



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

HABEAS CORPUS Nº 147.989 - RJ (2009/0183250-4)

RELATOR : MINISTRO OG FERNANDES
IMPETRANTE : MARIA EMILIA LOUZADA
IMPETRADO : TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DO RIO DE JANEIRO
PACIENTE : ALVARO MEDINA LOUZADA (PRESO)

EMENTA

HABEAS CORPUS. TRÁFICO DE DROGAS. PRETENSÃO DE APLICAR REDUTOR PREVISTO NO ART. 33, § 4º, DA LEI Nº 11.343/06 NO PATAMAR MÁXIMO. IMPOSSIBILIDADE.

1. Diz o art. 33, § 4º, da Lei nº 11.343/06 que as penas referentes ao crime de tráfico de drogas poderão ser reduzidas de um sexto a dois terços, desde que o agente seja primário, de bons antecedentes, não se dedique às atividades criminosas nem integre organização criminosa.

2. É certo que na origem foi reconhecido o preenchimento dos requisitos legais, tanto que a pena foi efetivamente reduzida. No entanto, deve-se atentar para a existência de diferentes patamares, a serem escolhidos não por puro arbítrio judicial, mas pelas peculiaridades do caso.

3. Na hipótese, a partir de interceptações telefônicas, a Polícia Federal logrou prender o paciente, policial civil, em flagrante, quando transportava 1 kg (um quilograma) de cocaína. Essa circunstância autoriza a aplicação do redutor em patamar diverso do máximo, não havendo constrangimento ilegal a ser sanado. Precedentes do STJ e STF.

4. Ordem denegada.

ACÓRDÃO

Vistos, relatados e discutidos os autos em que são partes as acima indicadas, acordam os Ministros da Sexta Turma do Superior Tribunal de Justiça, por unanimidade, denegar a ordem de **habeas corpus**, nos termos do voto do Sr. Ministro Relator. Os Srs. Ministros Celso Limongi (Desembargador convocado do TJ/SP), Haroldo Rodrigues (Desembargador convocado do TJ/CE) e Maria Thereza de Assis Moura votaram com o Sr. Ministro Relator.

Presidiu o julgamento a Sra. Ministra Maria Thereza de Assis Moura.

Brasília (DF), 10 de junho de 2010 (data do julgamento)

MINISTRO OG FERNANDES

Relator



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

HABEAS CORPUS Nº 147.989 - RJ (2009/0183250-4)

RELATÓRIO

O SR. MINISTRO OG FERNANDES: Trata-se de **habeas corpus**, com pedido de liminar, impetrado em favor de Álvaro Medina Louzada, contra acórdão proferido pelo Tribunal de Justiça do Estado do Rio de Janeiro, que negou provimento ao apelo defensivo.

Consta dos autos que, em 27.7.07, o paciente foi preso em flagrante, acusado de transportar 1 kg (um quilograma) de cocaína e portar arma sem autorização legal. Em decorrência disso, foi denunciado pela suposta prática dos crimes de tráfico de drogas e porte ilegal de arma.

Ao final da instrução, foi absolvido em relação ao crime da Lei de Armas e condenado, pelo crime de tráfico, à pena de 5 (cinco) anos de reclusão, a ser cumprida inicialmente no regime fechado, mais pagamento de 500 (quinhentos) dias-multa.

Irresignada, a defesa interpôs apelação, parcialmente provida pela Corte fluminense, que, aplicando a minorante prevista no art. 33, § 4º, da Lei nº 11.343/06 no patamar mínimo, de 1/6 (um sexto), reduziu a sanção a 4 (quatro) anos e 2 (dois) meses de reclusão, e 416 (quatrocentos e dezesseis) dias-multa.

Houve a interposição de recurso especial, inadmitido na origem, o que deu ensejo ao manejo de agravo de instrumento (Ag-1.157.197/RJ), por mim não conhecido em 22.3.2010.

Neste *writ*, alega a impetrante que o paciente faz jus à aplicação da causa de diminuição trazida pela nova Lei Antidrogas na fração máxima, pois é primário, portador de bons antecedentes, não integra organizações criminosas nem se dedica a tais atividades.

No dia 13.10.09, indeferi a liminar pleiteada.

