



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

HABEAS CORPUS Nº 200.207 - MG (2011/0054736-0)

RELATORA : MINISTRA LAURITA VAZ
IMPETRANTE : DEFENSORIA PÚBLICA DO ESTADO DE MINAS GERAIS
ADVOGADO : NÁDIA DE SOUZA CAMPOS - DEFENSORA PÚBLICA E OUTRO
IMPETRADO : TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE MINAS GERAIS
PACIENTE : BRUNA NUNES RODRIGUES (PRESO)
PACIENTE : GILBERTO SILVA PATROCÍNIO (PRESO)
PACIENTE : MICHAEL MOREIRA ALMEIDA (PRESO)
PACIENTE : NAIARA DE JESUS LIMA (PRESO)

EMENTA

HABEAS CORPUS. PENAL. TRÁFICO E ASSOCIAÇÃO PARA O TRÁFICO ILÍCITO DE DROGAS. PENA-BASE ACIMA DO MÍNIMO LEGAL. FUNDAMENTAÇÃO IDÔNEA. GRANDE QUANTIDADE DE DROGAS. POSSIBILIDADE. ART. 33, § 4.º, DA NOVA LEI DE TÓXICOS. ALEGADA INEXISTÊNCIA DE *ANIMUS* ASSOCIATIVO. PLEITO DE ABSOLVIÇÃO. REAPRECIACÃO DE MATÉRIA FÁTICO-PROBATÓRIA. IMPOSSIBILIDADE. PRETENDIDA APLICAÇÃO DA CAUSA ESPECIAL DE DIMINUIÇÃO DE PENA PREVISTA NO ART. 33, § 4.º, DA NOVA LEI DE TÓXICOS. INVIABILIDADE. DIREITO DE RECORRER EM LIBERDADE. *HABEAS CORPUS* DENEGADO.

1. Na hipótese, à luz do art. 42 da Lei n.º 11.343/2006, a exasperação da pena-base restou suficientemente fundamentada, em razão da quantidade e da qualidade da droga transportada, qual seja, 26 pedras de *crack*.

2. As instâncias ordinárias, após exame do conjunto fático-probatório dos autos, concluíram pela existência de elementos coerentes e válidos a ensejar a condenação dos Pacientes pelo delito de associação para o tráfico ilícito de drogas, ressaltando a existência do vínculo associativo, bem como a estabilidade e a permanência da associação. Assim, para se acolher a pretendida absolvição, seria necessário reapreciar todo o conjunto fático-probatório dos autos, o que se mostra incabível na via do *habeas corpus*.

3. A teor do entendimento desta Corte, a condenação pelo delito de associação para o tráfico ilícito de drogas evidencia a dedicação dos Pacientes à atividade criminosa, inviabilizando, portanto, a aplicação da causa de diminuição de pena inserta no § 4.º do art. 33 da Lei 11.343/2006. Precedentes.

4. Tendo sido rejeitadas as pretensões de redução da pena-base e absolvição pelo crime de associação para o tráfico, fica prejudicada a análise dos pedidos sucessivos (aplicação da causa de diminuição prevista no art., § 4.º, da Lei de Tóxicos; substituição da pena privativa de liberdade por restritivas de direitos; suspensão da pena; abrandamento do regime carcerário).

5. *Habeas corpus* denegado.

ACÓRDÃO

Vistos, relatados e discutidos estes autos, acordam os Ministros da QUINTA TURMA do Superior Tribunal de Justiça, na conformidade dos votos e das notas taquigráficas a seguir, por unanimidade, denegar a ordem. Os Srs. Ministros Jorge Mussi, Marco Aurélio



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

Bellizze, Campos Marques (Desembargador convocado do TJ/PR) e Marilza Maynard (Desembargadora convocada do TJ/SE) votaram com a Sra. Ministra Relatora.

Brasília (DF), 18 de outubro de 2012 (Data do Julgamento)

MINISTRA LAURITA VAZ
Relatora



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

HABEAS CORPUS Nº 200.207 - MG (2011/0054736-0)

IMPETRANTE : DEFENSORIA PÚBLICA DO ESTADO DE MINAS GERAIS
ADVOGADO : NÁDIA DE SOUZA CAMPOS - DEFENSORA PÚBLICA E OUTRO
IMPETRADO : TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE MINAS GERAIS
PACIENTE : BRUNA NUNES RODRIGUES (PRESO)
PACIENTE : GILBERTO SILVA PATROCÍNIO (PRESO)
PACIENTE : MICHAEL MOREIRA ALMEIDA (PRESO)
PACIENTE : NAIARA DE JESUS LIMA (PRESO)

RELATÓRIO

A EXMA. SRA. MINISTRA LAURITA VAZ:

Trata-se de *habeas corpus*, com pedido liminar, impetrado em favor de BRUNA NUNES RODRIGUES, GILBERTO SILVA PATROCÍNIO, MICHAEL MOREIRA ALMEIDA e NAIARA DE JESUS LIMA – condenados como incurso nos arts. 33, c.c. o art. 40, incisos III e IV, e 35, todos da Lei n.º 11.343/06 –, em face de acórdão proferido pelo Egrégio Tribunal de Justiça do Estado de Minas Gerais.

Consta dos autos que BRUNA NUNES RODRIGUES, GILBERTO SILVA PATROCÍNIO, MICHAEL MOREIRA DE ALMEIDA, NAIARA DE JESUS LIMA, LUCILENE OLIVEIRA FERNANDES, WELBERT FELIPE ALVES CORREA, GETÚLIO DORNELLES VARGAS DE MOURA e GILBERTO DA SILVA PATROCÍNIO, foram denunciados como incurso nas sanções do art. 33, c.c. o art. 40, incisos III e VI, e art. 35, todos da Lei n.º 11.343/06, porque, consoante a denúncia, investigação policial realizada entre os dias 23 a 25 de agosto de 2007 flagrou, mediante filmagem, os envolvidos praticando tráfico de drogas nas proximidades do bar denominado "Zum Zum", no centro de Belo Horizonte/MG. Consta, ainda, que, durante a abordagem, foram apreendidos 26 invólucros de *crack*.

