



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

HABEAS CORPUS Nº 280.560 - RS (2013/0356773-7)

RELATOR : **MINISTRO MARCO AURÉLIO BELLIZZE**
IMPETRANTE : DEFENSORIA PÚBLICA DO ESTADO DO RIO GRANDE DO SUL
ADVOGADO : DEFENSORIA PÚBLICA DO ESTADO DO RIO GRANDE DO SUL
IMPETRADO : TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DO RIO GRANDE DO SUL
PACIENTE : JEFFERSON ALVARENGA

EMENTA

HABEAS CORPUS IMPETRADO EM SUBSTITUIÇÃO AO RECURSO PREVISTO NO ORDENAMENTO JURÍDICO. **1. NÃO CABIMENTO. MODIFICAÇÃO DE ENTENDIMENTO JURISPRUDENCIAL. RESTRIÇÃO DO REMÉDIO CONSTITUCIONAL. EXAME EXCEPCIONAL QUE VISA PRIVILEGIAR A AMPLA DEFESA E O DEVIDO PROCESSO LEGAL. 2. TRÁFICO DE DROGAS. CAUSA ESPECIAL DE DIMINUIÇÃO DE PENA DO ART. 33, § 4º, DA LEI N. 11.343/2006. HEDIONDEZ CARACTERIZADA. RECURSO ESPECIAL REPRESENTATIVO DA CONTROVÉRSIA N. 1.329.088/RS. QUESTÃO PACIFICADA PELA TERCEIRA SEÇÃO DO STJ. 3. HABEAS CORPUS NÃO CONHECIDO.**

1. A jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça, buscando a racionalidade do ordenamento jurídico e a funcionalidade do sistema recursal, vinha se firmando, mais recentemente, no sentido de ser imperiosa a restrição do cabimento do remédio constitucional às hipóteses previstas na Constituição Federal e no Código de Processo Penal. Nessa linha de evolução hermenêutica, o Supremo Tribunal Federal passou a não mais admitir **habeas corpus** que tenha por objetivo substituir o recurso ordinariamente cabível para a espécie. Precedentes. Contudo, devem ser analisadas as questões suscitadas na inicial no intuito de verificar a existência de constrangimento ilegal evidente – a ser sanado mediante a concessão de **habeas corpus** de ofício –, evitando-se prejuízos à ampla defesa e ao devido processo legal.

2. A Terceira Seção do Superior Tribunal de Justiça, no julgamento do Recurso Especial repetitivo da controvérsia (Resp n. 1.329.088/RS), pacificou o entendimento no sentido de que a aplicação da causa especial de diminuição da pena inserta no § 4º do art. 33 da Lei n. 11.343/2006 não afasta o caráter hediondo do crime de tráfico de drogas. Na espécie, o pleito do reeducando, condenado por tráfico de drogas, foi indeferido porque o art. 8º do Decreto n. 7.873/2012, que concede indulto e comutação de penas, veda expressamente a concessão dos benefícios aos condenados pelo crime de tráfico de drogas, nos termos do **caput** e § 1º do art. 33 e dos arts. 34 a 37 da Lei n. 11.343/2006, de 23 de agosto de 2006, não havendo qualquer ilegalidade na decisão impugnada.

3. Habeas corpus não conhecido.

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, não conhecer do pedido.

Os Srs. Ministros Moura Ribeiro, Regina Helena Costa, Laurita Vaz e Jorge Mussi votaram com o Sr. Ministro Relator.

Brasília (DF), 25 de março de 2014 (data do julgamento).

MINISTRO MARCO AURÉLIO BELLIZZE, Relator



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

HABEAS CORPUS Nº 280.560 - RS (2013/0356773-7)

RELATÓRIO

O SENHOR MINISTRO MARCO AURÉLIO BELLIZZE:

Trata-se de **habeas corpus** impetrado em favor de Jefferson Alvarenga, apontando-se como autoridade coatora o Tribunal de Justiça do Rio Grande do Sul.

