



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

HABEAS CORPUS Nº 161.607 - RS (2010/0020838-0)

RELATORA : MINISTRA MARIA THEREZA DE ASSIS MOURA
IMPETRANTE : JOECIR BARBOSA CORREA E OUTRO
ADVOGADO : CLEOMIR DE OLIVEIRA CARRÃO - DEFENSORA PÚBLICA
IMPETRADO : TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DO RIO GRANDE DO SUL
PACIENTE : JOECIR BARBOSA CORREA
PACIENTE : WOLNEI RODRIGO SIQUEIRA

EMENTA

DIREITO PENAL. *HABEAS CORPUS*. TRÁFICO DE DROGAS. CAUSA DE DIMINUIÇÃO DE PENA. § 4.º DO ART. 33 DA LEI 11.343/06. INVIABILIDADE. GRANDE QUANTIDADE DE DROGAS APREENDIDAS.

1. Com o advento da Lei 11.343/076, tornou-se mais rigoroso o tratamento dos grandes traficantes e daqueles que se entregam com frequência ao comércio malsão.
2. Por outro lado, conferiu-se uma benignidade modulada em relação ao pequeno traficante que debuta na seara, com a previsão da causa de diminuição do § 4.º do art. 33.
3. *In casu*, fundamentada está a decisão do Tribunal ao entender inviável o reconhecimento do direito à redução, diante da expressiva quantidade de drogas apreendidas (mais de 130 gramas de cocaína e crack).
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: A Sexta Turma, por unanimidade, denegou a ordem, nos termos do voto da Senhora Ministra Relatora. Os Srs. Ministros Og Fernandes, Sebastião Reis Júnior e Vasco Della Giustina (Desembargador convocado do TJ/RS) votaram com a Sra. Ministra Relatora.

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

Brasília, 11 de outubro de 2011(Data do Julgamento)

Ministra Maria Thereza de Assis Moura
Relatora



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

HABEAS CORPUS Nº 161.607 - RS (2010/0020838-0)

RELATORA : MINISTRA MARIA THEREZA DE ASSIS MOURA
IMPETRANTE : JOECIR BARBOSA CORREA E OUTRO
ADVOGADO : CLEOMIR DE OLIVEIRA CARRÃO - DEFENSORA PÚBLICA
IMPETRADO : TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DO RIO GRANDE DO SUL
PACIENTE : JOECIR BARBOSA CORREA
PACIENTE : WOLNEI RODRIGO SIQUEIRA

RELATÓRIO

MINISTRA MARIA THEREZA DE ASSIS MOURA:

Trata-se de *habeas corpus*, impetrado em favor de JOECIR BARBOSA CORREA e WOLNEI RODRIGO SIQUEIRA, apontando como autoridade coatora a Segunda Câmara Criminal do Tribunal de Justiça do Estado do Rio Grande do Sul (Apelação Criminal n.º 70028915171).

Consta dos autos que JOECIR BARBOSA CORREA foi condenado à pena total de 7 (sete) anos e 6 (seis) meses de reclusão, em regime inicial fechado, mais 560 (quinhentos e sessenta) dias-multa, pela suposta prática dos delitos previstos no artigo 33, *caput*, da Lei n.º 11.343/06 e no artigo 14, *caput*, da Lei n.º 10.826/03; o corréu, WOLNEI RODRIGO SIQUEIRA, foi condenado à pena de 5 (cinco) anos e 6 (seis) meses de reclusão, em regime inicial fechado, mais 550 (quinhentos e cinquenta) dias-multa, pela suposta prática do delito tipificado no artigo 33, *caput*, da Lei n.º 11.343/06. Os pacientes foram absolvidos da imputação prevista no artigo 35, *caput*, da Lei n.º 11.343/06.

Irresignada, a defesa interpôs recurso de apelação, ao qual o Tribunal Estadual negou provimento (fls. 64/66).

Daí o presente *mandamus*, no qual a impetrante alega que incidiu em equívoco o "*relator do acórdão impugnado ao considerar inviável a aplicação da minorante prevista no artigo 33, parágrafo 4º, da Nova Lei de Drogas, pois a natureza e a quantidade de drogas apreendidas devem ser apreciadas na fixação da pena, não servindo como requisitos a serem examinados para a aplicação da causa especial de diminuição de pena, prevista no parágrafo 4º, do artigo 33, da Lei Antidrogas*" (fl. 3).

