



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

HABEAS CORPUS Nº 269.771 - RS (2013/0132930-1)

RELATORA : MINISTRA MARIA THEREZA DE ASSIS MOURA
IMPETRANTE : VLADIMIR DE AMORIM SILVEIRA
ADVOGADO : VLADIMIR DE AMORIM SILVEIRA
IMPETRADO : TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DO RIO GRANDE DO SUL
PACIENTE : THIAGO VIGIL DE CAMARGO (PRESO)

EMENTA

HABEAS CORPUS. TRÁFICO ILÍCITO DE ENTORPECENTES. CONDENÇÃO CONFIRMADA EM SEDE DE APELAÇÃO. IMPETRAÇÃO SUBSTITUTIVA DE RECURSO ESPECIAL. IMPROPRIEDADE DA VIA ELEITA. DOSIMETRIA. PENA-BASE ACIMA DO MÍNIMO LEGAL. CONSTRANGIMENTO ILEGAL. NÃO OCORRÊNCIA. NATUREZA DA SUBSTÂNCIA ENTORPECENTE APREENDIDA. SERVIÇO DE TELE-ENTREGA. APREENSÃO DE CONSIDERÁVEIS QUANTIA EM DINHEIRO A DENOTAR GRANDE VOLUME DE NEGOCIAÇÕES. CAUSA ESPECIAL DE DIMINUIÇÃO DE PENA PREVISTA NO ART. 33, § 4º, DA LEI N.º 11.343/06. *QUANTUM* JUSTIFICADO. NÃO CONHECIMENTO.

1. É imperiosa a necessidade de racionalização do emprego do *habeas corpus*, em prestígio ao âmbito de cognição da garantia constitucional, e, em louvor à lógica do sistema recursal. *In casu*, foi impetrada indevidamente a ordem como substitutiva de recurso especial.

2. Na espécie, não se vislumbra ilegalidade manifesta a ser reconhecida. As instâncias ordinárias adotaram fundamentos concretos para justificar a exasperação da pena-base, não parecendo arbitrário ou desarrazoado o *quantum* imposto, tendo em vista a natureza da substância entorpecente apreendida - 11 buchas de cocaína - (art. 42 da Lei n.º 11.343/2006), bem como o fato de o delito ter sido perpetrado mediante serviço de tele-entrega, e ainda, considerando-se a apreensão de consideráveis quantias em dinheiro, a denotar grande volume de negociações.

3. Devidamente fundamentada a dosimetria, com esboço em elementos concretos dos autos, no tocante, especificamente, à causa especial de diminuição, o *quantum* de redução aplicado fica indene ao crivo do *habeas corpus*, pois conclusão em sentido diverso demanda revolvimento fático-probatório. Precedentes desta Corte e do Supremo Tribunal Federal.

4. *Habeas corpus* não conhecido.

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, não conheceu da ordem, nos termos do voto da Sra. Ministra Relatora. Os Srs. Ministros Sebastião Reis Júnior, Assusete Magalhães e Marilza Maynard (Desembargadora Convocada do TJ/SE) votaram com a Sra. Ministra Relatora.

Ausente, justificadamente, o Sr. Ministro Rogerio Schietti Cruz.



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

Brasília, 05 de novembro de 2013(Data do Julgamento)

Ministra Maria Thereza de Assis Moura
Relatora



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

HABEAS CORPUS Nº 269.771 - RS (2013/0132930-1)

RELATORA : MINISTRA MARIA THEREZA DE ASSIS MOURA
IMPETRANTE : VLADIMIR DE AMORIM SILVEIRA
ADVOGADO : VLADIMIR DE AMORIM SILVEIRA
IMPETRADO : TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DO RIO GRANDE DO SUL
PACIENTE : THIAGO VIGIL DE CAMARGO (PRESO)

RELATÓRIO

MINISTRA MARIA THEREZA DE ASSIS MOURA:

Cuida-se de *habeas corpus*, substitutivo de revisão criminal, impetrado em favor THIAGO VIGIL DE CAMARGO, contra acórdão do TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DO RIO GRANDE DO SUL, que manteve a condenação do paciente pela prática do crime de tráfico de drogas - AP 70045523826.

