SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

HABEAS CORPUS Nº 859963 - SP (2023/0365813-1)

RELATORA	**:**	**MINISTRA DANIELA TEIXEIRA**
IMPETRANTE	:	MARCELO AUGUSTO BATISTA ULTRAMARI
ADVOGADO	:	MARCELO AUGUSTO BATISTA ULTRAMARI - SP394998
IMPETRADO	:	TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO
PACIENTE	:	ISRAEL HENRIQUE DE OLIVEIRA COSTA (PRESO)
INTERES.	:	MINISTÉRIO PÚBLICO DO ESTADO DE SÃO PAULO

EMENTA

DIREITO PROCESSUAL PENAL. HABEAS CORPUS. TRÁFICO DE DROGAS. DOSIMETRIA DA PENA. CAUSA DE DIMINUIÇÃO DO ART. 33, § 4º, DA LEI DE DROGAS. RECONHECIMENTO. ORDEM CONCEDIDA.

I. CASO EM EXAME

1. Habeas corpus impetrado com o objetivo de reverter acórdão que afastou a aplicação da causa de diminuição de pena prevista no art. 33, § 4º, da Lei nº 11.343/2006, em razão da alegada dedicação do paciente ao tráfico de drogas. O pedido principal consiste no restabelecimento dos termos fixados na sentença condenatória quanto à dosimetria da pena.

II. QUESTÃO EM DISCUSSÃO

2. Há uma questão em discussão: definir se há ilegalidade na dosimetria da pena na negativa de incidência da minorante do tráfico privilegiado.

III. RAZÕES DE DECIDIR

3. A incidência da minorante prevista no § 4º do art. 33 da Lei n. 11.343/2006 pressupõe que o agente preencha os seguintes requisitos: a) seja primário; b) de bons antecedentes; c) não se dedique às atividades criminosas; e d) nem integre organização criminosa.

4. A Corte de origem não apresentou fundamentos concretos aptos a afastar a causa de diminuição de pena prevista no art. 33, § 4º, da Lei de Drogas, pois não demonstram dedicação habitual a atividades criminosas ou participação em organização criminosa.

5. A quantidade apreendida de 12,9 gramas de cocaína, associada à primariedade e aos bons antecedentes do paciente, justifica a aplicação do redutor em seu patamar máximo, de 2/3, de forma a garantir a proporcionalidade da pena imposta, restabelecendo-se os termos da sentença de primeiro grau.

Documento eletrônico VDA44029135 assinado eletronicamente nos termos do Art.1º §2º inciso III da Lei 11.419/2006
Signatário(a): DANIELA RODRIGUES TEIXEIRA Assinado em: 17/10/2024 16:28:41
Código de Controle do Documento: 709dd5ed-6f06-4c40-aa6b-2d7ce2d4bf11

IV. ORDEM CONCEDIDA

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, acordam os Ministros da Turma, por unanimidade, conceder a ordem, nos termos do voto da Sra. Ministra Relatora.

Os Srs. Ministros Reynaldo Soares da Fonseca, Ribeiro Dantas, Joel Ilan Paciornik e Messod Azulay Neto votaram com a Sra. Ministra Relatora.

Presidiu o julgamento o Sr. Ministro Messod Azulay Neto.

Brasília, 17 de outubro de 2024.

Ministra Daniela Teixeira
Relatora

Documento eletrônico VDA44029135 assinado eletronicamente nos termos do Art.1º §2º inciso III da Lei 11.419/2006
Signatário(a): DANIELA RODRIGUES TEIXEIRA Assinado em: 17/10/2024 16:28:41
Código de Controle do Documento: 709dd5ed-6f06-4c40-aa6b-2d7ce2d4bf11

HABEAS CORPUS Nº 859963 - SP (2023/0365813-1)

RELATORA	**:**	**MINISTRA DANIELA TEIXEIRA**
IMPETRANTE	:	MARCELO AUGUSTO BATISTA ULTRAMARI
ADVOGADO	:	MARCELO AUGUSTO BATISTA ULTRAMARI - SP394998
IMPETRADO	:	TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO
PACIENTE	:	ISRAEL HENRIQUE DE OLIVEIRA COSTA (PRESO)
INTERES.	:	MINISTÉRIO PÚBLICO DO ESTADO DE SÃO PAULO

EMENTA

DIREITO PROCESSUAL PENAL. HABEAS CORPUS. TRÁFICO DE DROGAS. DOSIMETRIA DA PENA. CAUSA DE DIMINUIÇÃO DO ART. 33, § 4º, DA LEI DE DROGAS. RECONHECIMENTO. ORDEM CONCEDIDA.

I. CASO EM EXAME

1. Habeas corpus impetrado com o objetivo de reverter acórdão que afastou a aplicação da causa de diminuição de pena prevista no art. 33, § 4º, da Lei nº 11.343/2006, em razão da alegada dedicação do paciente ao tráfico de drogas. O pedido principal consiste no restabelecimento dos termos fixados na sentença condenatória quanto à dosimetria da pena.