Após regular instrução processual, o MM. Juiz de Direito da 1.ª Vara de Tóxicos desta Capital, julgando parcialmente procedente o pedido contido na denúncia, absolveu o acusado GETÚLIO DORNELLES e condenou os demais acusados como incurso nas sanções do art. 33 c.c. art. 40, inciso III e VI, e art. 35, todos da Lei n.º 11.343/06, nos seguintes termos:

(i) Bruna Nunes: pena de 13 (treze) anos e 06 (seis) meses de reclusão, no regime prisional fechado, e 1.700 (mil e setecentos) dias-multa;

(ii) Gilberto da Silva: pena de 14 (quatorze) anos e 03 (três) meses de reclusão, no regime prisional fechado, e 1.700 (mil e setecentos) dias-multa;



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

(iii) Michael Moreira: pena de 17 (dezessete) anos e 09 (nove) meses de reclusão, no regime prisional fechado, e 1.725 (mil setecentos e vinte e cinco) dias-multa;

(iv) Naiara de Jesus: pena de 12 (doze) anos e 03 (três) meses de reclusão, no regime prisional fechado, e 1.580 (mil, quinhentos e oitenta) dias-multa.

Inconformados, os Acusados interpuseram a apelação n.º 1.0024.07.689640-6/001.

A 4ª Câmara Criminal do Tribunal de Justiça do Estado de Minas Gerais deu parcial provimento ao recurso para reformar a sentença quanto à dosimetria de algumas penas. Confira-se a ementa:

"PENAL E PROCESSUAL PENAL - EXAME DE DEPENDÊNCIA TOXICOLÓGICA - INDEFERIMENTO MOTIVADO - AÇÃO POLICIAL CONTROLADA SEM AUTORIZAÇÃO JUDICIAL - INEXISTÊNCIA - OPERAÇÃO DE ROTINA - PRELIMINAR SUSCITADA DE OFÍCIO - QUINTA APELANTE CORRETAMENTE IDENTIFICADA SOMENTE APÓS A PROLAÇÃO DA SENTENÇA - FIXAÇÃO DAS PENAS COM BASE EM CIRCUNSTÂNCIAS PESSOAIS QUE NÃO CORRESPONDEM ÀS DA APELANTE - NULIDADE PARCIAL - MÉRITO - TRÁFICO DE ENTORPECENTES E ASSOCIAÇÃO PARA O MESMO FIM - ABSOLVIÇÃO OU DESCLASSIFICAÇÃO - IMPOSSIBILIDADE - MATERIALIDADE E AUTORIA COMPROVADAS - REDUÇÃO DA PENA - POSSIBILIDADE PARA O SEGUNDO E O TERCEIRO APELANTES - ARTIGOS 42 DA LEI Nº 11.343/06 E 59 DO CP - ATENUANTE DA CONFISSÃO ESPONTÂNEA EM RELAÇÃO AO TERCEIRO APELANTE - POSSIBILIDADE APENAS PARA O DELITO DE TRÁFICO - CAUSA ESPECIAL DE DIMINUIÇÃO DE PENA DO ART. 33, § 4º, DA LEI Nº 11.343/06 - INAPLICABILIDADE - DEDICAÇÃO A PRÁTICAS CRIMINOSAS - RECURSO PROVIDO EM PARTE. Inexiste cerceamento de defesa se o juiz entendeu não haver dúvida sobre a integridade mental do acusado, deixando de instaurar incidente de sanidade mental. O simples monitoramento de ponto de venda de drogas, por curto espaço de tempo, não é suficiente para a configuração da chamada Ação Policial Controlada, disposta no art. 53 da Lei nº 11.343/06, sendo desnecessária, portanto, autorização judicial. A fixação das penas da quinta apelante com base em circunstâncias pessoais de outra pessoa conduz à nulidade parcial da sentença condenatória. A apreensão de droga em poder dos acusados, diante das circunstâncias fáticas e da prova testemunhal produzida, constitui elemento suficiente para manutenção da condenação dos réus pelos delitos dos arts. 33 e 35, ambos os dispositivos da Lei nº. 11.343/06, inibindo os pedidos absolutórios e desclassificatórios. De acordo com as circunstâncias previstas no art. 42 da Lei nº 11.343/06 e no art. 59 do CP, imperiosa a redução das penas do segundo e do terceiro apelantes. O Magistrado, ao fixar as penas do acusado deve levar em consideração, além das circunstâncias judiciais previstas no art. 59 do CP, a preponderância da natureza e da quantidade da substância entorpecente. Inteligência do art. 42 da Lei 11.343/06. Tendo o terceiro apelante



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

confessado apenas a prática do tráfico, devem as penas relativas a tal delito ser reduzidas. Logrando êxito a operação policial em comprovar a dedicação dos apelantes à prática criminosa, resta improcedente o pedido pela aplicação da causa especial de diminuição de pena prevista no art. 33, § 4º, da Lei nº 11.343/06." (fl. 889)

Contra esse acórdão, foi impetrado o presente writ, sustentando-se a ilegalidade da dosimetria da pena, bem como da condenação pelo crime do art. 35, da Lei de Tóxicos. Requer a Defesa, liminarmente, o reconhecimento do "*direito dos Pacientes aguardarem o julgamento do presente habeas corpus em liberdade*". No mérito, pugna pela:

- (i) a redução da pena-base;
- (ii) a absolvição da imputação de prática do crime de associação para o tráfico;
- (iii) a aplicação da causa de diminuição prevista no art., § 4.º, da Lei de Tóxicos;
- (iv) a substituição da pena privativa de liberdade por restritivas de direitos;
- (v) a suspensão da pena, nos termos do art. 77 do Código Penal;
- (vi) o abrandamento do regime carcerário.