Alega que há vícios na dosimetria, lançada em sentença, da qual se extrai o quanto segue:

Analisando-se as circunstâncias judiciais do art. 59 do Código Penal, tenho que a culpabilidade dos réus restou negativamente caracterizada, tendo plena consciência da ilicitude do fato e da reprovabilidade da conduta, pelo modo de agir. Os réus não ostentam antecedentes criminais. Personalidade sem elementos seguros para avaliar. Conduta social abonada por testemunhas e declarações escritas. Motivos voltados ao lucro ilícito, e egoísmo, com desprezo aos danos físicos e psíquicos que acarreta aos dependentes. Circunstâncias amplamente reprováveis. A natureza da substância entorpecente - cocaína - e o serviço de tele-entrega, que atinge maior número de usuários, como se vê da expressiva quantidade de dinheiro com eles apreendida, torna maior gravosa a conduta ilícita. Consequências inerentes ao tipo penal, mas sabidamente a traficância acarreta danos sociais intensos, atingindo tanto ao usuário, como sua família. Não analisável o comportamento da vítima, em se tratando o Estado.

Assim de acordo com os vetores do artigo 59 do Código Penal, fixo a pena-base em 06 (SEIS) ANOS DE RECLUSÃO Não estão presentes circunstâncias agravantes ou atenuantes da pena.

Reduzo a pena em 1/6, tendo em vista serem os réus primários, não restando comprovado que integravam organizações criminosas, nos termos do art. 33, § 4º, da Lei 11343/2006, restando a pena definitiva em 05 (CINCO) ANOS DE RECLUSÃO. (fls. 302-303).

Tal compreensão foi ratificada pelo Tribunal local, *in verbis*:

No que pertine aos pedidos de redução das penas-base, melhor sorte não assiste aos apelantes.

Verifica-se que Sua Excelência elevou em um ano a reprimenda na



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

primeira fase do cálculo, deixando-a em 06 anos de reclusão para ambos os réus, por considerar desfavoráveis quatro circunstâncias judiciais (culpabilidade, motivos, circunstâncias do delito e natureza da droga apreendida).

Ao nosso ver, bastaria a análise feita quanto aqueles três primeiros vetores descritos no art. 59 do CP para haver a elevação operada, que não se mostrou exacerbada, eis que sequer se aproximou do termo-médio.

Conforme recente jurisprudência do STF, bastaria haver uma circunstância judicial desfavorável aos acusados para que a sanção na primeira fase do cálculo fosse afastada do balizamento mínimo cominado no tipo.

No tocante à busca de lucro fácil (motivos), em que pese muitos operadores afirmem que se trata de circunstância inerente ao crime, recente precedente, da lavra do Min. Celso de Mello, publicado no Informativo do STF de n.º 633, esclarece que, especialmente no delito de tráfico, é circunstância que também autoriza a elevação de pena-base:

(...)

No que se refere à qualidade da droga, que no caso é cocaína, só por si autorizaria maior aumento na pena, eis que o art. 42 da Lei de Drogas, como é sabido, deve preponderar em relação à regra geral trazida referido art. 59 da Lei Adjetiva Penal.

Cabe salientarmos que o Magistrado esclareceu, também, que não só a natureza da substância vinha em desfavor dos réus, mas também o fato deles terem perpetrado o comércio ilícito na modalidade de “tele-entrega” e em razão de trazerem consigo consideráveis somas em dinheiro, o que indica grande volume de negociações.

Esses mesmos elementos autorizam a redução de pena operada em 1/6 por força da causa de diminuição do § 4.º do art. 33 da Lei n.º 11.343/06 (que resultou em uma pena definitiva de 05 anos de reclusão a ambos), pois, conforme temos defendido em casos análogos, a fração de diminuição aplicada pelo magistrado não deve indistintamente ser aplicada em percentual de máximo (2/3) a todos os condenados por tráfico de drogas por simplesmente atenderem os requisitos trazidos no referido dispositivo legal.