Ressalta que os pacientes são primários, sem antecedentes desabonadores e não pertencem a organização criminosas, nem se dedicam a atividades criminosas.

Requer a cassação do acórdão objurgado a fim de que seja aplicada a causa de diminuição prevista no artigo 33, § 4º, da Lei n.º 11.343/06.

Prestadas informações (fls. 79/91), opinou o Ministério Público Federal pela concessão da ordem, em parecer que guarda a seguinte ementa (fl. 94):



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

"HABEAS CORPUS. TRÁFICO DE DROGAS. CAUSA ESPECIAL DE DIMINUIÇÃO DA PENA. RÉUS QUE PREENCHEM OS REQUISITOS DO ART. 33, § 4.º, DA LEI N.º 11.343/06. NATUREZA E QUANTIDADE DA DROGA, POR SI SÓ, NÃO IMPEDEM A APLICAÇÃO DA REDUÇÃO. CONSIDERAÇÃO NA DETERMINAÇÃO DO QUANTUM DE REDUÇÃO. CONSTRANGIMENTO ILEGAL. CONCESSÃO DA ORDEM.

1.No crime de tráfico de drogas, será reduzida a pena de 1/6 a 2/3, desde que o agente seja primário, de bons antecedentes, não integre organização criminosa nem se dedique às atividades criminosas (art. 33, § 4.º, da Lei n.º 11.343/06).

2.A natureza e a quantidade da droga, embora não sejam suficientes, por si só, para impedir a aplicação da causa de diminuição, devem ser consideradas para determinar o quantum de redução. Precedentes.

3.Parecer por que seja concedida a ordem, a fim de que seja aplicada a causa de diminuição de pena do art. 33, §4.º, da Lei n.º 11.343/06, na fração de 1/6.

É o relatório.



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

HABEAS CORPUS Nº 161.607 - RS (2010/0020838-0)

EMENTA

DIREITO PENAL. *HABEAS CORPUS*. TRÁFICO DE DROGAS. CAUSA DE DIMINUIÇÃO DE PENA. § 4.º DO ART. 33 DA LEI 11.343/06. INVIABILIDADE. GRANDE QUANTIDADE DE DROGAS APREENDIDAS.

1. Com o advento da Lei 11.343/076, tornou-se mais rigoroso o tratamento dos grandes traficantes e daqueles que se entregam com frequência ao comércio malsão.
2. Por outro lado, conferiu-se uma benignidade modulada em relação ao pequeno traficante que debuta na seara, com a previsão da causa de diminuição do § 4.º do art. 33.
3. *In casu*, fundamentada está a decisão do Tribunal ao entender inviável o reconhecimento do direito à redução, diante da expressiva quantidade de drogas apreendidas (mais de 130 gramas de cocaína e crack).
4. Ordem denegada.

VOTO

MINISTRA MARIA THEREZA DE ASSIS MOURA(Relatora):

A sentença fixou a pena, nos seguintes termos:

Passo a individualizar a pena:

Referente ao acusado WOLNEI RODRIGO SIQUEIRA - art. 33, caput, da Lei nº 11.343/06: O réu possui condições de entender o caráter ilícito da sua conduta e de determinar-se de acordo com esse entendimento. Não há antecedentes certificados nos autos (fl. 80). Conduta social normal. Personalidade sem traços desfavoráveis. Os motivos são próprios da espécie. Circunstâncias e conseqüências normais. A natureza das substâncias apreendidas (cocaína e crack) é avaliada em desfavor do réu, tendo em vista as conseqüências danosas do consumo, não só para o indivíduo mas também para a sociedade, diante do alto grau de adição e letalidade. A quantidade apreendida serve para caracterizar o tráfico, mas não incide, aqui, como circunstância de agravamento da pena-base.

Ante o exposto, fixo a pena-base em 05 (cinco) anos e 06 meses de reclusão, tornando-a definitiva nesses termos já que inexistem agravantes, atenuantes, ou outras causas de aumento e de diminuição.

Nos termos do art. 44, caput, da Lei nº 11.343/06, é inviável a suspensão condicional da pena ou a conversão em pena restritiva de direitos. Os requisitos objetivos do Código Penal, ademais, não estão preenchidos para essa finalidade.

O regime inicial será o fechado.

Fixo a pena de multa em 550 (quinhentos e cinquenta) dias-multa, a fim de manter a proporcionalidade com a pena privativa de liberdade, sendo



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

o valor do dia-multa igual a 1/30 (um trigésimo) do salário mínimo vigente ao tempo do fato, diante das condições econômicas desfavoráveis do réu.

