



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

HABEAS CORPUS Nº 200.536 - SP (2011/0057903-0)

RELATORA : MINISTRA LAURITA VAZ
IMPETRANTE : BRUNO SHIMIZU - DEFENSOR PÚBLICO
IMPETRADO : TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO
PACIENTE : ALEXANDRE MIGUEL DO NASCIMENTO (PRESO)

EMENTA

*HABEAS CORPUS. PENAL. TRÁFICO ILÍCITO DE ENTORPECENTES. NÃO APLICAÇÃO DA CAUSA DE DIMINUIÇÃO DE PENA PREVISTA NO ART. 33, § 4.º, DA NOVA LEI DE TÓXICOS. MOTIVAÇÃO IDÔNEA. IMPOSSIBILIDADE DE ANÁLISE DE MATÉRIA FÁTICO-PROBATÓRIA. PLEITO DE SUBSTITUIÇÃO DA PENA PRIVATIVA DE LIBERDADE POR SANÇÕES RESTRITIVAS DE DIREITOS. INVIABILIDADE. REQUISITO OBJETIVO NÃO PREENCHIDO. FIXAÇÃO APRIORÍSTICA DO REGIME PRISIONAL INICIAL FECHADO. PACIENTE EM LIVRAMENTO CONDICIONAL. ORDEM PREJUDICADA EM RELAÇÃO AO PEDIDO DE FIXAÇÃO DE REGIME MENOS GRAVOSO. ORDEM DE *HABEAS CORPUS* PARCIALMENTE CONHECIDA E, NESSA EXTENSÃO, DENEGADA.*

1. Na hipótese, o Paciente foi condenado como incurso no art. 33, *caput*, da Lei n.º 11.343/06, às penas de 5 (cinco) anos de reclusão, em regime inicial fechado, e pagamento de 500 (quinhentos) dias-multa, porque foi preso em flagrante, em 27/07/2009, transportando 48,7g (quarenta e oito gramas e sete decigramas) de cocaína, 56,4g (cinquenta e seis gramas e quatro decigramas) de crack, 196,2g (cento e noventa e seis gramas e dois decigramas) de maconha e 3 comprimidos de *ecstasy*.

2. O Tribunal de origem negou a aplicação da minorante prevista no § 4.º, do art. 33, da Lei n.º 11.343/06, com fundamento na quantidade e natureza da droga apreendida. Assim, não havendo ilegalidade patente na aplicação da causa de diminuição de pena, é vedado, na estreita via do *habeas corpus*, proceder ao amplo reexame dos critérios considerados para a sua fixação, por demandar análise de matéria fático-probatória. Precedentes.

3. A Resolução n.º 05/2012, do Senado Federal, suspendeu "*a execução da expressão 'vedada a conversão em penas restritivas de direitos' do § 4º do art. 33 da Lei nº 11.343, de 23 de agosto de 2006, declarada inconstitucional por decisão definitiva do Supremo Tribunal Federal nos autos do Habeas Corpus nº 97.256/RS*".

4. Não obstante o afastamento da vedação legal, constata-se que, no caso em apreço, não se mostra cabível a conversão da pena privativa de liberdade em sanções restritivas de direitos, já que o Paciente não preenche os requisitos previstos no art. 44 do Código Penal, tendo em vista, sobretudo, o *quantum* da pena aplicada, estabelecida em 5 (cinco) anos de reclusão.

5. Na espécie, segundo informações fornecidas pelo Juízo das Execuções, o Paciente encontra-se em livramento condicional. Assim, resta prejudicada a ordem de *Habeas Corpus* no tocante ao pedido de fixação de regime menos gravoso.

6. Ordem de *Habeas Corpus* parcialmente prejudicada e, no mais,



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

denegada.

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, julgar parcialmente prejudicado o pedido e, no mais, denegar a ordem. Os Srs. Ministros Jorge Mussi, Marco Aurélio Bellizze, Campos Marques (Desembargador convocado do TJ/PR) e Marilza Maynard (Desembargadora convocada do TJ/SE) votaram com a Sra. Ministra Relatora.

