SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

AgRg no HABEAS CORPUS Nº 999272 - SP (2025/0145328-4)

RELATOR	**:**	**MINISTRO OTÁVIO DE ALMEIDA TOLEDO (DESEMBARGADOR CONVOCADO DO TJSP)**
AGRAVANTE	:	MINISTÉRIO PÚBLICO DO ESTADO DE SÃO PAULO
AGRAVADO	:	LARISSA FREITAS MIRANDA DA SILVA (PRESO)
ADVOGADO	:	RAFAEL ARLINDO DA SILVA - SP378006
INTERES.	:	MINISTÉRIO PÚBLICO FEDERAL
IMPETRADO	:	TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO

EMENTA

DIREITO PENAL. AGRAVO REGIMENTAL NO HABEAS CORPUS. TRÁFICO DE DROGAS. APLICAÇÃO DE MINORANTE. 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 *habeas corpus*, mas concedeu a ordem, de ofício, para aplicar a causa especial de diminuição de pena prevista no art. 33, § 4º, da Lei n. 11.343/2006, redimensionando as penas da agravada.

2. A agravada foi condenada à pena de 6 anos, 9 meses e 20 dias de reclusão, em regime inicial fechado, pela prática do delito previsto no artigo 33, *caput*, c/c o artigo 40, inciso III, ambos da Lei n. 11.343 /2006, devido à apreensão de 346,96g de cocaína.

3. O Tribunal de origem negou provimento à apelação defensiva.

II. Questão em discussão

4. A questão em discussão consiste em saber se a quantidade de droga apreendida e o local da apreensão são suficientes para afastar a aplicação da minorante do tráfico privilegiado prevista no art. 33, § 4º, da Lei n. 11.343/2006.

III. Razões de decidir

5. A quantidade de droga apreendida não é, por si só, fundamento idôneo para afastamento da minorante do art. 33, § 4º, da Lei 11.343 /2006.

6. O fato de o local da apreensão ser conhecido como ponto de venda de drogas não demonstra, por si só, que a ré se dedica a atividades criminosas, sendo necessária a indicação de outras circunstâncias fáticas idôneas.

7. É vedada a utilização de inquéritos e/ou ações penais em curso para impedir a aplicação do art. 33, § 4.º, da Lei n. 11.343/2006.

8. A pena-base já foi majorada em razão da natureza e da quantidade do entorpecente apreendido, de modo que a modulação da fração com o mesmo fundamento importaria em bis in idem.

IV. Dispositivo e tese

Documento eletrônico VDA50159430 assinado eletronicamente nos termos do Art.1º §2º inciso III da Lei 11.419/2006
Signatário(a): OTÁVIO DE ALMEIDA TOLEDO Assinado em: 03/09/2025 18:08:31
Publicação no DJEN/CNJ de 11/09/2025. Código de Controle do Documento: bae3bdf4-3231-48ac-8770-786d9c466116

9. Resultado do Julgamento: Agravo regimental não provido.
Tese de julgamento:
1. A quantidade de droga apreendida não é, por si só, fundamento idôneo para afastamento da minorante do art. 33, § 4º, da Lei 11.343 /2006.
2. O fato de o local da apreensão ser conhecido como ponto de venda de drogas não demonstra, por si só, que a ré se dedica a atividades criminosas.
3. A modulação da fração da pena com base na quantidade de droga apreendida, quando já considerada na pena-base, constitui *bis in idem.*
Dispositivos relevantes citados:
Lei n. 11.343/2006, art. 33, § 4º; Lei n. 11.343/2006, art. 42.
Jurisprudência relevante citada:
STF, RHC 138117 AgR, Rel. Min. Rosa Weber, Primeira Turma, julgado em 15.12.2020; STF, ARE 666.334/AM, Rel. Min. Gilmar Mendes, julgado em 09.12.2015.

ACÓRDÃO

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

Os Srs. Ministros Og Fernandes, Sebastião Reis Júnior, Rogerio Schietti Cruz e Antonio Saldanha Palheiro votaram com o Sr. Ministro Relator.

Brasília, 03 de setembro de 2025.

