



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

HABEAS CORPUS Nº 193.710 - SP (2011/0001059-7)

RELATOR : **MINISTRO GILSON DIPP**
IMPETRANTE : CAIO JESUS GRANDUQUE JOSÉ - DEFENSOR PÚBLICO
IMPETRADO : TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO
PACIENTE : BRUNO DE SOUZA MELO
PACIENTE : JOSÉ FERREIRA DE LIMA

EMENTA

CRIMINAL. *HABEAS CORPUS*. TRÁFICO DE ENTORPECENTES. CAUSA DE DIMINUIÇÃO DE PENA DO ARTIGO 33, § 4º, DA LEI Nº 11.343/06. REQUISITOS NÃO PREENCHIDOS. ANTECEDENTES CRIMINAIS. QUANTIDADE DE ENTORPECENTES APREENDIDOS. REGIME INICIALMENTE FECHADO. DELITO PRATICADO SOB A ÉGIDE DA LEI 11.464/07. ORDEM DENEGADA.

I. A redução de pena prevista no art. 33, § 4º, da Lei 11.343/06 aplica-se aos delitos definidos no *caput* do mesmo dispositivo legal, desde que o agente seja primário, de bons antecedentes, não se dedique ao crime ou integre organização criminosa.

II. O Tribunal *a quo* concluiu pela impossibilidade de aplicação da causa de diminuição de pena prevista no § 4º do art. 33 da Lei nº 11.343/06, na hipótese dos autos, levando em consideração os antecedentes criminais do réu e a quantidade de droga apreendida.

III. O regime inicialmente fechado é obrigatório aos condenados pelo crime de tráfico de drogas cometidos após a publicação, em março de 2007, da Lei nº 11.464/07, que deu nova redação ao § 1º, do art. 2º, da Lei 8.072/90.

IV. 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. "A Turma, por unanimidade, denegou a ordem." Os Srs. Ministros Laurita Vaz, Napoleão Nunes Maia Filho, Jorge Mussi e Adilson Vieira Macabu (Desembargador convocado do TJ/RJ) votaram com o Sr. Ministro Relator.

Brasília (DF), 22 de março de 2011 (Data do Julgamento)

MINISTRO GILSON DIPP
Relator



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

HABEAS CORPUS Nº 193.710 - SP (2011/0001059-7)

RELATÓRIO

O EXMO. SR. MINISTRO GILSON DIPP (Relator):

Trata-se de *habeas corpus*, com pedido liminar, impetrado em favor de BRUNO DE SOUZA MELO e JOSÉ FERREIRA DE LIMA, contra o acórdão do Tribunal de Justiça do Estado de São Paulo, que negou provimento às apelações interpostas pela defesa.

Extrai-se dos autos que BRUNO DE SOUZA MELO foi condenado como incurso nas sanções do art. 33, *caput*, c/c § 4º, da Lei nº 11.343/06, à pena de 1 (um) ano e 8 (oito) meses de reclusão, regime inicial fechado, e ao pagamento de 166 (cento e sessenta e seis) dias-multa. JOSÉ FERREIRA DE LIMA recebeu pena de 6 (seis) anos, 9 (nove) meses e 20 (vinte) dias de reclusão, em regime inicial fechado e foi condenado ao pagamento de 680 (seiscentos e oitenta) dias-multa, como incurso no art. 33, *caput*, do mesmo diploma legal.

A defesa apresentou recursos de apelação, objetivando absolvição por insuficiência probatória, ou subsidiariamente, a desclassificação para a infração prevista no art. 28 da Lei 11.343/06, fixação da pena no patamar mínimo e diminuição da pena do § 4º do art. 33 da Lei 11.343/06 para o réu José Ferreira, e fixação de regime mais brando para ambos os réus.

O Tribunal de origem negou provimento aos apelos defensivos.

No presente *writ*, a defesa postula, em relação ao paciente JOSÉ FERREIRA LIMA, a concessão do benefício previsto no § 4º do art. 33 da Lei 11.343/06. Requer, quanto aos dois pacientes, a fixação do regime prisional aberto.

A liminar foi indeferida à fl. 25.

Informações da autoridade coatora prestadas às fls. 34/51.

