



PODER JUDICIÁRIO  
JUSTIÇA FEDERAL DE PRIMEIRA INSTÂNCIA  
Seção Judiciária do Rio Grande do Norte  
Segunda Vara  
Processo nº 2007.84.00.006394-8

**Ação Penal Pública**

**Processo nº 2007.84.00.006394-8**

**Autor:** MINISTÉRIO PÚBLICO FEDERAL (Dr. Marcelo Alves Dias de Souza)

**Ré:** ESTELA TAQUES

**Advogado:** Dr. Luiz Antônio de Almeida

## S E N T E N Ç A

**EMENTA:** PENAL E PROCESSUAL PENAL. DELITO TIPIFICADO NO ART. 33, *CAPUT*, C/C O ART. 40, INCISO I, TODOS DA LEI Nº 11.343/06. TRÁFICO INTERNACIONAL DE DROGAS. PRISÃO EM FLAGRANTE. APREENSÃO DA SUBSTÂNCIA ENTORPECENTE. LAUDO DE EXAME EM SUBSTÂNCIA – MDMA E *CANNABIS SATIVA LINNEU*. DELITO CONSUMADO. MATERIALIDADE E AUTORIA COMPROVADAS. PROCEDÊNCIA DA PRETENSÃO PUNITIVA. SUBSTITUIÇÃO DA PENA PRIVATIVA DE LIBERDADE EM RESTRITIVA DE DIREITOS. POSSIBILIDADE SE ATENDIDOS OS REQUISITOS OBJETIVOS E SUBJETIVOS. INCONSTITUCIONALIDADE INCIDENTAL DA EXPRESSÃO ‘*VEDADA A CONVERSÃO EM PENAS RESTRITIVAS DE DIREITOS*’ PRESENTE NO § 4º DO ARTIGO 33 E NO ART. 44 DA LEI 11.343/2006. OFENSA AO NUCLEO ESSENCIAL DA GARANTIA FUNDAMENTAL DA INDIVIDUALIZAÇÃO DA PENA E AO PRINCÍPIO CONSTITUCIONAL DA ISONOMIA. SUBSTITUIÇÃO CUMULATIVA POR PRESTAÇÃO DE SERVIÇOS A ENTIDADE PÚBLICA VOLTADA PARA A RECUPERAÇÃO DE DEPENDENTES QUÍMICOS E



PODER JUDICIÁRIO  
JUSTIÇA FEDERAL DE PRIMEIRA INSTÂNCIA  
Seção Judiciária do Rio Grande do Norte  
Segunda Vara  
Processo nº 2007.84.00.006394-8

PELA PRESTAÇÃO DE SERVIÇOS À SOCIEDADE, REPRESENTADA PELA CONTINUIDADE DOS ESTUDOS UNIVERSITÁRIOS. REGIME INICIAL ABERTO. INCONSTITUCIONALIDADE INCIDENTAL DO § 1º, ART. 2º DA LEI 8.072 JÁ COM A NOVA REDAÇÃO INSERIDA PELA LEI 11.464/07

Caracterizada está a conduta descrita no art. 33 da Lei nº 11.343/06, já que, pela confissão da acusada, e, especialmente, pelos laudos confeccionados no âmbito da Polícia Federal, restou demonstrada a natureza entorpecente das substâncias (MDMA e *cannabis sativa linneu*) que se encontrava ocultada na bolsa da acusada.

Droga Transportada da Holanda para o Brasil, razão pela qual também se evidencia a internacionalidade do tráfico. Incidência da majorante prevista no artigo 40, inciso I, da Lei nº 11.343/06.

Agente primário, de bons antecedentes que não se dedica às atividades criminosas e nem integra organização criminosa. Incidência da causa de diminuição de pena contida no art. 33, § 4º, da Lei nº 11.343/06.

Reconhecimento da inconstitucionalidade, *incidenter tantum*, da expressão “*vedada a conversão em penas restritivas de direito*” contida no § 4º do artigo 33 e no artigo 44, da Lei nº 11.343/06. Assim, atendidos os requisitos objetivos e subjetivos do artigo 44 do CP, impõe-se a conversão da pena privativa de liberdade em penas restritivas de direito.

Reconhecida a inconstitucionalidade incidental da obrigatoriedade de início da pena em regime inicialmente fechado, prevista no § 1º, art. 2º da lei 8.072, já com a nova redação dada pela Lei 11.464/07. Desta forma, atendidos os requisitos subjetivos e objetivos, impõe-se a fixação do regime aberto.

Procedência da pretensão punitiva estatal.



PODER JUDICIÁRIO  
JUSTIÇA FEDERAL DE PRIMEIRA INSTÂNCIA  
Seção Judiciária do Rio Grande do Norte  
Segunda Vara  
Processo nº 2007.84.00.006394-8

Vistos etc,

## I - RELATÓRIO

Trata-se de **Ação Penal Pública** proposta pelo **MINISTÉRIO PÚBLICO FEDERAL** representado pelo Procurador da República acima nominado, em face de **ESTELA TAQUES, nascida em 16.11.1986**, brasileira, solteira, estudante, filha de Jacob Eliseu Taques e Maria Loci Maciel, portadora da cédula de identidade nº 9.287.140.1-SSP/PR, CPF nº 052.558.799-32, com a pretensão de vê-la condenada nas sanções previstas no art. 33 c/c o art. 40, inciso I, da Lei nº 11.343/06.

Consta na denúncia que, no dia 20 de maio de 2007, por volta das 21 hs, no Aeroporto Internacional Augusto Severo, em Parnamirim/RN, a acusada foi presa em flagrante, após a interceptação feita por agentes tributários da Receita Federal e da Polícia Federal, por ocasião da realização de inspeção de rotina em bagagens desacompanhadas, mais especificamente naquelas provenientes do voo 145 da Companhia Aérea TAP, oriundo de Lisboa/Portugal, pelo fato de conduzir, em bagagem identificada como sua, sacos, contendo comprimidos e substância vegetal com forte odor, cuja natureza entorpecente foi ratificada pelo Laudo Preliminar de Constatação (fls. 26/28 do IPL) e pelos Laudos de Exame em Material Vegetal nº 216/07-SR/RN (fls.61/63 do IPL) e em Substância nº 217/07 (fls. 64/67 do IPL).

Com a finalidade de robustecer a tese expendida na denúncia, o MPF transcreveu trecho do interrogatório prestado pela acusada no inquérito policial, por meio do qual esta confessou ter sido contratada por uma pessoa, em troca do recebimento de uma quantia entre R\$ 3.000,00 (três mil reais) a 4.000,00 (quatro mil reais), tendo como contrapartida a realização do transporte da droga, proveniente de Amsterdam/Holanda para o Brasil.

Por fim, sustentou a acusação que o fato de a droga ser proveniente de outro país, somado à natureza das substâncias, afigura-se suficiente para configurar a causa de aumento plasmada no art. 40, inciso I, da Lei nº 11.343/06, eis que verificado o caráter de transnacionalidade do tráfico.

Para prova dos fatos articulados na peça inaugural, a acusação arrolou as testemunhas LUIZ MÁRIO DE MEDEIROS MOURA, LÍCIA BERTOLOTTI e FRANCISCO RONALSO CÂMARA PEREIRA.



