



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

HABEAS CORPUS Nº 147.685 - MS (2009/0182009-2)

RELATOR : **MINISTRO NILSON NAVES**
R.P/ACÓRDÃO : **MINISTRO OG FERNANDES**
IMPETRANTE : DEFENSORIA PÚBLICA DO ESTADO DE MATO GROSSO DO SUL
ADVOGADO : DENISE DA SILVA VIÉGAS - DEFENSORA PÚBLICA
IMPETRADO : TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE MATO GROSSO DO SUL
PACIENTE : EDSON APARECIDO DE MATOS (PRESO)

EMENTA

HABEAS CORPUS. TRÁFICO DE DROGAS. CAUSA DE DIMINUIÇÃO PREVISTA NO § 4º DO ART. 33 DA LEI Nº 11.343/06. EXISTÊNCIA DE DIFERENTES PERCENTUAIS. REDUÇÃO EM APENAS 1/6 (UM SEXTO). AUSÊNCIA DE FUNDAMENTAÇÃO. NECESSIDADE DE COMPLEMENTAÇÃO.

1. Ao Tribunal da Cidadania cabe, além da missão de uniformizar a aplicação da lei federal, também um papel pedagógico. Assim, em um país de grandes dimensões, com elevado número de juízes e jurisdições distintas, é impossível imaginar que a única forma de uniformizar a jurisprudência seria pela manifestação no mérito.

2. No caso, ao aplicar a pena, o Magistrado fez incidir o redutor previsto no § 4º do art. 33 da Lei nº 11.343/06, sem, contudo, justificar a opção pelo percentual mínimo – 1/6 (um sexto).

3. Ordem parcialmente concedida, com o intuito de anular a sentença, determinando que outra seja proferida, após a devida fundamentação, também em relação à aplicação do redutor previsto no § 4º do art. 33 da Lei nº 11.343/06.

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, "Após o voto do Sr. Ministro Nilson Naves concedendo a ordem de **habeas corpus**, sendo acompanhado pelo Sr. Ministro Celso Limongi (Desembargador convocado do TJ/SP), do voto da Sra. Ministra Maria Thereza de Assis Moura denegando-a e do voto do Sr. Ministro Og Fernandes a concedendo parcialmente, sendo seguido pelo Sr. Ministro Haroldo Rodrigues (Desembargador convocado do TJ/CE), a Turma, conceder parcialmente a ordem de **habeas corpus**, nos termos do voto do Sr. Ministro Og Fernandes, que lavrará o acórdão. Vencidos, neste ponto, os Srs. Ministros Relator e Celso Limongi (Desembargador convocado do TJ/SP) e, integralmente, a Sra. Ministra Maria Thereza de Assis Moura. Votou com o Sr. Ministro Og Fernandes o Sr. Ministro Haroldo Rodrigues (Desembargador convocado do TJ/CE).

Presidiu o julgamento o Sr. Ministro Nilson Naves.



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

Brasília, 03 de dezembro de 2009 (data do julgamento).

MINISTRO OG FERNANDES

Relator



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

HABEAS CORPUS Nº 147.685 - MS (2009/0182009-2)

RELATÓRIO

O EXMO. SR. MINISTRO NILSON NAVES: Pelo crime de tráfico ilícito de entorpecentes praticado em 26.5.07 (foram apreendidos com o paciente 305 gramas de cocaína), Edson Aparecido de Matos foi condenado à pena de cinco anos e dez meses de reclusão e à de quinhentos e oitenta dias-multa. Ao aplicar o art. 33, § 4º, da Lei nº 11.343/06, o juiz reduziu a pena em um sexto.

Ao recurso de apelação da defesa o Tribunal de Justiça de Mato Grosso do Sul negou provimento. O julgado foi assim ementado:

"Apelação criminal – Art.33, *caput*, da Lei n. 11.343/06 – Pedido de diminuição da pena-base em seu mínimo legal – Impossibilidade – Algumas circunstâncias judiciais desfavoráveis – Quantidade de droga razoável – Natureza devastadora – Aumento justificado e mantido – Pedido de aplicação da causa de diminuição prevista no art. 33, § 4º em 2/3 – Alegação de que preenche os requisitos necessários – Improcedência – Atendimento aos preceitos contidos no art. 42 da Lei n. 11.343/06 – Recurso improvido.

Não há falar em aplicação da pena-base em seu mínimo legal, quando o apelante possuir algumas circunstâncias judiciais desfavoráveis, bem como quando a quantidade da droga for razoável e a sua natureza devastadora.

A aplicação da causa de diminuição, presente no art. 33 da Lei n. 11.343/06 em seu patamar máximo, não pode ser operada, quando houver uma considerável quantidade de droga apreendida e o seu potencial lesivo for elevado."

Daí este habeas corpus, mediante o qual se requer seja aplicada, no seu grau máximo, a causa especial de diminuição do art. 33, § 4º, da Lei nº 11.343/06. Pede-se, ainda, seja extinta a punibilidade pelo



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

cumprimento da pena privativa.

Ouvido, o Ministério Público Federal (Subprocurador-Geral Edinaldo de Holanda) opinou pela denegação da ordem.