Nessa operação deve, sim, o julgador observar detidamente todas as peculiaridades do caso concreto antes de aplicar determinada sanção penal, como ocorreu no presente feito, sob pena de haver violação dos princípios da individualização da pena e da proporcionalidade (fls. 413/415).

Comparece perante esta Corte, aduzindo que a pena-base foi majorada sem elementos concretos, além de ter havido aplicação do redutor do § 4.º do art. 33 da Lei 11.343/06 no mínimo legal, sendo que o paciente mereceria a minorante em sua dimensão máxima.

Aponta que seria desnecessária a vinda de informações.

Requer, liminarmente e no mérito, a redução da pena base e a aplicação do redutor na fração de 2/3.

A liminar foi indeferida às fls. 440/441.

Com vista dos autos, manifestou-se o Ministério Público Federal, em parecer



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

da lavra da Subprocurador-Geral Darcy Santana Vitobello, pelo não conhecimento do *writ* (fls. 446/450).

É o relatório.



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

HABEAS CORPUS Nº 269.771 - RS (2013/0132930-1)

EMENTA

HABEAS CORPUS. TRÁFICO ILÍCITO DE ENTORPECENTES. CONDENAÇÃO CONFIRMADA EM SEDE DE APELAÇÃO. IMPETRAÇÃO SUBSTITUTIVA DE RECURSO ESPECIAL. IMPROPRIEDADE DA VIA ELEITA. DOSIMETRIA. PENA-BASE ACIMA DO MÍNIMO LEGAL. CONSTRANGIMENTO ILEGAL. NÃO OCORRÊNCIA. NATUREZA DA SUBSTÂNCIA ENTORPECENTE APREENDIDA. SERVIÇO DE TELE-ENTREGA. APREENSÃO DE CONSIDERÁVEIS QUANTIA EM DINHEIRO A DENOTAR GRANDE VOLUME DE NEGOCIAÇÕES. CAUSA ESPECIAL DE DIMINUIÇÃO DE PENA PREVISTA NO ART. 33, § 4º, DA LEI N.º 11.343/06. *QUANTUM* JUSTIFICADO. NÃO CONHECIMENTO.

1. É imperiosa a necessidade de racionalização do emprego do *habeas corpus*, em prestígio ao âmbito de cognição da garantia constitucional, e, em louvor à lógica do sistema recursal. *In casu*, foi impetrada indevidamente a ordem como substitutiva de recurso especial.

2. Na espécie, não se vislumbra ilegalidade manifesta a ser reconhecida. As instâncias ordinárias adotaram fundamentos concretos para justificar a exasperação da pena-base, não parecendo arbitrário ou desarrazoado o *quantum* imposto, tendo em vista a natureza da substância entorpecente apreendida - 11 buchas de cocaína - (art. 42 da Lei n.º 11.343/2006), bem como o fato de o delito ter sido perpetrado mediante serviço de tele-entrega, e ainda, considerando-se a apreensão de consideráveis quantias em dinheiro, a denotar grande volume de negociações.

3. Devidamente fundamentada a dosimetria, com esboço em elementos concretos dos autos, no tocante, especificamente, à causa especial de diminuição, o *quantum* de redução aplicado fica indene ao crivo do *habeas corpus*, pois conclusão em sentido diverso demanda revolvimento fático-probatório. Precedentes desta Corte e do Supremo Tribunal Federal.

4. *Habeas corpus* não conhecido.