Brasília (DF), 28 de maio de 2013 (Data do Julgamento)

MINISTRA LAURITA VAZ
Relatora



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

HABEAS CORPUS Nº 200.536 - SP (2011/0057903-0)

IMPETRANTE : BRUNO SHIMIZU - DEFENSOR PÚBLICO
IMPETRADO : TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO
PACIENTE : ALEXANDRE MIGUEL DO NASCIMENTO (PRESO)

RELATÓRIO

A EXMA. SRA. MINISTRA LAURITA VAZ:

Trata-se de *habeas corpus*, com pedido liminar, impetrado em favor de ALEXANDRE MIGUEL DO NASCIMENTO – condenado à pena de 5 anos de reclusão, em regime fechado, pelo crime de tráfico de drogas –, em face de acórdão proferido pelo Egrégio Tribunal de Justiça do Estado de São Paulo, assim ementado:

"Apelação Criminal - TRÁFICO DE ENTORPECENTE.

Conjunto probatório que inviabiliza o reconhecimento da tese de absolvição por insuficiência de provas. Quantidade e diversidade de entorpecentes. Depoimentos de policiais. Necessidade de prestigiar o testemunho do agente público, mormente quando não há razão para infirmá-lo. Pena e regime bem aplicados. Substituição da pena privativa de liberdade por penas alternativas. Impossibilidade. Negado provimento ao recurso." (fl. 33)

No presente *writ*, a impetração sustenta a nulidade do acórdão adversado, entendendo que o afastamento da causa de diminuição de pena do art. 33 § 4.º da Lei n.º 11.343/2006 não foi devidamente fundamentado. Subsidiariamente, requer a aplicação da referida minorante em seu grau máximo, a fixação de regime menos gravoso de cumprimento de pena e a substituição da pena privativa de liberdade por pena restritiva de direitos. Liminarmente, pleiteia a expedição de alvará de soltura em favor do Paciente ou, subsidiariamente, a transferência do Paciente para o regime semiaberto.

A medida liminar foi indeferida, conforme decisão de fls. 57/58.

As judiciosas informações prestadas pela Autoridade Impetrada estão acostadas às fls. 69/84.

O Ministério Público Federal apresentou parecer às fls. 88/95, opinando pela denegação da ordem.

É o relatório.



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

HABEAS CORPUS Nº 200.536 - SP (2011/0057903-0)

EMENTA

*HABEAS CORPUS. PENAL. TRÁFICO ILÍCITO DE ENTORPECENTES. NÃO APLICAÇÃO DA CAUSA DE DIMINUIÇÃO DE PENA PREVISTA NO ART. 33, § 4.º, DA NOVA LEI DE TÓXICOS. MOTIVAÇÃO IDÔNEA. IMPOSSIBILIDADE DE ANÁLISE DE MATÉRIA FÁTICO-PROBATÓRIA. PLEITO DE SUBSTITUIÇÃO DA PENA PRIVATIVA DE LIBERDADE POR SANÇÕES RESTRITIVAS DE DIREITOS. INVIABILIDADE. REQUISITO OBJETIVO NÃO PREENCHIDO. FIXAÇÃO APRIORÍSTICA DO REGIME PRISIONAL INICIAL FECHADO. PACIENTE EM LIVRAMENTO CONDICIONAL. ORDEM PREJUDICADA EM RELAÇÃO AO PEDIDO DE FIXAÇÃO DE REGIME MENOS GRAVOSO. ORDEM DE *HABEAS CORPUS* PARCIALMENTE CONHECIDA E, NESSA EXTENSÃO, DENEGADA.*

1. Na hipótese, o Paciente foi condenado como incurso no art. 33, *caput*, da Lei n.º 11.343/06, às penas de 5 (cinco) anos de reclusão, em regime inicial fechado, e pagamento de 500 (quinhentos) dias-multa, porque foi preso em flagrante, em 27/07/2009, transportando 48,7g (quarenta e oito gramas e sete decigramas) de cocaína, 56,4g (cinquenta e seis gramas e quatro decigramas) de *crack*, 196,2g (cento e noventa e seis gramas e dois decigramas) de maconha e 3 comprimidos de *ecstasy*.

