. 33, §§ 2º e 3º; Código Penal, art. 44.

Jurisprudência relevante citada: STJ, EREsp 1.916.596/SP, Rel. Min. Joel Ilan Paciornik, Rel. p/ Acórdão Ministra Laurita Vaz, Terceira Seção, julgado em 08/09/2021; STJ, AgRg no AREsp n. 2.259.011 /ES, Rel. Ministra Laurita Vaz, Sexta Turma, julgado em 23/3/2023 ; STF, ARE 666.334/AM, Rel. Min. Gilmar Mendes, Pleno.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, acordam os Ministros da SEXTA TURMA do Superior Tribunal de Justiça, em Sessão Virtual de 28/08/2025 a 03/09/2025, por maioria, negar provimento ao recurso, nos termos do voto do Sr. Ministro Relator.

Votou vencido o Sr. Ministro Og Fernandes.

Votaram com o Sr. Ministro OTÁVIO DE ALMEIDA TOLEDO (DESEMBARGADOR CONVOCADO DO TJSP) os Srs. Ministros Sebastião Reis Júnior, Rogerio Schietti Cruz e Antonio Saldanha Palheiro.

Presidiu o julgamento o Sr. Ministro Sebastião Reis Júnior.

Brasília, 04 de setembro de 2025.

Ministro OTÁVIO DE ALMEIDA TOLEDO
(Desembargador Convocado do TJSP)
Relator

Documento eletrônico VDA50201796 assinado eletronicamente nos termos do Art.1º §2º inciso III da Lei 11.419/2006
Signatário(a): OTÁVIO DE ALMEIDA TOLEDO Assinado em: 04/09/2025 16:32:16
Publicação no DJEN/CNJ de 08/09/2025. Código de Controle do Documento: 558d44f7-0e53-4b22-9e65-d355fc8e8141

SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

AgRg no HABEAS CORPUS Nº 977022 - SP (2025/0020927-7)

RELATOR	**:**	**MINISTRO OTÁVIO DE ALMEIDA TOLEDO (DESEMBARGADOR CONVOCADO DO TJSP)**
AGRAVANTE	:	MINISTÉRIO PÚBLICO DO ESTADO DE SÃO PAULO
AGRAVADO	:	MARCOS VINICIUS MEDINA DA SILVA (PRESO)
ADVOGADO	:	GLAUCIO DALPONTE MATTIOLI - SP253642
INTERES.	:	MINISTÉRIO PÚBLICO FEDERAL
IMPETRADO	:	TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO

EMENTA

DIREITO PENAL. AGRAVO REGIMENTAL. *HABEAS CORPUS*. TRÁFICO DE DROGAS. APLICAÇÃO DA MINORANTE DO TRÁFICO PRIVILEGIADO. AGRAVO REGIMENTAL NÃO PROVIDO.

I. Caso em exame

1. Agravo regimental interposto pelo Ministério Público do Estado de São Paulo contra decisão que não conheceu do pedido de *habeas corpus*, mas concedeu parcialmente a ordem, de ofício, para aplicar a causa de diminuição prevista no art. 33, § 4º, da Lei de Drogas.

2. O agravado foi condenado, em primeiro grau, às penas de 07 (sete) anos de reclusão, em regime fechado, e pagamento de 700 (setecentos) dias-multa, como incurso no art. 33, *caput*, c/c artigo 40, inciso III, ambos da Lei n. 11.343/2006. O Tribunal de origem deu parcial provimento ao apelo defensivo para afastar a agravante referente à calamidade pública e redimensionar as penas para 05 (cinco) anos e 10 (dez) meses de reclusão e pagamento de 583 (quinhentos e oitenta e três) dias-multa.

II. Questão em discussão

3. A discussão consiste em saber se a aplicação da minorante do tráfico privilegiado, prevista no art. 33, § 4º, da Lei de Drogas, é cabível no caso em que há alegação de dedicação do réu a atividades criminosas.

Documento eletrônico VDA48434875 assinado eletronicamente nos termos do Art.1º §2º inciso III da Lei 11.419/2006
Signatário(a): OTÁVIO DE ALMEIDA TOLEDO Assinado em: 24/06/2025 13:31:02
Código de Controle do Documento: 65d8f9ac-a530-4e46-b470-31f0830468c9

4. Outro ponto é verificar a adequação do regime inicial semiaberto para o cumprimento da pena, considerando a quantidade de droga apreendida e as circunstâncias do caso.

III. Razões de decidir

5. A fundamentação utilizada pelas instâncias ordinárias para afastar a minorante do tráfico privilegiado, baseada em histórico infracional, não é idônea, pois não demonstra a contemporaneidade dos atos infracionais com o crime em apuração.

6. A quantidade e a natureza da droga apreendida não são, por si sós, suficientes para afastar a aplicação do redutor especial, conforme entendimento consolidado no Superior Tribunal de Justiça e no Supremo Tribunal Federal.

7. A fixação do regime semiaberto, ainda que a pena seja inferior a 04 (quatro) anos, é possível quando presentes circunstâncias judiciais desfavoráveis, conforme arts. 33, §§ 2º e 3º, do CP e 42 da Lei de Drogas.

IV. Dispositivo e tese

8. Agravo regimental não provido.

Tese de julgamento: 1. A aplicação da minorante do tráfico privilegiado não pode ser afastada com base em histórico infracional sem demonstração de contemporaneidade. 2. A quantidade e a natureza da droga apreendida não são suficientes, por si sós, para afastar a aplicação do redutor especial. 3. O regime inicial semiaberto é adequado quando há circunstâncias desfavoráveis.

Dispositivos relevantes citados: Lei n. 11.343/2006, art. 33, § 4º; Código Penal, art. 33, §§ 2º e 3º; Código Penal, art. 44.

Jurisprudência relevante citada: STJ, EREsp 1.916.596/SP, Rel. Min. Joel Ilan Paciornik, Rel. p/ Acórdão Ministra Laurita Vaz, Terceira Seção, julgado em 08/09/2021; STJ, AgRg no AREsp n. 2.259.011 /ES, Rel. Ministra Laurita Vaz, Sexta Turma, julgado em 23/3/2023 ; STF, ARE 666.334/AM, Rel. Min. Gilmar Mendes, Pleno.

RELATÓRIO

Trata-se de agravo regimental interposto pelo MINISTÉRIO PÚBLICO DO ESTADO DE SÃO PAULO contra decisão por mim proferida (fls. 225-233), na qual não conheci do pedido de *habeas corpus*. Entretanto, concedi parcialmente a ordem, de ofício, a fim de aplicar a causa de diminuição prevista no art. 33, § 4º, da Lei de Drogas.

Documento eletrônico VDA48434875 assinado eletronicamente nos termos do Art.1º §2º inciso III da Lei 11.419/2006
Signatário(a): OTÁVIO DE ALMEIDA TOLEDO Assinado em: 24/06/2025 13:31:02
Código de Controle do Documento: 65d8f9ac-a530-4e46-b470-31f0830468c9

Consta que o agravado foi condenado, em primeiro grau, às penas de 07 (sete) anos de reclusão, em regime fechado, e pagamento de 700 (setecentos) dias-multa como incurso no art. 33, *caput*, c/c artigo 40, inciso III, ambos da Lei n. 11.343/2006.

O Tribunal de origem deu parcial provimento ao apelo defensivo a fim de afastar a agravante referente à calamidade pública e redimensionar a pena do réu para 05 (cinco) anos e 10 (dez) meses de reclusão e pagamento de 583 (quinhentos e oitenta e três) dias- multa.

Às fls. 225-233, o *writ* não foi conhecido. Entretanto, concedido parcialmente a ordem, de ofício, a fim de aplicar a minorante do art. 33, § 4º, da Lei de Drogas na fração de 2/3 (dois terços), redimensionando as penas do acusado para 01 (um) ano e 11 (onze) meses de reclusão e 194 (cento e noventa e quatro) dias-multa, no valor unitário legal, e fixar o regime inicial semiaberto.

Nas razões regimental, o *Parquet* assevera que deve ser afastado o tráfico privilegiado, tendo em vista que foi comprovada a dedicação do réu a atividades criminosas.

Ademais, argumenta que o regime inicial semiaberto para o cumprimento da pena seria insuficiente e desproporcional.

É o relatório.

VOTO

O inconformismo não prospera.