VOTO

MINISTRA MARIA THEREZA DE ASSIS MOURA:

Ab initio, registre-se a compreensão firmada nesta Corte, sintonizada com o entendimento do Pretório Excelso, de que se deve racionalizar o emprego do *habeas corpus*, valorizando a lógica do sistema recursal. Nesse sentido:

HABEAS CORPUS – JULGAMENTO POR TRIBUNAL SUPERIOR – IMPUGNAÇÃO. A teor do disposto no artigo 102, inciso II, alínea “a”, da Constituição Federal, contra decisão, proferida em processo revelador de *habeas corpus*, a implicar a não concessão da ordem, cabível é o recurso ordinário. Evolução quanto à admissibilidade do substitutivo do *habeas*



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

corpus. PROCESSO-CRIME – DILIGÊNCIAS – INADEQUAÇÃO. Uma vez inexistente base para o implemento de diligências, cumpre ao Juízo, na condução do processo, indeferi-las.

(HC 109956, Relator(a): Min. MARCO AURÉLIO, Primeira Turma, julgado em 07/08/2012, PROCESSO ELETRÔNICO DJe-178 DIVULG 10-09-2012 PUBLIC 11-09-2012)

É inadmissível que se apresente como mera escolha a interposição de recurso ordinário, do recurso especial/agravo de inadmissão do Resp ou a impetração do *habeas corpus*. É imperioso promover-se a racionalização do emprego do *mandamus*, sob pena de sua hipertrofia representar verdadeiro índice de ineficácia da intervenção dos Tribunais Superiores. Inexistente clara ilegalidade, não é de se conhecer da impetração.

Passa-se, então, à verificação da ocorrência de patente ilegalidade.

Não se vislumbra, *in casu*, manifesto constrangimento ilegal apto a ensejar a concessão da ordem, *ex officio*, porquanto foram adotados elementos concretos para justificar a dosimetria, não parecendo arbitrário ou desarrazoado o *quantum* imposto tendo em vista a natureza da substância entorpecente apreendida - 11 buchas de cocaína (fl. 9) -, substância causadora de efeitos extremamente deletérios, a atrair a incidência do art. 42 da Lei n.º 11.343/06.

O indigitado dispositivo legal determina que "o juiz, na fixação das penas, considerará, com preponderância sobre o previsto no art. 59 do Código Penal, a natureza e a quantidade da substância ou do produto, a personalidade e a conduta social do agente".

Nesse passo, tratando-se dos crimes previstos na Lei de Drogas, a quantidade e a natureza das substâncias entorpecentes são fatores que preponderam sobre as circunstâncias judiciais do art. 59 do *Codex*, haja vista que, quanto maior o volume e quanto mais deletérios os efeitos da droga, maior será a probabilidade de lesão ao bem jurídico tutelado, qual seja, a saúde pública.

Quanto à legitimidade da exasperação da pena, na primeira fase de sua individualização, com fulcro na natureza das drogas, cumpre colacionar alguns precedentes deste Sodalício, a título ilustrativo:

Nesse sentido:

HABEAS CORPUS. TRÁFICO DE DROGAS. DOSIMETRIA. PENA-BASE. FIXAÇÃO ACIMA DO MÍNIMO LEGAL. NATUREZA E QUANTIDADE DE DROGAS APREENDIDAS E CIRCUNSTÂNCIAS DO CRIME. DESFAVORABILIDADE. ART. 42 DA LEI 11.343/06. EXASPERAÇÃO DA REPRIMENDA. FUNDAMENTAÇÃO CONCRETA E IDÔNEA. CONSTRANGIMENTO ILEGAL AUSENTE.

1. Em se tratando de crime de tráfico de drogas, como ocorre na espécie, na fixação das penas, deve-se considerar, com preponderância sobre o previsto no art. 59 do CP, a natureza e a quantidade da substância entorpecente, consoante o disposto no art. 42 da Lei 11.343/06.



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

2. Verificado que a Corte originária levou especialmente em consideração a desfavorabilidade das circunstâncias em que cometido o delito, já que o agente foi flagrado na companhia de menor e na posse de elevada quantia em dinheiro, indicativa de tráfico em larga escala, e ainda as referentes à natureza, variedade e quantidade das drogas apreendidas - 82 gramas de maconha, 19,38 gramas de cocaína e 16,93 de crack - não há que se falar em constrangimento ilegal quando a sanção básica foi fixada acima do mínimo legalmente previsto, vez que apontados fundamentos concretos a justificar maior reprimenda.

