



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

HABEAS CORPUS Nº 160.170 - SP (2010/0011234-5)

RELATOR : **MINISTRO ARNALDO ESTEVES LIMA**
IMPETRANTE : **ADRIANA TESTI TIRELLI - DEFENSORA PÚBLICA**
IMPETRADO : **TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO**
PACIENTE : **EDELINE CRISTINA DE OLIVEIRA**

EMENTA

PENAL. TRÁFICO DE ENTORPECENTES. DOSIMETRIA DA PENA. ART. 33, § 4º, DA LEI 11.343/06. DIMINUIÇÃO DA PENA EM 1/6. FUNDAMENTAÇÃO. CONSTRANGIMENTO ILEGAL NÃO-CARACTERIZADO. ORDEM DENEGADA.

1. O legislador ordinário definiu, para a causa de diminuição de pena prevista no art. 33, § 4º, da Lei 11.343/06, a possibilidade de redução da reprimenda no intervalo de 1/6 a 2/3, desde que "o agente seja primário, de bons antecedentes, não se dedique à atividade criminosa nem integre organização criminosa".
2. O juiz pode livremente escolher a quantidade da redução a ser aplicada (de 1/6 a 2/3), desde que apresente motivação adequada.
3. Ordem denegada.

ACÓRDÃO

Vistos, relatados e discutidos os autos em que são partes as acima indicadas, acordam os Ministros da QUINTA TURMA do Superior Tribunal de Justiça, por unanimidade, denegar a ordem. Os Srs. Ministros Napoleão Nunes Maia Filho, Jorge Mussi e Laurita Vaz votaram com o Sr. Ministro Relator.

Ausente, justificadamente, o Sr. Ministro Felix Fischer.
Brasília (DF), 22 de junho de 2010(Data do Julgamento).

MINISTRO ARNALDO ESTEVES LIMA
Relator



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

HABEAS CORPUS Nº 160.170 - SP (2010/0011234-5)

RELATOR : **MINISTRO ARNALDO ESTEVES LIMA**
IMPETRANTE : ADRIANA TESTI TIRELLI - DEFENSORA PÚBLICA
IMPETRADO : TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO
PACIENTE : EDELINE CRISTINA DE OLIVEIRA

RELATÓRIO

MINISTRO ARNALDO ESTEVES LIMA:

Trata-se de *habeas corpus* impetrado em favor de EDELINE CRISTINA DE OLIVEIRA, condenada à pena de 4 anos e 2 meses de reclusão, em regime inicial fechado, e ao pagamento de 417 dias-multa, pela prática do delito tipificado no art. 33, *caput*, c.c. § 4º, da Lei 11.343/06.

Insurge-se a impetrante contra acórdão proferido pela 9ª Câmara de Direito Criminal do Tribunal de Justiça do Estado de São Paulo, em sede de recurso interposto pela defesa (Apelação Criminal 990.09.093775-0), manteve íntegra a sentença condenatória.

Sustenta, em suma, a existência de ilegalidade na dosimetria da pena. Alega que as circunstâncias judiciais previstas no art. 59 do Código Penal são favoráveis à paciente, razão pela qual a redução prevista no § 4º do art. 33 da Lei n. 11.343/06 deve incidir em seu patamar máximo.

Indeferido o pedido de liminar (fls. 33/34), foram prestadas as informações (fls. 36/62).

O Ministério Público Federal, em parecer da lavra do Subprocurador-Geral da República PAULO DA ROCHA CAMPOS, opinou pela concessão parcial da ordem (fls. 64/66).

É o relatório.



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

HABEAS CORPUS Nº 160.170 - SP (2010/0011234-5)

EMENTA

PENAL. TRÁFICO DE ENTORPECENTES. DOSIMETRIA DA PENA. ART. 33, § 4º, DA LEI 11.343/06. DIMINUIÇÃO DA PENA EM 1/6. FUNDAMENTAÇÃO. CONSTRANGIMENTO ILEGAL NÃO-CARACTERIZADO. ORDEM DENEGADA.