O Juízo sentenciante afastou a incidência da causa de diminuição da pena prevista no art. 33, § 4º, da Lei n. 11.343/2006, com a seguinte fundamentação (fl. 57; grifamos):

> *No terceiro estágio, verifico que o crime foi não praticado nas imediações de uma instituição de ensino, de um estabelecimento de saúde e de uma entidade social, conforme atestado pelo laudo pericial de fls. 131/133. Portanto, aumento sua pena em 1/6 (um sexto), ou seja, 07 (sete) anos de reclusão e pagamento de 700 (setecentos) dias-multa.* ***Por fim, verifico que não é o caso da aplicação da benesse contida no §4º, do artigo 33, da Lei 11.343/06, uma vez que, a despeito de sua primariedade, conforme se extrai de sua certidão criminal, o réu ostenta anterior envolvimento com drogas, fato que, aliado a quantidade e variedade das drogas aqui apreendidas, demonstram que ele já se dedicava, com habitualidade, ao tráfico de entorpecentes****. Aliás, os policiais militares ouvidos sob o crivo do contraditório confirmaram que o réu, há tempos, já vinha se dedicando a traficância. A meu ver, não se cuida, portanto, de um traficante ocasional, até mesmo desde a adolescência o acusado já tinha envolvimento com o tráfico de drogas.*

O Tribunal de origem, por sua vez, destacou que (fls. 39-40):

Documento eletrônico VDA48434875 assinado eletronicamente nos termos do Art.1º §2º inciso III da Lei 11.419/2006
Signatário(a): OTÁVIO DE ALMEIDA TOLEDO Assinado em: 24/06/2025 13:31:02
Código de Controle do Documento: 65d8f9ac-a530-4e46-b470-31f0830468c9

> *Ademais, anoto que andou bem o digno Magistrado sentenciante ao não aplicar a causa de diminuição de pena prevista no § 4º, do artigo 33, da Lei 11.343/2006. Nessa seara, observo que o referido redutor não pode ser aplicado no caso em tela, haja vista que tem por objetivo beneficiar somente o traficante eventual, de "primeira viagem", e não aqueles que estão inseridos em atividade criminosa e fazem do comércio de drogas o seu meio de vida, como, certamente, é o caso do apelante Marcos Vinícius, o qual, à luz do quanto contido nos autos, encontra-se efetivamente comprometido com o tráfico de drogas e, consequentemente, inserido em atividade criminosa.*
> *Para que não fique sem registro, observo que não há que se falar em ocorrência de bis in idem, no caso em comento, em razão da exasperação das pena-base e do afastamento da figura do tráfico privilegiado, uma vez que o acréscimo da pena básica teve por fundamento a expressiva quantidade e variedade de drogas, ao passo que a impossibilidade de aplicação do redutor de pena decorre, fundamentalmente, do fato de o réu se dedicar a atividades criminosas.*
> ***Registre-se aqui, ainda, por oportuno, que o réu já se envolveu em atos infracionais, inclusive equiparado ao tráfico de drogas, quando adolescente, como bem fundamentou o digno Magistrado a quo, o que revela seu envolvimento em atividades criminosas e reforça a impossibilidade de aplicação do referido redutor.***

Como se extrai do excerto acima transcrito, as instâncias ordinárias entenderam que o acusado se dedicava a atividades criminosas, com base na quantidade e variedade da droga apreendida, bem como pelo histórico infracional do réu.

Ocorre que a Terceira Seção desta Corte, no julgamento do EREsp n. 1.916.596/SP, firmou entendimento no sentido de que

> *o histórico infracional pode ser considerado para afastar a minorante prevista no art. 33, § 4.º, da Lei n. 11.343/2006, por meio de fundamentação idônea que aponte a existência de circunstâncias excepcionais, nas quais se verifique a gravidade de atos pretéritos, devidamente documentados nos autos, bem como a razoável proximidade temporal de tais atos com o crime em apuração.*

Confira-se a ementa do julgado:

> *EMBARGOS DE DIVERGÊNCIA EM RECURSO ESPECIAL. TRÁFICO DE DROGAS. RECONHECIMENTO DA MINORANTE PREVISTA NO ART. 33, § 4.º, DA LEI N. 11.343/2006. PLEITO DE AFASTAMENTO COM BASE EM ATOS INFRACIONAIS. PREVALECIMENTO DE ENTENDIMENTO INTERMEDIÁRIO. POSSIBILIDADE EM CIRCUNSTÂNCIAS EXCEPCIONAIS, DEVIDAMENTE FUNDAMENTADAS. RESSALVA DO ENTENDIMENTO DA RELATORA DESIGNADA PARA REDIGIR O ACÓRDÃO. TESE NÃO APLICADA AO CASO CONCRETO. AUSÊNCIA DE CONTEMPORANEIDADE DOS ATOS INFRACIONAIS PRETÉRITOS. CIRCUNSTÂNCIAS FÁTICAS HÁBEIS A*

Documento eletrônico VDA48434875 assinado eletronicamente nos termos do Art.1º §2º inciso III da Lei 11.419/2006
Signatário(a): OTÁVIO DE ALMEIDA TOLEDO Assinado em: 24/06/2025 13:31:02
Código de Controle do Documento: 65d8f9ac-a530-4e46-b470-31f0830468c9

RECOMENDAR A INCIDÊNCIA DA CAUSA DE DIMINUIÇÃO DE PENA RECONHECIDA PELA CORTE DE ORIGEM, NO CASO. EMBARGOS DE DIVERGÊNCIA CONHECIDOS E DESPROVIDOS.

1. Consoante o § 4.º do art. 33 da Lei n. 11.343/2006, os condenados pelo crime de tráfico de drogas terão a pena diminuída, de 1/6 (um sexto) a 2/3 (dois terços), quando forem reconhecidamente primários, possuírem bons antecedentes e não se dedicarem a atividades criminosas ou integrarem organização criminosa. Para que o agente possa ser beneficiado, é preciso preencher cumulativamente os requisitos.

2. Na esfera da Lei n. 8.069/1990, as medidas socioeducativas aplicadas em resposta a ato infracional cometido por adolescente possuem o objetivo de responsabilização quanto às consequências lesivas do ato, a integração social e garantia de seus direitos individuais e sociais, bem como a desaprovação da conduta infracional (art. 1.º, § 2.º, incisos I, II e III, da Lei n. 12.594/2012 - SINASE).

3. No entanto, apesar de a medida socioeducativa, impositiva e preponderantemente pedagógica, possuir certa carga punitiva, certo é que não configura pena e, portanto, não induz reincidência nem maus antecedentes. Nessa medida, é incompatível considerar o registro de anterior ato infracional, na terceira fase da dosimetria da pena do crime de tráfico de drogas, como elemento caracterizador da dedicação do agente a atividades delituosas, obstando a minorante, equiparando a conduta a crime hediondo e recrudescendo a execução penal.

4. Vale dizer, o registro da prática de fato típico e antijurídico por adolescente (inimputável), que não comete crime nem recebe pena, atingida a maioridade penal, não pode ser utilizado como fundamento para se deduzir a dedicação a atividades criminosas, e produzir amplos efeitos desfavoráveis na dosimetria e execução da pena.

5. No caso concreto, foi tida por inidônea a fundamentação que fez alusão genérica ao histórico infracional para concluir pela comprovação da dedicação às atividades criminosas, sobretudo porque ***nenhum outro dado foi extraído do conjunto probatório para respaldar a conclusão de que os agentes vinham se dedicando à atividade criminosa, o que tampouco foi possível identificar a partir da quantidade não expressiva de entorpecente.***

6. No entanto, prevaleceu, no âmbito da Terceira Seção, para fins de consolidação jurisprudencial e ressalvado o entendimento desta Relatora para o acórdão, entendimento intermediário no sentido de que o histórico infracional pode ser considerado para afastar a minorante prevista no art. 33, § 4.º, da Lei n. 11.343/2006, por meio de fundamentação idônea que aponte a existência de circunstâncias excepcionais, nas quais se verifique a gravidade de atos pretéritos, devidamente documentados nos autos, bem como a razoável proximidade temporal de tais atos com o crime em apuração.

7. Embargos de divergência conhecidos e desprovidos. (EREsp 1.916.596/SP, Rel. Ministro Joel Ilan Paciornik, Rel. p/ Acórdão Ministra Laurita Vaz, Terceira Seção, julgado em 08/09/2021, DJe 04/10/2021; grifamos)

Documento eletrônico VDA48434875 assinado eletronicamente nos termos do Art.1º §2º inciso III da Lei 11.419/2006
Signatário(a): OTÁVIO DE ALMEIDA TOLEDO Assinado em: 24/06/2025 13:31:02
Código de Controle do Documento: 65d8f9ac-a530-4e46-b470-31f0830468c9

No caso, a Corte local apenas salientou que o agravado *já se envolveu em atos infracionais, inclusive equiparado ao tráfico de drogas, quando adolescente* (fl. 40). Tal fundamentação, no entanto, não é idônea para afastar o redutor, haja vista a impossibilidade de se aferir a contemporaneidade de tais fatos, conforme decidiu a Terceira Seção no julgado acima mencionado.

Ilustrativamente:

> *AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. PROCESSUAL PENAL. TRÁFICO DE DROGAS. APELO RARO. INADMISSÃO. FUNDAMENTO. IMPUGNAÇÃO CONCRETA. AUSÊNCIA. ILEGALIDADE MANIFESTA. CAUSA ESPECIAL DE DIMINUIÇÃO DE PENA PREVISTA NO § 4.º DO ART. 33 DA LEI N. 11.343/2006. AFASTAMENTO PELA JURISDIÇÃO ORDINÁRIA. FUNDAMENTAÇÃO INIDÔNEA. MINORANTE APLICADA NA FRAÇÃO MÁXIMA. REGIME INICIAL ABERTO E SUBSTITUIÇÃO DA PENA PRIVATIVA DE LIBERDADE POR RESTRITIVAS DE DIREITOS. CABIMENTO. AGRAVO REGIMENTAL DESPROVIDO. CONCESSÃO DE HABEAS CORPUS, DE OFÍCIO.*
> *1. Ausente a impugnação concreta ao fundamento da decisão que inadmitiu o apelo nobre, correta a decisão que não conheceu do agravo em recurso especial.*
> *2. Constatada a existência de ilegalidade manifesta, a ser afastada, sponte propria, por esta Corte Superior, por força do art. 654, § 2.º, do Código de Processo Penal, e não em razão do acolhimento de recurso ou pedido defensivo.*
> ***3. A partir da simples menção genérica aos "registros de atos infracionais, dentre eles, por ato análogo ao crime de tráfico de drogas", sem qualquer informação sobre as datas dos atos infracionais e o desfecho dos eventuais processos de apuração - sobretudo acerca das eventuais medidas socioeducativas aplicadas -, não se pode concluir pela gravidade e contemporaneidade dos atos pretéritos, condições jurisprudencialmente exigidas para o afastamento do redutor especial (art. 33, § 4.º, da Lei de Drogas), conforme o paradigma fixado no EREsp 1.916.596/SP, julgado pela Terceira Seção. No caso, nem mesmo nas contrarrazões ao recurso de apelação e ao recurso especial, o órgão acusatório detalhou o mencionado histórico infracional do Réu (não documentado nos autos), limitando-se a afirmações genéricas, tal qual se verificou na sentença e no aresto recorrido.***
> *4. A mera referência à apreensão de embalagens plásticas, comumente utilizadas na traficância, não é suficiente para comprovar a dedicação a atividades criminosas.*
> *5. Em razão do redimensionamento da pena ora realizado, da primariedade do Recorrente e da ausência de circunstâncias desfavoráveis, de rigor a fixação do regime inicial aberto, bem como a substituição da pena privativa de liberdade por 2 (duas) penas restritivas de direitos, a serem determinadas pelo Juízo das Execuções Penais, nos termos do art. 33, §§ 2.º e 3.º, e do art. 44, ambos do Código Penal.*
> *6. Agravo regimental desprovido. Concedido habeas corpus, de ofício, a fim de aplicar a minorante do art. 33, § 4.º, da Lei de Drogas no grau máximo, reduzindo as penas do Recorrente para 1 (um) ano e 8*