Referente ao acusado JOECIR BARBOSA CORRÊA - art. 33, caput, da Lei nº 11.343/06: O réu possui condições de entender o caráter ilícito da sua conduta e de determinar-se de acordo com esse entendimento. Não há antecedentes certificados nos autos (fls. 78-9). Conduta social normal. Personalidade sem traços desfavoráveis. Os motivos são próprios da espécie. Circunstâncias e consequências normais. A natureza das substâncias apreendidas (cocaína e crack) é avaliada em desfavor do réu, tendo em vista as consequências danosas do consumo, não só para o indivíduo mas também para a sociedade, diante do alto grau de adição e letalidade. A quantidade apreendida serve para caracterizar o tráfico, mas não incide, aqui, como circunstância de agravamento da pena-base.

Ante o exposto, fixo a pena-base em 05 (cinco) anos e 06 meses de reclusão, tornando-a definitiva nesses termos, para este fato, já que inexistem agravantes, atenuantes, ou outras causas de aumento e de diminuição.

Fixo a pena de multa em 550 (quinhentos e cinquenta) dias-multa, a fim de manter a proporcionalidade com a pena privativa de liberdade, sendo o valor do dia-multa igual a 1/30 (um trigésimo) do salário mínimo vigente ao tempo do fato, diante das condições econômicas desfavoráveis do réu.

Referente ao acusado JOECIR BARBOSA CORRÊA - art. 14, caput, da Lei 10.826/03: O réu possui condições de entender o caráter ilícito da sua conduta e de determinar-se de acordo com esse entendimento. Não há antecedentes certificados nos autos. Conduta social normal. A personalidade não apresenta traço de comprometimento ou que registre uma vida pregressa pouco recomendável. Os motivos são próprios do tipo. As circunstâncias normais. Consequências comuns à espécie (risco à sociedade).

Dessarte, fixo a pena-base em 02 anos de reclusão, tornando-a definitiva nesses termos, para este fato, já que inexistem agravantes, atenuantes, ou outras causas de aumento e de diminuição.

Fixo a pena de multa em 10 dias-multa, no valor unitário de 1/30 do salário mínimo vigente ao tempo do fato.

Concurso material: Considerando que o acusado JOECIR praticou mais de dois crimes, mediante mais de uma ação, aplicam-se cumulativamente as penas privativas de liberdade, nos termos do art. 69 do Código Penal, restando definitivo o apenamento para o réu em 07 (sete) anos e seis meses de reclusão; bem como 560 dias-multa, no valor unitário de 1/30 do salário mínimo vigente ao tempo do fato.

Nos termos do art. 44, caput, da Lei nº 11.343/06, é inviável a suspensão condicional da pena ou a conversão em pena restritiva de direitos. Os requisitos objetivos do Código Penal, ademais, não estão preenchidos para essa finalidade.

O regime inicial será o fechado.

Os objetos apreendidos reverterão em proveito da União, na forma do artigo 63, caput, e parágrafo 1º da Lei nº 11.343/06.

Oficie-se determinando a incineração da droga apreendida, preservando-se a fração mínima necessária à preservação da prova, ex vi do art. 58, § 1º, da Lei nº 11.343/06.



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

O Tribunal de origem, por sua vez, ao negar a incidência da causa especial de diminuição, assim fixou (fls. 64/66):

"(...)

A confortar os depoimentos dos policiais, tem-se a variedade de entorpecentes, e a significativa quantidade de drogas apreendidas – uma pedra de crack, pesando aproximadamente 94,30 gramas, e uma bucha de cocaína, pesando aproximadamente 40,80 gramas, bem como a forma de acondicionamento, que deixam claro que as drogas seriam comercializadas pelos réus.

1.3. É de se salientar, que desnecessário fossem os réus flagrados realizando a venda das drogas, uma vez que o delito previsto no artigo 33 da Lei n.º 11.343/06 é crime de ação múltipla, bastando que os agentes se enquadrem em uma das condutas previstas, no caso dos autos, '**traziam consigo**', para venda a terceiros, o que restou suficientemente comprovado durante a instrução.

Assim, nenhum reparo quanto ao mérito.

2. Pena-base.

O MM. Magistrado, ao fixar as penas-base dos réus Wolnei e Joecir em 05 (cinco) anos e 06 (seis) meses de reclusão, considerou como desfavorável a natureza das substâncias apreendidas (cocaína e crack), justificado assim o acréscimo módico de seis meses em seus apenamentos.