1. O legislador ordinário definiu, para a causa de diminuição de pena prevista no art. 33, § 4º, da Lei 11.343/06, a possibilidade de redução da reprimenda no intervalo de 1/6 a 2/3, desde que "o agente seja primário, de bons antecedentes, não se dedique à atividade criminosa nem integre organização criminosa".
2. O juiz pode livremente escolher a quantidade da redução a ser aplicada (de 1/6 a 2/3), desde que apresente motivação adequada.
3. Ordem denegada.

VOTO

MINISTRO ARNALDO ESTEVES LIMA(Relator):

Pretende a impetrante seja aplicada a causa de diminuição de pena prevista no § 4º do art. 33 da Lei 11.343/06 no seu patamar máximo (2/3), já que, apesar de reconhecida a sua incidência, foi aplicado o mínimo de 1/6.

Contudo, melhor sorte não lhe socorre.

A esse respeito, consignou o Tribunal *a quo, litteris* (fls. 22 e 29):

Conforme a imputação feita na denúncia, resumidamente, (...), a ré apelante Edeline Cristina de Oliveira vendia, trazia consigo e guardava, para fins de traficância, sem autorização ou em desacordo com determinação legal, 44 'dosadores' plásticos, contendo cocaína, substância essa que determina dependência física ou psíquica.

.....

Mantida a redução de 1/6 em razão da causa de diminuição de pena prevista no § 4º do art. 33 da Lei 11.343/06, porquanto considerando-se a natureza e a quantidade da droga apreendida (25 gramas de cocaína), entendo que tal percentual de diminuição é o mais adequado para que a punição atinja seu fim, isto é, a reeducação e recuperação da apelante, bem como a prevenção geral.

Senão vejamos.

O legislador ordinário definiu, para a causa de diminuição de pena prevista no art. 33, § 4º, da Lei 11.343/06, a possibilidade de redução da reprimenda no intervalo de 1/6 a 2/3, desde que "o agente seja primário, de bons antecedentes, não se dedique à atividade criminosa nem integre organização criminosa".

Assim, cabe ao julgador, dentro de seu livre convencimento motivado, sopesar o



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

percentual a ser reduzido, podendo utilizar-se, para tanto, das circunstâncias judiciais previstas no art. 59 do Código Penal, tendo como preponderantes a natureza da substância ou do produto, a personalidade e a conduta social do agente, nos termos do art. 42 da Lei 11.343/06.

Exige-se, portanto, que o magistrado fundamente o *quantum* da redução, atendendo-se, assim, ao princípio contido no art. 93, IX, da CF/88, segundo o qual todas as decisões judiciais serão motivadas, sob pena de nulidade.

Portanto, desde que apresente adequada motivação, o juiz pode livremente escolher a quantidade da redução a ser aplicada (de 1/6 a 2/3), não estando, todavia, obrigado a vincular esse percentual à quantidade da pena-base fixada na sentença.

O que se exige, conforme já mencionado, é a indispensável motivação das decisões judiciais, podendo o magistrado se utilizar das circunstâncias previstas no art. 59 do Código Penal, com preponderância, no caso do delito de tráfico de entorpecentes, da previsão contida no art. 42 da Lei 11.343/06.

Nesse sentido:

HABEAS CORPUS. TENTATIVA DE HOMICÍDIO PRIVILEGIADO. CAUSA DE DIMINUIÇÃO DE PENA. INEXISTÊNCIA DE RELAÇÃO COM CIRCUNSTÂNCIAS JUDICIAIS. APLICAÇÃO NO PATAMAR MÍNIMO. FALTA DE FUNDAMENTAÇÃO. CONSTRANGIMENTO ILEGAL. PRESENÇA DE ATENUANTES. PENA-BASE FIXADA NO MÍNIMO LEGAL. REDUÇÃO. IMPOSSIBILIDADE. SÚMULA 231. ORDEM PARCIALMENTE CONCEDIDA.

1. A aplicação da redução referente à causa de diminuição de pena decorrente do homicídio privilegiado não guarda relação com as circunstâncias judiciais.