Documento eletrônico VDA48434875 assinado eletronicamente nos termos do Art.1º §2º inciso III da Lei 11.419/2006
Signatário(a): OTÁVIO DE ALMEIDA TOLEDO Assinado em: 24/06/2025 13:31:02
Código de Controle do Documento: 65d8f9ac-a530-4e46-b470-31f0830468c9

(oito) meses de reclusão e 166 (cento e sessenta e seis) dias-multa, à razão do valor mínimo legalmente estabelecido, e, por conseguinte, fixar o regime inicial aberto e substituir a pena privativa de liberdade por duas restritivas de direitos, nos termos deste voto. (AgRg no AREsp n. 2.259.011/ES, relatora Ministra Laurita Vaz, Sexta Turma, julgado em 23/3/2023, DJe de 30/3/2023; grifamos)

Ademais, cumpre mencionar que a Terceira Seção do Superior Tribunal de Justiça, em 27/04/2022, no julgamento do **HC n. 725.534/SP**, de relatoria do Ministro Ribeiro Dantas, reafirmou o entendimento exposto no REsp n. 1.887.511/SP no sentido de que a quantidade e a natureza da droga apreendida não permitem, por si sós, afastar a aplicação do redutor especial.

Naquela oportunidade, foi ressalvada a possibilidade de valoração de tais elementos, tanto para a fixação da pena-base quanto para a **modulação da causa de diminuição prevista no art. 33, § 4º, da Lei n. 11.343/2006, neste último caso, ainda que sejam os únicos elementos aferidos e desde que não tenham sido considerados na primeira fase do cálculo da pena**.

Eis a ementa do referido julgado:

HABEAS CORPUS SUBSTITUTIVO DE RECURSO PRÓPRIO. TRÁFICO DE DROGAS. CAUSA DE DIMINUIÇÃO DE PENA DO ART. 33, § 4º, DA LEI N. 11.343/2006. DIRETRIZES FIRMADAS NO ERESP 1.887.511/SP. USO APENAS SUPLETIVO DA QUANTIDADE E DA NATUREZA DA DROGA NA TERCEIRA FASE. PROPOSTA DE REVISÃO DE POSICIONAMENTO. MANUTENÇÃO DO ENTENDIMENTO CONSOLIDADO HÁ ANOS PELAS CORTES SUPERIORES. ACOLHIDO NO ARE 666.334/AM PELO STF. EXPRESSIVA QUANTIDADE DE DROGA APREENDIDA. APLICAÇÃO DO REDUTOR EM 1/6. ORDEM CONCEDIDA.

1. Esta Corte – HC 535.063/SP, Terceira Seção, Rel. Ministro Sebastião Reis Junior, julgado em 10/6/2020 – e o Supremo Tribunal Federal – AgRg no HC 180.365, Primeira Turma, Rel. Min. Rosa Weber, julgado em 27/3/2020; AgR no HC 147.210, Segunda Turma, Rel. Min. Edson Fachin, julgado em 30/10/2018 –, pacificaram orientação no sentido de que não cabe habeas corpus substitutivo do recurso legalmente previsto para a hipótese, impondo-se o não conhecimento da impetração, salvo quando constatada a existência de flagrante ilegalidade no ato judicial impugnado.

2. A Terceira Seção desta Corte, no julgamento do Eresp 1.887.511/SP, de Relatoria do Ministro JOÃO OTÁVIO DE NORONHA (em 9/6/2021), fixou as seguintes diretrizes para a aplicação do art. 33, § 4º, da Lei n. 11.343/2006.

1 – a natureza e a quantidade das drogas apreendidas são fatores a serem necessariamente considerados na fixação da pena-base, nos termos do art. 42 da Lei n. 11.343/2006.

2 – sua utilização supletiva na terceira fase da dosimetria da pena, para afastamento da diminuição de pena prevista no § 3º do art. 33 da Lei n. 11.343/2016, somente pode ocorrer quando esse vetor conjugado com outras circunstâncias do caso concreto que, unidas, caracterizem a dedicação do agente à atividade criminosa ou a integração a organização criminosa.

Documento eletrônico VDA48434875 assinado eletronicamente nos termos do Art.1º §2º inciso III da Lei 11.419/2006
Signatário(a): OTÁVIO DE ALMEIDA TOLEDO Assinado em: 24/06/2025 13:31:02
Código de Controle do Documento: 65d8f9ac-a530-4e46-b470-31f0830468c9

3 – podem ser utilizadas para modulação da causa de diminuição de pena prevista no § 4º do art. 33 da Lei n. 11.343/2006 quaisquer circunstâncias judiciais não preponderantes, previstas no art. 59 do Código Penal, desde que não utilizadas na primeira etapa, para fixação da pena-base. (...).

3. Embora tenha externado a minha opinião pessoal, inúmeras vezes, sobre a impossibilidade de se aplicar a minorante especial da Lei de Drogas nos casos de apreensões de gigantescas quantidades de drogas – p. ex. toneladas, 200 ou 300 kg – por ser deduzível que apenas uma pessoa envolvida habitualmente com a traficância teria acesso a esse montante de entorpecente, a questão não merece discussão, uma vez que está superada, diante do posicionamento contrário do Supremo Tribunal Federal. Precedentes.

4. Todavia, proponho a revisão das orientações estabelecidas nos itens 1 e 2 do Eresp 1.887.511/SP, especificamente em relação à aferição supletiva da quantidade e da natureza da droga na terceira fase da dosimetria.

5. No julgamento do ARE 666.334/AM, de Relatoria do Ministro Gilmar Mendes, o Pleno do STF, em análise da matéria reconhecida como de repercussão geral, reafirmou a jurisprudência de que "as circunstâncias da natureza e da quantidade da droga apreendida devem ser levadas em consideração apenas em uma das fases do cálculo da pena". O resultado do julgado foi assim proclamado:

Tese – As circunstâncias da natureza e da quantidade da droga apreendida devem ser levadas em consideração apenas em uma das fases do cálculo da pena.

Obs: Redação da tese aprovada nos termos do item 2 da Ata da 12ª Sessão Administrativa do STF, realizada em 09/12/2015.

Tema 712 – Possibilidade, em caso de condenação pelo delito de tráfico de drogas, de valoração da quantidade e da natureza da droga apreendida, tanto para a fixação da pena-base quanto para a modulação da causa de diminuição prevista no art. 33, § 4º, da Lei 11.343/2006.

6. ***Portanto, diante da orientação consolidada há tempos pelas Cortes Superiores, proponho mantermos o posicionamento anterior, conforme acolhido no ARE 666.334/AM, sobre a possibilidade de valoração da quantidade e da natureza da droga apreendida, tanto para a fixação da pena-base quanto para a modulação da causa de diminuição prevista no art. 33, § 4º, da Lei 11.343/2006, neste último caso ainda que sejam os únicos elementos aferidos, desde que não tenham sido considerados na primeira fase do cálculo da pena****.*

7. Precedentes recentes do STF no mesmo sentido: RHC 207256 AgR, Relator(a): ROSA WEBER, Primeira Turma, julgado em 18/12/2021; RHC 192.643 AgR, Relator: GILMAR MENDES, Segunda Turma, julgado em 24/5/2021).

*8. Hipótese em que o Juiz de origem afastou o redutor do tráfico privilegiado por entender que a expressiva quantidade de droga apreendida (147 quilos de maconha) não qualificaria o réu como pequeno e iniciante no comércio ilícito de entorpecentes. Contudo, o STF tem posicionamento firme de que "****A quantidade de droga apreendida não é, por si só, fundamento idôneo para***

Documento eletrônico VDA48434875 assinado eletronicamente nos termos do Art.1º §2º inciso III da Lei 11.419/2006
Signatário(a): OTÁVIO DE ALMEIDA TOLEDO Assinado em: 24/06/2025 13:31:02
Código de Controle do Documento: 65d8f9ac-a530-4e46-b470-31f0830468c9

afastamento da minorante do art. 33, § 4º, da Lei 11.343/2006 *" (RHC 138117 AgR, Relatora: ROSA WEBER, Primeira Turma, julgado em 15/12/2020, publicado em 6/4/2021).*
9. Assim, verificado o atendimento dos requisitos do art. 33, § 4º da Lei de Drogas, ***reduzo a pena em 1/6****, atento ao disposto no art. 42 da Lei n. 11.343.2006 (expressiva quantidade de droga apreendida –* ***147 quilos de maconha****).*
10. Habeas corpus não conhecido. Ordem concedida, de ofício, a fim de reduzir a pena do ora agravante para 4 anos, 10 meses e 10 dias de reclusão, no regime inicial semiaberto, mais o pagamento de 486 dias-multa. (DJe de 1º/06/2022 – grifamos).