É o relatório.



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

HABEAS CORPUS Nº 147.685 - MS (2009/0182009-2)

VOTO

O EXMO. SR. MINISTRO NILSON NAVES (RELATOR): Ao diminuir a pena, valeu-se o Juiz, na sentença, desta fundamentação para a aplicação do art. 33, § 4º, da Lei 11.343/06:

"Há a causa de diminuição do parágrafo 4º, do artigo 33, da Lei 11.343/06, pelo que diminuo a pena em 1/6..."

Ao manter a sentença no julgamento da apelação, foram estas as palavras do Relator:

A causa de diminuição presente no § 4º, do art. 33 da Lei 11.343/06, foi aplicada no patamar mínimo, qual seja, 1/6, porém requer a defesa a aplicação em 2/3 por entender que o apelante preenche todos os requisitos necessários para tanto.

O referido dispositivo legal estabelece um intervalo entre 1/6 e 2/3 para a aplicação da causa de diminuição, sendo a interpretação mais adequada para essa hipótese a de que os critérios necessários para a determinação da fração devam ser utilizados no caso concreto estão nas circunstâncias judiciais do art. 59 do Código Penal e do art. 42 da Lei n. 11.343/06.

Ocorre que apesar de o recorrente ser primário, ter bons antecedentes e não se dedicar a atividades criminosas, o segundo critério trazido pelo artigo 42 da Lei 11.343/06, que versa sobre a natureza e quantidade da droga apreendida, corroborou para a decisão do magistrado em aplicar a redução em 1/6.

Conforme demonstrado às fls. 81 dos autos o apelante não possui antecedentes e tampouco integra o universo do tráfico de drogas e ainda possui uma personalidade voltada ao trabalho, tendo o ocorrido sido um episódio isolado em sua conduta.

Porém levando em consideração a natureza da droga apreendida, qual seja, cocaína e sua quantidade, 305 gramas, quantidade esta que pode ser repassada para um grande número de usuários e possíveis compradores, a aplicação mais justa é o patamar mínimo referente a 1/6,



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

pois há de se considerar a quantidade de droga apreendida mesmo tendo o apelante outras condições favoráveis.

O apelante fora preso em flagrante transportando razoável quantidade de substância entorpecente escondida no interior da caixa de filtro de ar do veículo Palio que conduzia e que levava juntamente com a cocaína à cidade de Iguatemi-MS, local onde pretendia revender a droga.

.....
Vislumbro com clareza que não há que se falar em direito do apelante de se ver beneficiado com a redução de pena em seu patamar máximo, qual seja, 2/3, devendo a mesma ser mantida no *quantum* especificado na sentença monocrática, pois restou bem aplicada e devidamente justificada pelo magistrado."

A meu ver, a ordem comporta concessão em parte.

Segundo os autos, foram apreendidos com o paciente 305 gramas de cocaína. Tal quantidade, conquanto seja significativa, não é motivo que inviabilize o deferimento do benefício. Não creio se trate, aqui, de grande traficante. Também, como se viu, foi essa a conclusão a que se chegou no julgamento da apelação.

Ademais, a quantidade da substância e a sua natureza hão de ser consideradas pelo juiz quando da fixação da pena, como aqui o foi – observem o disposto no art. 42 da Lei nº 11.343/06 –, não sendo, portanto, pressuposto para a incidência do indicado § 4º.

Assim, se a sentença reconheceu a primariedade e os bons antecedentes do paciente e se não há notícia de que ele integre organização criminosa ou se dedique a tal atividade, tudo isso palavras constantes do acórdão, deve incidir o grau máximo de redução.

Tais as circunstâncias, fixada a pena-base em sete anos de reclusão, diminuo-a em dois terços, por conta da aplicação da referida causa de diminuição, tornando a pena definitiva em dois anos e quatro meses de reclusão. A multa fica em duzentos e trinta e três dias-multa.



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

Da extinção da punibilidade pelo cumprimento da pena, tal pedido deve ser primeiramente levado ao Juiz da execução.

Concedo, em parte, a ordem para reduzir as penas do paciente, fixando-as, de uma vez por todas, em dois anos e quatro meses de reclusão e em duzentos e trinta e três dias-multa, mantida, no mais, a sentença.



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

HABEAS CORPUS Nº 147.685 - MS (2009/0182009-2)

VOTO-VENCEDOR

O SR. MINISTRO OG FERNANDES: O caso envolve a aplicação da causa de diminuição da pena prevista no § 4º do art. 33 da Lei nº 11.343/06. O Magistrado, ao fazer incidir essa minorante, assentou o seguinte:

Há a causa de diminuição do parágrafo 4º, do artigo 33, da Lei 11.343/06, pelo que diminuo a pena em 1/6, para fixá-la definitivamente em 05 (cinco) anos e 08 (oito) meses de reclusão e 580 (quinhentos e oitenta) dias-multa.

O Eminentíssimo Relator, Ministro Nilson Naves, por entender estarem presentes os requisitos legais, reduz a reprimenda em 2/3 (dois terços), com o que ela é tornada definitiva em 2 (dois) anos e 4 (quatro) meses de reclusão, mais pagamento de 233 (duzentos e trinta e três) dias-multa.

