



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

HABEAS CORPUS Nº 180.391 - SP (2010/0137007-3)

RELATOR : MINISTRO ADILSON VIEIRA MACABU (DESEMBARGADOR CONVOCADO DO TJ/RJ)
IMPETRANTE : DEFENSORIA PÚBLICA DO ESTADO DE SÃO PAULO
ADVOGADO : DANIELA GABRIEL - DEFENSORA PÚBLICA
IMPETRADO : TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO
PACIENTE : SILVA HELENA RITA
PACIENTE : ANTÔNIO CARLOS DE PAULA FONSECA

EMENTA

HABEAS CORPUS. TRÁFICO DE DROGAS. ALEGAÇÃO DE CONSTRANGIMENTO ILEGAL. PLEITO PELA ALTERAÇÃO DA DOSIMETRIA. CAUSA ESPECIAL DE DIMINUIÇÃO DA PENA. ART. 33, § 4º, DA LEI 11.343/06. INAPLICABILIDADE. DEDICAÇÃO À ATIVIDADE CRIMINOSA. PRECEDENTES.

1. O Superior Tribunal de Justiça entende que o condenado por tráfico de drogas, apreendido com grande quantidade de substância entorpecente, manifesta dedicação à atividade criminosa.

2. No caso concreto, conforme infere-se das provas colhidas nos autos, há algum tempo os pacientes dedicaram-se à comercialização de substâncias ilícitas, inaplicável, portanto, a causa de diminuição prevista no art. 33, § 4º, da Lei nº 11.343/06.

3. Por fim, indemonstrado, de plano, fato diverso que fragilize o *decisum* condenatório quanto à dedicação à traficância de drogas, impossível albergar a pretensão de realizar, através do *writ*, o revolvimento do conjunto fático-probatório que arrimou o mencionado fundamento.

4. Ordem denegada.

ACÓRDÃO

Vistos, relatados e discutidos os autos em que são partes as acima indicadas, acordam os Senhores Ministros da Quinta Turma do Superior Tribunal de Justiça, por unanimidade, em denegar a ordem.

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

Ausente, justificadamente, o Sr. Ministro Gilson Dipp.

Brasília, 28 de junho de 2011(Data do Julgamento)

MINISTRO ADILSON VIEIRA MACABU
(DESEMBARGADOR CONVOCADO DO TJ/RJ)
Relator



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

HABEAS CORPUS Nº 180.391 - SP (2010/0137007-3)

RELATOR : MINISTRO ADILSON VIEIRA MACABU (DESEMBARGADOR CONVOCADO DO TJ/RJ)
IMPETRANTE : DEFENSORIA PÚBLICA DO ESTADO DE SÃO PAULO
ADVOGADO : DANIELA GABRIEL - DEFENSORA PÚBLICA
IMPETRADO : TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO
PACIENTE : SILVA HELENA RITA
PACIENTE : ANTÔNIO CARLOS DE PAULA FONSECA
RELATÓRIO

O EXMO. SR. MINISTRO ADILSON VIEIRA MACABU (DESEMBARGADOR CONVOCADO DO TJ/RJ) (Relator):

Trata-se de *habeas corpus* substitutivo de recurso especial impetrado em favor de SILVA HELENA RITA e de ANTÔNIO CARLOS DE PAULA FONSECA, ao argumento que eles sofrem constrangimento ilegal porque o Tribunal *a quo* negou provimento ao apelo defensivo, não havendo aplicado a causa especial de diminuição de pena pleiteada.

Notícia que os pacientes foram presos em flagrante no dia 18.08.08, na posse de 18 papелotes de substância análoga ao *crack*, o que resultou na condenação de ambos, pela prática do crime previsto no art. 33, *caput*, da Lei nº 11.343/06, a 5 (cinco) anos de reclusão, em regime inicial fechado, e 500 (quinhentos) dias-multa.

Aduz a Ilustrada Defensoria Pública que o constrangimento ilegal deve ser desconstituído, pois a decisão que determinou sua condenação não aplicou a causa especial de diminuição de pena prevista no art. 33, § 4º, da Lei nº 11.343/06.

Postula o provimento do *mandamus* a fim de ser concedida a ordem, aplicando-se a diminuição de pena em 2/3 (dois terços), adequando a dosimetria, diante da sua primariedade, dos bons antecedentes, da não dedicação às atividades criminosas e nem integração à organização do gênero.

Informações prestadas (fls. 59/92).

No seu parecer, o douto Ministério Público Federal opinou pela denegação da ordem (fls. 96/99).

É o relatório.