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

Documento eletrônico VDA50159430 assinado eletronicamente nos termos do Art.1º §2º inciso III da Lei 11.419/2006
Signatário(a): OTÁVIO DE ALMEIDA TOLEDO Assinado em: 03/09/2025 18:08:31
Publicação no DJEN/CNJ de 11/09/2025. Código de Controle do Documento: bae3bdf4-3231-48ac-8770-786d9c466116

SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

AgRg no HABEAS CORPUS Nº 999272 - SP (2025/0145328-4)

RELATOR	:	**MINISTRO OTÁVIO DE ALMEIDA TOLEDO (DESEMBARGADOR CONVOCADO DO TJSP)**
AGRAVANTE	:	MINISTÉRIO PÚBLICO DO ESTADO DE SÃO PAULO
AGRAVADO	:	LARISSA FREITAS MIRANDA DA SILVA (PRESO)
ADVOGADO	:	RAFAEL ARLINDO DA SILVA - SP378006
INTERES.	:	MINISTÉRIO PÚBLICO FEDERAL
IMPETRADO	:	TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO

EMENTA

DIREITO PENAL. AGRAVO REGIMENTAL NO HABEAS CORPUS. TRÁFICO DE DROGAS. APLICAÇÃO DE MINORANTE. 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 *habeas corpus*, mas concedeu a ordem, de ofício, para aplicar a causa especial de diminuição de pena prevista no art. 33, § 4º, da Lei n. 11.343/2006, redimensionando as penas da agravada.

2. A agravada foi condenada à pena de 6 anos, 9 meses e 20 dias de reclusão, em regime inicial fechado, pela prática do delito previsto no artigo 33, *caput*, c/c o artigo 40, inciso III, ambos da Lei n. 11.343 /2006, devido à apreensão de 346,96g de cocaína.

3. O Tribunal de origem negou provimento à apelação defensiva.

II. Questão em discussão

4. A questão em discussão consiste em saber se a quantidade de droga apreendida e o local da apreensão são suficientes para afastar a aplicação da minorante do tráfico privilegiado prevista no art. 33, § 4º, da Lei n. 11.343/2006.

III. Razões de decidir

Documento eletrônico VDA50158349 assinado eletronicamente nos termos do Art.1º §2º inciso III da Lei 11.419/2006
Signatário(a): OTÁVIO DE ALMEIDA TOLEDO Assinado em: 03/09/2025 18:08:21
Código de Controle do Documento: d35a1a8f-44f8-47bd-99b9-9441ca985360

5. A quantidade de droga apreendida não é, por si só, fundamento idôneo para afastamento da minorante do art. 33, § 4º, da Lei 11.343 /2006.

6. O fato de o local da apreensão ser conhecido como ponto de venda de drogas não demonstra, por si só, que a ré se dedica a atividades criminosas, sendo necessária a indicação de outras circunstâncias fáticas idôneas.

7. É vedada a utilização de inquéritos e/ou ações penais em curso para impedir a aplicação do art. 33, § 4.º, da Lei n. 11.343/2006.

8. A pena-base já foi majorada em razão da natureza e da quantidade do entorpecente apreendido, de modo que a modulação da fração com o mesmo fundamento importaria em bis in idem.

IV. Dispositivo e tese

9. Resultado do Julgamento: Agravo regimental não provido.

Tese de julgamento:

1. A quantidade de droga apreendida não é, por si só, fundamento idôneo para afastamento da minorante do art. 33, § 4º, da Lei 11.343 /2006.

2. O fato de o local da apreensão ser conhecido como ponto de venda de drogas não demonstra, por si só, que a ré se dedica a atividades criminosas.

3. A modulação da fração da pena com base na quantidade de droga apreendida, quando já considerada na pena-base, constitui *bis in idem.*

Dispositivos relevantes citados:

Lei n. 11.343/2006, art. 33, § 4º; Lei n. 11.343/2006, art. 42.

Jurisprudência relevante citada:

STF, RHC 138117 AgR, Rel. Min. Rosa Weber, Primeira Turma, julgado em 15.12.2020; STF, ARE 666.334/AM, Rel. Min. Gilmar Mendes, julgado em 09.12.2015.