2. O Tribunal de origem negou a aplicação da minorante prevista no § 4.º, do art. 33, da Lei n.º 11.343/06, com fundamento na quantidade e natureza da droga apreendida. Assim, não havendo ilegalidade patente na aplicação da causa de diminuição de pena, é vedado, na estreita via do *habeas corpus*, proceder ao amplo reexame dos critérios considerados para a sua fixação, por demandar análise de matéria fático-probatória. Precedentes.

3. A Resolução n.º 05/2012, do Senado Federal, suspendeu "*a execução da expressão 'vedada a conversão em penas restritivas de direitos' do § 4º do art. 33 da Lei nº 11.343, de 23 de agosto de 2006, declarada inconstitucional por decisão definitiva do Supremo Tribunal Federal nos autos do Habeas Corpus nº 97.256/RS*".

4. Não obstante o afastamento da vedação legal, constata-se que, no caso em apreço, não se mostra cabível a conversão da pena privativa de liberdade em sanções restritivas de direitos, já que o Paciente não preenche os requisitos previstos no art. 44 do Código Penal, tendo em vista, sobretudo, o *quantum* da pena aplicada, estabelecida em 5 (cinco) anos de reclusão.

5. Na espécie, segundo informações fornecidas pelo Juízo das Execuções, o Paciente encontra-se em livramento condicional. Assim, resta prejudicada a ordem de *Habeas Corpus* no tocante ao pedido de fixação de regime menos gravoso.

6. Ordem de *Habeas Corpus* parcialmente prejudicada e, no mais, denegada.



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

VOTO

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

Na presente impetração, busca-se, em síntese, a aplicação da causa especial de diminuição de pena prevista no art. 33, § 4.º, da Lei n.º 11.343/2006 em seu patamar máximo, a fixação do regime inicial semiaberto e a substituição da pena privativa de liberdade pela restritiva de direitos.

Informam os autos que o Paciente foi denunciado como incurso no art. 33, *caput*, da Lei n.º 11.343/06 porque, no dia 27 de julho de 2009, foi preso em flagrante quando trazia consigo 48,7g (quarenta e oito gramas e sete decigramas) de cocaína; 56,4g (cinquenta e seis gramas e quatro decigramas) de *crack*; 196,2g (cento e noventa e seis gramas e dois decigramas) de maconha e 3 (três) comprimidos de *ecstasy*, sem autorização legal.

Em sentença proferida no dia 12 de novembro de 2009, o Paciente foi condenado às penas de 05 (cinco) anos de reclusão, em regime fechado, e quinhentos dias-multa, sendo-lhe negado o direito de recorrer em liberdade.

Inconformada, a Defesa apelou. O Tribunal *a quo*, em 11/11/2010, por unanimidade, negou provimento ao recurso.

No caso dos autos, o magistrado sentenciante deixou de aplicar a causa de diminuição de pena prevista no § 4.º do art. 33 da Lei n.º 11.343/2006, valendo-se da seguinte fundamentação, *ad litteram*:

"[...]"

