

Cármen Lúcia reconhece *bis in idem* e manda TJ-MG recalcular pena

25/11/2021

Caracteriza *bis in idem* (punição dupla pelo mesmo fato) a utilização da quantidade e da natureza do entorpecente na primeira e na terceira fases da dosimetria da pena, seja considerando esse fundamento para afastar a causa de diminuição do parágrafo 4º do artigo 33 da Lei de Drogas (Lei 11.343/2006) ou para definir o percentual dessa redução.

Fellipe Sampaio/SCO/STF



Cármen Lúcia reconheceu *bis in idem* e mandou TJ-MG recalcular pena por tráfico
Fellipe Sampaio/SCO/STF

Com base na jurisprudência do Supremo Tribunal Federal, a ministra Cármen Lúcia concedeu Habeas Corpus de ofício para ordenar que o relator de apelação criminal submeta novamente à 4ª Câmara Criminal do Tribunal de Justiça de Minas Gerais o exame da dosimetria da pena de homem condenado por tráfico de drogas, aplicando a causa de diminuição do parágrafo 4º do artigo 33 no patamar máximo de dois terços.

Além disso, o magistrado deve, considerada a nova pena, reexaminar o regime prisional e a possibilidade ou não de substituição da pena privativa de liberdade por restritiva de direitos.

O homem foi condenado em primeira instância, por tráfico de drogas, às penas de 9 anos e 6 meses de reclusão, em regime inicial fechado, e 950 dias-multa. O relator da apelação, desembargador Doorgal Borges de Andrada, votou para dar parcial provimento ao recurso para reduzir a pena do réu para 7 anos de reclusão e 700 dias-multa e mudar o regime prisional de fechado para semiaberto. O entendimento prevaleceu na 4ª Câmara Criminal do TJ-MG.

A defesa do réu, comandada pelos advogados **André Dolabela** e **Sandro Reis**, do escritório Dolabela Advogados, impetrou HC alegando *bis in idem*. O pedido foi negado no Superior Tribunal de Justiça, mas eles recorreram ao STF.

A ministra Cármen Lúcia constatou a ocorrência de *bis in idem*. Ela apontou que, ao dar parcial provimento à apelação e reduzir as penas do acusado para 7 anos de reclusão e 700 dias-multa, mudando o regime prisional de fechado para semiaberto, a 4ª Câmara Criminal do TJ-MG utilizou a quantidade e a natureza do entorpecente (175 quilos e 476 gramas de maconha) para o aumento da pena-base, estabelecendo-a em 7 anos de reclusão e 700 dias-multa.

Na terceira fase da dosimetria da pena, disse Cármen, embora o colegiado tenha utilizado a quantidade e a natureza do entorpecente novamente para afastar a aplicação da causa de diminuição do parágrafo 4º do artigo 33 da Lei de Drogas, apontou que não haveria *bis in idem*, pois não estaria adotando esse fundamento para definir o percentual dessa causa de diminuição, mas para afastá-la.

A 4ª Câmara Criminal do TJ-MG concluiu dizendo que a “quantidade de droga apreendida apenas não pode servir para aumentar a pena-base e, ao mesmo tempo, justificar o patamar de redução pela minorante do artigo 33, parágrafo 4º, da



Lei de Tóxicos”, e, na espécie, não estaria sendo considerada a “quantidade de entorpecentes para agravar a reprimenda do acusado, mas somente para a análise dos requisitos necessários à concessão do benefício do tráfico privilegiado”.

Porém, declarou a ministra, a jurisprudência do STF “é firme no sentido de caracterizar-se o *bis in idem* a utilização da quantidade e da natureza do entorpecente na primeira fase e na terceira fase da dosimetria da pena, seja considerando esse fundamento para afastar a causa de diminuição do parágrafo 4º do artigo 33 da Lei de Drogas ou para definir o percentual dessa redução” (HC 177.766-AgR).

"Reconhecido o *bis in idem* na espécie, estão prejudicados os pedidos subsidiários formulados pelos impetrantes para o redimensionamento da pena-base, com a nova valoração da circunstância judicial tida por desfavorável na primeira fase da dosimetria da pena, e substituição da pena privativa de liberdade por restritiva de direitos, pois o órgão fracionário do Tribunal de Justiça de Minas Gerais terá que refazer a dosimetria da pena imposta ao paciente", afirmou a ministra.

Clique [aqui](#) para ler a decisão
HC 209.023

Fonte: <https://conjur.jumps.com.br/2021-nov-25/carmen-lucia-reconhece-bis-in-idem-manda-tj-mg-recalcular-pena/>