RELATÓRIO

Trata-se de agravo regimental interposto pelo Ministério Público Do Estado de São Paulo contra a decisão que não conheceu do *habeas corpus*, mas concedeu a ordem, de ofício, para aplicar a causa especial de diminuição

Documento eletrônico VDA50158349 assinado eletronicamente nos termos do Art.1º §2º inciso III da Lei 11.419/2006
Signatário(a): OTÁVIO DE ALMEIDA TOLEDO Assinado em: 03/09/2025 18:08:21
Código de Controle do Documento: d35a1a8f-44f8-47bd-99b9-9441ca985360

de pena prevista no art. 33, § 4.º, da Lei n. 11.343/2006, redimensionando as penas da agravada (fls. 550-557).

Consta que a agravada foi condenada à pena de 06 (seis) anos, 09 (nove) meses e 20 (vinte) dias de reclusão, em regime inicial fechado, pela prática do delito previsto no artigo 33, *caput*, c/c o artigo 40, inciso III, ambos da Lei n. 11.343/2006, devido à apreensão de 346,96g de cocaína.

O Tribunal de origem negou provimento à apelação defensiva.

Nas razões do *writ*, a Defesa sustentou que houve ilegalidade na dosimetria da pena, pois não foi aplicado o tráfico privilegiado na terceira fase, contrariando o entendimento do Superior Tribunal de Justiça.

Alegou que a decisão foi fundamentada apenas na quantidade de droga, sem comprovação de participação em ilícitos ou conhecimento policial da paciente.

Às fls. 550-557, o *writ* foi concedido para aplicar a causa especial de diminuição de pena prevista no art. 33, §4.º, da Lei n. 11.343/2006, estabelecendo a reprimenda em 02 (dois) anos e 03 (três) meses de reclusão e 227 (duzentos e vinte e sete) dias-multa, no valor unitário mínimo, em regime inicial semiaberto.

Nas razões do agravo regimental, o *Parquet* sustenta que (fl. 576):

> *A grande quantidade de drogas de alto valor no meio criminoso, jamais seria confiada a alguém que não se dedicasse ao tráfico ilícito de drogas, ao ponto de gozar da plena confiança da organização criminosa responsável pela produção e difusão dos tóxicos proscritos.*
>
> *O Pretório Excelso tem decidido que deve ser considerada a quantidade de drogas na terceira etapa, se dela e demais elementos se infere a dedicação a atividades ilícitas, hipótese em que a quantidade de drogas não deve ser considerada na primeira etapa da dosimetria, e julga ser absolutamente indevida a aplicação do redutor do § 4º do artigo 33 da Lei n. 11.343/2006 em sede de writ, pois é impossível fazê-lo sem o revolvimento fático e probatório.*

Afirma que a fixação de regime semiaberto é insuficiente.

Postula, então, que seja feita a retratação da decisão ou, caso assim não entenda, que seja submetida à egrégia Sexta Turma do Superior Tribunal de Justiça para afastar a incidência do tráfico privilegiado à ré.

É o relatório.

VOTO

O inconformismo não prospera.

Na hipótese dos autos, o Tribunal de origem manteve o afastamento da causa de diminuição prevista no § 4.º do art. 33 da Lei n. 11.343/2006, com base nas seguintes razões (fls. 32-33; grifamos):

Documento eletrônico VDA50158349 assinado eletronicamente nos termos do Art.1º §2º inciso III da Lei 11.419/2006
Signatário(a): OTÁVIO DE ALMEIDA TOLEDO Assinado em: 03/09/2025 18:08:21
Código de Controle do Documento: d35a1a8f-44f8-47bd-99b9-9441ca985360

Malgrado a insurgência defensiva, inviável a aplicação do redutor de pena previsto no artigo 33, § 4º, da Lei nº 11.343/06, sendo escorreita a r. sentença neste ponto. Ressalte-se que os requisitos legais para que a aplicação da benesse em apreço, restritivos e cumulativos, não são a "quantidade" ou a "qualidade" das drogas (circunstâncias que devem ser consideradas somente na fase da fixação das penas-base, vide o artigo 42 da Lei nº 11.343/06), mas sim a avaliação, com base nas provas, se o acusado é "primário", "de bons antecedentes", "não integre organização criminosa" e "não está envolvido com atividades criminosas" (artigo 33, § 4º, segunda parte, da Lei nº 11.343/06).