Com efeito, no caso em análise, a pena-base já foi exasperada em virtude da quantidade do entorpecente apreendido, de sorte que a modulação da fração com o mesmo fundamento importaria em *bis in idem*, conforme entendimento do Supremo Tribunal Federal consolidado no julgamento do Recurso Extraordinário n. 666.334/AM, submetido ao regime de repercussão geral (Tese de Repercussão Geral n. 712).

Ademais, a respeito do regime inicial de cumprimento de pena, não obstante a formulação da nova dosimetria do crime de tráfico de drogas tenha levado à fixação de reprimenda corporal inferior a 04 (quatro) anos de reclusão, a pena-base foi fixada acima do mínimo legal, motivo pelo qual justifica também o estabelecimento do regime inicial semiaberto e não recomenda a substituição por restritivas de direitos.

Nesse sentido, *mutatis mutandis*:

AGRAVO REGIMENTAL NO HABEAS CORPUS. TRÁFICO DE ENTORPECENTES. MINORANTE DO TRÁFICO PRIVILEGIADO. AUSÊNCIA DE IMPUGNAÇÃO ESPECÍFICA DE FUNDAMENTOS DA DECISÃO AGRAVADA. APLICAÇÃO DA SÚMULA N. 182/STJ. REGIME MAIS GRAVOSO. CIRCUNSTÂNCIAS JUDICIAIS DESFAVORÁVEIS. POSSIBILIDADE. AGRAVO REGIMENTAL PARCIALMENTE CONHECIDO E, NESSA PARTE, DESPROVIDO.
1. Não tendo o agravante, nas razões deste recurso, infirmado especificamente os fundamentos da decisão agravada para manter o acórdão do Tribunal de origem quanto ao afastamento da minorante do tráfico privilegiado e quanto à manutenção do regime mais gravoso, deve ser aplicado, por analogia, o teor da Súmula n. 182 deste Tribunal Superior, segundo a qual "é inviável o Agravo do art. 545 do CPC que deixa de atacar especificamente os fundamentos da decisão agravada".
*2. "****Consoante entendimento assente neste Tribunal Superior, 'a análise desfavorável das circunstâncias judiciais justifica a fixação do regime semiaberto, bem como o afastamento da substituição da sanção corporal por restritivas de direitos, ainda que a pena imposta ao agravante seja inferior a 4 anos de reclusão, tendo em vista o disposto nos arts. 33, § 3º, e 44, III, c/c o art. 59, todos do Código Penal' (AgRg no AREsp 1.473.857/RJ, Rel. Ministro ANTONIO SALDANHA PALHEIRO, SEXTA TURMA, julgado em 18/02/2020, DJe 27/02/2020; sem grifos no original.)***

Documento eletrônico VDA48434875 assinado eletronicamente nos termos do Art.1º §2º inciso III da Lei 11.419/2006
Signatário(a): OTÁVIO DE ALMEIDA TOLEDO Assinado em: 24/06/2025 13:31:02
Código de Controle do Documento: 65d8f9ac-a530-4e46-b470-31f0830468c9

3. Agravo regimental desprovido" (AgRg no HC 564.428/MS, relatora Ministra Laurita Vaz, Sexta Turma, julgado em 16/06 /2020, DJe 29/06/2020, grifei).

3. No caso, foi reconhecida circunstância judicial desfavorável relativa à quantidade de droga - 7,410kg (três quilogramas e trezentos e cinquenta gramas) de maconha, 6,350kg (seis quilos e trezentos e cinquenta gramas) de cocaína, 0,55g (cinquenta e cinco centigramas) de crack, a qual justifica a imposição de regime mais gravoso e também o afastamento da substituição da pena, de acordo com a jurisprudência consolidada desta Corte Superior.

4. Agravo regimental parcialmente conhecido e, nessa parte, desprovido. (AgRg no HC n. 866.195/SP, relator Ministro Antonio Saldanha Palheiro, Sexta Turma, julgado em 4/3/2024, DJe de 7/3 /2024; grifamos)

Dessa forma, na ausência de argumento relevante que infirme as razões consideradas no julgado ora agravado, que está em sintonia com a jurisprudência desta Corte Superior de Justiça, deve ser mantida a decisão por seus próprios termos.

Ante o exposto, nego provimento ao agravo regimental.

É o voto.

Documento eletrônico VDA48434875 assinado eletronicamente nos termos do Art.1º §2º inciso III da Lei 11.419/2006
Signatário(a): OTÁVIO DE ALMEIDA TOLEDO Assinado em: 24/06/2025 13:31:02
Código de Controle do Documento: 65d8f9ac-a530-4e46-b470-31f0830468c9

AgRg no HABEAS CORPUS Nº 977022 - SP (2025/0020927-7)

RELATOR	:	MINISTRO OTÁVIO DE ALMEIDA TOLEDO (DESEMBARGADOR CONVOCADO DO TJSP)
AGRAVANTE	:	MINISTÉRIO PÚBLICO DO ESTADO DE SÃO PAULO
AGRAVADO	:	MARCOS VINICIUS MEDINA DA SILVA (PRESO)
ADVOGADO	:	GLAUCIO DALPONTE MATTIOLI - SP253642
INTERES.	:	MINISTÉRIO PÚBLICO FEDERAL
IMPETRADO	:	TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO

VOTO-VISTA

O SENHOR MINISTRO OG FERNANDES: Ao apreciar o presente *habeas corpus*, o eminente Relator, Ministro Otávio de Almeida Toledo, apresentou voto assim ementado:

> DIREITO PENAL. AGRAVO REGIMENTAL. *HABEAS CORPUS* . TRÁFICO DE DROGAS. APLICAÇÃO DA MINORANTE DO TRÁFICO PRIVILEGIADO. AGRAVO REGIMENTAL NÃO PROVIDO.
>
> **I. Caso em exame**
>
> 1. Agravo regimental interposto pelo Ministério Público do Estado de São Paulo contra decisão que não conheceu do pedido de habeas corpus, mas concedeu parcialmente a ordem, de ofício, para aplicar a causa de diminuição prevista no art. 33, § 4º, da Lei de Drogas.
>
> 2. O agravado foi condenado, em primeiro grau, às penas de 07 (sete) anos de reclusão, em regime fechado, e pagamento de 700 (setecentos) dias-multa, como incurso no art. 33, caput, c/c artigo 40, inciso III, ambos da Lei n. 11.343/2006. O Tribunal de origem deu parcial provimento ao apelo defensivo para afastar a agravante referente à calamidade pública e redimensionar as penas para 05 (cinco) anos e 10 (dez) meses de reclusão e pagamento de 583 (quinhentos e oitenta e três) dias-multa.
>
> **II. Questão em discussão**
>
> 3. A discussão consiste em saber se a aplicação da minorante do tráfico privilegiado, prevista no art. 33, § 4º, da Lei de Drogas, é cabível no caso em que há alegação de dedicação do réu a atividades criminosas.

Documento eletrônico VDA49927648 assinado eletronicamente nos termos do Art.1º §2º inciso III da Lei 11.419/2006
Signatário(a): OG FERNANDES Assinado em: 27/08/2025 18:17:39
Código de Controle do Documento: 05430fd9-af1f-4b5a-8e2a-4783ec7e400d

4. Outro ponto é verificar a adequação do regime inicial semiaberto para o cumprimento da pena, considerando a quantidade de droga apreendida e as circunstâncias do caso.

III. Razões de decidir

5. A fundamentação utilizada pelas instâncias ordinárias para afastar a minorante do tráfico privilegiado, baseada em histórico infracional, não é idônea, pois não demonstra a contemporaneidade dos atos infracionais com o crime em apuração.

6. A quantidade e a natureza da droga apreendida não são, por si sós, suficientes para afastar a aplicação do redutor especial, conforme entendimento consolidado no Superior Tribunal de Justiça e no Supremo Tribunal Federal.

7. A fixação do regime semiaberto, ainda que a pena seja inferior a 04 (quatro) anos, é possível quando presentes circunstâncias judiciais desfavoráveis, conforme arts. 33, §§ 2º e 3º, do CP e 42 da Lei de Drogas.

IV. Dispositivo e tese

8. Agravo regimental não provido.

Tese de julgamento: 1. A aplicação da minorante do tráfico privilegiado não pode ser afastada com base em histórico infracional sem demonstração de contemporaneidade. 2. A quantidade e a natureza da droga apreendida não são suficientes, por si sós, para afastar a aplicação do redutor especial. 3. O regime inicial semiaberto é adequado quando há circunstâncias desfavoráveis.

Dispositivos relevantes citados: Lei n. 11.343/2006, art. 33, § 4º; Código Penal, art. 33, §§ 2º e 3º; Código Penal, art. 44.

Jurisprudência relevante citada: STJ, EREsp 1.916.596/SP, Rel. Min. Joel Ilan Paciornik, Rel. p/ Acórdão Ministra Laurita Vaz, Terceira Seção, julgado em 08/09/2021; STJ, AgRg no AREsp n. 2.259.011/ES, Rel. Ministra Laurita Vaz, Sexta Turma, julgado em 23/3/2023; STF, ARE 666.334/AM, Rel. Min. Gilmar Mendes, Pleno.