(...)

2. *Habeas corpus* parcialmente conhecido e, nessa extensão, em parte concedido, apenas para fazer preponderar a atenuante da menoridade relativa sobre a agravante da reincidência, restando a sanção do paciente definitiva em 6 (seis) anos, 4 (quatro) meses e 6 (seis) dias de reclusão e pagamento de 635 (seiscentos e e trinta e cinco) dias-multa, mantidos, no mais, a sentença e o acórdão combatido.

(HC 237.264/SP, Rel. Ministro JORGE MUSSI, QUINTA TURMA, julgado em 12/06/2012, DJe 20/06/2012)

HABEAS CORPUS. TRÁFICO DE DROGAS. DOSIMETRIA. PENA-BASE. EXASPERAÇÃO DA REPRIMENDA. FUNDAMENTAÇÃO CONCRETA E IDÔNEA. NATUREZA E QUANTIDADE DAS DROGAS APREENDIDAS. FIXAÇÃO DE REGIME DE CUMPRIMENTO DA PENA DIVERSO DO FECHADO. SUBSTITUIÇÃO DA PENA PRIVATIVA DE LIBERDADE POR RESTRITIVA DE DIREITOS. VEDAÇÃO LEGAL AFASTADA.

1. Não há constrangimento ilegal quando verificado que o Juiz sentenciante levou em consideração para a exasperação da pena-base especialmente a diversidade e a natureza da droga apreendida em poder do paciente (maconha, cocaína e *crack*), além da quantidade (catorze porções de maconha, com peso total de 48,7 g; seis porções de cocaína em pó, com peso total aproximado de 3 g; nove porções de cocaína em pó, com peso total de 5 g e uma porção de cocaína sob a forma de *crack*, com peso total de 3,7).

2. Diante da declaração de inconstitucionalidade pelo Supremo Tribunal Federal da expressão "vedada a conversão em penas restritivas de direitos", constante do § 4º do art. 33 da Lei n. 11.343/2006, bem como da expressão "vedada a conversão de suas penas em restritivas de direitos", contida no art. 44 do mesmo diploma normativo, por ofensa ao princípio constitucional da individualização da pena, mostra-se possível, em princípio, proceder-se à substituição da pena privativa de liberdade por restritiva de direitos, bem como à fixação do regime inicial aberto aos condenados pela prática do crime de tráfico de drogas, mesmo que perpetrado já na vigência da Lei n. 11.343/2006, desde que atendidos os requisitos previstos no art. 44 do Código Penal.

3 Ordem parcialmente concedida para afastar a vedação legal à fixação do regime menos gravoso e à substituição da pena privativa de liberdade pela restritiva de direitos, cabendo às instâncias originárias a verificação quanto ao preenchimento pelo paciente dos requisitos necessários.

(HC 226.272/SP, Rel. Ministro SEBASTIÃO REIS JÚNIOR, SEXTA TURMA, julgado em 29/05/2012, DJe 11/06/2012)



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

HABEAS CORPUS. TRÁFICO DE DROGAS. CONDENAÇÃO PELA LEI Nº 6.368/1976. 1. PENA-BASE ACIMA DO MÍNIMO LEGAL. FUNDAMENTAÇÃO CONCRETA. QUANTIDADE E QUALIDADE DA DROGA. CONSEQUÊNCIAS DO CRIME VALORADAS NEGATIVAMENTE. 2. APLICAÇÃO DA CAUSA ESPECIAL DE DIMINUIÇÃO DE PENA PREVISTA NO ART. 33, § 4º, DA LEI Nº 11.343/2006. COMBINAÇÃO DE LEIS. IMPOSSIBILIDADE. 3. REQUISITOS LEGAIS PARA A INCIDÊNCIA DA MINORANTE PREVISTA NA NOVA LEI DE DROGAS. AUSÊNCIA. PACIENTE QUE SE DEDICA A ATIVIDADES CRIMINOSAS E INTEGRA ORGANIZAÇÃO CRIMINOSA. 3. FIXAÇÃO DO REGIME PRISIONAL SEMIABERTO. PEDIDO PREJUDICADO. 4. ORDEM DENEGADA.