Consta dos autos que a Juíza de Direito da Vara de Execuções Criminais da Comarca de Osório/RS indeferiu o pedido de indulto parcial, com base no Decreto n. 7.873/2012, formulado pela defesa do reeducando. Insatisfeita com essa decisão interpôs recurso de agravo, na Corte estadual, sustentando não haver impedimento legal para a aplicação do benefício pleiteado, visto que o crime de tráfico de drogas, na forma privilegiada, não é considerado hediondo. O Tribunal de origem, contudo, negou provimento ao recurso, recebendo o acórdão a seguinte ementa (fl. 41):

AGRAVO EM EXECUÇÃO. INDULTO. TRÁFICO PRIVILEGIADO. IMPOSSIBILIDADE. DECISÃO DO STJ EM RECURSO REPETITIVO. O reconhecimento do privilégio no delito de tráfico de drogas não afasta a caracterização de hediondez, contida na Lei 8.072/90, segundo decisão do Superior Tribunal de Justiça. Vedação a concessão do benefício do indulto ao condenado por crime hediondo, segundo inciso II, do artigo 8º, do Decreto n.º 7.648/2011.

A impetrante reafirma, no presente **habeas corpus**, ser cabível a concessão de indulto aos condenados por tráfico na forma privilegiada. Argumenta "que a admissibilidade à substituição da pena privativa de liberdade decorre de alteração legislativa e esta alteração impõe o tratamento diferenciado ao tráfico com a incidência do parágrafo quarto do art. 33 da Lei de Tóxicos" (fl. 3), interpretação que deve ser estendida ao caso corrente.

Diante disso, pede, liminarmente e no mérito, a reforma do acórdão impugnado, que manteve a decisão de primeiro grau indeferindo o indulto parcial pleiteado pelo paciente.

O pedido liminar foi indeferido nos termos da decisão de fls. 53/54.

As informações foram prestadas às fls. 65/74 e 89/100.



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

O Ministério Público Federal manifestou-se pelo não conhecimento do **habeas corpus** ou pela denegação da ordem (fls. 104/107).

É o relatório.



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

HABEAS CORPUS Nº 280.560 - RS (2013/0356773-7)

VOTO

O SENHOR MINISTRO MARCO AURÉLIO BELLIZZE (RELATOR):

Consolidou-se, por meio de reiteradas decisões do Superior Tribunal de Justiça e do Supremo Tribunal Federal, a tendência de se atenuar as hipóteses de cabimento do **mandamus**, destacando-se que o **habeas corpus** é remédio constitucional voltado ao combate de constrangimento ilegal específico de ato ou decisão que afete, potencial ou efetivamente, direito líquido e certo do cidadão, com reflexo direto em sua liberdade. Assim, não se presta à correção de decisão sujeita a recurso próprio, previsto no sistema processual penal, não sendo, pois, substituto de recursos ordinários, especial ou extraordinário. A mudança jurisprudencial firmou-se a partir dos seguintes julgamentos: **Habeas Corpus** n. 109.956/PR, Relator o Ministro Marco Aurélio; **Habeas Corpus** n. 104.045/RJ, Relatora a Ministra Rosa Weber; **Habeas Corpus** n. 114.550/AC, Relator o Ministro Luiz Fux; e **Habeas Corpus** n. 114.924/RJ, Relator o Ministro Dias Toffoli.

Entendo que boa razão têm os Ministros do Supremo Tribunal Federal quando restringem o cabimento do remédio constitucional às hipóteses previstas na Constituição Federal e no Código de Processo Penal. É que as vias recursais ordinárias passaram a ser atravessadas por incontáveis possibilidades de dedução de insurgências pela impetração do **writ**, cujas origens me parece terem sido esquecidas, sobrecarregando os tribunais, desvirtuando a racionalidade do ordenamento jurídico e a funcionalidade do sistema recursal. Calhou bem a mudança da orientação jurisprudencial, tanto que eu, de igual modo, dela passo a me valer com o objetivo de viabilizar o exercício pleno, pelo Superior Tribunal de Justiça, da nobre função de uniformizar a interpretação da legislação federal brasileira.