A Subprocuradoria-Geral da República opina pela denegação da ordem - fls. 55/58.

É o relatório.

Em mesa para julgamento.



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

HABEAS CORPUS Nº 193.710 - SP (2011/0001059-7)

VOTO

O EXMO. SR. MINISTRO GILSON DIPP (Relator):

Trata-se de *habeas corpus*, com pedido liminar, impetrado em favor de BRUNO DE SOUZA MELO e JOSÉ FERREIRA DE LIMA, contra o acórdão do Tribunal de Justiça do Estado de São Paulo, que negou provimento às apelações interpostas pela defesa.

Extrai-se dos autos que BRUNO DE SOUZA MELO foi condenado como incurso nas sanções do art. 33, *caput*, c/c § 4º, da Lei nº 11.343/06, à pena de 1 (um) ano e 8 (oito) meses de reclusão, regime inicial fechado, e ao pagamento de 166 (cento e sessenta e seis) dias-multa. JOSÉ FERREIRA DE LIMA recebeu pena de 6 (seis) anos, 9 (nove) meses e 20 (vinte) dias de reclusão, em regime inicial fechado e foi condenado ao pagamento de 680 (seiscentos e oitenta) dias-multa, como incurso no art. 33, *caput*, do mesmo diploma legal.

A defesa apresentou recursos de apelação, os quais foram negados provimento pelo Tribunal de origem.

No presente *writ*, a defesa postula, em relação ao paciente JOSÉ FERREIRA LIMA, a concessão do benefício previsto no § 4º do art. 33 da Lei 11.343/06. Requer, quanto aos dois pacientes, a fixação do regime prisional aberto.

Passo à análise da irrisignação.

Como cediço, a redução de pena prevista no art. 33, § 4º, da Lei 11.343/06 aplica-se aos delitos definidos no *caput* do mesmo dispositivo legal, desde que o agente seja primário, de bons antecedentes, não se dedique ao crime e não integre organização criminosa.

O Tribunal *a quo* afastou a possibilidade de diminuição da pena em relação à JOSÉ FERREIRA DE LIMA, levando em consideração a quantidade de drogas apreendida e seus antecedentes criminais, nos seguintes termos:

"Para José, levando-se em conta a quantidade de droga com ele apreendida, bem superior à apreendida com Bruno, bem como seus antecedentes criminais, fixada a básica 1/6 acima do mínimo. Em seguida, mais 1/6 pela reincidência (fls. 3, 5/8, 14/18 e 20 do apenso próprio), totalizando seis anos, nove meses e vinte dias de reclusão, ..." (grifei) (fls. 19/20)

Com efeito, a decisão combatida foi proferida em consonância com a



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

jurisprudência desta Corte, não merecendo qualquer reparado.

A propósito:

"PENAL. HABEAS CORPUS. ART. 12, CAPUT, DA LEI Nº 6.368/76 (ANTIGA LEI DE TÓXICOS). CAUSA DE DIMINUIÇÃO DE PENA. ART. 33, § 4º, DA LEI Nº 11.343/2006. REQUISITOS. PACIENTE QUE SE DEDICA À ATIVIDADE CRIMINOSA. IMPOSSIBILIDADE DE APLICAÇÃO. REGIME SEMIABERTO. CABIMENTO. SUBSTITUIÇÃO DE PENA PRIVATIVA DE LIBERDADE POR RESTRITIVA DE DIREITOS. AUSÊNCIA DO REQUISITO SUBJETIVO.

I - Inviável a aplicação retroativa da causa de diminuição de pena prevista no art. 33, § 4º, da Lei nº 11.343/2006, se expressamente reconhecido no v. acórdão que a paciente dedica-se à atividade criminosa do tráfico.

II - Na linha de precedentes desta Corte, a grande quantidade de drogas, aliada a outras circunstâncias do caso concreto, é apta a evidenciar a dedicação à atividade delituosa do tráfico, impedindo a incidência da minorante do art. 33, § 4º, da Lei 11.343/06.

III - Destarte, a conclusão do Tribunal de origem só poderia ser infirmada a partir de análise profunda do material probatório, medida incabível na via do habeas corpus (Precedentes).