PODER JUDICIÁRIO  
JUSTIÇA FEDERAL DE PRIMEIRA INSTÂNCIA  
Seção Judiciária do Rio Grande do Norte  
Segunda Vara  
Processo nº 2007.84.00.006394-8

Notificada para apresentar resposta preliminar, veio aos autos a manifestação da acusada ESTELA TAQUES, às fls. 13/15, insurgindo-se contra a imputação da peça inaugural, arrolando as testemunhas Ademar Francisco Simões, Maria Joana Konopacki dos Santos, Edson dos Santos e Ana Beatriz Becker M. Mascarenhas.

A denúncia foi recebida em 22 de agosto de 2007 e, em 04 de setembro de 2007, foi realizado o interrogatório da ré (fls. 38/39), oportunidade em que confessou os fatos a si atribuídos.

Na mesma data, foi ouvida a testemunha LUIZ MÁRIO DE MEDEIROS MOURA (fl. 40), tendo havido a dispensa, sem objeção das partes, das testemunhas LÍCIA BERTOLOTTI e FRANCISCO RONALDO CÂMARA PEREIRA, todas arroladas pelo MPF.

A Defesa apresentou declarações das testemunhas arroladas, requerendo dispensa das oitivas. Requerimento foi deferido.

No termo de audiência, restou consignado, ainda, o pedido do defensor da acusada, no sentido da concessão de sua liberdade provisória, em face da ausência de fundamento razoável para a manutenção da segregação cautelar alhures imposta, o que foi deferido por este Juízo, após manifestação favorável do Ministério Público Federal.

No mesmo ensejo, o MPF ofertou suas alegações finais (fls. 36/37), reiterando os argumentos narrados na denúncia e pedindo a condenação da acusada nas penas do art. 33, *caput*, c/c o art. 40, inciso I, da Lei nº 11.343/06.

Em suas alegações finais (fls. 41/44), a defesa alegou que a acusada vem colaborando com a Justiça e manifestando comportamento calmo e pacífico, a indicar que não é integrante de qualquer organização criminosa ou que detinha ligação com as pessoas integrantes da quadrilha, especialmente porque funcionou apenas como um mero instrumento de transporte da substância entorpecente. Assim, defendeu fazer jus à redução da pena, nos termos do art. 33, § 4º, da Lei nº 11.343/06 (nova Lei de Tóxicos), sustentando, também, ter direito à suspensão condicional da pena, a teor do disposto no art. 77 do Código Penal, por entender preenchidos os requisitos ali elencados.

Pediu, ao final, a cominação de pena no mínimo legal, em face das considerações favoráveis à mesma, tudo com base no art. 33, § 4º, da Lei nº 11.343/06 e no art. 65, inciso III, *d*, do CP.

Em despacho exarado à fl. 50, o feito foi convertido em diligência, para determinar a juntada aos autos da comprovação do cumprimento das condições impostas por



PODER JUDICIÁRIO  
JUSTIÇA FEDERAL DE PRIMEIRA INSTÂNCIA  
Seção Judiciária do Rio Grande do Norte  
Segunda Vara  
Processo nº 2007.84.00.006394-8

ocasião da concessão da liberdade provisória, o que foi devidamente atendido, conforme documentos colacionados às fls. 60/66.

É o que importa relatar. Passo à fundamentação e posterior conclusão.

## II – FUNDAMENTAÇÃO

### II.1 – Da Preliminar De Nulidade Do Laudo Pericial

A defesa argüiu prefacial de nulidade do laudo pericial apresentado às fls. 64/67, sob o argumento de ter ocorrido flagrante vício formal, em face de ter sido aposta a assinatura de apenas um perito, o que, em seu entender, contraria o teor do disposto no art. 159 do Código de Processo Penal.

A alegação da defesa não merece prosperar, ante ao fato de que vem sendo sedimentado na jurisprudência pátria que a existência de um só perito na realização de exame pericial não macula o laudo conclusivo, máxime quando presentes outras provas a corroborar o asseverado pelo *expert*.

Em que pese os argumentos esposados, não se pode olvidar que, consoante ressaltado pelo *parquet*, em complementação as suas alegações finais (fls. 36/37), no referido laudo, não obstante tenha sido omitida a assinatura do segundo perito, mais precisamente no local em que consta impresso o seu nome, esta se faz presente na parte longitudinal de todas as laudas, inclusive na última, a qual está sendo questionada.

Nesse pórtico, ainda que assim não estivesse, ou seja, se, de fato, tivesse ocorrido o vício formal aventado, pelo fato do prefalado laudo ter sido assinado por um só perito, convém trazer à colação os seguintes acórdãos, os quais, *mutatis mutandis*, não deixam dúvidas acerca da validade do mesmo, sobretudo em razão da presença de outras provas, senão vejamos:

“HABEAS CORPUS. INFRAÇÃO DO ART. 302, PARÁGRAFO ÚNICO, INC. III, DA LEI N.º 9.053/97. ARGÜIÇÃO DE FALTA DE JUSTA CAUSA PARA A AÇÃO PENAL. LAUDO PERICIAL. ASSINADO POR UM SÓ PERITO. TRANCAMENTO. IMPOSSIBILIDADE. PRESENÇA DE OUTROS ELEMENTOS SUFICIENTES PARA O PROSSEGUIMENTO DA AÇÃO PENAL. ORDEM DENEGADA.



PODER JUDICIÁRIO  
JUSTIÇA FEDERAL DE PRIMEIRA INSTÂNCIA  
Seção Judiciária do Rio Grande do Norte  
Segunda Vara  
Processo nº 2007.84.00.006394-8

1. A teor do entendimento pacífico desta Corte, o trancamento da ação penal pela via de habeas corpus é medida de exceção, que só é admissível quando emerge dos autos, de forma inequívoca, a inocência do acusado, a atipicidade da conduta ou a extinção da punibilidade. Precedentes do STJ.

2. **No presente caso, tais circunstâncias não se encontram evidenciadas, porquanto, embora o Impetrante sustente a nulidade do laudo pericial, afigura-se presentes nos autos outros elementos capazes de sustentar a denúncia e configurar o crime em tese, tais como o interrogatório do ora Paciente e o depoimento das testemunhas**". (STJ. Quinta Turma. HC 24707. Proc. 200201268788/MG. Rel. Min. Laurita Vaz. Julgado em 03/06/2003. Publicado no DJU em 30/06/2003, pg. 273). (grifos acrescentados).

PROCESSUAL PENAL. RECURSO ESPECIAL. CORPO DE DELITO. LAUDO FIRMADO POR UM SO PERITO. CONSENSO DE PROVAS. NULIDADE. INEXISTENCIA.

- Em tema de nulidade no processo penal, as vigas mesmas do sistema assentam-se nas seguintes assertivas: (a) ao argüir-se nulidades, dever-se-á indicar, de modo objetivo os prejuízos correspondentes, com influencia na apuração da verdade substancial e reflexo na decisão da causa (CPP, art. 566); (b) em principio, as nulidades consideram-se sanadas se não forem argüidas no tempo oportuno, por inércia da parte.

- **A jurisprudência do STF tem proclamado o entendimento de que o laudo pericial firmado por um só experto, quando afirmatório de fato também demonstrado por prova testemunhal, constitui corpo de delito indireto, com idôneo valor probante** (RTJ, 65/816). ( STJ. Sexta Turma. Resp. 120310. Proc. 199700117006/ES. Rel. Min. Vicente Leal. Julgado em 22/09/1997. Publicado no DJU em 20/10/1997, pg. 53145). (grifos nossos).

