



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

HABEAS CORPUS Nº 380.794 - SP (2016/0316360-3)

RELATOR : **MINISTRO ANTONIO SALDANHA PALHEIRO**
IMPETRANTE : JOSE ROBERTO NUNES JUNIOR
ADVOGADO : JOSÉ ROBERTO NUNES JÚNIOR - SP251610
IMPETRADO : TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO
PACIENTE : REGINALDO PEREIRA DA SILVA (PRESO)

EMENTA

HABEAS CORPUS. EXECUÇÃO PENAL. ASSOCIAÇÃO PARA O TRÁFICO. LIVRAMENTO CONDICIONAL. REQUISITO OBJETIVO. CUMPRIMENTO DE 2/3 (DOIS TERÇOS) DA PENA. ART. 44 DA LEI N. 11.343/2006 CONSTRANGIMENTO ILEGAL NÃO EVIDENCIADO.

1. O Supremo Tribunal Federal, por sua Primeira Turma, e a Terceira Seção do Superior Tribunal de Justiça, diante da utilização crescente e sucessiva do *habeas corpus*, passaram a restringir a sua admissibilidade quando o ato ilegal for passível de impugnação pela via recursal própria, sem olvidar a possibilidade de concessão da ordem, de ofício, nos casos de flagrante ilegalidade. Esse entendimento objetivou preservar a utilidade e a eficácia do *habeas corpus*, que é o instrumento constitucional mais importante de proteção à liberdade individual do cidadão ameaçada por ato ilegal ou abuso de poder, garantindo a celeridade que o seu julgamento requer.

2. A jurisprudência desta Corte Superior é no sentido de que, embora o crime de associação para o tráfico de entorpecentes não figure no rol taxativo de delitos hediondos ou a eles equiparados, é necessário o cumprimento de 2/3 (dois terços) da pena, vedada sua concessão ao reincidente específico, para a obtenção de livramento condicional, conforme o disposto no parágrafo único do art. 44 da Lei n. 11.343/2006, que tem preponderância sobre o art. 83, inciso I, do Código Penal, consoante o Princípio da Especialidade que determina a prevalência da norma especial sobre a geral.

3. *Habeas corpus* não conhecido.

ACÓRDÃO

Vistos, relatados e discutidos os autos em que são partes as acima indicadas, acordam os Ministros da Sexta Turma do Superior Tribunal de Justiça, por unanimidade, não conhecer da ordem nos termos do voto do Sr. Ministro Relator. Os



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

Srs. Ministros Maria Thereza de Assis Moura, Sebastião Reis Júnior, Rogerio Schietti Cruz e Nefi Cordeiro votaram com o Sr. Ministro Relator.

Brasília, 21 de fevereiro de 2017 (data do julgamento).

Ministro ANTONIO SALDANHA PALHEIRO

Relator



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

HABEAS CORPUS Nº 380.794 - SP (2016/0316360-3)

RELATOR : MINISTRO ANTONIO SALDANHA PALHEIRO
IMPETRANTE : JOSE ROBERTO NUNES JUNIOR
ADVOGADO : JOSÉ ROBERTO NUNES JÚNIOR - SP251610
IMPETRADO : TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO
PACIENTE : REGINALDO PEREIRA DA SILVA (PRESO)

RELATÓRIO

O EXMO. SR. MINISTRO ANTONIO SALDANHA PALHEIRO

(Relator):

Trata-se de *habeas corpus* impetrado em favor de REGINALDO PEREIRA DA SILVA, apontando como autoridade coatora o Tribunal de Justiça do Estado de São Paulo.

Depreende-se dos autos que o paciente foi condenado pela prática do crime descrito no art. 35 da Lei n. 11.343/2006 e, após o cumprimento de 1/3 (um terço) da pena imposta na sentença, bem como do preenchimento do requisito subjetivo, formulou pedido de livramento condicional, pleito indeferido pelo magistrado singular, pois não satisfeito o requisito objetivo necessário à concessão da benesse, o que apenas ocorreria em 17/11/2017.