1. A fixação da pena-base acima do mínimo legal foi estabelecida considerando a elevada quantidade de droga apreendida, bem como em razão das consequências nefastas do delito, cujos lucros obtidos com o comércio ilícito eram destinados à manutenção de organização criminosa.

2. A partir do julgamento do EREsp nº 1.094.499/MG, a Terceira Seção desta Corte Superior firmou o entendimento no sentido de ser inadmissível a combinação de leis, de modo a evitar a criação de uma terceira norma não prevista no ordenamento jurídico, inviabilizando, portanto, a aplicação da causa de diminuição de pena prevista no artigo 33, § 4º, da Lei nº 11.343/06, ao preceito do artigo 12 da Lei nº 6.368/76, ressalvada minha opinião no sentido da possibilidade de aplicação de norma posterior benéfica.

3. Deve o magistrado avaliar, no caso concreto, se a aplicação da nova Lei de Drogas, na íntegra, será ou não mais favorável ao réu. Na hipótese, não faz jus à diminuição da pena, nos termos do artigo 33, § 4º, da Lei nº 11.343/2006, o paciente que se dedica a atividades criminosas e integra organização criminosa, circunstâncias devidamente reconhecidas no acórdão da apelação.

4. *Habeas corpus* denegado.

(HC 128.343/SP, Rel. Ministro MARCO AURÉLIO BELLIZZE, QUINTA TURMA, julgado em 15/03/2012, DJe 24/04/2012)

HABEAS CORPUS. PENAL. TRÁFICO ILÍCITO DE DROGAS. DOSIMETRIA DA PENA. PENA-BASE FIXADA ACIMA DO MÍNIMO LEGAL. OBEDIÊNCIA AO CRITÉRIO ESTABELECIDO NO ART. 42 DA LEI N.º 11.343/2006. NATUREZA DA SUBSTÂNCIA (CRACK). CIRCUNSTÂNCIA JUDICIAL DESFAVORÁVEL. EXASPERAÇÃO DEVIDAMENTE FUNDAMENTADA. REINCIDÊNCIA. PREPONDERÂNCIA SOBRE A ATENUANTE DA CONFISSÃO ESPONTÂNEA. ART. 67 DO CÓDIGO PENAL. PRECEDENTES. ORDEM DENEGADA.

1. Somente se admite a reforma da dosimetria de pena, em sede de *habeas corpus*, quando exsurge dos autos flagrante ilegalidade, o que, seguramente, não ocorreu no caso em apreço.

2. Na hipótese, vê-se que o acórdão impugnado, valendo-se do critério estabelecido no art. 42 da Lei n.º 11.343/2006, considerou, em desfavor do Réu, a natureza da substância apreendida, vulgarmente conhecida como *crack* (mistura com maior potencial viciante e destrutivo), para exasperar a pena-base em 01 (um) ano.

3. Além disso, o aresto adversado reconheceu corretamente ser o



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

Paciente portador de circunstância judicial desfavorável, qual seja, a conduta social desabonada, o que, por certo, legitima a fixação da pena-base acima do mínimo legal.

4. A reincidência, nos termos do art. 67 do Código Penal, é circunstância preponderante, que prevalece sobre a confissão espontânea, no momento da fixação da reprimenda. Precedentes.

5. Ordem denegada.

(HC 169.684/MG, Rel. Ministra LAURITA VAZ, QUINTA TURMA, julgado em 03/05/2011, DJe 17/05/2011)

Ademais, destacaram as instâncias ordinárias que o delito fora perpetrado mediante serviço de tele-entrega, por meio do qual seria possível atingir maíor número de usuários.