**“Prova Criminal – Exame de corpo de delito – Laudo subscrito por um só perito – Mera irregularidade, insuficiente para comprometer a validade da conclusão exposta pelo expert – Ausência de prejuízo – Indispensabilidade, ademais, da presença de dois peritos apenas nos casos de serem os mesmos leigos – Preliminar de nulidade rejeitada.** (TJSP. JTJ 236/289). (grifos acrescentados).

Assim sendo, na hipótese em riste, não há que se falar em nulidade do laudo pericial apresentado, quer em seu aspecto material, quer em seu aspecto formal, na medida em que ali se descreveu, de forma criteriosa, as informações necessárias ao deslinde do caso posto à apreciação, e, verificando-se a ausência de quaisquer das falhas apontadas pela defesa, impõe-se a rejeição da presente preliminar.



PODER JUDICIÁRIO  
JUSTIÇA FEDERAL DE PRIMEIRA INSTÂNCIA  
Seção Judiciária do Rio Grande do Norte  
Segunda Vara  
Processo nº 2007.84.00.006394-8

## II.2 – Do Mérito

Na denúncia, o representante do Ministério Público Federal postulou a condenação da acusada ESTELA TAQUES nas sanções do crime capitulado no art. 33 c/c o art. 40, da Lei nº 11.343/06.

Inicialmente, para melhor análise da conduta atribuída à ré na denúncia, faz-se mister a transcrição do respectivo tipo penal, bem como da causa de aumento suscitada pela acusação, a saber:

“**Art. 33.** Importar, exportar, remeter, preparar, produzir, fabricar, adquirir, vender, expor à venda, oferecer, ter em depósito, transportar, trazer consigo, guardar, prescrever, ministrar, entregar a consumo ou fornecer drogas, ainda que gratuitamente, sem autorização ou em desacordo com determinação legal ou regulamentar:

Pena - reclusão de 5 (cinco) a 15 (quinze) anos e pagamento de 500 (quinhentos) a 1.500 (mil e quinhentos) dias-multa.”

“**Art. 40.** As penas previstas nos arts. 33 a 37 desta Lei são aumentadas de um sexto a dois terços, se:

I - a natureza, a procedência da substância ou do produto apreendido e as circunstâncias do fato evidenciarem a transnacionalidade do delito.

[...]”

À luz do que acima se expõe, o crime estampado no *caput* do art. 33 da Lei nº 11.343/06 apresenta várias formas de concretização da figura típica, todas a objetivar a prática do tráfico ilícito de drogas, é dizer, de substâncias entorpecentes ou daquelas que determinem dependência física ou psíquica, sem autorização ou em desacordo com determinação legal ou regulamentar. Trata-se de crime de perigo abstrato, não se exigindo que dele se extraia a ocorrência de dano concreto.

Segundo consta nos autos, a acusada foi presa em flagrante no dia 20 de maio de 2007, quando retornou ao Aeroporto Internacional Augusto Severo, em Parnamirim/RN, para recuperar bagagem própria (contendo substâncias entorpecentes) extraviada do voo 145 da Companhia Aérea TAP, oriundo de Lisboa/Portugal, cujo desembarque ocorreu no dia anterior.





PODER JUDICIÁRIO  
JUSTIÇA FEDERAL DE PRIMEIRA INSTÂNCIA  
Seção Judiciária do Rio Grande do Norte  
Segunda Vara  
Processo nº 2007.84.00.006394-8

Consta ainda dos autos que o transporte das aludidas drogas decorreu de uma encomenda recebida pela ré por meio da Internet, no sentido de transportar as substâncias de Amsterdam/Holanda para o Brasil, com destino final na cidade do Rio de Janeiro/RJ. Para tal mister, a ré recebeu as passagens da mencionada pessoa, bem como o montante de R\$ 1.200,00 (mil e duzentos reais) e € 500 (quinhentos euros).

Destarte, com base nos fatos apurados, têm-se mais do que comprovadas a materialidade e a autoria das ações delituosas imputadas à acusada, consistentes na conduta de “transportar” substâncias entorpecentes, senão vejamos:

No que pertine à materialidade do delito de tráfico de substâncias entorpecentes, observo a sua plena configuração através dos laudos periciais confeccionados no âmbito da Polícia Federal, consistentes, primeiramente, no Laudo Preliminar de Constatação (fls. 26/28 do IPL), onde se concluiu que as substâncias apreendidas em poder da ré se tratavam de *metilenodioximetanfetamina*, popularmente conhecida como “ECSTASY”, “de uso proscrito no Brasil, podendo causar dependência física e/ou psíquica acordo com a Portaria nº 344, de 12.05.1998, da Secretaria de Vigilância Sanitária/MS, republicada no D.O.U. em 01.02.99, estando inserida na Lista F2 (Substâncias Entorpecentes) da Resolução RDC nº 15 da Agência Nacional de Vigilância Sanitária, de 01/03/2007, que atualizou as listas de substâncias proscritas e sob controle especial da supracitada Portaria”, bem como de canabinóides (Tetrahydrocannabinol-THC) do vegetal *Cannabis Sativa Lineu*, popularmente conhecido como MACONHA e seus derivados, de uso proibido no País, podendo causar dependência física e/ou psíquica, que se encontra relacionado na lista de plantas que podem originar substâncias entorpecentes e/ou psicotrópicas (Lista-F2), consoante a Resolução RDC nº 15 da Agência Nacional de Vigilância Sanitária, de 01.03.2007, que atualizou a lista de substâncias proscritas e sob controle especial, em conformidade com a Portaria nº 344/98-SVS/MS e de acordo com o art. 66 da Lei nº 11.343/07, e, posteriormente, ratificados pelos Laudos de Exame em Material Vegetal (Maconha) nº 216/07-SR/RN, e em Substância (MDMA) nº 217/07-SR/RN.

Somando-se aos laudos, para fins da incidência da causa de aumento do art. 40, da Lei nº 11.343/06, relativa à transnacionalidade do tráfico de drogas, o Auto de Apresentação e Apreensão às fls. 14/17 do IPL traz consignados os bilhetes aéreos apreendidos em poder da acusada, através dos quais foi identificado o trajeto por ela percorrido para consecução do intento criminoso, qual seja, PARIS/LISBOA/LISBOA/NATAL. Confirma também esse fato a própria confissão da ré de que empreendeu viagem para Amsterdam/Holanda, onde, de fato, recebeu as drogas, com destino a cidade do Rio de Janeiro/RJ, no Brasil.