E no caso sub judice, como já consignado, ***as rés se mostraram profundamente envolvidas nesse comércio espúrio, não apenas pela vultosa quantidade de drogas que armazenavam, mas por todo o contexto fático que permeou a localização das substâncias. O local onde foram abordadas era notório ponto de venda de drogas, onde já haviam sido vistas pelos policiais em outras ocasiões, sem olvidar que ambas são investigadas em outros procedimentos pela prática do mesmo crime.***

Como se vê, a minorante do tráfico privilegiado foi afastada em virtude da quantidade de droga apreendida, da existência de investigação penal, bem como pelo local em que foi flagrada a agravada.

Inicialmente, o fato de a acusada ser alvo de investigação em outros procedimentos não autoriza a conclusão esposada no acórdão apelatório.

O Superior Tribunal de Justiça, ao julgar o REsp n. 1.977.027/PR, submetido à sistemática dos recursos repetitivos, editou o **Tema n. 1.139**, que dispõe: *É vedada a utilização de inquéritos e/ou ações penais em curso para impedir a aplicação do art. 33, § 4.º, da Lei n. 11.343/06.*

Sob o mesmo norte:

AGRAVO REGIMENTAL NO HABEAS CORPUS. TRÁFICO DE DROGAS. MINORANTE AFASTADA PELAS INSTÂNCIAS ORDINÁRIAS APENAS COM BASE NA EXISTÊNCIA DE OUTRA AÇÃO EM CURSO CONTRA O PACIENTE E PELA QUANTIDADE DAS DROGAS E DINHEIRO APREENDIDOS. NÃO APONTAMENTO DE CIRCUNSTÂNCIAS CONCRETAS NO SENTIDO DA HABITUALIDADE DELITIVA. DECISÃO MONOCRÁTICA QUE NÃO APLICOU O REDUTOR REFORMADA. POUCA QUANTIDADE DE DROGAS. REDUÇÃO MÁXIMA, REGIME ABERTO, SUBSTITUIÇÃO POR RESTRITIVAS DE DIREITOS E AFASTAMENTO DO CARÁTER HEDIONDO DO DELITO. AGRAVO PROVIDO.

1. A incidência da minorante prevista no § 4º do art. 33 da Lei n. 11.343/2006 pressupõe que o agente preencha os seguintes requisitos: a) seja primário; b) de bons antecedentes; c) não se dedique às atividades criminosas; e d) nem integre organização criminosa.

2. ***A Terceira Seção do Superior Tribunal de Justiça, no julgamento do REsp n. 1.977.027/PR (relatora Ministra Laurita Vaz, julgado em 10/8/2022, DJe de 18/8/2022), sob o rito dos recurso repetitivos, consolidou entendimento no sentido de que é vedada a utilização de inquéritos e/ou ações penais em curso***

Documento eletrônico VDA50158349 assinado eletronicamente nos termos do Art.1º §2º inciso III da Lei 11.419/2006
Signatário(a): OTÁVIO DE ALMEIDA TOLEDO Assinado em: 03/09/2025 18:08:21
Código de Controle do Documento: d35a1a8f-44f8-47bd-99b9-9441ca985360

para impedir a aplicação do art. 33, § 4.º, da Lei n. 11.343/06.

(...)
6. Agravo regimental provido para não conhecer do habeas corpus, mas conceder a ordem, de ofício, para reduzir as penas do paciente para 1 ano e 8 meses de reclusão e 166 dias-multa, afastando o caráter hediondo do delito, além de fixar o regime inicial aberto e substituir a pena privativa de liberdade por medidas restritivas de direitos, a serem definidas pelo Juízo das Execuções Criminais.
(AgRg no HC n. 812034/SC, Rel. Ministra Daniela Teixeira, Quinta Turma, julgado em 21/05/2024, DJe de 06/06/2024 - grifamos).

Vale destacar, ainda, que o fato de o local em que foi apreendida a droga ser conhecido como ponto de venda de drogas, por si só, não demonstra que a ré se dedica a atividade criminosa, sendo necessária a indicação de outras circunstâncias fáticas idôneas a evidenciar tal circunstância.