Indeferida a liminar, foram solicitadas as informações do Tribunal *a quo*, prestadas às fls. 930/965.

O Ministério Público Federal manifestou-se às fls. 969/978, opinando pela denegação da ordem.

É o relatório.



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

HABEAS CORPUS Nº 200.207 - MG (2011/0054736-0)

EMENTA

HABEAS CORPUS. PENAL. TRÁFICO E ASSOCIAÇÃO PARA O TRÁFICO ILÍCITO DE DROGAS. PENA-BASE ACIMA DO MÍNIMO LEGAL. FUNDAMENTAÇÃO IDÔNEA. GRANDE QUANTIDADE DE DROGAS. POSSIBILIDADE. ART. 33, § 4.º, DA NOVA LEI DE TÓXICOS. ALEGADA INEXISTÊNCIA DE *ANIMUS* ASSOCIATIVO. PLEITO DE ABSOLVIÇÃO. REAPRECIACÃO DE MATÉRIA FÁTICO-PROBATÓRIA. IMPOSSIBILIDADE. PRETENDIDA APLICAÇÃO DA CAUSA ESPECIAL DE DIMINUIÇÃO DE PENA PREVISTA NO ART. 33, § 4.º, DA NOVA LEI DE TÓXICOS. INVIABILIDADE. DIREITO DE RECORRER EM LIBERDADE. *HABEAS CORPUS* DENEGADO.

1. Na hipótese, à luz do art. 42 da Lei n.º 11.343/2006, a exasperação da pena-base restou suficientemente fundamentada, em razão da quantidade e da qualidade da droga transportada, qual seja, 26 pedras de *crack*.

2. As instâncias ordinárias, após exame do conjunto fático-probatório dos autos, concluíram pela existência de elementos coerentes e válidos a ensejar a condenação dos Pacientes pelo delito de associação para o tráfico ilícito de drogas, ressaltando a existência do vínculo associativo, bem como a estabilidade e a permanência da associação. Assim, para se acolher a pretendida absolvição, seria necessário reapreciar todo o conjunto fático-probatório dos autos, o que se mostra incabível na via do *habeas corpus*.

3. A teor do entendimento desta Corte, a condenação pelo delito de associação para o tráfico ilícito de drogas evidencia a dedicação dos Pacientes à atividade criminosa, inviabilizando, portanto, a aplicação da causa de diminuição de pena inserta no § 4.º do art. 33 da Lei 11.343/2006. Precedentes.

4. Tendo sido rejeitadas as pretensões de redução da pena-base e absolvição pelo crime de associação para o tráfico, fica prejudicada a análise dos pedidos sucessivos (aplicação da causa de diminuição prevista no art., § 4.º, da Lei de Tóxicos; substituição da pena privativa de liberdade por restritivas de direitos; suspensão da pena; abrandamento do regime carcerário).

5. *Habeas corpus* denegado.

VOTO

A EXMA. SRA. MINISTRA LAURITA VAZ (Relatora):

Consta dos autos que BRUNA NUNES RODRIGUES, GILBERTO SILVA PATROCÍNIO, MICHAEL MOREIRA DE ALMEIDA e NAIARA DE JESUS LIMA – ***presos em flagrante na posse de 26 invólucros de crack*** e condenados como incurso nos arts. 33, c.c. o art. 40, incisos III e IV, e 35, todos da Lei n.º 11.343/06 – interpuseram a apelação n.º 1.0024.07.689640-6/001, que restou parcialmente provida pela 4ª Câmara Criminal do Tribunal de Justiça do Estado de Minas Gerais apenas para reformar a sentença quanto à



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

dosimetria das penas de GILBERTO e MICHAEL.

O presente *writ* sustenta a ilegalidade da dosimetria da pena, bem como da condenação pelo crime do art. 35, da Lei de Tóxicos, pugnano pela:

- (i) a redução da pena-base;
- (ii) a absolvição da imputação de prática do crime de associação para o tráfico;
- (iii) a aplicação da causa de diminuição prevista no art., § 4.º, da Lei de Tóxicos;
- (iv) a substituição da pena privativa de liberdade por restritivas de direitos;
- (v) a suspensão da pena, nos termos do art. 77 do Código Penal;
- (vi) o abrandamento do regime carcerário.

Pois bem.

O acórdão impugnado foi fundamentado nos seguintes termos:

"Adentrando ao mérito recursal, a defesa dos corréus Bruna, Gilberto, Michael e Naiara requer a absolvição dos acusados ou a desclassificação para o delito de porte de drogas para uso próprio ou para o delito descrito no art. 37 da Lei nº 11.343/06, bem como a redução das penas aplicadas, o reconhecimento da atenuante de confissão espontânea em relação ao réu Michael, a aplicação do art. 33, § 4º, da Lei de Tóxicos, a substituição da pena privativa de liberdade e, por fim, a isenção das custas processuais. Por outro lado, a apelante Lucilene Oliveira requer a absolvição ou desclassificação do delito de tráfico, a redução da pena aplicada, com o decote das causas de aumento de pena dispostas no art. 40, incisos III e VI, da Lei nº 11.343/06, a aplicação do art. 33, § 4º, do mesmo diploma legal, no patamar de 2/3 (dois terços), a concessão do sursis, a fixação do regime prisional aberto, a substituição da pena privativa de liberdade e, também, a isenção das custas processuais.

2.1 - Absolvição dos delitos de tráfico e associação ou desclassificação

Considerando a identidade de pedidos dos apelantes com relação à absolvição e desclassificação para o delito de porte de drogas para uso próprio, passo à análise em conjunto.