Logo, não merece acolhida a insatisfação defensiva de redução das penas-base ao mínimo legal.

3. Causa especial de redução.

Melhor sorte não assiste à defesa quanto ao pleito alternativo de reconhecimento da causa especial de redução do § 4º do artigo 33 da Lei Antidrogas, pois conforme dispõe o artigo 42 da referida Lei, o juiz na fixação da pena deve levar em conta a natureza e a quantidade da substância ou produto, e, no caso em tela, foram apreendidas droga de alto poder degenerativo: crack e cocaína, e em grande quantidade: pesando aproximadamente 94,30 gramas, e uma bucha de cocaína, pesando aproximadamente 40,80 gramas.

4. Multa e Custas processuais.

Os apelantes buscam a isenção da multa e das custas processuais.

Quanto à **multa**, não se pode isentar, excluir ou suspender o seu pagamento, eis que pena prevista no preceito secundário do tipo.

Cabe requerer o parcelamento na fase de execução, e se dentro do prazo prescricional, inscrita como dívida de valor, não houver pagamento, o Juiz examinará.

As penas de multa, sequer merecem redução, pois fixados os números de dias-multa um pouco acima do mínimo legal, em atenção aos vetores do artigo 59 do CP, e o valor do dia-multa no mínimo legal, levando em conta a situação financeira dos réus.

Por fim, não se pode excluir as **custas**, eis que efeito da condenação, cabendo, se houver, persistência em eventual impossibilidade no pagamento, exame no juízo executório."

Como se vê, em que pese afirmar o juízo de primeiro grau que a quantidade de drogas não serve para exasperar a pena-base, acaba por fixá-la acima do mínimo legal, em



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

seis meses.

O Tribunal, também levando em conta essa característica do caso concreto, conclui pelo afastamento da causa especial de diminuição

Nesse contexto, não vejo ilegalidade a sanar, pois, com o advento da Lei 11.343/2006, tornou-se mais rigoroso o tratamento dos grandes traficantes e daqueles que se entregam com frequência ao comércio malsão. Por outro lado, conferiu-se uma benignidade modulada em relação ao pequeno traficante que debuta na seara, com a previsão da causa de diminuição do § 4.º do art. 33.

Nas circunstâncias, tendo sido apreendida expressiva quantidade de droga - mais de 90 gramas de crack e 40,80 gramas de cocaína - e fixada a pena base acima do mínimo, reconheço o acerto da decisão que negou ao paciente a incidência do § 4.º do art. 33 da Lei de Drogas.

Note-se que, de acordo com o disciplina inserta na Lei 11.343/06, a quantidade de droga é um dos grandes parâmetros a serem considerados, tanto no reconhecimento típico do tráfico, como em relação à dosimetria da pena.

In casu, não se mostra razoável que alguém manejando essa quantidade expressiva de drogas (mais de 130 gramas de cocaína e crack), ostente a mera condição de traficante eventual.

Neste sentido:

DIREITO PENAL. HABEAS CORPUS. TRÁFICO DE DROGAS. CAUSA DE DIMINUIÇÃO DE PENA. § 4.º DO ART. 33 DA LEI 11.343/06. INVIABILIDADE. PENA BASE ACIMA DO MÍNIMO. GRANDE QUANTIDADE DE DROGA APREENDIDA. RECONHECIMENTO DE ANTECEDENTES CRIMINAIS.

1. Com o advento da Lei 11.343/076, tornou-se mais rigoroso o tratamento dos grandes traficantes e daqueles que se entregam com frequência ao comércio malsão. Por outro lado, conferiu-se uma benignidade modulada em relação ao pequeno traficante que debuta na seara, com a previsão da causa de diminuição do § 4.º do art. 33. *In casu*, é inviável o reconhecimento do direito à redução diante da fixação da pena base acima do mínimo legal, em razão da expressiva quantidade de droga apreendida e da referência aos antecedentes criminais do paciente.

2. Ordem denegada (com voto vencido).

(HC 159372/GO, Rel. Ministro HAROLDO RODRIGUES (DESEMBARGADOR CONVOCADO DO TJ/CE), Rel. p/ Acórdão Ministra MARIA THEREZA DE ASSIS MOURA, SEXTA TURMA, julgado em 21/10/2010, DJe 17/12/2010)

HABEAS CORPUS. TRÁFICO DE DROGAS. CAUSA ESPECIAL DE DIMINUIÇÃO DA PENA PREVISTA NO ART. 33, § 4.º, DA LEI N.º 11.343/06. QUANTIDADE DE DROGA APREENDIDA QUE, POR SI SÓ, IMPEDE SUA APLICAÇÃO. ORDEM DENEGADA.