Salientaram, ainda, a apreensão de consideráveis quantias em dinheiro, a denotar grande volume de negociações.

Assim, demonstrado o alto grau de reprovabilidade da conduta, decorrente da natureza da droga, bem como das circunstâncias em que se deu a conduta delituosa, as instâncias de origem entenderam ser imperiosa uma resposta penal mais efetiva, restando plenamente justificada a exasperação da pena-base.

Quanto à causa especial de diminuição de pena, melhor sorte não assiste ao impetrante.

Com efeito, verifica-se que o Colegiado estadual, ao manter a aplicação da causa especial de diminuição de pena em grau mínimo, fez menção à natureza da droga e às circunstâncias do delito, as quais ensejaram a exasperação da pena-base acima do mínimo legal, mostrando-se tal motivação concreta e adequada para justificar a incidência da minorante somente no patamar de 1/6 (um sexto).

Com efeito, é este o espírito da Lei Antidrogas, que dispõe:

"Art. 42. O juiz, na fixação das penas, considerará, com preponderância sobre o previsto no art. 59 do Código Penal, a natureza e a quantidade da substância ou do produto, a personalidade e a conduta social do agente."

Assim, concretamente fundamentado o *quantum* de diminuição referente à causa especial prevista no § 4º do art. 33 da Lei n.º 11.343/06, não há que se falar em ilegalidade. Nesse diapasão:

HABEAS CORPUS. PENAL. TRÁFICO ILÍCITO DE DROGAS. CAUSA DE DIMINUIÇÃO DE PENA PREVISTA NO ART. 33, § 4.º, DA NOVA LEI DE TÓXICOS. FIXAÇÃO DO QUANTUM DE REDUÇÃO. APLICAÇÃO, PELO JUÍZO SENTENCIANTE, NO PATAMAR DE 1/2. CONFIRMAÇÃO PELO TRIBUNAL A QUO. AUSÊNCIA DE CONSTRANGIMENTO ILEGAL. PLEITO DE SUBSTITUIÇÃO DA



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

PENA. REQUISITOS NÃO PREENCHIDOS. 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 determinação do grau de redução da causa de diminuição de pena prevista no § 4.º do art. 33 da nova Lei de Tóxicos.

2. Na hipótese, à luz do art. 42 da Lei n.º 11.343/2006, a variedade e a quantidade das substâncias apreendidas - 65,71g de "maconha" e 16,56g de "merla" - justificam a não aplicação do redutor em seu grau máximo, qual seja: 2/3.

3. Não havendo ilegalidade na fixação do quantum a ser reduzido pela minorante do art. 33, § 4.º, da Lei de Drogas, é vedado, na estreita via do habeas corpus, proceder ao amplo reexame dos critérios considerados para a sua fixação, por demandar análise de matéria fático-probatória.

(HC 178.964/DF, Quinta Turma, Relatora Ministra Laurita Vaz, DJe de 22.8.2011)

HABEAS CORPUS. TRÁFICO DE DROGAS. ART. 33, § 4º, DA LEI Nº 11.343/06. APLICAÇÃO DA MINORANTE EM METADE. MOTIVAÇÃO IDÔNEA. ESTABELECIMENTO DE REGIME PRISIONAL DIVERSO DO FECHADO. POSSIBILIDADE. SUBSTITUIÇÃO DA SANÇÃO CORPORAL POR RESTRITIVAS DE DIREITOS. VIABILIDADE. PRECEDENTES DO STJ E STF.

1. O Tribunal Estadual, ao aplicar o redutor previsto no § 4º do art. 33 da Lei nº 11.343/06, estabeleceu, de forma motivada e proporcional, o coeficiente em 1/2 (metade), dada a quantidade de droga apreendida e a forma de seu acondicionamento - ressalte-se, 5, 7 (cinco gramas e sete decigramas) de cocaína, divididos em 15 (quinze) porções.