Após a manifestação de Sua Excelência, proferiram voto os Ministros Sebastião Reis Júnior, Rogerio Schietti Cruz e Antonio Saldanha Palheiro, acompanhando a relatoria.

Pedi vista para melhor exame da matéria, o que passo a fazer.

Trata-se de agravo regimental interposto pelo Ministério Público de São Paulo contra decisão que não conheceu do *habeas corpus*, mas concedeu parcialmente a ordem, de ofício, para aplicar a minorante do art. 33, § 4º, da Lei de Drogas **na fração máxima, de 2/3.**

Alega o agravante, em síntese, a inexistência de flagrante ilegalidade no caso por entender que a quantidade, variedade e nocividade das drogas

Documento eletrônico VDA49927648 assinado eletronicamente nos termos do Art.1º §2º inciso III da Lei 11.419/2006
Signatário(a): OG FERNANDES Assinado em: 27/08/2025 18:17:39
Código de Controle do Documento: 05430fd9-af1f-4b5a-8e2a-4783ec7e400d

foram valoradas de forma idônea na terceira fase da dosimetria da pena, por demonstrarem a dedicação do agravado à pratica delitiva.

Entende que, mesmo tendo sido afastada a referida causa de diminuição com base em fundamento diverso da quantidade e natureza da droga, caso se visualizasse a ocorrência de *bis in idem*, deveria se afastar o aumento de pena na primeira fase da dosimetria da pena, pois "tamanha quantidade de drogas" seria "incompatível com a mera traficância eventual" (fl. 252).

Afirma que, de acordo com entendimento do Supremo Tribunal Federal, se da análise da quantidade de drogas somada aos demais elementos for capaz de se inferir a dedicação a atividades ilícitas, tal fundamento será valorado na terceira etapa da dosimetria, sendo indevida a aplicação do redutor do § 4º do artigo 33 da Lei n. 11.343/2006 em *habeas corpus*, por demandar revolvimento fático-probatório.

Por fim, argumenta que o regime inicial semiaberto, bem como a substituição da pena privativa de liberdade por restritiva de direitos, seria insuficiente e desproporcional.

Em suma, a controvérsia do recurso em análise restringe-se à verificação da possibilidade de afastamento da minorante do tráfico no caso dos autos.

Consta da decisão monocrática proferida pelo eminente Ministro relator:

> Constato que o presente *habeas corpus* foi impetrado contra acórdão do Tribunal de origem já transitado em julgado. Nesse contexto, não deve ser conhecido este *writ*, manejado como substitutivo de revisão criminal em hipótese na qual não houve inauguração da competência desta Corte.
> [...]
> Na hipótese, contudo, verifico a existência de ilegalidade flagrante a ensejar a concessão da ordem de ofício por esta Corte Superior, por força do art. 654, § 2º, do Código de Processo Penal, no que diz respeito à causa de diminuição prevista no § 4º, do art. 33, da Lei n. 11.343/2006.
> O Juízo sentenciante afastou a incidência da causa de diminuição da pena prevista no art. 33, § 4º, da Lei n. 11.343 /2006, com a seguinte fundamentação (fl. 57; grifamos):
>
> > No terceiro estágio, verifico que o crime foi não praticado nas imediações de uma instituição de ensino, de um estabelecimento de saúde e de uma entidade social, conforme atestado pelo laudo pericial de fls. 131/133.

Documento eletrônico VDA49927648 assinado eletronicamente nos termos do Art.1º §2º inciso III da Lei 11.419/2006
Signatário(a): OG FERNANDES Assinado em: 27/08/2025 18:17:39
Código de Controle do Documento: 05430fd9-af1f-4b5a-8e2a-4783ec7e400d

> Portanto, aumento sua pena em 1/6 (um sexto), ou seja, 07 (sete) anos de reclusão e pagamento de 700 (setecentos) dias- multa. Por fim, verifico que não é o caso da aplicação da benesse contida no §4º, do artigo 33, da Lei 11.343/06, uma vez que, a despeito de sua primariedade, conforme se extrai de sua certidão criminal, o réu ostenta anterior envolvimento com drogas, fato que, aliado a quantidade e variedade das drogas aqui apreendidas, demonstram que ele já se dedicava, com . Aliás, os policiais habitualidade, ao tráfico de entorpecentes militares ouvidos sob o crivo do contraditório confirmaram que o réu, há tempos, já vinha se dedicando a traficância. A meu ver, não se cuida, portanto, de um traficante ocasional, até mesmo desde a adolescência o acusado já tinha envolvimento com o tráfico de drogas.

O Tribunal de origem, por sua vez, destacou que (fls. 39-40):

> Ademais, anoto que andou bem o digno Magistrado sentenciante ao não aplicar a causa de diminuição de pena prevista no § 4º, do artigo 33, da Lei 11.343/2006. Nessa seara, observo que o referido redutor não pode ser aplicado no caso em tela, haja vista que tem por objetivo beneficiar somente o traficante eventual, de "primeira viagem", e não aqueles que estão inseridos em atividade criminosa e fazem do comércio de drogas o seu meio de vida, como, certamente, é o caso do apelante Marcos Vinícius, o qual, à luz do quanto contido nos autos, encontra-se efetivamente comprometido com o tráfico de drogas e, consequentemente, inserido em atividade criminosa. Para que não fique sem registro, observo que não há que se falar em ocorrência de bis in idem, no caso em comento, em razão da exasperação das pena-base e do afastamento da figura do tráfico privilegiado, uma vez que o acréscimo da pena básica teve por fundamento a expressiva quantidade e variedade de drogas, ao passo que a impossibilidade de aplicação do redutor de pena decorre, fundamentalmente, do fato de o réu se dedicar a atividades criminosas.
>
> Registre-se aqui, ainda, por oportuno, que o réu já se envolveu em atos infracionais, inclusive equiparado ao tráfico de drogas, quando adolescente, como bem fundamentou o digno Magistrado a quo, o que revela seu envolvimento em atividades criminosas e reforça a impossibilidade de aplicação do referido redutor.

Como se vê do excerto acima transcrito, as instâncias ordinárias entenderam que o acusado se dedicava a atividades criminosas, com base na quantidade e variedade da droga apreendida, bem como pelo histórico infracional do paciente.

Documento eletrônico VDA49927648 assinado eletronicamente nos termos do Art.1º §2º inciso III da Lei 11.419/2006
Signatário(a): OG FERNANDES Assinado em: 27/08/2025 18:17:39
Código de Controle do Documento: 05430fd9-af1f-4b5a-8e2a-4783ec7e400d

Ocorre que a Terceira Seção desta Corte, no julgamento do EREsp n. 1.916.596/SP, firmou entendimento no sentido de que

> o histórico infracional pode ser considerado para afastar a minorante prevista no art. 33, § 4.º, da Lei n. 11.343/2006, por meio de fundamentação idônea que aponte a existência de circunstâncias excepcionais, nas quais se verifique a gravidade de atos pretéritos, devidamente documentados nos autos, bem como a razoável proximidade temporal de tais atos com o crime em apuração.

[...]

No caso, a Corte local apenas salientou que o acusado já se envolveu em atos infracionais, inclusive equiparado ao tráfico de drogas, quando adolescente (fl. 40). Tal fundamentação, no entanto, não é idônea para afastar o redutor, haja vista a impossibilidade de se aferir a contemporaneidade de tais fatos, conforme decidiu a Terceira Seção no julgado acima mencionado.

[...]

Ademais, cumpre mencionar que a Terceira Seção do Superior Tribunal de Justiça, em , no julgamento do27/04/2022 ,HC n. 725.534/SP de relatoria do Ministro Ribeiro Dantas, reafirmou o entendimento exposto no R Esp n. 1.887.511/SP no sentido de que a quantidade e a natureza da droga apreendida não permitem, por si sós, afastar a aplicação do redutor especial.

Naquela oportunidade, foi ressalvada a possibilidade de valoração de tais elementos, tanto para a fixação da pena-base quanto para a modulação da causa de diminuição prevista no art. 33, § 4º, da Lei n. 11.343/2006, neste último caso, ainda que sejam os únicos elementos aferidos e desde que não tenham sido considerados na primeira fase do cálculo da pena.

[...]

Com efeito, no caso em análise, a pena-base já foi exasperada em virtude da quantidade do entorpecente apreendido, de sorte que a modulação da fração com o mesmo fundamento importaria em bis in idem, conforme entendimento do Supremo Tribunal Federal consolidado no julgamento do Recurso Extraordinário n. 666.334/AM, submetido ao regime de repercussão geral (Tese de Repercussão Geral n. 712).

[...]

Ante o exposto, não conheço do pedido de . Entretanto,habeas corpus concedo parcialmente a ordem, de ofício, a fim de aplicar a minorante do art. 33, § 4º, da Lei de Drogas na fração de 2/3 (dois terços), redimensionando as penas do acusado para 01 (um) ano e 11 (onze) meses de reclusão e 194 (cento e noventa e quatro) dias-multa, no valor unitário legal e, por conseguinte, fixar o regime inicial semiaberto.

Pois bem.

Documento eletrônico VDA49927648 assinado eletronicamente nos termos do Art.1º §2º inciso III da Lei 11.419/2006
Signatário(a): OG FERNANDES Assinado em: 27/08/2025 18:17:39
Código de Controle do Documento: 05430fd9-af1f-4b5a-8e2a-4783ec7e400d

Conforme consignado na decisão agravada, o presente *habeas corpus* se volta contra ato judicial definitivo da instância de origem.