Por fim, não é possível aplicar em favor do réu a causa de diminuição prevista no artigo 33, parágrafo quarto, da Lei nº 11.343/06, diante do relato da irmã do réu. Assim, Valquíria alegou, sob o crivo do contraditório que "...Por três oportunidades um policial que mora perto de casa trouxe Alexandre para casa dizendo que ele havia sido surpreendido passando drogas. Nestas três vezes os policiais bateram nele e não o conduziram ao distrito, mas sim o trouxeram para casa. O policial disse que a minha mãe havia feito um pagamento a ele para que ele trouxesse meu irmão para casa quando o encontrasse vendendo droga, mas minha mãe negou que tivesse feito isso...". Apesar da mãe da testemunha negar o fato, ao que tudo indica, o tal vizinho, tentou evitar a prisão do réu, quando o trazia para casa, ao invés de levá-lo ao Distrito. O certo é que noutras três oportunidades, a polícia levou o réu para casa, justamente sob a acusação de estar "passando" drogas. Tal circunstância ventilada nos autos, somada a quantidade e variedade de entorpecentes, autoriza a conclusão de que não se trata de conduta isolada, não fazendo o réu jus ao benefício pretendido pela defesa." (fl. 30)



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

Por sua vez, o Tribunal de origem manteve a não aplicação da mencionada causa de diminuição, argumentando que:

"No tocante à redução da pena na fração máxima permitida em lei, tenho que a quantidade e a natureza dos entorpecentes, de efeitos deletérios diferenciados, vedam a benesse, nos termos do artigo 42, da referida norma legal." (fl. 36)

Quanto à alegação de que a causa especial de diminuição da pena prevista no § 4.º do art. 33 da Lei n.º 11.343/06 deve ser aplicada, em seu patamar máximo, cumpre anotar que o art. 42 da Lei n.º 11.343/2006 é expresso no sentido de que *"o juiz, na fixação das penas, considerará, com preponderância sobre o previsto no art. 59 do Código Penal, a natureza e a quantidade da substância ou do produto"* (grifei). Esse critério, por certo, deve ser usado tanto para a fixação da pena-base quanto para aplicar a causa de diminuição de pena prevista no referido § 4.º do art. 33 da nova Lei de Drogas de modo adequado.

Na espécie, à luz do art. 42 da Lei n.º 11.343/2006, a quantidade e a natureza da substância entorpecente apreendida – 48,7g (quarenta e oito gramas e sete decigramas) de cocaína; 56,4g (cinquenta e seis gramas e quatro decigramas) de *crack*; 196,2g (cento e noventa e seis gramas e dois decigramas) de maconha e 3 comprimidos de *ecstasy* – justificam a não aplicação do redutor, conforme ponderado pelo acórdão combatido. Assim, o indeferimento da aplicação da referida minorante restou devidamente motivado, não havendo nulidade por ausência de fundamentação, como alegado na presente Impetração.

A propósito, veja-se o seguinte julgado desta Corte Superior de Justiça:

"HABEAS CORPUS. TRÁFICO DE DROGAS. CAUSA ESPECIAL DE DIMINUIÇÃO PREVISTA NO § 4º DO ART. 33 DA LEI 11.343/2006. FRAÇÃO DO REDUTOR. DISCRICIONARIEDADE. DIVERSIDADE DE DROGAS. REDUÇÃO INFERIOR AO MÁXIMO ACERTADA. EXECUÇÃO. CRIME PRATICADO NA VIGÊNCIA DA LEI N. 11.464/2007. REGIME PRISIONAL DIVERSO DO FECHADO. POSSIBILIDADE EM TESE. DIVERSIDADE DE DROGAS. REGIME INICIAL MAIS GRAVOSO, QUE SE MOSTRA DEVIDO. CONSTRANGIMENTO ILEGAL NÃO EVIDENCIADO.

1. Este Superior Tribunal firmou o entendimento de que, se o legislador não forneceu especificamente os parâmetros para a fixação do quantum da diminuição de pena previsto no § 4º do art. 33 da Lei n. 11.343/2006, mas apenas os pressupostos para a incidência desse benefício legal, impõem-se como critério a análise das circunstâncias judiciais previstas no art. 59 do Código Penal e, especialmente, o disposto no art. 42 da Lei n. 11.343/2006.

2. Não há constrangimento ilegal na incidência da fração de 1/6 de redução de pena, de acordo com o previsto nos arts. 42 da Lei n.