Inicialmente, impende consignar que, para a caracterização das condutas descritas no art. 33 da Lei nº 11.343/06, não é necessário que o agente seja colhido vendendo o entorpecente, mesmo porque, via de regra, a prova direta da comercialização é muitas vezes de difícil produção. Contudo, nos presentes autos, verifica-se que toda a dinâmica delitiva foi, inclusive, filmada pelos policiais militares responsáveis pelas prisões dos apelantes.

Nesse sentido, afirma-se a importância dos indícios como valor probatório em tema de tráfico de drogas. Não me refiro ao indício solitário e isolado nos autos - que certamente não pode servir de base para a condenação -, mas a uma série de elementos coincidentes que, uma vez valorados em conjunto, nos termos do art. 239 do CPP, alicerçam a convicção do julgador no sentido de que os agentes detinham entorpecentes



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

com fins de venda ou distribuição.

No caso dos autos, inúmeros elementos apontam para a prática do tráfico por parte dos acusados.

A materialidade delitiva está consubstanciada no Auto de Apreensão de fls. 39, no Laudo de Constatação de fls. 38 e, por fim, no Laudo Definitivo de fls. 158.

Da mesma forma, a autoria se comprova pela prova testemunhal produzida, aliada às circunstâncias do fato.

Consta dos autos que, tendo ciência da ocorrência de tráfico de drogas nas proximidades no bar denominado "Zum Zum, situado na esquina da avenida Santos Dumont com a rua São Paulo, no centro desta Capital, policiais militares realizaram investigação entre os dias 23 a 25 de agosto de 2007, logrando êxito em flagrar, mediante filmagem, os envolvidos Bruna Nunes Rodrigues, Gilberto Silva Patrocínio, Michael Moreira de Almeida, Naiara de Jesus Lima, Lucilene Oliveira Fernandes, Welbert Felipe Alves Correa, Getúlio Dornelles Vargas de Moura e Gilberto da Silva Patrocínio praticando tráfico de drogas.

Consta, ainda, que, durante a abordagem, foram apreendidos 08 (oito) invólucros de crack em poder da denunciada Lucilene, 06 (seis) invólucros da mesma substância em poder de Gilberto da Silva, 06 (seis) em posse de Michael e, ainda, mais 12 (doze) pedras na posse do corréu Welbert Felipe.

Considerando a pluralidade de réus, passo à análise da conduta de cada um separadamente.

- Michael Moreira de Almeida

Inicialmente, cabe ressaltar que em ambas as fases processuais o acusado Michael confessou a prática do tráfico, justificando que se encontrava desempregado (fls. 16 e 285/286).

Da análise do conjunto probatório, verifica-se que as declarações do réu encontram ressonância nos depoimentos prestados pelos policiais militares.

Nesse sentido, o miliciano Edson de Souza confirmou que Michael era um dos principais responsáveis pelo tráfico no local. Em depoimento prestado na fase inquisitiva, o qual foi confirmado em juízo, o mesmo afirmou in verbis:

Toda a movimentação do tráfico de drogas, girava em torno dos identificados Welbert Felipe Alves Corrêa, Michael Moreira de Almeida e Ana Paula Rodrigues Silva, que esses três chegavam no local e passavam a droga para os vendedores e ficavam nas proximidades observando a venda da droga e arrecadavam o dinheiro com os vendedores, abastecendo-os com mais droga, tendo as vezes os próprios identificados acima realizado venda de droga diretamente para os usuários (...) (fls. 12/13 e 334/335);

Como é cediço, o testemunho policial é de grande valia na prova do tráfico, não tendo sua credibilidade reduzida em razão de tal condição, salvo na presença de indícios concretos que possam desaboná-lo, no sentido de serem eles desafetos dos acusados ou quisessem indevidamente prejudicá-los, o que não se demonstrou, nem sequer por indícios, no curso do presente feito.

[...] A menor Camila dos Santos, que foi apreendida em companhia



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

dos presentes réus, afirmou, sob o crivo do contraditório, que Michael comercializava pedras de crack na região (fls. 337/338).

Ademais, reafirmo que o acusado foi preso em poder de seis pedras de crack, as quais estavam embaladas prontas para a comercialização.

- Lucilene Oliveira (Ana Paula)

Como já explicitado, a apelante Lucilene Oliveira, ao ser presa, se apresentou como sendo Ana Paula Rodrigues Silva, nome pelo qual foi identificada ao longo de todo o feito. Somente após a sentença condenatória, o laudo de fls. 579/581 revelou o verdadeiro nome da acusada.

Com relação à autoria, apesar de Lucilene ter negado, em ambas as fases processuais, qualquer relação com o tráfico de drogas perpetrado no local (fls. 18 e 294/295), não é a essa conclusão que se chega ao analisar detidamente o conjunto probatório amealhado aos autos.

Como mencionado quando dá análise da responsabilidade do corréu Michael, o policial militar Edson de Souza confirmou que Lucilene (Ana Paula) era uma das líderes do tráfico na região (fls. 12/13 e 334/335). Ademais, a acusada foi flagrada portando 08 (oito) pedras de crack (fls. 14).

Importante destacar, ainda, que, durante a operação, os policiais militares, além de prenderem os ora apelantes em flagrante, lavraram diversos Termos Circunstanciados de Ocorrência, tendo em vista a condução de vários usuários à delegacia. Na ocasião, o usuário Gildásio Alves de Assis Júnior confirmou que Lucilene (Ana Paula) era uma das principais responsáveis pelo tráfico perpetrado no bar "Zum Zum" (fls. 53/54).

Desta forma, a meu ver, resta patente a autoria da acusada.

- Gilberto Silva

Da mesma forma que a corré Lucilene, o acusado Gilberto Silva negou, em ambas as fases processuais, qualquer envolvimento com o tráfico de drogas (fls. 20 e 289/290).