IV - Consoante o disposto no art. 33, § 2º e 3º, ambos do Código Penal, o apenado não reincidente, condenado a pena inferior a 04 (quatro) anos, mas detentor de circunstâncias judiciais desfavoráveis deverá iniciar o cumprimento da reprimenda em regime semiaberto.

V - Para que o sentenciado seja beneficiado com a substituição da pena privativa de liberdade por restritiva de direitos, é indispensável o preenchimento dos requisitos objetivos e subjetivos constantes do art. 44 do Código Penal (Precedentes).

VI - Na espécie, as circunstâncias do crime, reconhecidas no édito condenatório como desfavoráveis, não autorizam a substituição de pena privativa de liberdade por restritiva de direitos, em virtude do não preenchimento do requisito subjetivo (art. 44, inciso III, do CP).

Habeas corpus parcialmente concedido para fixar o regime inicial semiaberto".

(HC nº 162818/SP, Relator Ministro FELIX FISCHER, Quinta Turma, DJe de 20/09/2010).

Em relação ao regime prisional, cumpre ressaltar que o regime inicialmente fechado é obrigatório aos condenados pelo crime de tráfico de drogas cometidos após a publicação, em março de 2007, da Lei n.º 11.464/07, que deu nova redação ao § 1º, do art. 2º, da Lei 8.072/90.

*"PENAL E PROCESSUAL PENAL. HABEAS CORPUS. TRÁFICO DE ENTORPECENTES. CAUSA DE DIMINUIÇÃO DA PENA. ART. 33, § 4º, DA LEI 11.313/06. **NÃO-PREENCHIMENTO DOS***



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

REQUISITOS LEGAIS PARA A CONCESSÃO DO BENEFÍCIO. PRETENSÃO A REGIME INICIAL MENOS GRAVOSO. IMPOSSIBILIDADE. CRIME COMETIDO NA VIGÊNCIA DA LEI 11.464/07. REGIME INICIAL FECHADO. ORDEM DENEGADA.

1. Segundo o § 4º do art. 33 da Lei 11.343/06, nos crimes relacionados ao tráfico ilícito de entorpecentes, as penas poderão ser reduzidas de 1/6 a 2/3, desde que o agente seja primário, de bons antecedentes, não se dedique a atividades criminosas nem integre organização criminosa.

2. É inaplicável a minorante legal ao caso, uma vez que, o paciente não atende ao requisito previsto no mencionado dispositivo atinente a não ser reincidente. Precedentes do STJ.

3. A decisão proferida pelo Supremo Tribunal Federal, nos autos do HC82.959/SP, remeteu para o art. 33 do Código Penal as balizas para a fixação do regime prisional também nos casos de crimes hediondos e equiparados.

4. Tendo o fato delituoso que culminou na condenação da paciente sido praticado na vigência da Lei 11.464/07, impõe-se que o início do cumprimento da pena seja no regime fechado.

5. Ordem denegada".

(HC nº 160761/SP, Relator Ministro ARNALDO ESTEVES LIMA, Quinta Turma, DJe de 02/08/2010).

Ante o exposto, denego a ordem.

É como voto.



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

CERTIDÃO DE JULGAMENTO QUINTA TURMA

Número Registro: 2011/0001059-7 **PROCESSO ELETRÔNICO** **HC 193.710 / SP**
MATÉRIA CRIMINAL

Números Origem: 10852009 990101887312

EM MESA

JULGADO: 22/03/2011

Relator

Exmo. Sr. Ministro **GILSON DIPP**

Presidente da Sessão

Exmo. Sr. Ministro **JORGE MUSSI**

Subprocurador-Geral da República

Exmo. Sr. Dr. **FRANCISCO RODRIGUES DOS SANTOS SOBRINHO**

Secretário

Bel. **LAURO ROCHA REIS**

AUTUAÇÃO

IMPETRANTE : CAIO JESUS GRANDUQUE JOSÉ - DEFENSOR PÚBLICO

IMPETRADO : TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO

PACIENTE : BRUNO DE SOUZA MELO

PACIENTE : JOSÉ FERREIRA DE LIMA

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 Laurita Vaz, Napoleão Nunes Maia Filho, Jorge Mussi e Adilson Vieira Macabu (Desembargador convocado do TJ/RJ) votaram com o Sr. Ministro Relator.