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

11.343/2006 e 59 do Código Penal, tendo em vista a diversidade de drogas apreendidas - com o paciente, 1 "tubete" de cocaína e 1 porção de maconha, e, em depósito, em sua residência, 29 "tubetes" de cocaína, 30 pedras de crack e 1 pote plástico com, aproximadamente, 15 g de cocaína -, bem como as demais circunstâncias do caso concreto.

3. Mesmo para os crimes hediondos e equiparados cometidos na vigência da Lei n. 11.464/2007, a fixação do regime prisional para o início do cumprimento da pena privativa de liberdade há de levar em consideração a quantidade de pena imposta, a existência de circunstâncias judiciais desfavoráveis, bem como as demais peculiaridades do caso concreto, para que, só então, possa se eleger o regime carcerário que se mostre o mais adequado para a prevenção e repressão do delito perpetrado.

4. A Sexta Turma deste Superior Tribunal adotou o entendimento segundo o qual, ante o quantum de pena aplicado e considerando as circunstâncias do caso concreto, é possível a fixação de regime prisional mais brando de cumprimento de pena, à luz do disposto no art. 33 do Código Penal.

5. Na espécie, mostra-se devida a imposição do regime inicial fechado, nos termos do art. 33, § 2º, a, e 3º, do Código Penal - tendo em vista a quantidade, a variedade e a potencialidade nociva das substâncias entorpecentes envolvidas no crime, assim como a conduta do acusado (que operava verdadeira central de atendimento de drogas - 'delivery').

6. Ordem denegada." (HC 199.996/SP, 6.ª Turma, Rel. Min. SEBASTIÃO REIS JÚNIOR, DJe 10/05/2012.)

Confira-se, ainda, o seguinte julgado do Supremo Tribunal Federal:

"HABEAS CORPUS. PENAL. TRÁFICO ILÍCITO DE ENTORPECENTES. APLICAÇÃO DA CAUSA DE DIMINUIÇÃO PREVISTA NO § 4º DO ART. 33 DA LEI 11.343/2006 EM SEU GRAU MÁXIMO (2/3). UTILIZAÇÃO DAS MESMAS CIRCUNSTÂNCIAS JUDICIAIS EM DUAS DAS TRÊS FASES DA DOSIMETRIA. INOCORRÊNCIA. REPRIMENDA ADEQUADA PARA REPROVAÇÃO E PREVENÇÃO DO CRIME. IMPOSSIBILIDADE DE SE AVALIAR, NA VIA DO HABEAS CORPUS, QUAL SERIA A PENA ADEQUADA AO FATO PELO QUAL FORAM CONDENADOS OS PACIENTES. ORDEM DENEGADA.

I - Tenho que o magistrado não se utilizou das mesmas circunstâncias judiciais (quantidade e qualidade da droga) para fixar as penas-bases dos pacientes e, em ato posterior, diminuí-las no patamar mínimo (1/6), decorrente da aplicação do § 4º do art. 33 da Lei 11.343/2006.

II - O juiz não está obrigado a aplicar o máximo da redução prevista, quando presentes os requisitos para a concessão desse benefício, tendo plena liberdade de aplicar a redução no patamar conforme seja necessário e suficiente para reprovação e prevenção do crime, segundo as peculiaridades de cada caso concreto. Do contrário, seria inócua a previsão legal de um patamar mínimo e um máximo.

III - O habeas corpus não pode ser utilizado como forma de se verificar qual a pena adequada para os delitos pelos quais o paciente foi



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

condenado, uma vez que representaria um novo juízo de reprovabilidade.

IV - *Ordem denegada.*" (STF, HC 102.487/MS, 1.^a Turma, Rel. Min. RICARDO LEWANDOWSKI, DJe de 17/06/2010; sem grifos no original.)