A pretensão, portanto, é manejada como substitutivo de revisão criminal, para a qual seria competente a instância inferior, nos termos do que estabelece o art. 105, I, *e*, da Constituição Federal.

Registre-se que a competência do Superior Tribunal de Justiça para julgar revisão criminal é limitada às hipóteses de revisão de seus próprios julgados, o que não é o caso dos autos.

Nesse sentido:

> PENAL E PROCESSUAL PENAL. AGRAVO REGIMENTAL NO *HABEAS CORPUS*. ROUBO MAJORADO E FURTO QUALIFICADO. **DA IMPETRAÇÃO NÃO SE CONHECEU PORQUE SUBSTITUTIVA DE REVISÃO CRIMINAL.** NULIDADE. ATUAÇÃO DA GUARDA MUNICIPAL. AUSÊNCIA DE ILEGALIDADE. SITUAÇÃO FLAGRANCIAL. AGRAVO REGIMENTAL DESPROVIDO.
> **1. Esta Corte Superior, em diversas ocasiões, já assentou a impossibilidade de impetração de *habeas corpus* em substituição à revisão criminal, quando já transitada em julgado a condenação do réu,** posicionando-se no sentido de que "[n]ão deve ser conhecido o *writ* que se volta contra acórdão condenatório já transitado em julgado, manejado como substitutivo de revisão criminal, em hipótese na qual não houve inauguração da competência desta Corte" (HC n. 730.555/SC, relator Ministro Olindo Menezes, Desembargador Convocado do TRF 1ª Região, Sexta Turma, julgado em 9/8/2022, DJe de 15/8/2022).
> 2. Na linha dos precedentes desta Corte, "não há falar em ilegalidade na prisão em flagrante realizada por guardas civis municipais. Consoante disposto no art. 301 do CPP, 'qualquer do povo poderá e as autoridades policiais e seus agentes deverão prender quem quer que seja encontrado em flagrante delito'" (AgRg no HC n. 748.019/SP, relator Ministro Ribeiro Dantas, Quinta Turma, julgado em 16/8/2022, DJe de 22/8/2022).
> 3. Agravo regimental desprovido.
> (AgRg no HC n. 884.287/SP, relator Ministro Antonio Saldanha Palheiro, Sexta Turma, julgado em 19/8/2024, DJe de 22/8/2024 – grifo próprio.)
>
> AGRAVO REGIMENTAL NO *HABEAS CORPUS*. ESTUPRO DE VULNERÁVEL. PENA-BASE. MATÉRIA NÃO DEBATIDA NA ORIGEM. SUPRESSÃO DE INSTÂNCIA. IMPOSSIBILIDADE. CONSUMAÇÃO DO CRIME. PRÁTICA DE QUALQUER ATO DE LIBIDINAGEM OFENSIVO À DIGNIDADE SEXUAL DA VÍTIMA. MATERIALIDADE DELITIVA. AUSÊNCIA DE

Documento eletrônico VDA49927648 assinado eletronicamente nos termos do Art.1º §2º inciso III da Lei 11.419/2006
Signatário(a): OG FERNANDES Assinado em: 27/08/2025 18:17:39
Código de Controle do Documento: 05430fd9-af1f-4b5a-8e2a-4783ec7e400d

VESTÍGIOS NO LAUDO PERICIAL. IRRELEVÂNCIA. AGRAVO REGIMENTAL NÃO PROVIDO.

[...]

2. Por força do art. 105, I, "e", da Constituição Federal, a competência desta Corte para processar e julgar revisão criminal limita-se às hipóteses de seus próprios julgados. Por se tratar de *habeas corpus* substitutivo de via processual específica, não compete a esta Corte analisar os fundamentos de apelação transitada em julgado, a qual deve ser objeto de recurso interposto na origem, a fim de evitar inadmissível subversão de competência. Cabia à defesa trazer seus argumentos relativos à diminuição da reprimenda-base na ação revisional e depois impetrar o *habeas corpus*, a fim de possibilitar o exame da matéria por este Superior Tribunal, o que não fez.

[...]

(AgRg no HC n. 914.206/RJ, relator Ministro Rogerio Schietti Cruz, Sexta Turma, julgado em 12/8/2024, DJe de 15/8/2024 – grifo próprio.)

AGRAVO REGIMENTAL NO *HABEAS CORPUS*. TRÁFICO DE DROGAS. NULIDADE. BUSCA PESSOAL E DOMICILIAR. IMPETRAÇÃO APÓS O TRÂNSITO EM JULGADO DA CONDENAÇÃO. IMPOSSIBILIDADE. INCOMPETÊNCIA DESSA CORTE SUPERIOR. *WRIT* SUBSTITUTIVO DE REVISÃO CRIMINAL.

1. O Superior Tribunal de Justiça possui entendimento segundo o qual: "o advento do trânsito em julgado impossibilita a admissão do *writ*, visto que o conhecimento de *habeas corpus* em substituição à revisão criminal subverte o sistema de competências constitucionais, transferindo a análise do feito de órgão estadual para este Tribunal Superior" (AgRg no HC n. 789.984/GO, relator Ministro Ribeiro Dantas, Quinta Turma, julgado em 17/4/2023, DJe de 20/4/2023).

2. De acordo com o art. 105, I, *e*, da Constituição Federal, a competência desta Corte para processar e julgar revisão criminal limita-se às hipóteses de seus próprios julgados, o que não ocorre no presente caso, em que se insurge a defesa contra acórdão proferido pela instância antecedente, no julgamento de apelação criminal, cujo trânsito em julgado ocorreu em 28/9/2022.

3. Agravo regimental desprovido.

(AgRg no HC n. 876.697/MG, relator Ministro Jesuíno Rissato – Desembargador convocado do TJDFT, Sexta Turma, julgado em 12/8/2024, DJe de 16/8/2024 – grifo próprio.)

Portanto, a impetração não pode ser conhecida.

Documento eletrônico VDA49927648 assinado eletronicamente nos termos do Art.1º §2º inciso III da Lei 11.419/2006
Signatário(a): OG FERNANDES Assinado em: 27/08/2025 18:17:39
Código de Controle do Documento: 05430fd9-af1f-4b5a-8e2a-4783ec7e400d

Por outro lado, o exame dos autos não indica a existência de ilegalidade flagrante, apta a autorizar a concessão da ordem de ofício nos termos do previsto no art. 647-A do Código de Processo Penal.

Em análise aos autos, constata-se que as instâncias ordinárias afastaram a aplicação da minorante do tráfico privilegiado por entenderem que ficou demonstrada a dedicação do réu, com habitualidade, à prática de atividades ilícitas. Veja-se, a propósito, o seguinte trecho da sentença (fl. 57, destaquei):

> [...] verifico que não é o caso da aplicação da benesse contida no §4º, do artigo 33, da Lei 11.343/06, uma vez que, a despeito de sua primariedade, conforme se extrai de sua certidão criminal, **o réu ostenta anterior envolvimento com drogas**, fato que, aliado a quantidade e variedade das drogas aqui apreendidas, demonstram que ele já se dedicava, com habitualidade, ao tráfico de entorpecentes. Aliás, **os policiais militares ouvidos sob o crivo do contraditório confirmaram que o réu, há tempos, já vinha se dedicando a traficância**. A meu ver, não se cuida, portanto, de um traficante ocasional, até mesmo **desde a adolescência o acusado já tinha envolvimento com o tráfico de drogas**.

No mesmo sentido, o acórdão estadual (fls. 39-40, destaquei):

> [...] observo que o referido redutor não pode ser aplicado no caso em tela, haja vista que tem por objetivo beneficiar somente o traficante eventual, de "primeira viagem", e não aqueles que estão inseridos em atividade criminosa e fazem do comércio de drogas o seu meio de vida, como, certamente, é o caso do **apelante Marcos Vinícius, o qual, à luz do quanto contido nos autos, encontra-se efetivamente comprometido com o tráfico de drogas e, consequentemente, inserido em atividade criminosa**.
>
> Para que não fique sem registro, observo que não há que se falar em ocorrência de *bis in idem*, no caso em comento, em razão da exasperação das pena-base e do afastamento da figura do tráfico privilegiado, uma vez que **o acréscimo da pena básica teve por fundamento a expressiva quantidade e variedade de drogas, ao passo que a impossibilidade de aplicação do redutor de pena decorre, fundamentalmente, do fato de o réu se dedicar a atividades criminosas**.
>
> [...]
>
> Registre-se aqui, ainda, por oportuno, que **o réu já se envolveu em atos infracionais, inclusive equiparado ao tráfico de drogas, quando adolescente**, como bem fundamentou o digno Magistrado a quo, **o que revela seu envolvimento em atividades criminosas** e reforça a impossibilidade de aplicação do referido redutor.

Documento eletrônico VDA49927648 assinado eletronicamente nos termos do Art.1º §2º inciso III da Lei 11.419/2006
Signatário(a): OG FERNANDES Assinado em: 27/08/2025 18:17:39
Código de Controle do Documento: 05430fd9-af1f-4b5a-8e2a-4783ec7e400d

De fato, de acordo com os documentos constantes dos autos do AREsp 2.699.831/SP, **conexo** ao presente *writ*, verifica-se da certidão de folha 41 que **o ora agravado possui 8 anotações perante o Juízo da Infância e Juventude, sendo o último ato infracional análogo ao crime de tráfico de drogas praticado em 11/2020** (fl. 369), o que revela a proximidade temporal com o crime em apuração, cuja prática se deu em março de 2023.