II. QUESTÃO EM DISCUSSÃO

2. Há uma questão em discussão: definir se há ilegalidade na dosimetria da pena na negativa de incidência da minorante do tráfico privilegiado.

III. RAZÕES DE DECIDIR

3. A incidência da minorante prevista no § 4º do art. 33 da Lei n. 11.343/2006 pressupõe que o agente preencha os seguintes requisitos: a) seja primário; b) de bons antecedentes; c) não se dedique às atividades criminosas; e d) nem integre organização criminosa.

4. A Corte de origem não apresentou fundamentos concretos aptos a afastar a causa de diminuição de pena prevista no art. 33, § 4º, da Lei de Drogas, pois não demonstram dedicação habitual a atividades criminosas ou participação em organização criminosa.

5. A quantidade apreendida de 12,9 gramas de cocaína, associada à primariedade e aos bons antecedentes do paciente, justifica a aplicação do redutor em seu patamar máximo, de 2/3, de forma a garantir a proporcionalidade da pena imposta, restabelecendo-se os termos da sentença de primeiro grau.

Documento eletrônico VDA44029816 assinado eletronicamente nos termos do Art.1º §2º inciso III da Lei 11.419/2006
Signatário(a): DANIELA RODRIGUES TEIXEIRA Assinado em: 17/10/2024 16:31:08
Código de Controle do Documento: 7eab9c3d-5a29-4a88-9f34-e62d92c97264

IV. ORDEM CONCEDIDA

RELATÓRIO

Tendo em vista as orientações e valores destacados no Pacto Nacional do Judiciário pela Linguagem Simples, o qual está pautado em instrumentos internacionais de direitos humanos e de acesso à Justiça, adoto o relatório de fl. 49 (e-STJ):

> *Trata-se de habeas corpus com pedido de liminar impetrado em favor de ISRAEL HENRIQUE DE OLIVEIRA COSTA em que se aponta como autoridade coatora o TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO (Apelação Criminal 1500178-83.2022.8.26.0621).*
>
> *O paciente foi condenado à pena de 1 ano, 11 meses e 10 dias de reclusão em regime aberto, além do pagamento de 194 dias-multa, pela prática do crime descrito no art. 33, caput, da Lei 11.343/2006, facultado o apelo em liberdade.*
>
> *A apelação interposta pelo Parquet local foi provida para readequar a pena para 5 anos de reclusão em regime fechado, além do pagamento de 500 dias-multa, com determinação de prisão preventiva.*
>
> *A defesa alega: a) condições pessoais favoráveis; b) possibilidade de incidência do redutor do tráfico; e c) necessidade de abrandamento do regime para início de cumprimento da sanção.*
>
> *Requer, liminar e definitivamente, deferimento da ordem para "reconhecer a minorante prevista no § 4º do artigo 33 da lei 11.343/06 no patamar máximo de 2/3" (e-STJ fl. 18) e, subsidiariamente, alterar o regime para o semiaberto (art. 33, § 2º, "b", do Código Penal).*
>
> *É o relatório.*

A defesa alega, em síntese, a ocorrência de erro na dosimetria.

Requer a concessão da ordem para obter a redução da pena aplicada ao paciente, reconhecendo-se o tráfico privilegiado e alterando-se o regime prisional.

É o relatório.

VOTO

A revisão da dosimetria em sede de "habeas corpus" "é possível somente em situações excepcionais, de manifesta ilegalidade ou abuso de poder reconhecíveis de plano, sem maiores incursões em aspectos circunstanciais ou fáticos e probatórios.

O acórdão assim se manifestou ao realizar a dosimetria da pena (e-STJ fl. 40):

Documento eletrônico VDA44029816 assinado eletronicamente nos termos do Art.1º §2º inciso III da Lei 11.419/2006
Signatário(a): DANIELA RODRIGUES TEIXEIRA Assinado em: 17/10/2024 16:31:08
Código de Controle do Documento: 7eab9c3d-5a29-4a88-9f34-e62d92c97264

Em terceira etapa, o redutor especial de penas deve ser afastado, pois ficou demonstrado que o Réu integrava organização criminosa, praticava o tráfico de drogas como meio remunerativo e tinha estabilidade no ramo ilícito, uma vez que: 1. não comprovou origem lícita de dinheiro para ter R$ 250,00 em droga (já que eram 25 porções de cocaína, cuja unidade é vendida por R$ 10,00 no varejo), tampouco para portar mais R$ 120,00 em pecúnia; 2. tanto informalmente, como na fase administrativa (fls.06), confessou que praticava o tráfico de drogas por período considerável (cinco meses).

Desse modo, permanecem as penas obtidas em segunda etapa, ou seja, 05 (cinco) anos de reclusão, e 500 (quinhentos) dias-multa.

O regime prisional para o início do cumprimento da reprimenda deve ser o fechado, especialmente pela gravidade e hediondez do crime, feita a avaliação não em função do critério objetivo (quantidade de pena - artigo 33, § 2°, do Código Penal), mas sim do critério subjetivo (artigo 33, § 3°, do Código Penal).