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

HABEAS CORPUS Nº 180.391 - SP (2010/0137007-3)

RELATOR : MINISTRO ADILSON VIEIRA MACABU (DESEMBARGADOR
CONVOCADO DO TJ/RJ)
IMPETRANTE : DEFENSORIA PÚBLICA DO ESTADO DE SÃO PAULO
ADVOGADO : DANIELA GABRIEL - DEFENSORA PÚBLICA
IMPETRADO : TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO
PACIENTE : SILVA HELENA RITA
PACIENTE : ANTÔNIO CARLOS DE PAULA FONSECA

EMENTA

HABEAS CORPUS. TRÁFICO DE DROGAS. ALEGAÇÃO DE CONSTRANGIMENTO ILEGAL. PLEITO PELA ALTERAÇÃO DA DOSIMETRIA. CAUSA ESPECIAL DE DIMINUIÇÃO DA PENA. ART. 33, § 4º, DA LEI 11.343/06. INAPLICABILIDADE. DEDICAÇÃO À ATIVIDADE CRIMINOSA. PRECEDENTES.

1. O Superior Tribunal de Justiça entende que o condenado por tráfico de drogas, apreendido com grande quantidade de substância entorpecente, manifesta dedicação à atividade criminosa.

2. No caso concreto, conforme infere-se das provas colhidas nos autos, há algum tempo os pacientes dedicaram-se à comercialização de substâncias ilícitas, inaplicável, portanto, a causa de diminuição prevista no art. 33, § 4º, da Lei nº 11.343/06.

3. Por fim, indemonstrado, de plano, fato diverso que fragilize o *decisum* condenatório quanto à dedicação à traficância de drogas, impossível albergar a pretensão de realizar, através do *writ*, o revolvimento do conjunto fático-probatório que arrimou o mencionado fundamento.

4. Ordem denegada.



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

HABEAS CORPUS Nº 180.391 - SP (2010/0137007-3)

RELATOR : MINISTRO ADILSON VIEIRA MACABU (DESEMBARGADOR CONVOCADO DO TJ/RJ)
IMPETRANTE : DEFENSORIA PÚBLICA DO ESTADO DE SÃO PAULO
ADVOGADO : DANIELA GABRIEL - DEFENSORA PÚBLICA
IMPETRADO : TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO
PACIENTE : SILVA HELENA RITA
PACIENTE : ANTÔNIO CARLOS DE PAULA FONSECA

VOTO

O EXMO. SR. MINISTRO ADILSON VIEIRA MACABU (DESEMBARGADOR CONVOCADO DO TJ/RJ) (Relator):

O pedido inicial expõe a tese da possibilidade da aplicação da causa especial de diminuição da pena ao acusado por crime de tráfico de drogas que demonstre ser primário, com bons antecedentes e que não se dedique a atividades ou integre organização criminosa.

Não há como albergar a pretensão da impetrante, pelos fundamentos a seguir.

O Supremo Tribunal Federal entende que o reconhecimento, nas instâncias ordinárias, da dedicação do réu ao tráfico ilícito de entorpecentes, fazendo dessa atividade criminosa o seu meio de vida, é inadmissível, na via estreita do remédio heroico, pela necessidade de apreciação do acervo fático-probatório para corroborar a mencionada conclusão.

No mesmo sentido:

Recurso ordinário recebido como habeas corpus substitutivo. Tráfico ilícito de entorpecentes. Crime cometido sob a vigência da Lei nº 6.368/76. Impossibilidade de aplicação da redução de pena prevista no § 4º do art. 33 da nova Lei Antidrogas (Lei nº 11.343/06). Ordem denegada.

1. Recurso ordinário intempestivo recebido como habeas corpus substitutivo.

2. A primariedade e os bons antecedentes não são suficientes à concessão do benefício, pois, nos termos da redação contida no § 4º do art. 33 da Lei nº 11.343/06, a aplicação da redução da pena depende, ainda, de que o agente não se dedique à atividades criminosas nem integre organização criminosa, sendo certo que esta



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

Suprema Corte, na via estreita do habeas corpus, não pode apreciar o conjunto probatório dos autos para identificar eventual possibilidade de aplicação da redução da pena pleiteada.

3. As provas contidas nos autos bem demonstram que o paciente, além de ser integrante de um grupo que se dedicava ao tráfico ilícito de entorpecentes, fazia dessa atividade o seu meio de vida.

4. Nos termos do parecer do Ministério Público Federal, é "inadmissível utilizar a pena-base prevista na Lei nº 6.368/76 e a causa de diminuição contida na Lei nº 11.343, visto que, agindo assim, o juiz criaria uma terceira lei, o que é vedado pelo nosso ordenamento jurídico".