Contra essa decisão insurgiu-se a defesa.

Entretanto, em sessão de julgamento realizada em 8 de novembro de 2016, a Quarta Câmara de Direito Criminal denegou a ordem de *habeas corpus*, em acórdão assim ementado (e-STJ fl. 211):

HABEAS CORPUS LIVRAMENTO CONDICIONAL Associação para o tráfico não é equiparado a hediondo Lapso temporal a ser regido pelo mesmo aplicado aos delitos comuns - Impossibilidade - ORDEM DENEGADA.

No Superior Tribunal de Justiça, sustenta a defesa que a Lei n. 8.072/1990 não elencou como crime hediondo ou equiparado o delito de associação para o tráfico. Sendo assim, ilegal e infundada a exigência do cumprimento de 2/5 (dois quintos) da pena para a obtenção da progressão de regime, bem como do patamar de 2/3 (dois terços) da reprimenda para fins de livramento condicional.



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

Diante dessas considerações, requer, liminar e definitivamente, seja declarado como não hediondo o crime descrito no art. 35 da Lei n. 11.343/2006, bem assim a necessidade de cumprimento de apenas 1/3 (um terço) da pena imposta para a obtenção do benefício de livramento condicional.

É o relatório.



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

HABEAS CORPUS Nº 380.794 - SP (2016/0316360-3)

VOTO

O EXMO. SR. MINISTRO ANTONIO SALDANHA PALHEIRO

(Relator):

O Supremo Tribunal Federal, por sua Primeira Turma, e a Terceira Seção do Superior Tribunal de Justiça, diante da utilização crescente e sucessiva do *habeas corpus*, passaram a restringir a sua admissibilidade quando o ato ilegal for passível de impugnação pela via recursal própria, sem olvidar a possibilidade de concessão da ordem, de ofício, nos casos de flagrante ilegalidade. Esse entendimento objetivou preservar a utilidade e a eficácia do *habeas corpus*, que é o instrumento constitucional mais importante de proteção à liberdade individual do cidadão ameaçada por ato ilegal ou abuso de poder, garantindo a celeridade que o seu julgamento requer.

Assim, em princípio, incabível o presente *habeas corpus* substitutivo de recurso. Todavia, em homenagem ao princípio da ampla defesa, passa-se ao exame da insurgência, para verificar a existência de eventual constrangimento ilegal passível de ser sanado pela concessão da ordem, de ofício.

Na presente impetração busca-se a obtenção de livramento condicional com o cumprimento de 1/3 (um terço) da pena imposta pela prática do delito previsto no art. 35, *caput*, da Lei n. 11.343/2006.

Contudo, segundo a jurisprudência pacífica do Superior Tribunal de Justiça, embora o crime de associação para o tráfico de entorpecentes não figure no rol taxativo de delitos hediondos ou a eles equiparados, é necessário o cumprimento de 2/3 (dois terços) da pena, vedada sua concessão ao reincidente específico, para a obtenção de livramento condicional, conforme o disposto no parágrafo único do art. 44 da Lei n. 11.343/2006, que tem preponderância sobre o art. 83, inciso I, do Código Penal, consoante o Princípio da Especialidade que determina a prevalência da norma especial sobre a geral.

Confirmam-se:

AGRAVO REGIMENTAL NO HABEAS CORPUS. CONCESSÃO DE



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

LIVRAMENTO CONDICIONAL. CRIME DE ASSOCIAÇÃO PARA O TRÁFICO DE DROGAS. NECESSIDADE DE CUMPRIMENTO DE 2/3 DA PENA. DECISÃO MANTIDA. AGRAVO REGIMENTAL NÃO PROVIDO.

1. A jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça exige o cumprimento de 2/3 da pena para obtenção do livramento condicional aos condenados pelo delito de associação para o tráfico de drogas, uma vez que, embora o crime não figure no rol taxativo de delitos hediondos ou a eles comparados, a exigência decorre do disposto no parágrafo único do art. 44 da Lei n. 11.343/2006.