No entanto, apesar de não se ter utilizado, na espécie, do recurso previsto na legislação ordinária para a impugnação da decisão, em homenagem à garantia constitucional constante do art. 5º, inciso LXVIII, passo a analisar as questões suscitadas na inicial no intuito de verificar a existência de constrangimento ilegal evidente – a ser sanado mediante a concessão de **habeas corpus** de ofício –, evitando-se, desse modo,



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

prejuízos à ampla defesa e ao devido processo legal.

Busca-se, no presente **habeas corpus**, afastar o caráter hediondo do crime de tráfico de drogas com a aplicação da causa de diminuição da pena (art. 33, § 3º, da Lei n. 11.343/2006), com o conseqüente cálculo da pena para fins de obtenção de indulto parcial com base no Decreto n. 7.873/2012.

Sobre esse tema, cumpre asseverar que a Terceira Seção do Superior Tribunal de Justiça, no julgamento do Recurso Especial repetitivo da controvérsia (Resp n. 1.329.088/RS), pacificou o entendimento no sentido de que a aplicação da causa especial de diminuição da pena inserta no § 4º do art. 33 da Lei n. 11.343/2006 não afasta o caráter hediondo do crime de tráfico de drogas.

Eis a ementa do acórdão:

RECURSO ESPECIAL REPRESENTATIVO DA CONTROVÉRSIA (ART. 543-C DO CPP). PENAL. TRÁFICO DE DROGAS. APLICAÇÃO DO ART. 33, § 4º, DA LEI N. 11.343/2006. CAUSA DE DIMINUIÇÃO. CARÁTER HEDIONDO. MANUTENÇÃO. DELITO PRIVILEGIADO. INEXISTÊNCIA. EXECUÇÃO DA PENA. PROGRESSÃO. REQUISITO OBJETIVO. OBSERVÂNCIA. ART. 2º, § 2º, DA LEI N. 8.072/1990. OBRIGATORIEDADE.

1. A aplicação da causa de diminuição de pena prevista no art. 33, § 4º, da Lei n. 11.343/2006 não afasta a hediondez do crime de tráfico de drogas, uma vez que a sua incidência não decorre do reconhecimento de uma menor gravidade da conduta praticada e tampouco da existência de uma figura privilegiada do crime.

2. A criação da minorante tem suas raízes em questões de política criminal, surgindo como um favor legislativo ao pequeno traficante, ainda não envolvido em maior profundidade com o mundo criminoso, de forma a propiciar-lhe uma oportunidade mais rápida de ressocialização.

3. Recurso especial provido para reconhecer o caráter hediondo do delito de tráfico de drogas, mesmo tendo sido aplicada a causa de diminuição prevista no art. 33, § 4º, da Lei n. 11.343/2006, e para determinar que, na aferição do requisito objetivo para a progressão de regime, seja observado o disposto no art. 2º, § 2º, da Lei n. 8.072/1990, com a redação atribuída pela Lei n. 11.464/2007, ficando restabelecida a decisão do Juízo da Execução.

(REsp n. 1329088/RS, Relator o Ministro **Sebastião Reis Júnior**, DJe 26/04/2013)

Vale destacar, ainda, que o Supremo Tribunal Federal tem a mesma compreensão de que a "minorante do art. 33, § 4º, da Lei n. 11.343/2006, não retirou o caráter hediondo do crime de tráfico de entorpecentes, limitando-se, por critérios de



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

razoabilidade e proporcionalidade, a abrandar a pena do pequeno e eventual traficante, em contrapartida com o grande e contumaz traficante, ao qual a Lei de Drogas conferiu punição mais rigorosa que a prevista na lei anterior" (HC n. 114.452 AgR, Relator o Ministro **Luiz Fux**, 8/11/2012).