Contudo, cumpre destacar, primeiramente, que foram apreendidas 06 (seis) pedras de crack em poder do ora apelante, além de R\$30 (trinta reais) em dinheiro.

Ademais, o policial militar Ravilson Aparecido confirmou já ter presenciado o acusado Gilberto traficando drogas no local (fls. 303).

- Naiara de Jesus

Tanto durante a fase inquisitiva quanto em juízo, a ré Naiara negou qualquer participação no tráfico de drogas (fls. 21 e 291/292).

Contudo, o policial militar Edson de Souza afirmou que a apelante Naiara, juntamente com a corré Bruna, eram responsáveis por observarem a movimentação da polícia, bem como captar novos usuários (fls. 12/13 e 334/335). In verbis:

Que foram presos também, além do taxista as pessoas de Gilberto, Naiara e Bruna, sendo estas duas garotas de programa que ficavam no local e observavam a movimentação, ficando de olho para informar a chegada da polícia e também conseguindo novos clientes e indicando para usuários que chegavam no local, quem estava vendendo droga ali (...) (fls. 13);



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

Da mesma forma, a menor Camila dos Santos confirmou em juízo que a acusada Naiara já havia lhe fornecido cocaína (fls. 337/338).

- Bruna Nunes

A apelante Bruna, além de negar os fatos durante a fase inquisitiva, se reservou ao direito de permanecer calada em juízo, não respondendo a qualquer pergunta (fls. 22 e 293).

Ocorre que, como já mencionado, o policial Edson de Souza relatou a função desempenhada por Bruna na prática criminosa (fls. 12/13 e 334/335).

Neste mesmo sentido, a menor Camila dos Santos confirmou a prática do tráfico por parte de Bruna:

Que a depoente passou "pedra" ("crack") da Bruna para um usuário (...); Que a denunciada Bruna pediu à informante para falar que ela é "garota de programa", em juízo, mas não é, vai para o bar Zum Zum vender pedra (fls. 337/338).

Por fim, cumpre destacar que a prática do tráfico por parte dos ora apelantes foi exaustivamente comprovada e documentada pelas filmagens realizadas, não havendo qualquer dúvida a respeito da autoria por parte de Bruna, Gilberto, Michael, Naiara e Lucilene.

Também restou comprovado, a meu ver, que todos os envolvidos estavam associados na prática do comércio ilícito no local, contando, inclusive, com divisão de tarefas entre os mesmos, cabendo a Lucilene, Welbert e Michael a liderança do grupo e a Naiara e Bruna a visualização de policiais e de possíveis clientes.

Volto a afirmar que, em tema de tráfico ilícito de drogas, é rara a prova contumaz e límpida. Via de regra, a ação se desenvolve sem a presença de testemunhas, mormente diante do temor que tal delito costuma suscitar no seio da comunidade. Portanto, se o Julgador privilegiou a palavra dos policiais e das testemunhas em detrimento das versões dos réus, as condenações estão devidamente fundamentadas.

Do exposto, e julgando suficientemente provada a autoria de cada um dos acusados, conforme sustentado, desacolho as pretensões absolutórias em relação aos delitos de tráfico de drogas e associação para o mesmo fim ou mesmo desclassificadoras para os crimes dispostos nos arts. 28 ou 37, ambos da Lei nº 11.343/06.

2.2 - Redução da pena-base

Pugnam, ainda, os apelantes pela redução da pena-base fixada na r. sentença monocrática.

A Lei nº 11.343/06 inova ao dispor que o Juiz, na fixação das penas, considerará, com preponderância sobre o previsto no art. 59 do CP, a natureza e a quantidade da droga, a personalidade e a conduta social do agente (art. 42).

Assim, com relação à natureza e quantidade de entorpecente, registre-se que foram apreendidas várias pedras de crack em poder dos acusados, além do fato de eles terem sido filmados comercializando o entorpecente durante três dias.

Por outro lado, com relação às circunstâncias subjetivas, mister se faz a análise individualizada da situação de cada um dos acusados.



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

- Lucilene Oliveira (Ana Paula)

Considerando a preliminar argüida de ofício para anular a fixação das penas da acusada, resta prejudicado o pedido defensivo.

- Bruna Nunes

Inicialmente, cumpre observar que a CAC de fls. 99 comprova que a acusada é primária e possuidora de bons antecedentes criminais.

Desta forma, em que pese à personalidade e a conduta social não poderem ser consideradas como desfavoráveis à agente, a natureza e quantidade da droga apreendida impedem que a pena-base seja fixada no mínimo legal.

Assim, entendo acertada a fixação das penas-base para o delito de tráfico em 06 (seis) anos de reclusão e 600 (seiscentos) dias-multa e em 04 (quatro) anos e 06 (seis) meses de reclusão e 800 (oitocentos) dias-multa para o crime de associação.

- Gilberto Silva

Com relação às circunstâncias subjetivas do apelante, as CACs de fls. 105 e 239 comprovam que ele é primário e possuidor de bons antecedentes.

Contudo, como já mencionado, a natureza e a quantidade dos entorpecentes apreendidos impedem a fixação da pena no mínimo legal.

Por outro lado, entendo que a cominação de pena maior do que a estabelecida para a corré Bruna Nunes não se justifica, tendo em vista a identidade de circunstâncias tanto objetivas quanto subjetivas.

Assim, reduzo as penas-base relativas ao delito de tráfico para 06 (seis) anos de reclusão e 600 (seiscentos) dias-multa.

- Michael Moreira

Da mesma forma, verifica-se a primariedade e os bons antecedentes do acusado Michael Moreira (CAC de fls. 108).

Desta forma, analisadas as circunstâncias objetivas e subjetivas, pelos mesmos motivos já explicitados quando da redução das reprimendas do corréu Gilberto, fixo as penas-base relativas ao delito de tráfico para 06 (seis) anos de reclusão e 600 (seiscentos) dias-multa.