2. Agravo regimental não provido. (AgRg no HC 301.393/MS, Rel. Ministro ROGERIO SCHIETTI CRUZ, SEXTA TURMA, julgado em 17/12/2015, DJe 02/02/2016, grifei.)

AGRAVO REGIMENTAL. RECURSO ESPECIAL. EXECUÇÃO PENAL. ASSOCIAÇÃO PARA O TRÁFICO. LAPSO PARA OBTENÇÃO DO LIVRAMENTO CONDICIONAL. 2/3. CONDIÇÃO OBJETIVA QUE INDEPENDE DA HEDIONDEZ, OU NÃO, DO DELITO. INTELIGÊNCIA DO ART. 44, PARÁGRAFO ÚNICO, DA LEI N. 11.343/2006.

1. Para o crime de associação para o tráfico, há expressa previsão legal da aplicação da fração para o livramento condicional em 2/3. Não se trata de atribuir ou não caráter hediondo ao delito previsto no art. 35 da Lei n. 11.343/2006, mas sim de se aplicar o parágrafo único do art. 44 do citado dispositivo legal.

2. O agravo regimental não merece prosperar, porquanto as razões reunidas na insurgência são incapazes de infirmar o entendimento assentado na decisão agravada.

3. Agravo regimental improvido. (AgRg no REsp 1484138/MS, Rel. Ministro SEBASTIÃO REIS JÚNIOR, SEXTA TURMA, julgado em 02/06/2015, DJe 15/06/2015, grifei.)

PENAL. EXECUÇÃO PENAL. AGRAVO REGIMENTAL EM AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. ASSOCIAÇÃO PARA O TRÁFICO. LIVRAMENTO CONDICIONAL. REQUISITO OBJETIVO. APLICAÇÃO DO PERCENTUAL DE 2/3. PREVISÃO LEGAL. ART. 44, PARÁGRAFO ÚNICO, DA LEI N. 11.343/2006.

Esta Corte consolidou o entendimento de que "na condenação pelo crime de associação para o tráfico, perpetrado sob a égide da Lei 11.343/2006, faz-se necessário o desconto de 2/3 da pena para obtenção do livramento condicional, (ressalvados os casos de reincidência específica, em que há vedação), na condenação por associação para o tráfico, em prestígio da programação normativa do artigo 44, parágrafo único, de tal Diploma Normativo" (HC n. 292.882/RJ, Sexta Turma, Rel.



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

Ministra Maria Thereza de Assis Moura, DJe de 18/8/2014).

Agravo regimental desprovido. (AgRg no AREsp 718.467/MS, Rel. Ministro FELIX FISCHER, QUINTA TURMA, julgado em 04/02/2016, DJe 22/02/2016, grifei.)

HABEAS CORPUS. IMPETRAÇÃO EM SUBSTITUIÇÃO AO RECURSO CABÍVEL. UTILIZAÇÃO INDEVIDA DO REMÉDIO CONSTITUCIONAL. NÃO CONHECIMENTO.

1. A via eleita revela-se inadequada para a insurgência contra o ato apontado como coator, pois o ordenamento jurídico prevê recurso específico para tal fim, circunstância que impede o seu formal conhecimento. Precedentes.

2. O alegado constrangimento ilegal será analisado para a verificação da eventual possibilidade de atuação ex officio, nos termos do artigo 654, § 2.º, do Código de Processo Penal.

ASSOCIAÇÃO PARA O TRÁFICO. NATUREZA HEDIONDA. NÃO CARACTERIZAÇÃO. AUSÊNCIA DE PREVISÃO NO ROL TAXATIVO DO ARTIGO 2.º DA LEI N.º 8.072/1990. PROGRESSÃO DE REGIME. ART. 112 DA LEP. LIVRAMENTO CONDICIONAL. LAPSO NECESSÁRIO PARA A CONCESSÃO (2/3 DA PENA). PREVISÃO EXPRESSA NO ART. 44, PARÁGRAFO ÚNICO, DA LEI N.º 11.343/06. PRINCÍPIO DA ESPECIALIDADE.