A partir da leitura do trecho acima transcrito, vê-se que o Magistrado não justificou as razões pelas quais aplicava o redutor na fração mínima – de 1/6 (um sexto). É possível que tenha levado em conta as diretrizes que nortearam a fixação da pena-base. Como disse, é possível. Não há como se saber, ao certo, qual o critério utilizado.

Sempre defendi, na Corte Pernambucana, a ideia de que as decisões também teriam um efeito didático. Tal entendimento se aplica, em maior amplitude, a esta Casa. Isso porque, ao que quero crer, cabe ao Tribunal da Cidadania proceder à unificação da jurisprudência, e, por meio dessa missão, também exercer um papel pedagógico.

Em um País com essa dimensão, com um número de juízes, com jurisdições distintas, é impossível imaginar que a única forma de uniformizar a jurisprudência, ao meu ver, seria pela manifestação no mérito.

Pelo exposto, concedo parcialmente a ordem, com o intuito de anular a sentença, determinando que outra seja proferida, após a devida fundamentação,



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

também em relação à aplicação do redutor previsto no § 4º do art. 33 da Lei nº 11.343/06.

É como voto.



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

HABEAS CORPUS Nº 147.685 - MS (2009/0182009-2)

RELATOR : **MINISTRO NILSON NAVES**
IMPETRANTE : DEFENSORIA PÚBLICA DO ESTADO DE MATO GROSSO DO SUL
ADVOGADO : DENISE DA SILVA VIÉGAS - DEFENSORA PÚBLICA
IMPETRADO : TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE MATO GROSSO DO SUL
PACIENTE : EDSON APARECIDO DE MATOS (PRESO)

VOTO

O EXMO. SR. MINISTRO CELSO LIMONGI (DESEMBARGADOR CONVOCADO DO TJ/SP):

Sr. Presidente, o Sr. Ministro Og Fernandes tem razão quando fala que existe também a função pedagógica. Não é a função primordial, específica do Tribunal, mas que existe a função pedagógica, existe, porque, aqui mesmo, temos anulado muitas decisões por falta de fundamentação. Isso vai, certamente, orientando os magistrados todos do País.

Sempre julguei assim. A quantidade de droga, no meu modo de ver, com todo respeito, deve ser considerada na primeira fase, do art. 59 do Código Penal. Mas, então, é automático que se tenha que dar 2/3 (dois terços)? Outro dia tive um caso aqui em que dei 1/6 (um sexto). Reduzi só de 1/6, por quê? Porque o tráfico era feito na presença de criança, de adolescente. Achei que era muito grave e diminuí só de 1/6.

Neste caso, vou manter o meu entendimento que tenho tido aqui.

Com a devida vênia, acompanho o voto de V. Exa., concedendo parcialmente a ordem de *habeas corpus*.



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

CERTIDÃO DE JULGAMENTO SEXTA TURMA

Número Registro: 2009/0182009-2

HC 147685 / MS
MATÉRIA CRIMINAL

Números Origem: 20090054392 35070005677

EM MESA

JULGADO: 03/12/2009

Relator

Exmo. Sr. Ministro **NILSON NAVES**

Relator para Acórdão

Exmo. Sr. Ministro **OG FERNANDES**

Presidente da Sessão

Exmo. Sr. Ministro **NILSON NAVES**

Subprocuradora-Geral da República

Exma. Sra. Dra. **ELIZETA MARIA DE PAIVA RAMOS**

Secretário

Bel. **ELISEU AUGUSTO NUNES DE SANTANA**

AUTUAÇÃO

IMPETRANTE : DEFENSORIA PÚBLICA DO ESTADO DE MATO GROSSO DO SUL
ADVOGADO : DENISE DA SILVA VIÉGAS - DEFENSORA PÚBLICA
IMPETRADO : TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE MATO GROSSO DO SUL
PACIENTE : EDSON APARECIDO DE MATOS (PRESO)

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

"Após o voto do Sr. Ministro Nilson Naves concedendo a ordem de habeas corpus, sendo acompanhado pelo Sr. Ministro Celso Limongi (Desembargador convocado do TJ/SP), do voto da Sra. Ministra Maria Thereza de Assis Moura denegando-a e do voto do Sr. Ministro Og Fernandes a concedendo parcialmente, sendo seguido pelo Sr. Ministro Haroldo Rodrigues (Desembargador convocado do TJ/CE), a Turma, concedeu parcialmente a ordem de habeas corpus, nos termos do voto do Sr. Ministro Og Fernandes, que lavrará o acórdão. Vencidos, neste ponto, os Srs. Ministros Relator e Celso Limongi (Desembargador convocado do TJ/SP) e, integralmente, a Sra. Ministra Maria Thereza de Assis Moura."

Votou com o Sr. Ministro Og Fernandes o Sr. Ministro Haroldo Rodrigues (Desembargador convocado do TJ/CE).

Presidiu o julgamento o Sr. Ministro Nilson Naves.



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

Brasília, 03 de dezembro de 2009

ELISEU AUGUSTO NUNES DE SANTANA
Secretário