



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

HABEAS CORPUS Nº 370.773 - RS (2016/0239211-1)

RELATORA : MINISTRA MARIA THEREZA DE ASSIS MOURA
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 : BATISTA JULIANO SALVIA (PRESO)

EMENTA

HABEAS CORPUS. TRÁFICO ILÍCITO DE ENTORPECENTES. CONDENAÇÃO. REGIME FECHADO. FUNDAMENTAÇÃO IDÔNEA. CIRCUNSTÂNCIAS DO CASO CONCRETO. NÃO CONHECIMENTO.

1. Devidamente fundamentada a imposição do regime inicial fechado, com base nas circunstâncias do caso concreto, em especial a natureza da droga apreendida - cocaína -, bem como no fato de o paciente praticar a traficância de forma habitual, não há constrangimento ilegal a ser sanado.

2. *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: A Sexta Turma, por unanimidade, não conheceu do habeas corpus, nos termos do voto da Sra. Ministra Relatora. Os Srs. Ministros Sebastião Reis Júnior, Rogerio Schietti Cruz, Nefi Cordeiro e Antonio Saldanha Palheiro votaram com a Sra. Ministra Relatora.

Brasília, 20 de outubro de 2016(Data do Julgamento)

Ministra MARIA THEREZA DE ASSIS MOURA
Relatora



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

HABEAS CORPUS Nº 370.773 - RS (2016/0239211-1)

RELATORA : MINISTRA MARIA THEREZA DE ASSIS MOURA
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 : BATISTA JULIANO SALVIA (PRESO)

RELATÓRIO

MINISTRA MARIA THEREZA DE ASSIS MOURA (Relator):

Trata-se de *habeas corpus*, com pedido liminar, impetrado pela Defensoria Pública em favor de BATISTA JULIANO SALVIA, apontando-se como autoridade coatora o Tribunal de Justiça do Estado do Rio Grande do Sul (Apelação n.º 2103322-46.2016.8.26.0000).

Segundo os autos, o Juízo de Direito da 2ª Vara da Comarca de Itaqui/RS (Processo n.º 054/2.04.0001112-0) condenou o paciente à pena de 6 (seis) anos de reclusão, além de multa, em regime fechado, pela prática dos delitos previstos nos arts. 12, *caput*, e 14 da Lei n.º 6.368/76, na forma do art. 69, *caput*, do Código Penal. Foi-lhe concedido o direito de apelar em liberdade. Eis o teor da sentença, no que interessa (fls. 999/1016):

Passo à dosar a pena.

1) pelo tráfico de drogas.

A culpabilidade restou bem definida, eis que havia plena consciência da ilicitude e da exigibilidade de conduta diversa. Não possui maus antecedentes (fls. 839/840). Sem elementos para verificação de conduta social e personalidade. Não há fato relevante quanto às circunstâncias do delito. Não houve conseqüências. Descabido falar-se em participação da vítima nesta espécie delitiva. Desta forma, com base nas operadoras do artigo 59, do Código Penal, acima analisadas, fixo a pena-base em 03 (três) anos de reclusão.

Diante da ausência de outras causas modificadoras da reprimenda, fixo a pena DEFINITIVA EM 03 (três) ANOS DE RECLUSÃO.

Fixo a pena de multa em 50 DIAS MULTA, à razão de 1/30 do salário mínimo nacional vigente à época do fato, levando em consideração a situação econômica do réu, a ser atualizado pelos índices de correção monetária na forma do art. 49, § 2º, do Diploma Substantivo.

2) Da associação para o tráfico:

A culpabilidade restou bem definida, eis que havia plena consciência da ilicitude e da exigibilidade de conduta diversa. Não possui maus antecedentes (fls. 839/840). Sem elementos para verificação de conduta social e personalidade. Não há fato relevante quanto às circunstâncias do delito. Não houve conseqüências. Descabido falar-se em participação da vítima nesta espécie delitiva. Desta forma, com base nas operadoras do



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

artigo 59, do Código Penal, acima analisadas, fixo a pena-base em 03 (três) anos de reclusão.