A autoria do crime de tráfico internacional de entorpecente, por sua vez, restou claramente evidenciada, em face da prisão em flagrante da ré, efetuada no Aeroporto Internacional Augusto Severo, em Parnamirim/RN, depois de ter identificado como sua, perante policiais federais, a mochila extraviada onde estavam acondicionadas as substâncias entorpecentes. Ademais, igualmente ratifica a autoria do delito pela denunciada a confissão por





PODER JUDICIÁRIO  
JUSTIÇA FEDERAL DE PRIMEIRA INSTÂNCIA  
Seção Judiciária do Rio Grande do Norte  
Segunda Vara  
Processo nº 2007.84.00.006394-8

ocasião do interrogatório judicial, por meio da qual admitiu que sabia que o conteúdo existente na bolsa se tratava de drogas,  **muito embora tenha asseverado desconhecer a quantidade ali compreendida.**

Além do mais, a ré narrou o *modus operandi* utilizado por ela para a obtenção do resultado, qual seja, o tráfico ilícito de entorpecentes. Assim, válido transcrever excertos de seu interrogatório judicial (fls. 38/39):

“(…) São verdadeiros os fatos que lhe são imputados na denúncia; Sabia que estava carregando entorpecente; Não foi dito a interrogada a quantidade da droga a ser transportada; Recebeu a droga em Amsterdam, de um rapaz, do qual não sabe o nome; Teve um contato via ORKUT com um homem do Rio de Janeiro, que lhe pediu que criasse um e-mail específico para comunicação; criou esse e-mail e, através dele, recebeu a proposta de transportar quantidade de droga de Amsterdam para o Rio de Janeiro; Foi convencida por esse homem, em conversa telefônica, de que jamais seria pega, já que tem o perfil de estrangeira...O itinerário da viagem foi o seguinte: CURITIBA/BUENOS AIRES/SÃO PAULO/PARIS; Em Paris, pegou um trem até Amsterdam; Na volta, foi de trem de Amsterdam para Paris, sendo o itinerário PARIS/LISBOA/NATAL...”

De se ver, portanto, que a ré ESTELA TAQUES confessou nos autos que efetivamente transportou da Holanda para o Brasil as já referidas substâncias proibidas.

Assim, por todos os elementos demonstrados, vê-se configurada a autoria e a materialidade do delito descrito no art. 33 da Lei nº 11.343/06, já que a ré, quando lhe era exigida conduta diversa, direcionou sua conduta finalisticamente para o transporte internacional de substâncias entorpecentes proibidas, tendo, desta forma, realizado todos os elementos previstos no tipo penal esculpido no artigo 33 da Lei 11.343/06, com incidência da causa de aumento de pena prevista no art. 40, inciso I, do mesmo diploma legal (transnacionalidade).

Incide também no caso em análise a causa de diminuição de pena prevista no § 4º do artigo 33 da Lei de Drogas, já que a ré é primária<sup>1</sup>, tem bons antecedentes, não se dedica às atividades criminosas. Nesse sentido, pelo que se retira dos elementos dispostos nos autos, ficou claramente configurado que a ré não integra de associação criminosa voltada ao tráfico internacional de substâncias entorpecentes, tendo, em verdade, ocorrido sua adesão ocasional ao tráfico de drogas.

---

<sup>1</sup> Certidões às folhas 52 a 58 dos autos.



PODER JUDICIÁRIO  
JUSTIÇA FEDERAL DE PRIMEIRA INSTÂNCIA  
Seção Judiciária do Rio Grande do Norte  
Segunda Vara  
Processo nº 2007.84.00.006394-8

Incidência, também, das atenuantes previstas nos incisos I e III, d, artigo 65 do Código Penal, isto é, respectivamente, idade inferior a 21 (vinte e um) anos na data do delito e confissão espontânea.

### **II.3 – Da possibilidade de conversão da pena pelo cotejo das leis de incidência.**

Antes de enfrentar o tema da inconstitucionalidade dos dispositivos destacados, analiso que tal vedação também ficou dissolvida pela legislação infraconstitucional. Para tanto, além do estudo da aplicação da lei penal no tempo, faz-se necessária a interpretação sistemática das leis envolvidas na questão, isto é, a Decreto-Lei 2.848/40 (Código Penal), a Lei 8.072/90 (crimes Hediondos) e a Lei 11.343/06 (nova Lei de Drogas).

A Lei dos crimes e Hediondos foi editada com o objetivo principal de dar tratamento mais gravoso aos agentes desses delitos, principalmente no que tange ao modo do cumprimento da pena e retirada benefícios processuais. Apesar dessa missão legislativa, não houve nesse diploma qualquer restrição à substituição da pena privativa de liberdade em restritiva de direitos.

O argumento então utilizado foi no sentido de a Lei 8.072/90 não precisaria proibir a conversão das penas já que a exigência nela constante do cumprimento em regime integralmente fechado, por imperativo lógico, já excluiria tal benefício. Ademais, defendia-se, também, que, não obstante a inexistência de vedação da aventada substituição na Lei nº 8.072/90, no que tange aos crimes hediondos e equiparados, esta não poderia se sobrepor à especialidade e a posterioridade da Lei nº 11.343/06.

Porém, com o advento da Lei nº 11.464/07, lei também especial e posterior à Lei de Drogas, que introduziu inovações à Lei 8.072/90 (Lei dos Crimes Hediondos), não há mais como se vedar a referida conversão da pena, sobretudo por ter sido viabilizada a progressão de regime para tais crimes. Além disso, mesmo tendo sido editada posteriormente à nova da Lei de Drogas, não há na lei modificadora qualquer vedação no que tange à substituição das penas privativas de liberdade em restritivas de direitos.

Ressalto que a Lei 8.072, agora modificada, teve como justificativa dispor sobre o inciso XLIII do artigo 5º da Constituição da República, dispositivo que trata, justamente, do tratamento que deve ser dado aos chamados crimes Hediondos e equiparados. Assim, fica evidente que nesse diploma legal devem estar contidos as maiores restrições processuais e penais aos agentes que tenham praticado crimes considerados de maior gravidade, incluindo-se aí o delito de tráfico de drogas.

No sentido da possibilidade de substituição destaco recente acórdão da quinta turma do STJ:



PODER JUDICIÁRIO  
JUSTIÇA FEDERAL DE PRIMEIRA INSTÂNCIA  
Seção Judiciária do Rio Grande do Norte  
Segunda Vara  
Processo nº 2007.84.00.006394-8

PENAL. HABEAS CORPUS. TRÁFICO DE ENTORPECENTES. DELITO EQUIPARADO A HEDIONDO. DECLARAÇÃO DE INCONSTITUCIONALIDADE DE TODO O § 1º DO ART. 2º DA LEI Nº 8.072/90 PELO PLENÁRIO DO SUPREMO TRIBUNAL FEDERAL. SUBSTITUIÇÃO DA PENA PRIVATIVA DE LIBERDADE POR RESTRITIVA DE DIREITOS. POSSIBILIDADE. CONCESSÃO DE OFÍCIO PARA FIXAR O REGIME INICIAL ABERTO DE CUMPRIMENTO DA PENA. ART. 33, § 2º, ALÍNEA C, DO CÓDIGO PENAL. ORDEM CONCEDIDA.

**1. O Plenário do Supremo Tribunal Federal, na sessão de 23/2/06 (HC 82.959/SP), ao declarar a inconstitucionalidade incidental do art. 2º, § 1º, da Lei 8.072/90, remeteu para o art. 33 do Código Penal as balizas para a fixação do regime prisional também nos casos de crimes hediondos, possibilitando, também, a substituição da reprimenda corporal por penas restritivas de direitos, quando atendidos os requisitos do art. 44 do Código Penal.**

**2. Na hipótese em exame, não havendo notícia de reincidência, impõe-se a fixação do regime aberto para o início do cumprimento da reprimenda aplicada por tráfico ilegal de drogas, em observância ao disposto no art. 33, § 2º, letra c, do referido diploma.**

(...)