Assim, não havendo ilegalidade flagrante na fixação do *quantum* a ser reduzido pela causa de diminuição de pena do art. 33, § 4.º, da Lei de Drogas, é vedado, na estreita via do *habeas corpus*, proceder ao amplo reexame dos critérios considerados para a sua fixação, por demandar análise de matéria fático-probatória.

De outra parte, cumpre salientar que o Plenário do Supremo Tribunal Federal, por ocasião do julgamento do HC n.º 97.256/RS, Rel. Min. AYRES BRITTO, declarou, incidentalmente, a inconstitucionalidade da proibição da conversão da pena privativa de liberdade em sanções restritivas de direitos, prevista no § 4.º do art. 33 e também no art. 44 da Lei n.º 11.343/2006, por afronta ao princípio da individualização da pena.

Eis a ementa do mencionado acórdão:

"HABEAS CORPUS. TRÁFICO DE DROGAS. ART. 44 DA LEI 11.343/2006: IMPOSSIBILIDADE DE CONVERSÃO DA PENA PRIVATIVA DE LIBERDADE EM PENA RESTRITIVA DE DIREITOS. DECLARAÇÃO INCIDENTAL DE INCONSTITUCIONALIDADE. OFENSA À GARANTIA CONSTITUCIONAL DA INDIVIDUALIZAÇÃO DA PENA (INCISO XLVI DO ART. 5º DA CF/88). ORDEM PARCIALMENTE CONCEDIDA.

1. O processo de individualização da pena é um caminhar no rumo da personalização da resposta punitiva do Estado, desenvolvendo-se em três momentos individuados e complementares: o legislativo, o judicial e o executivo. Logo, a lei comum não tem a força de subtrair do juiz sentenciante o poder-dever de impor ao delinqüente a sanção criminal que a ele, juiz, afigurar-se como expressão de um concreto balanceamento ou de uma empírica ponderação de circunstâncias objetivas com protagonizações subjetivas do fato-tipo. Implicando essa ponderação em concreto a opção jurídico-positiva pela prevalência do razoável sobre o racional; ditada pelo permanente esforço do julgador para conciliar segurança jurídica e justiça material.

2. No momento sentencial da dosimetria da pena, o juiz sentenciante se movimenta com ineliminável discricionariedade entre aplicar a pena de privação ou de restrição da liberdade do condenado e uma outra que já não tenha por objeto esse bem jurídico maior da liberdade física do sentenciado. Pelo que é vedado subtrair da instância julgadora a possibilidade de se movimentar com certa discricionariedade nos quadrantes da alternatividade sancionatória.

3. As penas restritivas de direitos são, em essência, uma alternativa aos efeitos certamente traumáticos, estigmatizantes e onerosos do cárcere. Não é à toa que todas elas são comumente chamadas de penas alternativas, pois essa é mesmo a sua natureza: constituir-se num substitutivo ao encarceramento e suas seqüelas. E o fato é que a pena privativa de liberdade corporal não é a única a cumprir a função



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

retributivo-ressocializadora ou restritivo-preventiva da sanção penal. As demais penas também são vocacionadas para esse geminado papel da retribuição-prevenção-ressocialização, e ninguém melhor do que o juiz natural da causa para saber, no caso concreto, qual o tipo alternativo de reprimenda é suficiente para castigar e, ao mesmo tempo, recuperar socialmente o apenado, prevenindo comportamentos do gênero.

4. No plano dos tratados e convenções internacionais, aprovados e promulgados pelo Estado brasileiro, é conferido tratamento diferenciado ao tráfico ilícito de entorpecentes que se caracterize pelo seu menor potencial ofensivo. Tratamento diferenciado, esse, para possibilitar alternativas ao encarceramento. É o caso da Convenção Contra o Tráfico Ilícito de Entorpecentes e de Substâncias Psicotrópicas, incorporada ao direito interno pelo Decreto 154, de 26 de junho de 1991. Norma supralegal de hierarquia intermediária, portanto, que autoriza cada Estado soberano a adotar norma comum interna que viabilize a aplicação da pena substitutiva (a restritiva de direitos) no aludido crime de tráfico ilícito de entorpecentes.