Segundo a jurisprudência desta Corte Superior, **o histórico infracional pode justificar o afastamento da minorante do tráfico privilegiado,** desde que haja elementos concretos que demonstrem a gravidade dos atos pretéritos e a proximidade temporal com o delito em apuração. A propósito: AgRg no REsp n. 2.092.611/PR, relator Ministro Messod Azulay Neto, Quinta Turma, julgado em 15.10.2024, DJe de 22.10.2024; AgRg no AREsp n. 2.555.901/MG, relator Ministro Ribeiro Dantas, Quinta Turma, julgado em 1º.10.2024, DJe de 4.10.2024; e AgRg no HC n. 820.910/SP, relator Ministro Jesuíno Rissato – Desembargador convocado do TJDFT, Sexta Turma, julgado em 6.8.2024, DJe de 9.8.2024.

Tal entendimento foi reafirmado **recentemente pela Terceira Seção desta Corte Superior, quando do julgamento do EREsp 2.129.167/RO,** oportunidade em que, verificada a reiterada e recente prática de atos infracionais análogos ao crime de tráfico de drogas, concluiu-se pela configuração de "situação grave e excepcional apta a permitir o afastamento da aplicação da causa especial de diminuição de pena prevista no art. 33, § 4º, da Lei n. 11.343/2006", como no caso em apreço. O acórdão foi assim ementado:

> DIREITO PENAL. EMBARGOS DE DIVERGÊNCIA. TRÁFICO DE DROGAS. AFASTAMENTO DA MINORANTE. CABIMENTO. EMBARGOS DE DIVERGÊNCIA PROVIDOS.
> I. Caso em exame
> 1. Embargos de divergência opostos pelo Ministério Público do Estado de Rondônia contra acórdão da Sexta Turma do STJ, que manteve a aplicação da causa especial de diminuição de pena prevista no art. 33, § 4º, da Lei n. 11.343/2006, à embargada condenada por tráfico de drogas.
> 2. A embargada foi condenada em primeira instância a 3 anos e 9 meses de reclusão, em regime inicial aberto, e 375 dias-multa, por tráfico de drogas privilegiado praticado em estabelecimento prisional. O MPRO recorreu, mas o recurso foi desprovido pelo TJRO e pelo STJ.
> II. Questão em discussão

Documento eletrônico VDA49927648 assinado eletronicamente nos termos do Art.1º §2º inciso III da Lei 11.419/2006
Signatário(a): OG FERNANDES Assinado em: 27/08/2025 18:17:39
Código de Controle do Documento: 05430fd9-af1f-4b5a-8e2a-4783ec7e400d

> 3. A questão em discussão consiste em saber se os registros de atos infracionais análogos ao tráfico de drogas, praticados pela embargada, são suficientes para afastar a aplicação da minorante prevista no art. 33, § 4º, da Lei n. 11.343/2006.
> 4. Há divergência entre a jurisprudência da Sexta Turma e da Quinta Turma do STJ sobre a consideração de atos infracionais para o afastamento da minorante.
> III. Razões de decidir
> 5. A Terceira Seção do STJ consolidou o entendimento de que o histórico infracional pode ser considerado para afastar a minorante, desde que haja fundamentação idônea apontando circunstâncias excepcionais, como a gravidade dos atos pretéritos e a proximidade temporal com o crime em apuração.
> 6. No caso concreto, **a embargada possui registros de atos infracionais análogos ao tráfico de drogas, praticados com razoável proximidade temporal em relação ao delito atual, o que caracteriza dedicação a atividades criminosas**.
> 7. **A decisão embargada não considerou adequadamente o histórico infracional da embargada, em desacordo com o entendimento consolidado pela Terceira Seção do STJ**.
> IV. Dispositivo e tese
> 8. Embargos de divergência providos para reformar o acórdão embargado, afastando a minorante prevista no § 4º do art. 33 da Lei de Drogas, redimensionando-se a pena da embargada para 6 anos e 3 meses de reclusão, em regime inicial semiaberto, e 625 dias-multa.
> Tese de julgamento: "1. **O histórico infracional pode ser considerado para afastar a minorante prevista no art. 33, § 4º, da Lei n. 11.343/2006, mediante fundamentação idônea que aponte circunstâncias excepcionais, como a gravidade dos atos pretéritos e a proximidade temporal com o crime em apuração**."
> Dispositivos relevantes citados: Lei n. 11.343/2006, art. 33, § 4º; art. 40, III. Jurisprudência relevante citada: STJ, EREsp 1.916.596/SP, Rel. Min. Joel Ilan Paciornik, Rel. p/ Acórdão Min. Laurita Vaz, Terceira Seção, julgado em 8/9/2021, DJe de 4/10/2021.
> (EREsp n. 2.129.167/RO, relator Ministro Joel Ilan Paciornik, **Terceira Seção, julgado em 12/3/2025, DJEN de 18/3/2025**. Destaquei)

Ademais, quando a quantidade e/ou a variedade de drogas apresentam-se como **indicativas** de uma atividade habitual, **somando-se elementos tais como o particionamento de elevadas quantidades para venda e existência embalagens,** bem como o depoimento dos policiais militares em juízo no sentido de que o réu "há tempos, já vinha se dedicando a traficância" (fl. 57), esta Corte Superior tem entendido pela não aplicação da causa de diminuição de pena em questão. Nesse sentido (grifei):

Documento eletrônico VDA49927648 assinado eletronicamente nos termos do Art.1º §2º inciso III da Lei 11.419/2006
Signatário(a): OG FERNANDES Assinado em: 27/08/2025 18:17:39
Código de Controle do Documento: 05430fd9-af1f-4b5a-8e2a-4783ec7e400d

DIREITO PROCESSUAL PENAL. AGRAVO REGIMENTAL NO HABEAS CORPUS. TRÁFICO DE DROGAS. RECONHECIMENTO DO PRIVILÉGIO. *WRIT* SUBSTITUTIVO DE REVISÃO CRIMINAL. AUSÊNCIA DE MANIFESTA ILEGALIDADE. RECURSO IMPROVIDO.

I. Caso em exame

1. Agravo regimental interposto contra decisão que não conheceu do habeas corpus, por ser substitutivo de revisão criminal.

2. A defesa busca a aplicação da minorante especial da Lei de Drogas, alegando que o registro de atos infracionais anteriores não são fundamentos válidos para negar o privilégio.

II. Questão em discussão

3. A questão em discussão consiste em saber se é admissível o habeas corpus como substitutivo de revisão criminal.

4. Outra questão é saber se o afastamento da minorante do tráfico privilegiado configura flagrante ilegalidade passível de correção de ofício.

III. Razões de decidir

5. O Supremo Tribunal Federal e o Superior Tribunal de Justiça têm decidido pela inadmissibilidade do uso do habeas corpus como substitutivo de recurso próprio, salvo em casos de manifesta ilegalidade.

6. As instâncias ordinárias consideraram os atos infracionais anteriores para concluir pela habitualidade delitiva, não havendo manifesta ilegalidade na decisão impugnada.

IV. Dispositivo e tese

7. Recurso improvido.

Tese de julgamento: "1. O *habeas corpus* não pode ser utilizado como substitutivo de recurso próprio, salvo em casos de manifesta ilegalidade. **2. A consideração de atos infracionais anteriores para negar a minorante do tráfico privilegiado não configura manifesta ilegalidade."**

Dispositivos relevantes citados: CPP, art. 647-A; Lei n. 11.343/2006, art. 33, § 4º.Jurisprudência relevante citada: STJ, AgRg no HC 940.391/MG, Rel. Min. Rogerio Schietti Cruz, Sexta Turma, julgado em 19.03.2025; STJ, AgRg no HC 958.212/SP, Rel. Min. Messod Azulay Neto, Quinta Turma, julgado em 12.03.2025; STJ, AgRg no HC 961.564/SC, Rel. Min. Antonio Saldanha Palheiro, Sexta Turma, julgado em 05.03.2025.

(AgRg no HC n. 997.535/SP, relator Ministro Ribeiro Dantas, Quinta Turma, julgado em 18/6/2025, DJEN de 26/6/2025.)

DIREITO PENAL. AGRAVO REGIMENTAL. TRÁFICO DE DROGAS. PRIVILÉGIO. INAPLICABILIDADE. AGRAVO REGIMENTAL NÃO PROVIDO.

I. Caso em exame

1. Agravo regimental interposto contra decisão que não conheceu do habeas corpus, alegando ausência de ilegalidade

Documento eletrônico VDA49927648 assinado eletronicamente nos termos do Art.1º §2º inciso III da Lei 11.419/2006
Signatário(a): OG FERNANDES Assinado em: 27/08/2025 18:17:39
Código de Controle do Documento: 05430fd9-af1f-4b5a-8e2a-4783ec7e400d

para concessão da ordem de ofício. A defesa busca a aplicação do tráfico privilegiado e a readequação da dosimetria da pena.

II. Questão em discussão

2. A questão em discussão consiste em saber se a aplicação do tráfico privilegiado é cabível, considerando a existência de atos infracionais anteriores e a conexão temporal com o delito em análise.

III. Razões de decidir

3. As instâncias ordinárias afirmaram a dedicação do réu à atividade criminosa, com base em circunstâncias concretas, afastando a incidência do privilégio do tráfico.

4. A jurisprudência pacificou o entendimento de que registros de atos infracionais análogos ao tráfico, com conexão temporal, demonstram a dedicação a atividades criminosas, afastando o benefício do tráfico privilegiado.

5. A proximidade temporal entre os atos infracionais e o delito em tela foi evidenciada, não subsistindo a alegação de ausência de conexão temporal.