**4. Ordem concedida para substituir a pena privativa de liberdade por restritiva de direitos, competindo ao Juízo das Execuções Criminais a definição das condições de seu cumprimento. Habeas corpus concedido de ofício para fixar o regime inicial aberto de cumprimento da condenação imposta ao paciente. (STJ. Quinta Turma. HC 79033/MG. Rel. Min. Arnaldo Esteves Lima. Julgado em 17/05/2007. Publicado no DJU em 01/10/2007, pg. 325). (grifos acrescentados).**

Ademais, os Princípios da Proporcionalidade e Razoabilidade, sustentáculos do “Devido Processo Legal Substantivo” impõem a edição de leis razoáveis o que não ocorreu com a Nova Lei e Drogas no que tange a referida vedação à conversão das penas. Não é aceitável que o crime de tráfico de drogas, apesar de extrema gravidade, tenha tratamento mais rígido, nesse particular, do que o homicídio praticado por grupo de extermínio, do que o latrocínio, do que a extorsão qualificada pela morte e do que o estupro que tenha resultado em morte. As penas cominadas a esses crimes em comparação as do tráfico de entorpecentes, por si só, já demonstram a vedação não foi razoável ou proporcional.

Quando se trata, então, de tráfico de drogas praticado pelas denominadas “mulas”, mais evidente a desproporção da negativa da conversão da pena, principalmente porque, o próprio legislador autorizou no § 4º, do art. 33, da Lei 11.343/06 redução de até 2/3



PODER JUDICIÁRIO  
JUSTIÇA FEDERAL DE PRIMEIRA INSTÂNCIA  
Seção Judiciária do Rio Grande do Norte  
Segunda Vara  
Processo nº 2007.84.00.006394-8

(dois terços) da sanção quando o agente seja primário, de bons antecedentes e não seja integrante de organização criminosa.

Ressalto, ainda, que a análise da **necessidade e suficiência** da pena no caso concreto está protegida **por cláusula de reserva de jurisdição** conforme estabelecido na parte final do artigo 59 do Código Penal, dispositivo esse de vinculação direta com os princípios constitucionais da Dignidade da Pessoa Humana<sup>2</sup> e da Individualização da Pena<sup>3</sup>. Desta forma, a expressão **“vedada a conversão em penas restritivas de direitos” contida no § 4º do artigo 33 e no artigo 44, da Lei nº 11.343/06, ao proibir abstratamente a conversão da pena, retira do juiz a possibilidade de verificar no caso real a necessidade e suficiência da pena, invadindo terreno adstrito à atividade jurisdicional**. Saliento que o Legislador pode e deve estabelecer, abstratamente, parâmetros<sup>4</sup> onde o juiz deva transitar para fixar a pena suficiente e necessária, porém, a fixação da vedação simplesmente pelo crime, em verdade, anula tais parâmetros de calibragem, indo na contramão das conquistas humanitárias do Direito Penal.

Assim, independente da análise da constitucionalidade do dispositivo que vetou a conversão da pena para o delito de tráfico de drogas, tal conversão já seria possível pelo estudo sistemático das leis de incidência.

**II.4 – Da inconstitucionalidade da expressão “vedada a conversão em penas restritivas de direitos” contida no § 4º do artigo 33 e no artigo 44, da Lei nº 11.343/06 e do § 1º, do art. 2º da Lei 8.072 (já com a nova redação inserida pela Lei 11.464/07.**

Analisaremos, agora, se a expressão *“vedada a conversão em penas restritivas de direitos”* presente nos dispositivos acima referidos da nova Lei de Drogas viola o garantia fundamental da individualização da pena prevista no art. 5º, inciso XLVI da Carta da República. Para tanto, para melhor visualização, transcrevo o referido dispositivo constitucional, *verbis*:

**XLVI - a lei regulará a individualização da pena e adotará, entre outras, as seguintes:**

- a) *privação ou restrição da liberdade;*
- b) *perda de bens;*
- c) *multa;*
- d) *prestação social alternativa;*
- e) *suspensão ou interdição de direitos;*

<sup>2</sup> Art. 1º, II, da CR.

<sup>3</sup> Art. 5º, XLVI, CR.

<sup>4</sup> O que aliás foi feito no artigo 44 e seus incisos do Código Penal.



PODER JUDICIÁRIO  
JUSTIÇA FEDERAL DE PRIMEIRA INSTÂNCIA  
Seção Judiciária do Rio Grande do Norte  
Segunda Vara  
Processo nº 2007.84.00.006394-8

Percebe-se, pela transcrição, que o Poder Constituinte Originário autorizou a intervenção do legislador no âmbito dessa garantia fundamental à individualização da pena, compondo tal ressalva a chamada “**reserva legal simples**”, isto é, submetida à mera restrição prevista em lei.

Porém, tal autorização não pode ser contemplada de forma estanque e isolada de todo o contexto constitucional, sob pena de representar verdadeiro “cheque em branco” para o legislador ordinário, o que é de todo inconcebível, principalmente porque os direitos e garantia fundamentais se destinam a impor limites ao poder do Estado, protegendo, assim, os indivíduos dos seus excessos.

Assim, tais autorizações por simples restrições legais devem ser analisadas em conjunto com o inciso IV, § 4º, artigo 60, da Constituição da República, que edifica, entre nós, o denominado “**núcleo essencial dos direitos fundamentais**”, instituindo a idéia de um limite do limite também para o legislador ordinário<sup>5</sup>, *verbis*:

*Art. 60. A Constituição poderá ser emendada mediante proposta:*

*I - de um terço, no mínimo, dos membros da Câmara dos Deputados ou do Senado Federal;*

*II - do Presidente da República;*

*III - de mais da metade das Assembléias Legislativas das unidades da Federação, manifestando-se, cada uma delas, pela maioria relativa de seus membros.*

*§ 1º - A Constituição não poderá ser emendada na vigência de intervenção federal, de estado de defesa ou de estado de sítio.*

*§ 2º - A proposta será discutida e votada em cada Casa do Congresso Nacional, em dois turnos, considerando-se aprovada se obtiver, em ambos, três quintos dos votos dos respectivos membros.*

*§ 3º - A emenda à Constituição será promulgada pelas Mesas da Câmara dos Deputados e do Senado Federal, com o respectivo número de ordem.*

***§ 4º - Não será objeto de deliberação a proposta de emenda tendente a abolir:***

*I - a forma federativa de Estado;*

*II - o voto direto, secreto, universal e periódico;*

*III - a separação dos Poderes;*

***IV - os direitos e garantias individuais.***

---

<sup>5</sup> Gilmar Ferreira Mendes, Inocêncio Mártires Coelho e Paulo Gustavo Gonet Branco, in Curso de Direito Constitucional, Editora Saraiva, 2007, pág. 309.



PODER JUDICIÁRIO  
JUSTIÇA FEDERAL DE PRIMEIRA INSTÂNCIA  
Seção Judiciária do Rio Grande do Norte  
Segunda Vara  
Processo nº 2007.84.00.006394-8

Desta forma, o § 4º, do art. 60 da Carta Magna, estabelece, imperativamente, que “*não será objeto de deliberação a proposta de emenda constitucional tendente a abolir os direitos e garantias individuais*”. Então, se há tal restrição para as emendas constitucionais, mesmo com a força do quorum qualificado, é evidente que tal restrição abarca, com mais razão ainda, a legislação ordinária.

Então, a legislação ordinária que regulamente dispositivo constitucional instituidor de garantias e direitos fundamentais não poderá **tender** a abolir tais direitos, **ultrapassando o limite do limite**, porque tal viés esbarrará no **Princípio da Proteção do Núcleo Essencial, decorrente do próprio modelo garantístico utilizado pelo constituinte**<sup>6</sup>.