- Naiara de Jesus

A CAC de fls. 102 também comprova a primariedade e os bons antecedentes da acusada.

Assim, considerando a quantidade e natureza da droga apreendida, entendo correta a fixação das penas-base operada pelo ilustre magistrado em 06 (seis) anos de reclusão e 600 (seiscentos) dias-multa, para o delito de tráfico, e 04 (quatro) anos e 06 (seis) meses de reclusão e 800 (oitocentos) dias-multa para o crime de associação.

2.3 - MICHAEL - Atenuante confissão espontânea

Parcial razão assiste ao apelante Michael ao pugnar pelo reconhecimento da atenuante da confissão espontânea.

Com efeito, como já analisado, o acusado confessou em ambos os interrogatórios a prática do tráfico. Contudo, o mesmo negou fazer parte da associação formada pelos corréus, afirmando que só veio a conhecê-los na delegacia (fls. 16 e 285/286).



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

Desta forma, entendo que as penas pela prática do delito de tráfico deve ser reduzidas por força do disposto no art. 65, inciso III, alínea "d", do CP, o mesmo não ocorrendo, porém, em relação ao crime de associação.

Assim, reduzo as reprimendas pela prática do delito de tráfico para 05 (cinco) anos de reclusão e 500 (quinhentos) dias multa. Em seguida, na terceira fase dosimétrica, mantenho o patamar de acréscimo em razão das causas de aumento reconhecidas na r. sentença e concretizo as reprimendas em 07 (sete) anos e 06 (seis) meses de reclusão e 750 (setecentos e cinquenta) dias-multa.

2.4 - LUCILENE - Decote das causas de aumento

Ainda tendo em vista a preliminar arguida de ofício, julgo prejudicado o pedido de decote das causas de aumento de pena da apelante Lucilene.

2.5 - Aplicação da causa especial de diminuição de pena prevista no art. 33, § 4º, da Lei nº 11.343/06

Razão também não assiste aos apelantes ao pugnarem pelo reconhecimento da causa especial de diminuição de pena prevista no art. 33, § 4º, da Lei nº 11.343/06.

Para reconhecimento da referida diminuição de pena, há que se analisar a ocorrência das condições legais para sua aplicação, quais sejam: 1) primariedade; 2) bons antecedentes; 3) não ser o agente dedicado a práticas criminosas; e 4) não integrar o agente organização criminosa.

Em que pese aos apelantes Bruna, Gilbero, Michael e Naiara, como já mencionado, serem primários e portadores de bons antecedentes, a investigação policial logrou êxito em comprovar que os mesmos se dedicavam exclusivamente ao tráfico de drogas.

As investigações e as filmagens foram realizadas durante três dias, não restando dúvidas de que os envolvidos eram os responsáveis pelo tráfico habitual no local onde foram presos.

Desta forma, constata-se que as condutas dos envolvidos estão longe de configurar a prática ocasional do tráfico de drogas, pelo que indefiro o pedido defensivo.

2.6 - Substituição das penas privativas de liberdade

Considerando a não aplicação da causa especial de diminuição de pena, julgo prejudicado o pedido pela substituição da reprimenda corporal.

3 - CONCLUSÃO

Por essas razões, rejeito as preliminares argüidas, suscito preliminar de ofício para anular parcialmente a sentença, apenas no que concerne a fixação das penas da acusada Lucilene, e, no mérito, dou parcial provimento ao recurso, somente para reduzir as reprimendas pela prática do delito de tráfico dos acusados Gilberto e Michael, mantendo, quanto ao mais, a decisão fustigada.

Tendo em vista que os apelantes contaram com o patrocínio da Defensoria Pública ou de defensores dativos durante todo o processo, concedo-lhes a isenção do pagamento das custas processuais, nos moldes do art. 10, inciso II, da Lei Estadual nº. 14.439/03.

É o voto." (fls. 889/911)



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

Quanto à majoração da pena-base, assevere-se, inicialmente, que, excetuados os casos de patente ilegalidade ou abuso de poder, é vedado, em *habeas corpus*, o amplo reexame das circunstâncias judiciais consideradas para a individualização da sanção penal, por demandar a análise de matéria fático-probatória.

Ora, como é sabido, o julgador deve, ao individualizar a pena, examinar com acuidade os elementos que dizem respeito ao fato, obedecidos e sopesados todos os critérios estabelecidos no art. 59 do Código Penal, para aplicar, de forma justa e fundamentada, a reprimenda que seja, proporcionalmente, necessária e suficiente para reprovação do crime.

Especialmente, quando considerar desfavoráveis as circunstâncias judiciais, deve o magistrado declinar, motivadamente, as suas razões, pois a inobservância dessa regra ofende o preceito contido no art. 93, inciso IX, da Constituição Federal.

No caso, constata-se do acórdão impugnado que a pena-base dos Pacientes foi fixada acima do mínimo legal, em razão da quantidade de droga apreendida, 26 pedras de *crack*.

Com efeito, nos termos da jurisprudência dos Tribunais Superiores, no crime de tráfico de drogas, a quantidade da substância entorpecente deve ser considerada na fixação da pena-base, dado o maior grau de censurabilidade da conduta.

E, ainda, segundo o disposto no art. 42 da Lei n.º 11.343/2006, a natureza e a quantidade da substância entorpecente devem ser consideradas, **com preponderância** sobre as circunstâncias previstas no art. 59 do Código Penal, no momento da fixação das penas. Confirmam-se, a propósito, os seguintes precedentes do Superior Tribunal de Justiça: HC 146.757/RO, 6.ª Turma, Rel. Min. CELSO LIMONGI (Desembargador convocado do TJ/SP), DJe de 04/04/2011; HC 181.716/SC, 5.ª Turma, Rel. Min. LAURITA VAZ, DJe de 01/02/2011; HC 94.179/MS, 6.ª Turma, Rel. Min. MARIA THEREZA DE ASSIS MOURA, DJe de 29/03/2010.