5. Habeas corpus denegado.

(RHC 95615, Relator(a): Min. MENEZES DIREITO, Primeira Turma, julgado em 10/02/2009, DJe-048 DIVULG 12-03-2009 PUBLIC 13-03-2009 EMENT VOL-02352-03 PP-00491 RTJ VOL-00210-01 PP-00391)

Acompanhando a orientação da Excelsa Corte, as Turmas criminais do Superior Tribunal de Justiça entendem ser impossível a aplicação da pretendida diminuição da pena, diante do reconhecimento, pelo Tribunal *a quo*, das circunstâncias que caracterizaram a prática delitiva, evidenciando, portanto, a dedicação às atividades criminosas.

Outrossim, a *mens legis* da causa de diminuição de pena seria alcançar os condenados neófitos na infausta prática delituosa, configurada pela pequena quantidade de droga apreendida, e serem eles possuidores dos requisitos necessários estabelecidos no art. 33, § 4º, da Lei nº 11.343/06, circunstância diversa do caso em tela, dadas a apreensão de grande quantidade e a natureza da substância entorpecente, com alto poder destrutivo.

Confira-se o seguinte precedente:

HABEAS CORPUS. TRÁFICO INTERNACIONAL DE DROGAS. CONDENAÇÃO. CAUSA ESPECIAL DE DIMINUIÇÃO PREVISTA NO § 4º DO ART. 33 DA LEI 11.343/2006. PRETENDIDA APLICAÇÃO. REQUISITOS SUBJETIVOS. NÃO PREENCHIMENTO. NEGATIVA DE MITIGAÇÃO JUSTIFICADA. COAÇÃO ILEGAL NÃO DEMONSTRADA.



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

1. Embora o paciente seja tecnicamente primário e de bons antecedentes, revela-se inviável a aplicação da causa especial de diminuição prevista no § 4º do art. 33 da Lei 11.343/06, porquanto a considerável quantidade de entorpecente apreendido, somada às circunstâncias do caso concreto, levaram a crer que se dedicaria a atividades criminosas.

2. Para concluir-se que o condenado não se dedicava a atividades ilícitas, necessário o revolvimento de todo o conjunto fático-probatório colacionado durante a instrução criminal, o que é incabível na via estreita do remédio constitucional.

3. Ordem denegada.

(HC 138.369/SP, Rel. Ministro JORGE MUSSI, QUINTA TURMA, julgado em 22/03/2011, DJe 28/03/2011)

De igual teor, os julgados: HC 174.971/SP, Rel. Ministro NAPOLEÃO NUNES MAIA FILHO, QUINTA TURMA, julgado em 15/03/2011, DJe 04/04/2011; HC 166.075/MS, Rel. Ministro GILSON DIPP, QUINTA TURMA, julgado em 17/02/2011, DJe 09/03/2011).

Ressalto que, ao reconhecer a dedicação à atividade criminosa perpetrada pelo paciente, o Tribunal *a quo* se fundamentou no acervo probatório colacionado aos autos:

"outros processos criminais (fls. 71 e 83) e, ainda, porque, segundo a confissão extrajudicial da ré Silvia, já fazia um mês que o tráfico era praticado por eles, tudo a demonstrar que os apelantes se dedicavam às atividades criminosas e, portanto, não preenchem os requisitos estabelecidos no mencionado dispositivo legal." (fl. 73)

Outrossim, o impetrante não demonstrou, de plano, prova ou argumento capaz de abalar o acórdão guerreado. Destarte, a via estreita deste *mandamus* obstaculiza o revolvimento do conjunto fático que arrimou a condenação nas instâncias ordinárias.

Diante do exposto, conheço do *habeas corpus* e denego a ordem.

É como voto.



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

CERTIDÃO DE JULGAMENTO QUINTA TURMA

Número Registro: 2010/0137007-3

HC 180.391 / SP
MATÉRIA CRIMINAL

Números Origem: 13012008 990091572730

EM MESA

JULGADO: 28/06/2011

Relator

Exmo. Sr. Ministro **ADILSON VIEIRA MACABU (DESEMBARGADOR CONVOCADO DO TJ/RJ)**

Presidente da Sessão

Exmo. Sr. Ministro JORGE MUSSI

Subprocurador-Geral da República

Exmo. Sr. Dr. FRANCISCO XAVIER PINHEIRO FILHO

Secretário

Bel. LAURO ROCHA REIS

AUTUAÇÃO

IMPETRANTE	: DEFENSORIA PÚBLICA DO ESTADO DE SÃO PAULO
ADVOGADO	: DANIELA GABRIEL - DEFENSORA PÚBLICA
IMPETRADO	: TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO
PACIENTE	: SILVA HELENA RITA
PACIENTE	: ANTÔNIO CARLOS DE PAULA FONSECA

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 e Jorge Mussi votaram com o Sr. Ministro Relator.

Ausente, justificadamente, o Sr. Ministro Gilson Dipp.