5. Ordem parcialmente concedida tão-somente para remover o óbice da parte final do art. 44 da Lei 11.343/2006, assim como da expressão análoga 'vedada a conversão em penas restritivas de direitos', constante do § 4º do art. 33 do mesmo diploma legal. Declaração incidental de inconstitucionalidade, com efeito ex nunc, da proibição de substituição da pena privativa de liberdade pela pena restritiva de direitos; determinando-se ao Juízo da execução penal que faça a avaliação das condições objetivas e subjetivas da convolação em causa, na concreta situação do paciente." (STF, HC 97.256/RS, Tribunal Pleno, Rel. Min. AYRES BRITTO, DJe 16/12/2010.)

Por conseguinte, este Superior Tribunal de Justiça passou a decidir na mesma esteira: HC 192.836/RJ, Quinta Turma, Rel. Min. GILSON DIPP, DJe de 15/06/2011; HC 180.812/RJ, Quinta Turma, Rel. Min. LAURITA VAZ, DJe 01/06/2011; HC 141.220/RJ, Sexta Turma, Rel. Min. OG FERNANDES, DJe de 15/06/2011, v.g.

Acrescente-se, ainda, que, em 15/02/2012, foi editada a Resolução n.º 05/2012, do Senado Federal, que suspendeu a execução da referida regra, *in verbis*:

"RESOLUÇÃO N.º 5, DE 2012.

Suspende, nos termos do art. 52, inciso X, da Constituição Federal, a execução de parte do § 4.º do art. 33 da Lei n.º 11.343, de 23 de agosto de 2006.

O Senado Federal resolve:

Art. 1.º É suspensa a execução da expressão 'vedada a conversão em penas restritivas de direitos' do § 4.º do art. 33 da Lei n.º 11.343, de 23 de agosto de 2006, declarada inconstitucional por decisão definitiva do Supremo Tribunal Federal nos autos do Habeas Corpus n.º 97.256/RS.

*Art. 2.º Esta Resolução entra em vigor na data de sua publicação.
Senado Federal, em 15 de fevereiro de 2012."*



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

Não obstante o afastamento da vedação legal, constata-se que, no caso em apreço, não se mostra cabível a conversão da pena privativa de liberdade em sanções restritivas de direitos, já que o Paciente não preenche os requisitos previstos no art. 44 do Código Penal, tendo em vista, sobretudo, o *quantum* da pena aplicada, estabelecida em 5 (cinco) anos de reclusão.

Por fim, no que diz respeito ao pedido de fixação de regime prisional menos gravoso, conforme informações da 3ª Vara das Execuções Criminais da Comarca de São Paulo/SP, juntadas aos autos, o Paciente encontra-se em gozo de livramento condicional, estando o *writ*, nesse ponto, consequentemente prejudicado.

Ante o exposto, JULGO PARCIALMENTE PREJUDICADA a impetração e, no mais, DENEGO a ordem de *Habeas Corpus*.

É como voto.



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

CERTIDÃO DE JULGAMENTO QUINTA TURMA

Número Registro: 2011/0057903-0

PROCESSO ELETRÔNICO

HC 200.536 / SP
MATÉRIA CRIMINAL

Números Origem: 11492009 50090590090 990100408550

EM MESA

JULGADO: 28/05/2013

Relatora

Exma. Sra. Ministra **LAURITA VAZ**

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 : BRUNO SHIMIZU - DEFENSOR PÚBLICO

IMPETRADO : TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO

PACIENTE : ALEXANDRE MIGUEL DO NASCIMENTO (PRESO)

ASSUNTO: DIREITO PENAL - Crimes Previstos na Legislação Extravagante - Crimes de Tráfico Ilícito e
Uso Indevido de Drogas

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, julgou parcialmente prejudicado o pedido e, no mais, denegou a ordem."

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