Prestadas as informações, os autos foram ao Ministério Público Federal, que, pelas palavras do Subprocurador-Geral Eduardo Antônio Dantas Nobre, opinou pela concessão da ordem. Eis a ementa do parecer (fls. 168):

HABEAS CORPUS. EXECUÇÃO PENAL. TRÁFICO ILÍCITO DE SUBSTÂNCIAS ENTORPECENTES. APLICAÇÃO DA REDUÇÃO DA



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

PENA PREVISTA NO § 4º, DO ART. 33 DA LEI Nº 11.343/06. CRIME PRATICADO NA VIGÊNCIA DA LEI NOVA.

Presente nos autos os pressupostos autorizadores da redução da pena em seu grau máximo, previstos no § 4º, do art. 33 da Lei nº 11.343/06, a ordem deve ser deferida.

Em 8.6.2010, esta Sexta Turma negou provimento ao agravo regimental interposto contra decisão unipessoal que não conheceu do agravo de instrumento.

É o relatório.



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

HABEAS CORPUS Nº 147.989 - RJ (2009/0183250-4)

VOTO

O SR. MINISTRO OG FERNANDES (Relator): Foi no Tribunal de origem que se reduziu a reprimenda, por força da incidência da causa de diminuição trazida pela nova Lei Antitóxicos. Na ocasião, o ilustre Relator escreveu (fls. 123/4):

... merece reparo a dosimetria da pena. Sendo o réu primário e portador de bons antecedentes, e não havendo prova nos autos de que se dedique a atividades criminosas ou integre organização criminosa, deve incidir em sua reprimenda a causa especial de diminuição de pena de que cuida o parágrafo quarto do artigo 33, da Lei nº 11.343/06.

Contudo, a redução a ser aplicada não deve representar um estímulo à atividade ilícita praticada pelo apelante, eis que se trata de delito dos mais graves, causador de inúmeros outros crimes, com consequências nefastas à sociedade, atentando-se ainda ao fato de ser o réu policial civil. Logo, a resposta penal deve apresentar-se adequada e suficiente à coibição da prática criminosa.

Assim sendo, e atento a tudo mais que dos autos consta, dou parcial provimento ao apelo defensivo, para o fim de reduzir a reprimenda em 1/6 (um sexto), alcançando a resposta penal o patamar definitivo de 04 (quatro) anos e 02 (dois) meses de reclusão e 416 (quatrocentos e dezesseis) dias-multa.

A minorante que a impetrante busca seja aplicada no patamar máximo está prevista no art. 33, § 4º, da Lei nº 11.343/06, cuja redação é a seguinte:

Art. 33. Importar, exportar, remeter, preparar, produzir, fabricar, adquirir, vender, expor à venda, oferecer, ter em depósito, transportar, trazer consigo, guardar, prescrever, ministrar, entregar a consumo ou fornecer drogas, ainda que gratuitamente, sem autorização ou em desacordo com determinação legal ou regulamentar:

Pena - reclusão de 5 (cinco) a 15 (quinze) anos e pagamento de 500 (quinhentos) a 1.500 (mil e quinhentos) dias-multa.

.....
§ 4º. Nos delitos definidos no caput e no § 1º deste artigo, as penas poderão ser reduzidas de um sexto a dois terços, vedada a conversão em penas restritivas de direitos, desde que o agente seja primário, de bons antecedentes, não se dedique às atividades criminosas nem



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

íntegra organização criminosa.

É certo que na origem foi reconhecido o preenchimento dos requisitos legais, tanto que a pena foi efetivamente reduzida. No entanto, deve-se atentar para a existência de diferentes patamares, a serem escolhidos não por puro arbítrio judicial, mas pelas peculiaridades do caso.

Na hipótese, a partir de interceptações telefônicas, a Polícia Federal logrou prender o paciente, policial civil, em flagrante, quando transportava 1 kg (um quilograma) de cocaína. Essa circunstância autoriza a aplicação do redutor em patamar diverso do máximo, não havendo constrangimento ilegal a ser sanado.

Em casos análogos, esta Casa de Justiça vem assim decidindo:

HABEAS CORPUS. TRÁFICO DE DROGAS. REPRIMENDA. CAUSA ESPECIAL DE DIMINUIÇÃO PREVISTA NO § 4º DO ART. 33 DA LEI N. 11.343/2006. FRAÇÃO DO REDUTOR. DISCRICIONARIEDADE. NATUREZA E QUANTIDADE DA DROGA. REDUÇÃO NO MÍNIMO DEVIDAMENTE MOTIVADA. COAÇÃO ILEGAL NÃO DEMONSTRADA.