Fica claro que a expressão “*vedada a conversão em penas restritivas de direitos*” contida no § 4º do artigo 33 e no artigo 44, da Lei nº 11.343/06, fixando em abstrato proibição genérica apenas pelo tipo penal ***sem permitir que se levem em conta as particularidades de cada indivíduo, a sua capacidade de reintegração social e os esforços envidados com vistas à ressocialização, retira qualquer caráter substancial da garantia da individualização da pena***<sup>7</sup>.

Como já disse o Ministro Sepúlveda Pertence<sup>8</sup> “*a individualização da pena, enquanto as palavras puderem exprimir idéias, é a operação que tem em vista o agente e as circunstâncias do fato concreto e não a natureza do delito em tese*”. O argumento de que por política criminal pode o legislador estabelecer critérios mais duros para certos tipos de crimes, não merece aqui prosperar, até porque a vedação fixada na Lei de Drogas também não permite a individualização da pena dentro do próprio tipo do tráfico.

Nesse sentido também é a lição do celebrado Professor ALBERTO SILVA FRANCO<sup>9</sup>, que ora se traz a lume:

“A questão da aplicabilidade da pena restritiva de direitos em relação a crimes sobre drogas sofreu, no entanto, alteração em face da Lei nº 11.343, de 23 de agosto de 2006. O art. 44, *caput*, do referido diploma legal vedou explicitamente a conversão das penas estatuídas pelos arts. 33, *caput*, e seu § 1º, 34, 35, 36 e 37 em restritivas de direitos. **Não obstante a expressa disposição legal, tudo está a indicar a incisiva**

<sup>6</sup> Gilmar Ferreira Mendes, Inocêncio Mártires Coelho e Paulo Gustavo Gonet Branco, in Curso de Direito Constitucional, Editora Saraiva, 2007, pág. 309.

<sup>7</sup> Idem. Texto utilizado contra a imposição do regime integralmente fechado pela Lei 8.072/90, antes da modificação permissiva.

<sup>8</sup> RTJ, 147/608, apud Curso de Direito Constitucional, mesmos autores, pág. 577.

<sup>9</sup> FRANCO, Alberto Silva. Crimes Hediondos. 6ª edição. Editora Revista dos Tribunais, pgs. 198/199.





PODER JUDICIÁRIO  
JUSTIÇA FEDERAL DE PRIMEIRA INSTÂNCIA  
Seção Judiciária do Rio Grande do Norte  
Segunda Vara  
Processo nº 2007.84.00.006394-8

**contrariedade da regra do art. 44 em relação aos princípios constitucionais da isonomia e da individualização da pena. Não há nenhuma razão lógica para que se permita ao réu primário, de bons antecedentes, não dedicado a atividades criminosas, nem integrante de organização criminosa (art. 33, § 4º), a redução da carga punitiva de um sexto a dois terços do *quantum* estabelecido no preceito sancionatório do art. 33 e de seu § 1º, e se negue, em seguida, a conversão da pena privativa de liberdade em restritiva de direito, apesar da ação criminosa não ter sido praticada com violência ou grave ameaça à pessoa e da quantidade da pena afinal fixada não ser superior a quatro anos.** Bastaria o fato criminoso pertencer a uma determinada tipologia criminal para que tal conversão não pudesse ser efetuada? Estaria essa tipologia, com a referida restrição, indicada em texto constitucional – o inciso XLIII do art. 5º da Constituição Federal não veda a conversão da pena – ou nas regras referentes às penas restritivas de direitos constantes no Código Penal? Poderia o legislador escolher a seu bel-prazer determinado tipo penal para obstar que o réu exercesse, reconhecidos todos os requisitos legais, o seu direito ter convertida a pena privativa de liberdade em restritiva de direitos?...Por que empregar dois pesos e duas medidas só porque se trata de crime sobre drogas? Não se estaria nesse caso ferindo abertamente o princípio constitucional da isonomia, na medida em que se dá tratamento desigual a situações iguais? **E não se estaria também impedindo ao julgador o exercício da sua tarefa de individualizar a pena no momento de sua aplicação?** Se isso se mostra evidente, em relação ao delito do art. 33 e seu § 1º da Lei 11.343/06, por que não dar igual solução às hipóteses dos arts. 34, 35 e 37, que retratam situações fáticas puníveis com penas mais brandas do que a do art. 33 e seu § 1º?...**Em resumo, por ferir os preceitos constitucionais já mencionados, as normas do § 4º do art. 33 e do art. 44 da Lei 11.343/06, não poderão encontrar abrigo judicial e deverão ser peremptoriamente rejeitadas. A conversão da pena privativa de liberdade em pena restritiva de direitos, tal como era efetuada antes da Lei 11.343/06, deverá ser normalmente processada.** (grifos acrescentados).

Portanto, a autorização incluída no art. 5º, inciso XLVI, da CR, a qual dispõe que “a lei regulará a individualização da pena...”, não pode ter a amplitude de tender aniquilar o homenageado princípio da individualização da pena, nem tampouco ser utilizado como instrumento de proibições injustas e genéricas, como a contida no art. 33, § 4º e art. 44, ambos da Lei nº 11.343/06, sob pena de desfigurar por completo o núcleo essencial da garantia fundamental.





PODER JUDICIÁRIO  
JUSTIÇA FEDERAL DE PRIMEIRA INSTÂNCIA  
Seção Judiciária do Rio Grande do Norte  
Segunda Vara  
Processo nº 2007.84.00.006394-8

**Padece do mesmo vício e pelos mesmos fundamentos o § 1º, do art. 2º da Lei 8.072, já com a nova redação inserida pela Lei 11.464/07, tendo em vista que não há diferença substancial entre “regime integralmente fechado” e o “inicialmente fechado”, quando o foco é colocado no princípio da individualização da pena. A norma continua inconstitucional, já que em abstrato, mesmo quando atendidas no caso concreto todas as condições objetivas e subjetivas para regime menos gravoso, impõe regime padronizado mais grave, tendo como justificativa, apenas, o tipo de delito.**

Nesse sentido já sinalizou o Supremo Tribunal Federal no acórdão agora transcrito:

“EMENTA: Embargos de declaração em habeas corpus.

1. Ato decisório embargado: **decisão monocrática (DJ 23.4.2007) que deferiu a ordem de habeas corpus tão-somente, para que, mantido o regime fechado de cumprimento de pena por crime hediondo, fosse afastada a vedação legal de progressão de regime (Lei nº 8.072/1990, art. 2º, § 1º).**

2. Embargos opostos sob alegação de omissão da decisão embargada quanto ao pedido de substituição da pena privativa de liberdade por restritiva de direitos.

3. A Defensoria Pública do Estado do Rio de Janeiro (embargante) foi intimada da referida decisão em 25.4.2007. Os embargos ora em análise foram opostos em 24.5.2007. Considerando-se, inclusive, o direito a contagem do prazo em dobro para a Defensoria Pública, o prazo processual hábil para a oposição do recurso ora em apreço encerrou-se no dia 7.5.2007. Embargos de declaração intempestivos, porque o recurso foi oposto fora do prazo legal de 10 (dez) dias.

4. Superação da questão da intempestividade destes embargos considerando a plausibilidade da tese suscitada pelo embargante.