Desse modo, inexistindo ilegalidade patente na análise do art. 59 do Código Penal, o *quantum* de aumento a ser implementado em decorrência do reconhecimento das circunstâncias judiciais desfavoráveis fica adstrito ao prudente arbítrio do juiz, não havendo como proceder ao seu redimensionamento na via angusta do *habeas corpus*. Confirmam-se, a propósito, os seguintes precedentes desta Corte: HC 123.573/RJ, 5.ª Turma, Rel. Min. LAURITA VAZ, DJe de 02/08/2010; HC 131.765/MS, 5.ª Turma, Rel. Min. ARNALDO ESTEVES LIMA, DJe de 03/08/2009.

Quanto ao pedido de absolvição pelo crime de associação para o tráfico,



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

verifica-se que o acórdão ressaltou que os crimes "[foram] *exaustivamente comprovad[os] e documentad[os] pelas filmagens realizadas, não havendo qualquer dúvida a respeito da autoria*" e que "*também restou comprovado, [...], que todos os envolvidos estavam associados na prática do comércio ilícito no local, contando, inclusive, com divisão de tarefas entre os mesmos, cabendo a Lucilene, Welbert e Michael a liderança do grupo e a Naiara e Bruna a visualização de policiais e de possíveis clientes*" (fl. 905).

Como se vê, as instâncias ordinárias, após exame do conjunto fático-probatório dos autos, concluíram pela existência de elementos coerentes e válidos a ensejar a condenação do Paciente pelo delito de associação para o tráfico ilícito de drogas, ressaltando a existência do vínculo associativo, bem como a estabilidade e a permanência da associação. Assim, para se acolher a pretendida absolvição dos Pacientes, seria necessário reapreciar todo o conjunto fático-probatório dos autos, o que se mostra incabível na via do *habeas corpus*. A propósito:

"CRIMINAL. HABEAS CORPUS. TRÁFICO DE ENTORPECENTES E ASSOCIAÇÃO PARA O TRÁFICO. CONDENAÇÃO TRANSITADA EM JULGADO. PEDIDO DE ABSOLVIÇÃO. APROFUNDADA INCURSÃO PROBATÓRIA. VIA ELEITA INADEQUADA. ART. 35 DA LEI Nº 11.343/06. CONSUNÇÃO PELO DELITO DO ART. 33, CAPUT, DO MESMO DIPLOMA. CRIMES AUTÔNOMOS. ASSOCIAÇÃO PARA O TRÁFICO. ALEGAÇÃO DE INSUFICIÊNCIA DE PROVAS. VIA INADEQUADA. REINCIDÊNCIA. MATÉRIA NÃO EXAMINADA. SUPRESSÃO DE INSTÂNCIA. RECONHECIMENTO DA CONFISSÃO ESPONTÂNEA. NEGATIVA DE AUTORIA. NÃO CONFIGURAÇÃO. CONSTRANGIMENTO ILEGAL NÃO DEMONSTRADO. ORDEM PARCIALMENTE CONHECIDA E DENEGADA.

I - O pedido de absolvição quanto ao crime previsto no art. 35 da Lei de Drogas não pode ser examinado nessa Corte, uma vez que o exame da ausência de provas quanto à habitualidade da empreitada criminosa necessitaria de aprofundado incursionamento no contexto fático dos autos, o que é vedado na via eleita.

II - Os delitos tipificados nos arts. 33 e 35 da Lei de Drogas são crimes autônomos, cujas penas são fixadas e calculadas de forma separada.

III - O pleito de absolvição pelo delito de associação para o tráfico demanda revolvimento da matéria fático-probatória, incabível na via eleita.

IV - A legalidade da decisão que afastou a reincidência não foi examinada pelo colegiado do Tribunal a quo, de modo que não pode ser objeto de análise por esta Corte, sob pena de indevida supressão de instância.

V - Se o réu nega a autoria delitiva, não há como reduzir a sanção por força da circunstância atenuante prevista no art. 65, inciso III, alínea d, do Código Penal. Precedentes.

VI. Ordem parcialmente conhecida e, nesta extensão, denegada."
(HC 200.996/SP, 5.^a Turma, Rel. Min. GILSON DIPP, DJe de 22/08/2012.)



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

Desse modo, mantida a condenação pelo delito de associação para o tráfico de drogas, resta inviabilizada a aplicação da causa de diminuição de pena inserta no § 4.º do art. 33 da Lei 11.343/2006, conforme reiterada orientação desta Corte. Ilustrativamente:

"HABEAS CORPUS. TRÁFICO DE DROGAS E ASSOCIAÇÃO PARA O TRÁFICO. ABSOLVIÇÃO. IMPROPRIEDADE DA VIA ELEITA. PRETENSÃO DE APLICAÇÃO DA MINORANTE PREVISTA NO ART. 33, § 4º, DA LEI Nº 11.343/06 NO PATAMAR MÁXIMO. INVIABILIDADE.

1. O pedido de absolvição, calcado na insuficiência de provas, não se compatibiliza com a via estreita do habeas corpus, dada a necessidade de revolvimento do conjunto fático-probatório.

2. De mais a mais, é de ver que a condenação do paciente foi confirmada em sede de apelação e também na revisional.

3. De acordo com o art. 33, § 4º, da Lei nº 11.343/06, as penas referentes ao crime de tráfico de drogas poderão ser reduzidas de um sexto a dois terços, vedada a conversão em penas restritivas de direitos, desde que o agente seja primário, de bons antecedentes, não se dedique às atividades criminosas nem integre organização criminosa.