1. O legislador previu apenas os pressupostos para a incidência do benefício legal disposto no art. 33, § 4º, da Lei de Drogas, deixando de estabelecer os parâmetros para a escolha entre a menor e maior frações indicadas para a mitigação, disciplinando a doutrina e a jurisprudência que devem ser consideradas as circunstâncias previstas no art. 59 do CP e especialmente o disposto no art. 42 da Lei Antitóxicos.

2. Embora favoráveis todas as circunstâncias judiciais, a nocividade da substância entorpecente apreendida e a quantidade encontrada em poder dos pacientes - 142 gramas de cocaína - autoriza a redução no patamar mínimo legalmente previsto.

3. Ordem denegada.

(HC 123.412/RJ, Relator Ministro Jorge Mussi, DJ de 24.5.2010)

HABEAS CORPUS. TRÁFICO DE ENTORPECENTES. (...) CAUSA ESPECIAL DE REDUÇÃO DA PENA. QUANTIDADE DE DROGA UTILIZAÇÃO COMO PARÂMETRO PARA DEFINIR O PERCENTUAL DE REDUÇÃO DA PENA. POSSIBILIDADE. CRIME PRATICADO NA VIGÊNCIA DAS LEIS 11.343/06 E 11.464/07. ESTABELECIMENTO DE REGIME PRISIONAL DIVERSO DO FECHADO. POSSIBILIDADE. RECONHECIMENTO DE PRIMARIEDADE E AUSÊNCIA DE CIRCUNSTÂNCIAS JUDICIAIS DESFAVORÁVEIS. COMANDO



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

LEGAL QUE DEVE SER COMPATIBILIZADO COM OS PRINCÍPIOS DA INDIVIDUALIZAÇÃO DA PENA E PROPORCIONALIDADE.

.....
2. De acordo com o art. 33, § 4º, da Lei nº 11.343/06, as penas referentes ao crime de tráfico de drogas poderão ser reduzidas de 1/6 (um sexto) a 2/3 (dois terços), desde que o agente seja primário, de bons antecedentes, não se dedique às atividades criminosas nem integre organização criminosa.

3. **No caso, as instâncias ordinárias aplicaram a causa de diminuição no patamar de 1/5 (um quinto), aludindo à expressiva quantidade de droga – 88 cápsulas de cocaína, com peso aproximado de 395,5 gramas (cápsulas ingeridas pela paciente). Assim, não há falar em constrangimento ilegal.**

4. Embora não se olvide o teor do art. 2º, § 1º, da Lei nº 8.072/90, com a redação que lhe foi dada pela Lei nº 11.464/07, o fato é que mesmo para os crimes hediondos – ou a eles equiparados – a fixação do regime prisional para o início de cumprimento da privativa de liberdade há de levar em consideração a quantidade de pena imposta, a existência de circunstâncias judiciais desfavoráveis, a presença de agravantes, atenuantes, causas de aumento ou de diminuição.

5. Considerando a quantidade de pena aplicada – 4 (quatro) anos e 8 (oito) meses de reclusão; a primariedade e os bons antecedentes; e a inexistência de circunstâncias judiciais desfavoráveis, é devido o estabelecimento do regime semiaberto para o cumprimento da privativa de liberdade.

6. Ordem parcialmente concedida, somente para estabelecer o regime semiaberto para início de cumprimento da privativa de liberdade.
(HC 160.800/SP, de minha relatoria, DJ de 24.5.2010)

PENAL. HABEAS CORPUS. ART. 33, CAPUT, C/C ART. 40, INCISO V, DA LEI Nº 11.343/06. TRÁFICO INTERESTADUAL. CAUSA DE AUMENTO DE PENA. INEXISTÊNCIA. INCIDÊNCIA DA MINORANTE DO ART. 33, § 4º, DA LEI Nº 11.343/06. PECULIARIDADES DO CASO. REDUÇÃO EM PATAMAR MÍNIMO. QUANTIDADE DA DROGA APREENDIDA.

.....
II - **A expressiva quantidade de droga apreendida, aliada a outras circunstâncias próprias do caso concreto, ora pode impedir a incidência da referida minorante - caso em que estará evidenciada a dedicação à atividade criminosa (Precedentes), ora como fator que, embora não impeça a aplicação da causa de diminuição, será tomada como parâmetro para definir o quantum da redução da pena.**

III - **No caso concreto, trata-se de réu primário, de bons antecedentes**



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

e, ao que se tem, que não se dedica à atividades criminosas nem integra organização criminosa. Desse modo, nada impede a aplicação da causa de diminuição de pena. Porém, em seu grau mínimo (1/6), diante da expressiva quantidade de droga apreendida.