2. Esta Corte tem decidido, em casos semelhantes, que tais circunstâncias justificam uma redução de pena diversa do patamar máximo de 2/3 (dois terços).

3. Impende ressaltar que, estando devidamente fundamentada a opção pelo coeficiente de 1/2 (metade), não há como, na via estreita do writ, operar-se revolvimento nos elementos de prova.

(HC 178.160/MG, Sexta Turma, de minha relatoria, DJ e de 11.10.2010)

CRIMINAL. HABEAS CORPUS. TRÁFICO DE ENTORPECENTES. (...). CAUSA ESPECIAL DE DIMINUIÇÃO DE PENA. PLEITO DE INCIDÊNCIA DO REDUTOR EM SEU PATAMAR MÁXIMO. QUANTIDADE DE ENTORPECENTE SOPESADA PARA AFASTAR A POSSIBILIDADE DA DIMINUIÇÃO DA PENA EM EM 2/3. CONSTRANGIMENTO ILEGAL NÃO EVIDENCIADO. MAIORES INCURSÕES QUE DEMANDARIAM REVOLVIMENTO DO CONJUNTO FÁTICO-COMPROBATÓRIO. ORDEM DENEGADA.

(...)

IV. O § 4º do artigo 33 da Lei 11.343/06 apenas elenca os pressupostos exigidos do réu para obtenção de tal benesse, estipulando que a pena poderá ser reduzida de 1/6 a 2/3, sem contudo, deduzir os parâmetros a serem considerados quando da aplicação da minorante.

III. Compete ao Julgador, após a análise dos requisitos estipulados no art. 42 da Lei de Tóxicos, fixar quantum de redução de pena pertinente ao



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

caso, levando em conta o montante de droga que restou apreendido em posse do agente.

IV. Tendo o Colegiado de origem considerado a quantidade de entorpecente apreendido ao reduzir a pena em 1/6 (um sexto), não há que se falar em arbitrariedade a ser sanada a via do writ.

V. Maiores incursões acerca da dosimetria da pena que demandariam a análise detida do conjunto fático-comprobatório, o que é vedado em sede de habeas corpus.

(HC 179.086/SP, Quinta Turma, Relator Ministro Gilson Dipp, DJe de 14.4.2011)

Tem-se, portanto, que a impetração substitutiva não comporta a extraordinária cognição.

Ante o exposto, **não conheço** da impetração.

É como voto.

Oficie-se ao eminente Ministro Celso de Mello, relator da Medida Cautelar no HC n.º 119.848, no Supremo Tribunal Federal.



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

CERTIDÃO DE JULGAMENTO SEXTA TURMA

Número Registro: 2013/0132930-1

PROCESSO ELETRÔNICO

HC 269.771 / RS

MATÉRIA CRIMINAL

Números Origem: 00025646220118210015 01521100007341 1521100007341 25646220118210015
7004510330 70045523826

EM MESA

JULGADO: 05/11/2013

Relatora

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

Presidente da Sessão

Exmo. Sr. Ministro SEBASTIÃO REIS JÚNIOR

Subprocurador-Geral da República

Exmo. Sr. Dr. OSWALDO JOSÉ BARBOSA SILVA

Secretário

Bel. ELISEU AUGUSTO NUNES DE SANTANA

AUTUAÇÃO

IMPETRANTE	: VLADIMIR DE AMORIM SILVEIRA
ADVOGADO	: VLADIMIR DE AMORIM SILVEIRA
IMPETRADO	: TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DO RIO GRANDE DO SUL
PACIENTE	: THIAGO VIGIL DE CAMARGO (PRESO)
CORRÉU	: MARCOS GONÇALVES DA SILVA

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, não conheceu da ordem, nos termos do voto da Sra. Ministra Relatora.

Os Srs. Ministros Sebastião Reis Júnior, Assusete Magalhães e Marilza Maynard (Desembargadora Convocada do TJ/SE) votaram com a Sra. Ministra Relatora.

Ausente, justificadamente, o Sr. Ministro Rogerio Schietti Cruz.