No caso concreto, o Juiz das Execuções Criminais indeferiu o pedido de indulto/comutação de pena previsto no Decreto n. 7.873/2012, pelas seguintes razões:

Da análise dos autos, verifica-se que o apenado cumpre pena pela prática de tráfico ilícito de drogas, o que inviabiliza o deferimento de pedido, conforme artigo 8º, inciso II do referido Decreto, que assim dispõe:

Art. 8º - Os benefícios previstos neste Decreto não alcançam os condenados:

II -- crime de tráfico ilícito de droga, nos termos do caput e §1º do art. 33 e dos arts 34 a 37 da Lei n. 11.343, de 23 de agosto de 2006;

Diante disso, **INDEFIRO** o pedido de indulto ao apenado JEFFERSON ALVARENGA, forte no artigo 8º, inciso II, do Decreto n. 7.873/2012.

Tribunal de origem, no julgamento do agravo em execução, manteve a decisão singular pelos seguintes motivos (fls. 71/72):

[...].

Dessa forma, como a questão foi decidida em sede de recurso repetitivo, ressalvo meu posicionamento e reconheço a hediondez do tráfico privilegiado.

Como se vê facilmente, o artigo 8º, I, do Decreto n.º 7.648/2011, dispõe expressamente os crimes que não poderão fazer jus ao benefício do indulto. Assim dispõe:

Art. 8º Os benefícios previstos neste Decreto não alcançam as pessoas condenadas:

I - por crime de tortura, terrorismo ou tráfico ilícito de droga, nos termos do **caput** do art. 33, § 1º, e dos arts 34 a 37 da Lei n. 11.343/2006;

II - por crime hediondo, praticado após a edição das Leis n.º 8.072/90 e n.º 8.159/91, e suas alterações posteriores; ou

Por isso, a decisão recorrida não merece reparos, pois o tráfico de drogas privilegiado possui caráter hediondo, sendo vedada a concessão de indulto aos condenados.

Como se vê, o benefício pleiteado pelo reeducando, que cumpre pena pela prática do crime de tráfico de drogas, foi indeferido porque o art. 8º do Decreto n. 7.873/2012, que concede indulto natalino e comutação de penas às pessoas condenadas ou submetidas a medida de segurança, veda expressamente a concessão dos benefícios aos condenados pelo crime de tráfico de drogas, nos termos do **caput** e § 1º do art. 33 e dos arts. 34 a 37 da Lei n. 11.343/2006, de 23 de agosto de 2006, não havendo qualquer



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

ilegalidade na decisão impugnada.

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

É o voto.



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

CERTIDÃO DE JULGAMENTO QUINTA TURMA

Número Registro: 2013/0356773-7

PROCESSO ELETRÔNICO

HC 280.560 / RS
MATÉRIA CRIMINAL

Números Origem: 70054887849 804363

EM MESA

JULGADO: 25/03/2014

Relator

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

Presidente da Sessão

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

Subprocuradora-Geral da República

Exma. Sra. Dra. **ÁUREA M. E. N. LUSTOSA PIERRE**

Secretário

Bel. **LAURO ROCHA REIS**

AUTUAÇÃO

IMPETRANTE : DEFENSORIA PÚBLICA DO ESTADO DO RIO GRANDE DO SUL
ADVOGADO : DEFENSORIA PÚBLICA DO ESTADO DO RIO GRANDE DO SUL
IMPETRADO : TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DO RIO GRANDE DO SUL
PACIENTE : JEFFERSON ALVARENGA

ASSUNTO: DIREITO PROCESSUAL PENAL - Execução Penal

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, não conheceu do pedido."

Os Srs. Ministros Moura Ribeiro, Regina Helena Costa, Laurita Vaz e Jorge Mussi votaram com o Sr. Ministro Relator.