Habeas corpus concedido para afastar a causa de aumento de pena e aplicar a causa de diminuição da pena do art. 33, § 4º, da Lei nº 11.343/06 em 1/6 (um sexto).

(HC 150.038/SP, Relator Ministro Felix Fischer, DJ de 3.5.2010)

Do Supremo Tribunal, colho estes recentes precedentes:

HABEAS CORPUS. TRÁFICO ILÍCITO DE ENTORPECENTES. CAUSA DE DIMINUIÇÃO DE PENA. ART. 33, § 4º, DA LEI 11.343/2006. AFASTAMENTO. EXIGÊNCIA DE FUNDAMENTAÇÃO IDÔNEA. INVERSÃO DO ÔNUS DA PROVA.

1. O afastamento da causa de diminuição determinada no § 4º do art. 33 da Lei n. 11.343/06 requer fundamentação idônea.

2. Simples afirmação de ausência de prova da inexistência do envolvimento dos acusados em atividades criminosas não é suficiente para negar a redução da pena. O ônus da prova cabe a quem acusa.

3. A quantidade de entorpecentes justifica que a redução da pena seja mínima. Precedentes.

4. Ordem parcialmente concedida.

(HC 99.608/SP, Relator Ministro Eros Grau, DJ de **21.5.2010**)

PENAL. HABEAS CORPUS. TRÁFICO ILÍCITO DE ENTORPECENTES. CAUSA DE DIMINUIÇÃO DE PENA. ART. 33, § 4º, DA LEI 11.343/2006. APLICAÇÃO EM SEU PATAMAR MÁXIMO. IMPOSSIBILIDADE. ORDEM DENEGADA.

1. A questão de direito versada nestes autos diz respeito à não-aplicação da causa especial de diminuição de pena prevista no art. 33, § 4º, da Lei 11.343/06 em seu patamar máximo.

2. O fato de o paciente possuir bons antecedentes e boa conduta social, apesar de permitir a incidência da causa especial de diminuição de pena, não obriga sua aplicação em seu grau máximo, mormente quando, na espécie, o réu possui personalidade voltada ao mundo do crime.

3. Foi grande a quantidade de droga apreendida, o que reforça a impossibilidade de se reduzir a pena em 2/3 (dois terços).

4. Habeas corpus denegado.



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

(HC 100.755/AC, Relatora Ministra Ellen Gracie, DJ de **7.5.2010**)

Pelo exposto, voto pela denegação da ordem.



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

CERTIDÃO DE JULGAMENTO SEXTA TURMA

Número Registro: 2009/0183250-4
MATÉRIA CRIMINAL
Números Origem: 20072070047225 7213 72132008

HC 147989 / RJ

EM MESA

JULGADO: 10/06/2010

Relator

Exmo. Sr. Ministro **OG FERNANDES**

Presidenta da Sessão

Exma. Sra. Ministra MARIA THEREZA DE ASSIS MOURA

Subprocurador-Geral da República

Exmo. Sr. Dr. ADEMAR VIANA FILHO

Secretário

Bel. ELISEU AUGUSTO NUNES DE SANTANA

AUTUAÇÃO

IMPETRANTE : MARIA EMILIA LOUZADA
IMPETRADO : TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DO RIO DE JANEIRO
PACIENTE : ALVARO MEDINA LOUZADA (PRESO)

ASSUNTO: DIREITO PENAL - Crimes Previstos na Legislação Extravagante - Crimes de Tráfico Ilícito e
Uso Indevido de Drogas - Tráfico de Drogas e Condutas Afins

CERTIDÃO

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

"A Turma, por unanimidade, denegou a ordem de habeas corpus, nos termos do voto do Sr. Ministro Relator."

Os Srs. Ministros Celso Limongi (Desembargador convocado do TJ/SP), Haroldo Rodrigues (Desembargador convocado do TJ/CE) e Maria Thereza de Assis Moura votaram com o Sr. Ministro Relator.

Presidiu o julgamento a Sra. Ministra Maria Thereza de Assis Moura.

Brasília, 10 de junho de 2010

ELISEU AUGUSTO NUNES DE SANTANA
Secretário