5. **Desde o julgamento do HC nº 84.928/MG, de relatoria do Min. Cezar Peluso, o Supremo Tribunal Federal já discutia se a previsão legal de regime integralmente fechado, em caso de crimes hediondos ou assemelhados, para cumprimento de pena privativa de liberdade, não impediria fosse esta substituída por pena restritiva de direitos.**

6. Segundo consta do Informativo nº 463/STF, o Plenário do STF concluiu o julgamento do HC nº 85.894/RJ, de minha relatoria (sessão de 19.4.2007, acórdão pendente de publicação), reconhecendo, por maioria, a possibilidade de substituição de pena privativa de liberdade



PODER JUDICIÁRIO  
JUSTIÇA FEDERAL DE PRIMEIRA INSTÂNCIA  
Seção Judiciária do Rio Grande do Norte  
Segunda Vara  
Processo nº 2007.84.00.006394-8

**por pena restritiva de direitos para os casos de tráfico ilícito de entorpecentes.**

**7. Em consonância com a jurisprudência desta Corte** (HC nº 90.871/MG, Rel. Min. Cármen Lúcia, 1ª Turma, unânime, DJ 25.5.2007; HC nº 88.879/RJ, Rel. Min. Ricardo Lewandowski, 1ª Turma, unânime, DJ 2.3.2007; e HC nº 84.928/MG, Rel. Min. Cezar Peluso, 1ª Turma, unânime, DJ 11.11.2005), **embargos de declaração não-conhecidos, mas, considerada a plausibilidade da tese do embargante, concessão da ordem de ofício (CPP, arts. 647 e 654, § 2º) para que seja restabelecida a substituição da pena privativa de liberdade por restritiva de direito, nos termos em que assegurado pelo Tribunal de Justiça do Rio de Janeiro.** (STF. Segunda Turma. HC-ED 91098/RJ. Rel. Min. Gilmar Mendes. Julgado em 26/06/2007. Publicado no DJU em 17/08/2007, pg. 90). (grifos nossos).

**Desta forma, DECLARO a inconstitucionalidade, *incidenter tantum*, da expressão “vedada a conversão em penas restritivas de direitos” contida no § 4º do artigo 33 e no artigo 44, da Lei nº 11.343/06 e do § 1º, do art. 2º da Lei 8.072, já com a nova redação inserida pela Lei 11.464/07 artigos 33, § 4º, e 44, da Lei nº 11.343/06, em face da flagrante contrariedade aos direitos fundamentais da isonomia e individualização da pena, dogmas constitucionais que devem ser observados no momento da justa aplicação da lei.**

Finalizando, deixo claro, com tranquilidade e firmeza, a minha indignação e contrariedade com soluções legislativas que, longe dos olhos de quem vai ser condenado, colocam o Direito Penal como principal fator para a redução da criminalidade. Rejeito, serenamente, até porque aquecido pelo manto constitucional, qualquer dispositivo que me faça punir seres humanos de forma uniforme. Com todas minhas limitações, não abro mão da responsabilidade que me foi imposta pela Constituição da República em buscar no caso concreto, para cada acusado e dentro da lei, a pena estritamente necessária e suficiente para a prevenção reprovação do delito cometido, buscando, principalmente, a recuperação do apenado e a restauração e reversão, na sociedade, dos fatores facilitadores da reincidência.

Não defendo aqui a impunidade, mas a pena estabelecida após a análise das particularidades de cada caso concreto dentro dos limites que o Legislador fixar. O que se rejeita aqui são as fórmulas legislativas rígidas que impeçam as “calibragens” necessárias para uma verdadeira individualização da pena.

Em tempos de “tolerância zero” e “lei e ordem” e, principalmente, após o polêmico e magnífico filme “Tropa de Elite”, que por ser polêmico e estimular o debate nada tem de fascista, não tenho como deixar de reafirmar a minha crença inabalável de que uma vara criminal é, antes de tudo, um terreno das garantias fundamentais e instrumento da solidariedade humana. Aqui a sentença penal não é ato de vingança, mas *ato de amor*, de um amor equilibrado, que pune quando necessário, mas sem perder o foco preciso da suficiência e da necessidade.



PODER JUDICIÁRIO  
JUSTIÇA FEDERAL DE PRIMEIRA INSTÂNCIA  
Seção Judiciária do Rio Grande do Norte  
Segunda Vara  
Processo nº 2007.84.00.006394-8

Não acredito em sacos plásticos, mas na oxigenação das idéias que nos permita enxergar que não há outra saída além daquela traçada pelo nosso próprio sentido de Humanidade. Precisamos tentar combater a violência, ao longo do tempo, não pela *pena castigo*, *mas pela pena que desenha as primeiras letras dos cadernos escolares.*

Gostaria de lembrar que essa visão garantista do processo penal tem utilidade universal. Tendo destinação geral, portanto, não se direciona, apenas, como talvez nos faça supor a nossa hipocrisia, àquelas pessoas “distantes”, excluídas do contrato social, chamadas de “marginais”. *Portanto, a adesão ao modelo humanitário se não puder ocorrer por opção filosófica, que seja, então, pelo motivo que torna a vida maravilhosa, isto é, que a ninguém foi dado o poder de prever como será o dia de amanhã.*

*Quanto à acusada Estela Taques, que errou pela 1ª vez perante o Direito Penal, levante a cabeça, reflita, cumpra com dignidade a sua pena e siga em frente com sua história de vida. A Senhora, a partir de agora, tem com a sociedade a responsabilidade e o dever ético de demonstrar que o modelo garantista do processo penal merece ser preservado.*

### III – DISPOSITIVO

**DIANTE DO EXPOSTO, julgo procedente** a pretensão punitiva deduzida pelo Ministério Público Federal, para **CONDENAR** a acusada **ESTELA TAQUES** pelo cometimento do crime tipificado no art. 33, *caput*, c/c o art. 40, inciso I, todos da Lei nº 11.343/06, pelo que passo a **DOSAR SUA PENA** nos seguintes termos:

**CONSIDERANDO** que a culpabilidade da acusada é inerente ao tipo penal; que é primária e tem bons antecedentes; que a ré apresenta boa conduta social; que a personalidade da acusada não exterioriza agressividade nem tendência à reiteração criminosa; que, pelo que se retira dos autos, o que motivou a sentenciada a cometer o ilícito foi o objetivo de lucro fácil, em face da promessa de recompensa pela efetivação do transporte da droga; que as circunstâncias que envolveram a prática do delito desfavorecem a acusada, já que foi presa transportando considerável quantidade metileno-dioximetanfetamina, popularmente conhecido como ECSTASY e *cannabis sativa linneu*, popularmente conhecida como MACONHA. Deixo de valorar aqui a transnacionalidade do delito, também causa de aumento de pena, evitando, assim, o *bis in idem*; que não houve conseqüências extrapenais do delito; que a vítima é difusa, não individualizada, e por isso em nada contribuiu para o cometimento do ilícito, **FIXO A PENA BASE em 06(seis) anos e 04 (quatro) meses de reclusão.**

**CONSIDERANDO** a existência da circunstância atenuante estatuída no art. 65, I, do Código Penal, já que na data do fato tinha menos do que vinte e um anos, atenuo a pena



PODER JUDICIÁRIO  
JUSTIÇA FEDERAL DE PRIMEIRA INSTÂNCIA  
Seção Judiciária do Rio Grande do Norte  
Segunda Vara  
Processo nº 2007.84.00.006394-8

em **09 (nove) meses**. **CONSIDERANDO**, ainda, que também presente a atenuante prevista no art. 65, III, “d”, do CP, vez que a acusada confessou espontaneamente o crime em Juízo, conforme interrogatório às fls. 38/39, atenuo a sanção em **07 (sete) meses, e não havendo agravantes, fixo a pena provisória em de 05 (cinco) anos de reclusão**.