Nesse sentido:

AGRAVO REGIMENTAL NO HABEAS CORPUS. TRÁFICO DE DROGAS. MINORANTE PREVISTA NO ART. 33, § 4º, DA LEI N. 11.343/2006. PERCENTUAL MÁXIMO DE REDUÇÃO. AGRAVO REGIMENTAL NÃO PROVIDO.
1. Para a aplicação da minorante prevista no art. 33, § 4º, da Lei n. 11.343/2006, é exigido, além da primariedade e dos bons antecedentes do acusado, que este não integre organização criminosa nem se dedique a atividades delituosas. Isso porque a razão de ser dessa causa especial de diminuição de pena é justamente punir com menor rigor o pequeno traficante.
2. No caso, os fundamentos apresentados pela instância de origem, baseados no fato de o tráfico haver sido perpetrado em local conhecido como ponto de venda não justifica o afastamento do tráfico privilegiado.
3. Tanto a Quinta quanto a Sexta Turmas deste Superior Tribunal firmaram o entendimento de que, considerando que o legislador não estabeleceu especificamente os parâmetros para a escolha da fração de redução de pena prevista no § 4º do art. 33 da Lei n. 11.343/2006, devem ser consideradas, para orientar o cálculo da minorante, as circunstâncias judiciais previstas no art. 59 do Código Penal, especialmente o disposto no art. 42 da Lei de Drogas.
4. Na hipótese, por não ser exacerbada a quantidade de drogas, justifica-se fixar a fração da minorante no patamar máximo de 2/3.
5. Agravo regimental não provido. (AgRg no HC n. 871.677/MS, relator Ministro Rogerio Schietti Cruz, Sexta Turma, julgado em 15/4/2024, DJe de 18/4/2024 - grifamos)

AGRAVO REGIMENTAL NO HABEAS CORPUS. TRÁFICO DE DROGAS. PRETENSÃO DE AFASTAMENTO DA MINORANTE EM RAZÃO DA NATUREZA E DA QUANTIDADE DA DROGA APREENDIDA. PRISÃO EM LOCAL DOMINADO POR FACÇÃO CRIMINOSA. AUSÊNCIA DE OUTROS ELEMENTOS QUE INDIQUEM EVENTUAL DEDICAÇÃO DO PACIENTE ÀS ATIVIDADES CRIMINOSAS OU DE SER ELE

Documento eletrônico VDA50158349 assinado eletronicamente nos termos do Art.1º §2º inciso III da Lei 11.419/2006
Signatário(a): OTÁVIO DE ALMEIDA TOLEDO Assinado em: 03/09/2025 18:08:21
Código de Controle do Documento: d35a1a8f-44f8-47bd-99b9-9441ca985360

INTEGRANTE DE ORGANIZAÇÃO CRIMINOSA. QUANTIDADE DE DROGA UTILIZADA PARA EXASPERAR A PENA-BASE E AFASTAR A MINORANTE.

1. Nos termos da orientação jurisprudencial da Terceira Seção, reafirmada no julgamento do REsp 1.887.511, de relatoria do Ministro João Otávio de Noronha, julgado na sessão de 9/6/2021, "O tráfico privilegiado é instituto criado par a beneficiar aquele que ainda não se encontra mergulhado nessa atividade ilícita, independentemente do tipo ou do volume de drogas apreendidas, para implementação de política criminal que favoreça o traficante eventual".

2. Para afastar a causa de diminuição de pena do art. 33, § 4º, da Lei 11.343/2006, com suporte na dedicação a atividades criminosas, é preciso, além da quantidade de drogas, aliar elementos concretos suficientes o bastante que permitam a conclusão de que o agente se dedica a atividades criminosas e/ou integra organização criminosa, não bastando ilações e/ou suposições sem espeque fático válido.

3. O fato de o paciente ter sido preso em flagrante em região dominada por facção criminosa, por si só, não significa que integre a referida organização criminosa, sendo necessária a indicação de outras circunstâncias fáticas idôneas a evidenciar tal circunstância.

4. Considerada a quantidade da droga para fixar a pena-base acima do mínimo legal, a sua utilização para o afastamento da minorante constitui indevido bis in idem.