1. Na hipótese, o Paciente não preenche os requisitos para aplicação da



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

minorante prevista no § 4.º do art. 33 da Lei n.º 11.343/06. A apreensão de grande quantidade de entorpecente (01 tijolo de crack com peso de 1.000,9 gramas; 01 saco com 876,0 gramas em pedras de crack; 66 papérolas contendo 27,2 gramas de crack; 01 tijolo de cocaína com 635,7 gramas de cocaína; e ainda 01 invólucro plástico contendo 17,4 gramas de cocaína em pó) evidencia que se trata de pessoa dedicada à criminalidade ou integrante de organização criminosa, o que impede a redução de pena pretendida. Precedentes desta Corte e do Supremo Tribunal Federal.

2. Ordem denegada.

(HC 163.659/SP, Rel. Ministra LAURITA VAZ, QUINTA TURMA, julgado em 13/09/2011, DJe 28/09/2011)

PROCESSO PENAL. HABEAS CORPUS. TRÁFICO DE DROGAS. (1) PROGRESSÃO DE REGIME. LAPSO DO ART. 112 DA LEP. PROGRESSÃO JÁ ALCANÇADA. PLEITO PREJUDICADO. (2) MINORANTE DO § 4.º DO ART. 33 DA LEI 11.434/06. GRANDE QUANTIDADE DE DROGA APREENDIDA. ILEGALIDADE. NÃO RECONHECIMENTO.

1. O pleito de incidência do lapso do art. 112 da Lei 7.210/84 para a progressão de regime resta prejudicado quando sobrevém a notícia de que o paciente já se encontra no regime aberto.

2. Com o advento da Lei 11.343/06, tornou-se mais rigoroso o tratamento dos grandes traficantes e daqueles que se entregam com frequência ao comércio malsão. Por outro lado, conferiu-se uma benignidade modulada em relação ao pequeno traficante que debuta na seara, com a previsão da causa de diminuição do § 4.º do art. 33. In casu, é inviável o reconhecimento do direito à redução diante da expressiva quantidade de droga apreendida: três quilos de maconha com o paciente. Ademais, há elementos a indicar a prática rotineira do tráfico, como a existência de um estoque de drogas enterrado (treze tabletes de maconha, num total de oito quilos de tal entorpecente) no terreno da mãe do corréu, além de anotações bancárias e comprovantes de depósitos, a indicar certa profissionalização no comércio malsão.

3. Ordem prejudicada em parte e, no mais, denegada. .

(HC 120917/SP, Rel. Ministra MARIA THEREZA DE ASSIS MOURA, SEXTA TURMA, julgado em 01/03/2011, DJe 21/03/2011)

Ante o exposto, denego a ordem

É como voto.



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

CERTIDÃO DE JULGAMENTO SEXTA TURMA

Número Registro: 2010/0020838-0

HC 161.607 / RS
MATÉRIA CRIMINAL

Números Origem: 120800381310 20800381310 70028915171

EM MESA

JULGADO: 11/10/2011

Relatora

Exma. Sra. Ministra **MARIA THEREZA DE ASSIS MOURA**

Presidente da Sessão

Exma. Sra. Ministra MARIA THEREZA DE ASSIS MOURA

Subprocurador-Geral da República

Exmo. Sr. Dr. MOACIR MENDES DE SOUSA

Secretário

Bel. ELISEU AUGUSTO NUNES DE SANTANA

AUTUAÇÃO

IMPETRANTE	: JOECIR BARBOSA CORREA E OUTRO
ADVOGADO	: CLEOMIR DE OLIVEIRA CARRÃO - DEFENSORA PÚBLICA
IMPETRADO	: TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DO RIO GRANDE DO SUL
PACIENTE	: JOECIR BARBOSA CORREA
PACIENTE	: WOLNEI RODRIGO SIQUEIRA

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

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, denegou a ordem, nos termos do voto da Senhora Ministra Relatora.

Os Srs. Ministros Og Fernandes, Sebastião Reis Júnior e Vasco Della Giustina (Desembargador convocado do TJ/RS) votaram com a Sra. Ministra Relatora.

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