IV. Dispositivo e tese

6. Agravo regimental não provido.

Tese de julgamento: "A dedicação a atividades criminosas, evidenciada por atos infracionais análogos ao tráfico e com conexão temporal, afasta a aplicação do tráfico privilegiado."

Dispositivos relevantes citados: Lei nº 11.343/2006, art. 33, § 4º.

Jurisprudência relevante citada: STJ, AgRg no HC 799.162/SP, Rel. Min. Reynaldo Soares da Fonseca, Quinta Turma, julgado em 28.02.2023; STJ, EREsp 1.916.596/SP, Rel. Min. Laurita Vaz, Terceira Seção, julgado em 08.09.2021.

(AgRg no HC n. 942.715/MG, relator Ministro Joel Ilan Paciornik, Quinta Turma, julgado em 14/5/2025, DJEN de 19/5/2025.)

DIREITO PROCESSUAL PENAL. *HABEAS CORPUS*. IMPOSSIBILIDADE DE UTILIZAÇÃO COMO SUBSTITUTIVO DE RECURSO PRÓPRIO. TRÁFICO DE DROGAS. AUMENTO DA PENA-BASE COM FUNDAMENTO EM HISTÓRICO DE ATOS INFRACIONAIS. IMPOSSIBILIDADE. MINORANTE DO TRÁFICO PRIVILEGIADO. DEDICAÇÃO A ATIVIDADES CRIMINOSAS. ELEMENTOS CONCRETOS. REDIMENSIONAMENTO DA PENA. FIXAÇÃO DO REGIME SEMIABERTO. ORDEM PARCIALMENTE CONCEDIDA.

I. CASO EM EXAME

1. Habeas corpus impetrado com pedido de redução da pena aplicada ao paciente condenado por tráfico de drogas, contestando o aumento da pena-base com base em histórico de atos infracionais e pleiteando o reconhecimento da minorante do tráfico privilegiado prevista no art. 33, § 4º, da Lei de Drogas.

II. QUESTÃO EM DISCUSSÃO

2. Há duas questões centrais em discussão:

Documento eletrônico VDA49927648 assinado eletronicamente nos termos do Art.1º §2º inciso III da Lei 11.419/2006
Signatário(a): OG FERNANDES Assinado em: 27/08/2025 18:17:39
Código de Controle do Documento: 05430fd9-af1f-4b5a-8e2a-4783ec7e400d

(i) se o histórico de atos infracionais do paciente pode ser utilizado para aumentar a pena-base;
(ii) se há elementos concretos que afastem a aplicação da minorante do tráfico privilegiado.
III. RAZÕES DE DECIDIR
3. O *habeas corpus* não é via adequada para substituir recurso próprio, salvo quando demonstrada flagrante ilegalidade. A Terceira Seção do STJ, alinhada com a jurisprudência do STF, restringe a admissibilidade do habeas corpus em tais situações (AgRg no HC n. 895.777/PR, Rel. Min. Reynaldo Soares da Fonseca, Quinta Turma, DJe de 8/4/2024).
4. Quanto à dosimetria da pena, a jurisprudência desta Corte é firme no sentido de que atos infracionais não podem ser considerados como maus antecedentes para justificar o aumento da pena-base, tampouco podem ser usados para caracterizar personalidade voltada para a prática delitiva ou má conduta social (HC n. 663.705/SP, Rel. Min. Laurita Vaz, Sexta Turma, DJe de 28/3/2022).
5. No caso dos autos, a pena-base foi aumentada com fundamento em "inúmeros registros na Vara da Infância e Juventude", o que contraria a orientação jurisprudencial desta Corte. Assim, é necessário redimensionar a pena, fixando-a no mínimo legal.
6. Em relação à aplicação da minorante do tráfico privilegiado, a jurisprudência do STJ reconhece que a quantidade e variedade de drogas, associadas à apreensão de apetrechos relacionados à traficância (como balança de precisão e embalagens), podem demonstrar envolvimento habitual em atividades criminosas, afastando o redutor (AgRg no HC n. 850.190/SP, Rel. Min. Reynaldo Soares da Fonseca, Quinta Turma, DJe de 18/9/2023).
7. No presente caso, a Corte de origem fundamentou o afastamento da minorante no fato de que o paciente era conhecido nos meios policiais pelo envolvimento contínuo com o tráfico de drogas, corroborado pela apreensão de diversos tipos de entorpecentes e materiais típicos de narcotraficantes. Esses elementos são suficientes para afastar o benefício do § 4º do art. 33 da Lei de Drogas.
8. Com a fixação da pena-base no mínimo legal, o *quantum* da pena imposta ao paciente permite a fixação do regime semiaberto, considerando a inexistência de circunstâncias judiciais desfavoráveis.
IV. ORDEM PARCIALMENTE CONCEDIDA para redimensionar a pena do paciente para 5 anos de reclusão e 500 dias-multa, com a fixação do regime semiaberto para o cumprimento da pena.
(HC n. 927.384/SP, relatora Ministra Daniela Teixeira, Quinta Turma, julgado em 27/11/2024, DJEN de 6/12/2024.)

Documento eletrônico VDA49927648 assinado eletronicamente nos termos do Art.1º §2º inciso III da Lei 11.419/2006
Signatário(a): OG FERNANDES Assinado em: 27/08/2025 18:17:39
Código de Controle do Documento: 05430fd9-af1f-4b5a-8e2a-4783ec7e400d

Por outro lado, encontra-se em julgamento pela Terceira Seção o **Tema repetitivo n. 1.154, com julgamento iniciado, mas ainda não finalizado,** no qual se discute se "a natureza e a quantidade do entorpecente apreendido, por si sós [...]", bastam para "afastar o reconhecimento da minorante do tráfico privilegiado".

Por esse motivo, subsidiariamente, o presente feito poderia ser sobrestado, a fim de que seja decidido em conformidade com a tese que vier a ser fixada. O julgamento do referido tema está aguardando apenas a apresentação de voto-vista regimental.

Ante o exposto, e com as mais respeitosas vênias ao eminente relator, voto pelo **não conhecimento** do *habeas corpus* ou, subsidiariamente, pelo **provimento do agravo regimental**, de modo a afastar a incidência da minorante do tráfico privilegiado. Alternativamente, voto pelo **sobrestamento** do feito ou por sua **devolução à origem,** para aplicação dos procedimentos determinados pelo art. 1.030 do CPC, de modo que que a resolução do recurso especial aguarde o julgamento do **Tema n. 1.154 do STJ,** para a devida compatibilização.

É como voto.

Documento eletrônico VDA49927648 assinado eletronicamente nos termos do Art.1º §2º inciso III da Lei 11.419/2006
Signatário(a): OG FERNANDES Assinado em: 27/08/2025 18:17:39
Código de Controle do Documento: 05430fd9-af1f-4b5a-8e2a-4783ec7e400d

SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

TERMO DE JULGAMENTO
SEXTA TURMA

AgRg no HC 977.022 / SP

Número Registro: 2025/0020927-7

PROCESSO ELETRÔNICO

MATÉRIA CRIMINAL

Número de Origem:
15058460720238260037 20936662023 577912023

Sessão Virtual de 28/08/2025 a 03/09/2025

Relator do AgRg

Exmo. Sr. Ministro OTÁVIO DE ALMEIDA TOLEDO (DESEMBARGADOR CONVOCADO DO TJSP)

Presidente da Sessão

Exmo. Sr. Ministro SEBASTIÃO REIS JÚNIOR

Secretário

Bel. ELISEU AUGUSTO NUNES DE SANTANA

AUTUAÇÃO

IMPETRANTE	:	GLAUCIO DALPONTE MATTIOLI
ADVOGADO	:	GLAUCIO DALPONTE MATTIOLI - SP253642
IMPETRADO	:	TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO
PACIENTE	:	MARCOS VINICIUS MEDINA DA SILVA (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 DO ESTADO DE SÃO PAULO
AGRAVADO	:	MARCOS VINICIUS MEDINA DA SILVA (PRESO)
ADVOGADO	:	GLAUCIO DALPONTE MATTIOLI - SP253642
INTERES.	:	MINISTÉRIO PÚBLICO FEDERAL
IMPETRADO	:	TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO

TERMO

Documento eletrônico VDA50169041 assinado eletronicamente nos termos do Art.1º §2º inciso III da Lei 11.419/2006
Signatário(a): SISTEMA JUSTIÇA - SERVIÇOS AUTOMÁTICOS, Assinado em: 04/09/2025 00:43:49
Código de Controle do Documento: 5ac62c37-3687-408b-93d7-1098bdadf317

A SEXTA TURMA do Superior Tribunal de Justiça, em Sessão Virtual de 28/08/2025 a 03/09/2025, por maioria, decidiu negar provimento ao recurso, nos termos do voto do Sr. Ministro Relator.

Votou vencido o Sr. Ministro Og Fernandes. Votaram com o Sr. Ministro OTÁVIO DE ALMEIDA TOLEDO (DESEMBARGADOR CONVOCADO DO TJSP) os Srs. Ministros Sebastião Reis Júnior, Rogerio Schietti Cruz e Antonio Saldanha Palheiro. Presidiu o julgamento o Sr. Ministro Sebastião Reis Júnior.

Brasília, 03 de setembro de 2025

Documento eletrônico VDA50169041 assinado eletronicamente nos termos do Art.1º §2º inciso III da Lei 11.419/2006
Signatário(a): SISTEMA JUSTIÇA - SERVIÇOS AUTOMÁTICOS, Assinado em: 04/09/2025 00:43:49
Código de Controle do Documento: 5ac62c37-3687-408b-93d7-1098bdadf317