A incidência da minorante prevista no § 4º do art. 33 da Lei n. 11.343/2006 pressupõe que o agente preencha os seguintes requisitos: a) seja primário; b) de bons antecedentes; c) não se dedique às atividades criminosas; e d) nem integre organização criminosa.

No caso, as únicas circunstâncias elencadas pelas instâncias ordinárias para a não aplicação do redutor foram a quantidade do entorpecente apreendido, a ausência de comprovação de atividade lícita e a confissão do paciente, que não confirmada judicialmente, elementos que não possuem aptidão para concluir que a paciente se dedicava ao tráfico com habitualidade.

Além disso, em se tratando da apreensão de **12,9 gramas de cocaína**, a redutora deve ser aplicada em seu patamar máximo, qual seja o de 2/3 (dois terço). Nesse sentido:

PENAL. AGRAVO REGIMENTAL NO HABEAS CORPUS. TRÁFICO DE DROGAS. MINORANTE. RESTABELECIMENTO DO PATAMAR DE 1/2 IMPOSTO PELAS INSTÂNCIAS ORDINÁRIAS. IMPOSSIBILIDADE. REDUÇÃO EM 2/3. PROPORCIONALIDADE E REPARAÇÃO SOCIAL DA CONDUTA. AGRAVO REGIMENTAL DESPROVIDO.

1. Na forma do §4º do art. 33, da Lei n. 11.343/2006, as penas poderão ser reduzidas de um sexto a dois terços, desde que o agente seja primário, de bons antecedentes, não se dedique às atividades criminosas nem integre organização criminosa.

2. Ante o quantitativo de drogas apreendidas (197,37g de maconha e 3,17g de cocaína), não sopesadas na primeira fase da dosimetria da pena, afigura-se mais consentâneo com o caso concreto a incidência do patamar de 2/3 para a minorante do tráfico de drogas, a fim de adequar as necessidades de proporcionalidade da pena imposta com a reparação social necessária pela conduta perpetrada.

Documento eletrônico VDA44029816 assinado eletronicamente nos termos do Art.1º §2º inciso III da Lei 11.419/2006
Signatário(a): DANIELA RODRIGUES TEIXEIRA Assinado em: 17/10/2024 16:31:08
Código de Controle do Documento: 7eab9c3d-5a29-4a88-9f34-e62d92c97264

3. Agravo regimental desprovido. (AgRg no HC 898.309/MG, relator Ministro Ribeiro Dantas, Quinta Turma, julgado em 9/9/2024, DJe de 12/9/2024).

Ante o exposto, concedo a ordem para restabelecer os termos da sentença condenatória.

Se estiver preso, o paciente deverá ser imediatamente posto em liberdade, se outro motivo não justificar sua prisão.

É o voto.

Documento eletrônico VDA44029816 assinado eletronicamente nos termos do Art.1º §2º inciso III da Lei 11.419/2006
Signatário(a): DANIELA RODRIGUES TEIXEIRA Assinado em: 17/10/2024 16:31:08
Código de Controle do Documento: 7eab9c3d-5a29-4a88-9f34-e62d92c97264

CERTIDÃO DE JULGAMENTO
QUINTA TURMA

Número Registro: 2023/0365813-1 **HC 859.963 / SP**
MATÉRIA CRIMINAL

Número Origem: 15001788320228260621

EM MESA JULGADO: 15/10/2024

Relatora
Exma. Sra. Ministra **DANIELA TEIXEIRA**

Presidente da Sessão
Exmo. Sr. Ministro MESSOD AZULAY NETO

Subprocurador-Geral da República
Exmo. Sr. Dr. ROBERTO DOS SANTOS FERREIRA

Secretário
Me. MARCELO PEREIRA CRUVINEL

AUTUAÇÃO

IMPETRANTE	:	MARCELO AUGUSTO BATISTA ULTRAMARI
ADVOGADO	:	MARCELO AUGUSTO BATISTA ULTRAMARI - SP394998
IMPETRADO	:	TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO
PACIENTE	:	ISRAEL HENRIQUE DE OLIVEIRA COSTA (PRESO)
INTERES.	:	MINISTÉRIO PÚBLICO DO ESTADO DE SÃO PAULO

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, concedeu a ordem, nos termos do voto da Sra. Ministra Relatora."

Os Srs. Ministros Reynaldo Soares da Fonseca, Ribeiro Dantas, Joel Ilan Paciornik e Messod Azulay Neto votaram com a Sra. Ministra Relatora.Presidiu o julgamento o Sr. Ministro Messod Azulay Neto.

Documento eletrônico VDA44002256 assinado eletronicamente nos termos do Art.1º §2º inciso III da Lei 11.419/2006
Signatário(a): MARCELO PEREIRA CRUVINEL, QUINTA TURMA Assinado em: 16/10/2024 17:39:43
Código de Controle do Documento: C9B2F2F1-679D-4856-97F5-E6F2E5B7EF82