4. Na hipótese, houve a aplicação da causa de diminuição da pena no patamar de 1/6 (um sexto), considerando a grande quantidade de entorpecentes apreendidos - 200 (duzentos) comprimidos de ecstasy, além de alguns comprimidos de LSD. Assim, não há falar em constrangimento ilegal.

5. De se ver, ainda, que no julgamento do HC-135.632/RJ, impetrado em benefício de corréu, pretensão idêntica fora denegada sob idêntico fundamento.

*6. Afora isso, a **presença da condenação pelo delito de associação para o tráfico até mesmo inviabilizaria a incidência da referida minorante, consoante jurisprudência desta Corte.***

7. Entretanto, tratando-se o habeas corpus de meio exclusivo da defesa, não pode haver o agravamento da situação do ora paciente.

8. Ordem denegada." (HC 152.452/RJ, 6.ª Turma, Rel. Min. OG FERNANDES, DJe de 16/05/2011.)

"TRÁFICO DE ENTORPECENTES E ASSOCIAÇÃO PARA O TRÁFICO COMETIDOS SOB A ÉGIDE DA LEI 6.368/76. CAUSA ESPECIAL DE DIMINUIÇÃO. ART. 33, § 4º, DA LEI 11.343/06. APLICAÇÃO. ALEGAÇÃO DE QUE O RECORRIDO SE DEDICA À ATIVIDADE CRIMINOSA. REVOLVIMENTO DO MATERIAL FÁTICO/PROBATÓRIO. SÚMULA 7. ASSOCIAÇÃO PARA O TRÁFICO DE DROGAS. APLICAÇÃO DA MINORANTE. IMPOSSIBILIDADE.

1. A Corte Estadual, ao examinar os requisitos do art. 33, § 4º da Lei nº 11.343/06, concluiu que o recorrido não se dedicava à atividade criminosa. Chegar à conclusão diversa demandaria o revolvimento do material fático/probatório, o que é vedado em sede de recurso especial (Súmula 7/STJ).

*2. No entanto, **tal causa especial de diminuição pena só se aplica aos condenados pelo art. 33, caput, e § 1º da lei nº 11.343/06, excluindo-se,***



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

portanto, o crime de associação (art. 35 da nova lei).

3. Restabelecida a reprimenda da associação para o tráfico (3 anos de reclusão) deve a pena ser substituída por duas restritivas de direitos a serem fixadas pelo Juiz das execuções.

TRÁFICO DE DROGAS (ART. 12 DA LEI Nº 6.368/76) E CORRUPÇÃO DE MENORES (ART. 1º DA LEI Nº 2.252/54). PRESCRIÇÃO DECLARADA DE OFÍCIO.

1. A prescrição da pretensão punitiva deve ser declarada de ofício, a teor do art. 61 do Código de Processo Penal.

2. Na espécie, a condenação do recorrido às penas de 1 (um) ano de reclusão, tanto para o tráfico de drogas quanto para a corrupção de menores, já prescreveu, uma vez que a sentença condenatória, último marco interruptivo da prescrição, foi publicada no dia 10 de maio de 2006, decorrendo, portanto, lapso superior a 4 anos, conforme o art. 109, IV c/c art. 115, do Código Penal, o que impõe o reconhecimento da prescrição da pretensão punitiva.

3. Recurso especial conhecido em parte e, nessa extensão, provido. Prescrição reconhecida de ofício para os crimes de tráfico de drogas e corrupção de menores." (REsp 982.208/SP, 5.ª Turma, Rel. Min. JORGE MUSSI, DJe de 29/11/2010.)

De outra parte, requer a impetração que, uma vez aplicada a minorante prevista no art. 33, § 4.º, da Lei de Drogas e/ou absolvidos os Pacientes pelo delito de associação para o tráfico, sejam substituídas as penas privativas de liberdade por restritiva de direitos, ou concedido o *sursis*, bem como seja alterado o regime prisional. Contudo, tendo sido rejeitadas as pretensões formulada no *writ*, fica prejudicada a análise dos pedidos sucessivos.

Ante o exposto, DENEGO o *habeas corpus*.

É o voto.



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

CERTIDÃO DE JULGAMENTO QUINTA TURMA

Número Registro: 2011/0054736-0

HC 200.207 / MG
MATÉRIA CRIMINAL

Números Origem: 10000095002929 10024076896406 24076896406

EM MESA

JULGADO: 18/10/2012

Relatora

Exma. Sra. Ministra **LAURITA VAZ**

Presidente da Sessão

Exmo. Sr. Ministro **MARCO AURÉLIO BELLIZZE**

Subprocurador-Geral da República

Exmo. Sr. Dr. **ANTÔNIO AUGUSTO BRANDÃO DE ARAS**

Secretário

Bel. **LAURO ROCHA REIS**

AUTUAÇÃO

IMPETRANTE	: DEFENSORIA PÚBLICA DO ESTADO DE MINAS GERAIS
ADVOGADO	: NÁDIA DE SOUZA CAMPOS - DEFENSORA PÚBLICA E OUTRO
IMPETRADO	: TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE MINAS GERAIS
PACIENTE	: BRUNA NUNES RODRIGUES (PRESO)
PACIENTE	: GILBERTO SILVA PATROCÍNIO (PRESO)
PACIENTE	: MICHAEL MOREIRA ALMEIDA (PRESO)
PACIENTE	: NAIARA DE JESUS LIMA (PRESO)
CORRÉU	: ANA PAULA RODRIGUES SILVA
CORRÉU	: GETÚLIO DORNELLES VARGAS DE MOURA
CORRÉU	: WELBERT FELIPE ALVES CORRÊA

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 Jorge Mussi, Marco Aurélio Bellizze, Campos Marques (Desembargador convocado do TJ/PR) e Marilza Maynard (Desembargadora convocada do TJ/SE) votaram com a Sra. Ministra Relatora.