1. O crime de associação para o tráfico não é equiparado a hediondo, uma vez que não está expressamente elencado no rol do artigo 2.º da Lei n.º 8.072/1990.

2. Em consequência, para fins de progressão de regime incide a regra prevista no art. 112 da LEP, ou seja, o requisito objetivo a ser observado é o cumprimento de 1/6 (um sexto) da pena privativa de liberdade imposta.

3. Entretanto, para a obtenção do livramento condicional, a jurisprudência desta Corte Superior é assente no sentido de que, independentemente de o crime de associação para o tráfico não se enquadrar no rol de delitos hediondos, certo é que a Lei n.º 11.343/06, em seu art. 44, parágrafo único, previu expressamente a necessidade do cumprimento de 2/3 (dois terços) da pena, devendo essa previsão legal prevalecer em relação ao art. 83 do Código Penal, em atenção ao princípio da especialidade.

4. Habeas corpus não conhecido. Ordem concedida de ofício tão somente para afastar o caráter hediondo do delito de associação para o tráfico ilícito de entorpecentes e, em consequência, determinar que a progressão de regime, em relação a este, seja analisada à luz do art. 112 da LEP. (HC 307.174/SP, Rel. Ministro JORGE MUSSI, QUINTA TURMA, julgado em 12/04/2016, DJe 18/04/2016, grifei.)



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

No caso dos autos, o Tribunal de Justiça manteve a decisão de primeiro grau, ao entendimento de que, no delito de associação para o tráfico, quanto ao preenchimento do requisito objetivo para a obtenção de livramento condicional, é necessário o cumprimento de 2/3 (dois terços) da pena, consoante verifica-se do seguinte trecho do acórdão impugnado (e-STJ fls. 214/215):

*Assim, o lapso temporal a ser aplicado para fins de progressão de regime, no tocante ao crime de associação para o tráfico, será de 2/5, no caso de primário, e 3/5, no caso de reincidente, requisito objetivo estatuído na Lei 11.464/07, bem como **a fração de 2/3, tal como consignado pelo MM. Juízo a quo, para a benesse do livramento condicional.***

Não há, como demonstrado, qualquer constrangimento ilegal a ser sanado por meio deste habeas corpus.

Isto posto, DENEGO a presente impetração (grifei.)

Assim sendo, decidi em harmonia com o entendimento desta Corte Superior.

Ante o exposto, **não conheço** do habeas corpus.

É o voto.

Ministro ANTONIO SALDANHA PALHEIRO
Relator



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

CERTIDÃO DE JULGAMENTO SEXTA TURMA

Número Registro: 2016/0316360-3

HC 380.794 / SP
MATÉRIA CRIMINAL

Números Origem: 00069218320168260496 00112901220148260037 112901220148260037 15662014
20160000842661 21985140620168260000 69218320168260496

EM MESA

JULGADO: 21/02/2017

Relator

Exmo. Sr. Ministro **ANTONIO SALDANHA PALHEIRO**

Presidente da Sessão

Exmo. Sr. Ministro **ROGERIO SCHIETTI CRUZ**

Subprocurador-Geral da República

Exmo. Sr. Dr. **CARLOS FREDERICO SANTOS**

Secretário

Bel. **ELISEU AUGUSTO NUNES DE SANTANA**

AUTUAÇÃO

IMPETRANTE : JOSE ROBERTO NUNES JUNIOR
ADVOGADO : JOSÉ ROBERTO NUNES JÚNIOR - SP251610
IMPETRADO : TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO
PACIENTE : REGINALDO PEREIRA DA SILVA (PRESO)

ASSUNTO: DIREITO PROCESSUAL PENAL - Execução Penal

CERTIDÃO

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

A Sexta Turma, por unanimidade, não conheceu da ordem, nos termos do voto do Sr. Ministro Relator.

Os Srs. Ministros Maria Thereza de Assis Moura, Sebastião Reis Júnior, Rogerio Schietti Cruz e Nefi Cordeiro votaram com o Sr. Ministro Relator.