2. Em homenagem ao princípio do livre convencimento, o patamar de redução fica a cargo do Juiz sentenciante. Entretanto a escolha do quantum da diminuição deve ser devidamente fundamentado.

3. No caso presente, o Magistrado aplicou a causa de diminuição no patamar mínimo (1/6) sem, contudo, fundamentar tal escolha, o que configura constrangimento ilegal.

.....
5. Ordem parcialmente concedida para reduzir a pena recaída sobre o paciente com base na aplicação de 1/3 (um terço) da causa de diminuição decorrente da privilegiadora. (HC 95.577/MS, Rel. Min. OG FERNANDES, Sexta Turma, DJe 9/12/08)

HABEAS CORPUS. PENAL. CRIME DE TRÁFICO ILÍCITO DE ENTORPECENTES. MINORANTE PREVISTA NO ART. 33, § 4.º, DA NOVA LEI DE TÓXICOS. APLICAÇÃO NO PATAMAR MÍNIMO DE 1/6 DEVIDAMENTE FUNDAMENTADA. GRANDE QUANTIDADE DE DROGA. NECESSIDADE PARA REPROVAÇÃO E PREVENÇÃO DO CRIME. CONSTRANGIMENTO ILEGAL NÃO EVIDENCIADO. ORDEM DENEGADA.

1. O art. 42 da Lei n.º 11.343/2006 impõe ao Juiz considerar, com preponderância sobre o previsto no art. 59 do Código Penal, a natureza e a quantidade da droga, tanto na fixação da pena-base quanto na aplicação da



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

causa de diminuição de pena prevista no § 4.º do art. 33 da nova Lei de Drogas.

2. Correta a aplicação da minorante em seu patamar mínimo, com fundamento na expressiva quantidade de droga apreendida, sobretudo quando demonstrado, de forma justa e fundamentada, que a reprimenda é necessária e suficiente para reprovação do crime, apesar da pena-base ter sido fixada no mínimo legal. Precedente.

3. Não há constrangimento ilegal a ser sanado na via do habeas corpus, estranha ao reexame da individualização da sanção penal, quando não resta comprovada nenhuma ilegalidade ou abuso de poder na fixação da reprimenda, devidamente fundamentada, nos termos do art. 93, inciso IX da Constituição Federal.

4. Ordem denegada. (HC 133.277/PR, Rel. Min. LAURITA VAZ, Quinta Turma, DJe 15/6/09)

No caso dos autos, o acórdão encontra-se devidamente fundamentado, ressaltando a maior reprovabilidade da conduta, dada a quantidade de droga apreendida, motivo por que não há constrangimento ilegal a ser sanado.

Ante o exposto, **denego** a ordem.

É como voto.



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

CERTIDÃO DE JULGAMENTO QUINTA TURMA

Número Registro: 2010/0011234-5

HC 160.170 / SP
MATÉRIA CRIMINAL

Números Origem: 17002008 990090937750

EM MESA

JULGADO: 22/06/2010

Relator

Exmo. Sr. Ministro **ARNALDO ESTEVES LIMA**

Presidente da Sessão

Exmo. Sr. Ministro **NAPOLEÃO NUNES MAIA FILHO**

Subprocurador-Geral da República

Exmo. Sr. Dr. **BRASILINO PEREIRA DOS SANTOS**

Secretário

Bel. **LAURO ROCHA REIS**

AUTUAÇÃO

IMPETRANTE : ADRIANA TESTI TIRELLI - DEFENSORA PÚBLICA
IMPETRADO : TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO
PACIENTE : EDELINE CRISTINA DE OLIVEIRA

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 QUINTA TURMA, ao apreciar o processo em epígrafe na sessão realizada nesta data, proferiu a seguinte decisão:

"A Turma, por unanimidade, denegou a ordem."

Os Srs. Ministros Napoleão Nunes Maia Filho, Jorge Mussi e Laurita Vaz votaram com o Sr. Ministro Relator.

Ausente, justificadamente, o Sr. Ministro Felix Fischer.

Brasília, 22 de junho de 2010

LAURO ROCHA REIS
Secretário