5. Agravo regimental improvido. (AgRg no HC n. 730.386/RJ, relator Ministro Olindo Menezes (Desembargador Convocado do TRF 1ª Região), Sexta Turma, julgado em 13/9/2022, DJe de 16/9/2022 - grifamos)

Além disso, 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.

Na 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, § 4.º, 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.

Confira-se 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.

Documento eletrônico VDA50158349 assinado eletronicamente nos termos do Art.1º §2º inciso III da Lei 11.419/2006
Signatário(a): OTÁVIO DE ALMEIDA TOLEDO Assinado em: 03/09/2025 18:08:21
Código de Controle do Documento: d35a1a8f-44f8-47bd-99b9-9441ca985360

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.

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. (grifos no original).

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.

Documento eletrônico VDA50158349 assinado eletronicamente nos termos do Art.1º §2º inciso III da Lei 11.419/2006
Signatário(a): OTÁVIO DE ALMEIDA TOLEDO Assinado em: 03/09/2025 18:08:21
Código de Controle do Documento: d35a1a8f-44f8-47bd-99b9-9441ca985360

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 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. (HC n. 725.534/SP, Rel. Ministro RIBEIRO DANTAS, TERCEIRA SEÇÃO, DJe 1º/06/2022, grifamos)

Contudo, no caso em apreço, a pena-base já foi majorada em razão da natureza e 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).

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.

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.

Documento eletrônico VDA50158349 assinado eletronicamente nos termos do Art.1º §2º inciso III da Lei 11.419/2006
Signatário(a): OTÁVIO DE ALMEIDA TOLEDO Assinado em: 03/09/2025 18:08:21
Código de Controle do Documento: d35a1a8f-44f8-47bd-99b9-9441ca985360

É o voto.

Documento eletrônico VDA50158349 assinado eletronicamente nos termos do Art.1º §2º inciso III da Lei 11.419/2006
Signatário(a): OTÁVIO DE ALMEIDA TOLEDO Assinado em: 03/09/2025 18:08:21
Código de Controle do Documento: d35a1a8f-44f8-47bd-99b9-9441ca985360

CERTIDÃO DE JULGAMENTO
SEXTA TURMA

Número Registro: 2025/0145328-4

AgRg no HC 999.272 / SP
MATÉRIA CRIMINAL

Números Origem: 15005491320238260621 21459272023

EM MESA

JULGADO: 02/09/2025

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

Presidente da Sessão
Exmo. Sr. Ministro SEBASTIÃO REIS JÚNIOR

Subprocurador-Geral da República
Exmo. Sr. Dr. JOSE AUGUSTO TORRES POTIGUAR

Secretário
Bel. ELISEU AUGUSTO NUNES DE SANTANA

AUTUAÇÃO

IMPETRANTE	:	RAFAEL ARLINDO DA SILVA
ADVOGADO	:	RAFAEL ARLINDO DA SILVA - SP378006
IMPETRADO	:	TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO
PACIENTE	:	LARISSA FREITAS MIRANDA DA SILVA (PRESO)
CORRÉU	:	CAROLINA EVELIN FERREIRA LEITE
ADVOGADO	:	RAFAEL ARLINDO DA SILVA - SP378006
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	:	LARISSA FREITAS MIRANDA DA SILVA (PRESO)
ADVOGADO	:	RAFAEL ARLINDO DA SILVA - SP378006
INTERES.	:	MINISTÉRIO PÚBLICO FEDERAL
IMPETRADO	:	TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO

CERTIDÃO

Certifico que a egrégia SEXTA TURMA, ao apreciar o processo em epígrafe na sessão realizada nesta data, proferiu a seguinte decisão:

A Sexta Turma, por unanimidade, negou provimento ao agravo regimental, nos termos do voto do Sr. Ministro Relator.

Os Srs. Ministros Og Fernandes, Sebastião Reis Júnior, Rogerio Schietti Cruz e Antonio Saldanha Palheiro votaram com o Sr. Ministro Relator.

Documento eletrônico VDA50134176 assinado eletronicamente nos termos do Art.1º §2º inciso III da Lei 11.419/2006
Signatário(a): ELISEU AUGUSTO NUNES DE SANTANA, SEXTA TURMA Assinado em: 03/09/2025 00:25:18
Código de Controle do Documento: 14A46757-E360-4737-80D7-290CD551DDA7