AgRg no AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL Nº 1.421.625 - SP (2018/0339872-0)

RELATOR	**:**	**MINISTRO JOEL ILAN PACIORNIK**
AGRAVANTE	:	THIAGO HENRIQUE DE OLIVEIRA CARDOSO (PRESO)
ADVOGADO	:	MAURO ATUI NETO - SP266971
AGRAVADO	:	MINISTÉRIO PÚBLICO DO ESTADO DE SÃO PAULO

DECISÃO

Cuida-se de agravo regimental interposto contra decisão proferida pelo em. Ministro Presidente desta Corte, às fls. 796/797, que não conheceu do recurso porque não impugnados os fundamentos da decisão agravada.

A defesa sustenta que *"indicou todos os permissivos legais claramente, especialmente da negativa dos artigos de Lei Federal. E, ainda, colacionou julgados deste C. STJ sobre a mesma questão-processual e de direito levantada pelo recorrente, especialmente o REsp 1.706.108, de Relatoria do Ministro Sebastião Reis Junior"* (fls. 802/803).

Requer a reconsideração da decisão ou o seu julgamento pelo órgão julgador, a fim de ser provido o recurso especial.

É o relatório.

Decido.

O recurso está prejudicado.

Com efeito, cumpre registrar que há pedido idêntico formulado no HC 470.910/SP, desta relatoria, que já examinou as questões postas, decidindo com amparo na firme jurisprudência desta Corte. Em relação à causa de diminuição de pena, o *habeas corpus* não foi conhecido, pois o v. aresto impugnado estava em harmonia com o entendimento desta Corte. A questão referente ao regime inicial de cumprimento de pena foi acolhida, de ofício, para fixar o regime semiaberto.

A decisão colegiada foi publicada em 10/12/2018, com trânsito em julgado em 04/02/2019.

O acórdão está assim ementado:

> *HABEAS CORPUS SUBSTITUTIVO DE RECURSO PRÓPRIO. NÃO CABIMENTO. TRÁFICO DE DROGAS. CAUSA*

ESPECIAL DE DIMINUIÇÃO DE PENA (ART. 33, § 4º, DA LEI Nº 11.343/06). QUANTUM DE REDUÇÃO. FRAÇÃO MÍNIMA (1/6). POSSIBILIDADE. PROCESSO EM ANDAMENTO. NATUREZA DA DROGA. FUNDAMENTAÇÃO IDÔNEA. ART. 42 DA LEI N. 11.343/06. CRITÉRIO LEGAL. REGIME FECHADO. HEDIONDEZ DO DELITO. FUNDAMENTAÇÃO INIDÔNEA. PENA SUPERIOR A 4 E INFERIOR A 8 ANOS. PENA-BASE NO MÍNIMO LEGAL. QUANTIDADE PEQUENA DE DROGA APREENDIDA. APLICAÇÃO DO REGIME PRISIONAL INTERMEDIÁRIO. POSSIBILIDADE. ART. 33, § 2º, ALÍNEA "B", DO CÓDIGO PENAL – CP. CONSTRANGIMENTO ILEGAL EVIDENCIADO. WRIT NÃO CONHECIDO. ORDEM CONCEDIDA DE OFÍCIO.

1. Diante da hipótese de habeas corpus substitutivo de recurso próprio, a impetração não deve ser conhecida, segundo orientação jurisprudencial do Supremo Tribunal Federal – STF e do próprio Superior Tribunal de Justiça – STJ. Contudo, considerando as alegações expostas na inicial, razoável a análise do feito para verificar a existência de eventual constrangimento ilegal.

2. De acordo com a jurisprudência desta egrégia Quinta Turma, o fato de o paciente possuir outra condenação, mesmo que sem trânsito em julgado, justifica a redução da fração da causa redutora de pena (§ 4º do art. 33 da Lei n. 11.343/06) ao mínimo, bem como o seu afastamento. Precedentes.

3. O art. 42 da Lei n. 11.343/2006 é expresso ao afirmar: "o juiz, na fixação das penas, considerará, com preponderância sobre o previsto no art. 59 do Código Penal, a natureza e a quantidade da substância ou do produto".