**CONSIDERANDO**, ainda, a presença de causa de diminuição de pena, constante no art. 33, § 4º, da Lei nº 10.343/06, diminuo a pena em **2/3 (dois terços)**, totalizando a **PENA de 01 (um) ano, 08 (oito) meses de reclusão**. **CONSIDERANDO**, por fim, a causa de aumento de pena, constante no art. 40, inciso I, da Lei nº 11.343/06 (transnacionalidade), aumento a pena em **1/2 (metade)**, chegando à **PENA de 02 (dois) anos e 06 (seis) meses de reclusão**, a qual, por ser suficiente para prevenção e repressão do delito, **TORNO DEFINITIVA e CONCRETA**, devendo ser cumprida, levando-se em conta o que prescreve o artigo 33, “c” e § 3º do CP, em **regime inicialmente aberto**<sup>10</sup> e em estabelecimento penal a ser definido pelo Juízo das Execuções Penais.

De outra parte, reconhecida a inconstitucionalidade da expressão “*vedada a conversão em penas restritivas de direitos*” contida no § 4º do artigo 33 e no artigo 44, da Lei nº 11.343/06 e, uma vez satisfeitos os requisitos do art. 44 do Código Penal pátrio, pois a pena aplicada não é superior a quatro anos; o crime não foi cometido com violência ou grave ameaça à pessoa; a ré é primária; e a culpabilidade, os antecedentes, a conduta social e a personalidade da condenada, bem como os motivos e as circunstâncias do delito indicam que a substituição ali prevista é suficiente à repressão do delito perpetrado, **SUBSTITUO a pena privativa de liberdade fixada por duas penas restritivas de direito**, nos termos do referido art. 44, § 2º, 2ª parte, **quais sejam, uma prestação de serviço à entidade pública voltada para o tratamento e recuperação de dependentes de drogas (art. 46, CP)**, a efetivar-se em estabelecimento a ser indicado pelo Juízo da Execução, pelo período de **02 (dois) anos e 06 (seis) meses, à razão de 01 (uma) hora de tarefa por dia de condenação**, nos termos do art. 46, § 3º do mesmo Estatuto Repressivo, e a outra consubstanciada na **prestação de serviço à sociedade no sentido da continuidade dos estudos universitários, devendo comprovar, semestralmente, perante o Juízo da Execução, a assiduidade e o aproveitamento no curso, pelo mesmo período da condenação ou até a conclusão do curso, caso esta venha ocorrer antes**.

**CONDENO**, ainda, a acusada, levando em conta as considerações esposadas acima, bem como o sistema trifásico da aplicação da pena, ao pagamento de multa correspondente a **200 (duzentos) dias-multa** e, considerando a má situação econômica da acusada, **FIXO** o valor do dia-multa em **1/30 (um trigésimo) do salário-mínimo** vigente na data do crime<sup>11</sup>, o que totaliza **R\$ 2.533,00** (dois mil, quinhentos e trinta e três reais), quantia esta

<sup>10</sup> STJ. Quinta Turma. HC 79033/MG. Rel. Min. Arnaldo Esteves Lima. Julgado em 17/05/2007. Publicado no DJU em 01/10/2007, pg. 325.

<sup>11</sup> R\$ 380,00 (trezentos e oitenta reais).



PODER JUDICIÁRIO  
JUSTIÇA FEDERAL DE PRIMEIRA INSTÂNCIA  
Seção Judiciária do Rio Grande do Norte  
Segunda Vara  
Processo nº 2007.84.00.006394-8

sujeita à correção monetária, devendo ser liquidada por cálculo da Contadoria do Juízo, extraindo-se, após o trânsito em julgado desta decisão e em caso de inadimplemento do sentenciado, certidão da sentença para fins de execução do valor devido nos termos da Lei de Execução Fiscal (art. 51 do Código Penal, com a redação determinada pela Lei nº 9.268, de 1º de abril de 1996).

**Pelas condições financeiras da ré, autorizo o parcelamento da multa penal em parcelas correspondentes à soma das médias finais dos dois primeiros semestres freqüentados na universidade após a condenação.**

#### IV – DISPOSIÇÕES FINAIS

**Tendo em vista que a acusada não tem boas condições financeiras, determino a expedição de ofício ao Magnífico Reitor da Universidade de Jaraguá do Sul<sup>12</sup>, com as nossas homenagens, para a verificação da possibilidade daquela prestigiosa Instituição de Ensino Superior participar do processo de reintegração da condenada, com a concessão de bolsa de estudo, total ou parcial, em favor reeducanda. Deve acompanhar o ofício a presente sentença.**

Tenho que o valor apreendido com a acusada por ocasião de sua prisão em flagrante, a saber, € 250 (duzentos e cinqüenta euros)<sup>13</sup>, representa proveito auferido pela agente com a conduta ilícita perpetrada, razão pela qual, nos termos do art. 91, II, *b*, do Código Penal, determino a sua perda, em favor da União, devendo a referida quantia ser revertida para o FUNAD - Fundo Nacional Antidrogas, nos termos do art. 63, §1º, da Lei nº 11.343/2006.

Outrossim, considerando que o bem que se encontra arrolado no item 06 (celular marca SENDO), constante à fl. 15 do IPL, não se enquadra nas hipóteses de perda de bens em favor da União, previstas no art. 91, inciso II, alíneas “a” e “b”, do Código Penal e no art. 63 da Lei nº 11.343/2006, não há, em princípio, desde que formulado requerimento nesse sentido, bem como que reste comprovada a sua propriedade, nenhum óbice na sua restituição para a acusada ou para alguém por ela indicada, devendo o referido bem permanecer apreendido na Polícia Federal até determinação ulterior. No tocante aos demais itens arrolados, com exceção da quantia já mencionada no parágrafo anterior, em razão de se configurar provas do delito capitulado na denúncia, devem permanecer apreendidos nos autos.

<sup>12</sup> Endereço nos autos.

<sup>13</sup> Conforme informação constante no Auto de Apresentação e Apreensão às fls. 14/17 do Inquérito Policial



PODER JUDICIÁRIO  
JUSTIÇA FEDERAL DE PRIMEIRA INSTÂNCIA  
Seção Judiciária do Rio Grande do Norte  
Segunda Vara  
Processo nº 2007.84.00.006394-8

A ré poderá apelar em liberdade, nos termos do artigo 2º, § 3º, da Lei nº 8.072/90, tendo em vista que não subsistem os pressupostos que ensejaram sua prisão preventiva, mormente pelo fato de estar cumprindo as condições estabelecidas por ocasião da concessão de sua liberdade provisória, consoante demonstram os documentos colacionados às fls. 60/66.

Sem custas, em razão de não possuir condições financeiras para suportá-las.

Transitada em julgado a sentença, lance-se o nome da acusada no rol dos culpados e oficie-se ao TRE/RN, para fins do art. 15, inciso III, da Constituição Federal.

**Publique-se. Registre-se. Intimem-se.**

**Natal-RN, 30 de outubro de 2007.**

**MÁRIO AZEVEDO JAMBO**  
Juiz Federal Substituto da 2ª Vara/RN

Registrada a R. Sentença sob o n.º _____ do Livro de Registro do ano de 2007. Natal, ____ de _____ de 2007
---