Na hipótese, a Corte estadual ressaltou, além do paciente possuir processo anterior em andamento, a natureza altamente viciante da mercadoria ilícita, a forma de acondicionamento (parte em porções individuais), para justificar a aplicação da fração da minorante no mínimo, entendimento que está em consonância com esta Corte Superior.

4. O Plenário do STF, no dia 27 de junho de 2012, ao julgar o HC n. 111.840/ES, por maioria, declarou incidentalmente a inconstitucionalidade do § 1º do art. 2º da Lei n. 8.072/90, com a redação que lhe foi dada pela Lei n. 11.464/07, afastando, dessa forma, a obrigatoriedade do regime inicial fechado para os condenados por crimes hediondos e equiparados.

5. Apesar da fundamentação inidônea apresentada pelas instâncias ordinárias, o STJ tem entendido que a gravidade concreta, evidenciada pela natureza e quantidade dos entorpecentes apreendidos, autoriza a imposição de regime prisional mais gravoso.

In casu, sendo o paciente primário, a quantidade de droga apreendida pequena (9,9g de cocaína), a pena aplicada inferior a 8 anos, bem como a pena-base ter sido fixada no mínimo legal, não há justificativa para aplicar regime prisional mais gravoso, devendo ser imposto o regime semiaberto, de acordo com o disposto no art. 33, § 2º, alínea "b", e em consonância com a jurisprudência desta Quinta Turma.

> *6. Habeas Corpus não conhecido. Ordem concedida, de ofício, para fixar o regime prisional semiaberto.*

O presente recurso se insurge contra o mesmo acórdão e tem exatamente o mesmo objeto do referido *habeas corpus*. Dessa forma, evidente a inadmissível reiteração de pedidos, conforme a jurisprudência pacífica deste Tribunal, consoante se extrai dos seguintes precedentes:

> *PENAL E PROCESSO PENAL. AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. MATÉRIA VENTILADA NO RESP JÁ ANALISADA E DECIDIDA EM PRÉVIO HABEAS CORPUS. REITERAÇÃO DE PEDIDOS. IMPOSSIBILIDADE. AGRAVO REGIMENTAL A QUE SE NEGA PROVIMENTO.*
>
> *1. Se a matéria já foi devidamente analisada e decidida em prévio habeas corpus, nega-se seguimento ao recurso especial interposto, ante a inadmissibilidade de simples reiteração de pedidos.*
>
> *2. Agravo regimental a que se nega provimento* (AgRg no AREsp 633.210/MT, Rel. Ministra MARIA THEREZA DE ASSIS MOURA, SEXTA TURMA, DJe 13/04/2015).

> *AGRAVO REGIMENTAL. AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. PENAL. AUSÊNCIA DE IMPUGNAÇÃO DOS FUNDAMENTOS DA DECISÃO AGRAVADA. ENUNCIADO N. 182 DA SÚMULA DO STJ. INSURGÊNCIA NÃO CONHECIDA.*
>
> *1. [...]*
>
> *2. Deixando a parte agravante de impugnar especificamente os fundamentos da decisão agravada, é de se aplicar o enunciado n. 182 da Súmula do STJ.*
>
> *[...]*
>
> *DOSIMETRIA. AUSÊNCIA DE FUNDAMENTAÇÃO DA SANÇÃO INICIAL ESTABELECIDA. REITERAÇÃO DE PEDIDO. MATÉRIA JÁ DEBATIDA NO ÂMBITO DE HABEAS CORPUS.*
>
> *1. Caso em que a pretensão de revisão da sanção inicial estabelecida já foi analisada em prévio habeas corpus impetrado nesta Corte Superior, circunstância que impede sua apreciação no âmbito deste agravo em recurso especial, por se tratar de reiteração de pedido.*
>
> *2. Agravo não conhecido* (AgRg no AREsp 1.260.812/MG, Rel. Ministro JORGE MUSSI, QUINTA TURMA, DJe 15/06/2018).

Ante o exposto, julgo prejudicado o agravo regimental, nos termos do art. 34, XI, do Regimento Interno do Superior Tribunal de Justiça.

Publique-se.

Intimem-se.

Brasília, 17 de junho de 2019.

MINISTRO **JOEL ILAN PACIORNIK**

Relator