Diante da ausência de outras causas modificadoras da reprimenda, fixo a pena DEFINITIVA EM 03 (três) ANOS DE RECLUSÃO.

Fixo a pena de multa em 50 DIAS MULTA, à razão de 1/30 do salário mínimo nacional vigente à época do fato, levando em consideração a situação econômica do réu, a ser atualizado pelos índices de correção monetária na forma do art. 49, § 2º, do Diploma Substantivo.

Na linha do que dispõe o artigo 69, caput, do Código Penal, presente o concurso material, somo as penas atribuídas sendo que resulta em 06 (SEIS) ANOS DE RECLUSÃO e pena de multa em 100 DIAS-MULTA.

O regime de cumprimento será o INICIAL FECHADO, considerando que se trata de delito equiparado a hediondo, nos termos do artigo 2º, §1º da Lei 8.072/90.

Inviáveis a substituição e suspensão condicional da pena privativa de liberdade.

Custas pelo condenado, as quais restam suspensas em virtude do benefício da assistência judiciária gratuita que ora lhe defiro, na forma do artigo 12 da Lei nº 1.060/50.

Ante o exposto, JULGO PROCEDENTE a denúncia e CONDENO o réu BATISTA JULIANO SÁLVIA, pela prática dos delitos previstos nos artigos 12, *caput*, e 14 da Lei nº 6.368/76, na forma do artigo 69, *caput*, do Código Penal, à pena privativa de liberdade de 06 (SEIS) ANOS DE RECLUSÃO, a ser cumprida em REGIME INICIAL FECHADO; mais PENA DE MULTA de 100 dias multa, no valor unitário de 1/30 do salário-mínimo vigente à época dos fatos.

O réu poderá apelar em liberdade, se por outro motivo não estiver recolhido, uma vez que, atualmente, ausentes os requisitos da segregação cautelar.

Com o trânsito em julgado: a) Preencha-se o BIE e a ficha PJ-30; b) Comunique-se ao Tribunal Regional Eleitoral; c) Lance-se o nome dos réus no rol dos culpados; d) Forme-se os PEC.

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

Inconformada, a defesa interpôs recurso de apelação, tendo o Tribunal de origem negado provimento ao recurso. Eis a ementa do acórdão (fl. 1082):

APELAÇÃO CRIME. TRÁFICO DE DROGAS. ASSOCIAÇÃO AO TRÁFICO. APREENSÃO DE COCAÍNA. INSURGÊNCIA DEFENSIVA. 1. TRÁFICO DE DROGAS. PALAVRA DOS POLICIAIS. PROVA VÁLIDA. Os policiais civis responsáveis pela investigação e pela apreensão confirmaram, de forma uníssona, o envolvimento do réu no comércio ilícito que era desenvolvido no estabelecimento denunciado como ponto de distribuição de entorpecentes, não encontrando arrimo a tese de insuficiência probatória.

2. RECONHECIMENTO FOTOGRÁFICO. NULIDADE. Conforme firme jurisprudência, o reconhecimento fotográfico é plenamente admitido na seara policial, não existindo forma específica na produção do termo, de modo que, o reconhecimento em inobservância ao art. 226, do CPP, não inviabiliza o termo como elemento de prova, tratando-se de nulidade relativa. Matéria preclusa.



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

3. ASSOCIAÇÃO AO TRÁFICO. Demonstrado pela prova oral a existência de vínculo associativo entre o apelante e os demais denunciados, em prol de garantir o comércio de cocaína, atuando o réu como intermediador da venda.

4. TRÁFICO PRIVILEGIADO. O tráfico de entorpecentes ocorreu de forma associada, delito que vai aqui reconhecido, evidenciando que os apelantes se dedicavam a uma organização criminosa.

5. REGIME CARCERÁRIO. Mantido o regime inicial fechado, tendo em vista a pena fixada, aliada à natureza da droga apreendida (cocaína), em diversas oportunidades, com fulcro no artigo 33, §§2º e 3º, do CP, associado ao art. 42, da Lei 11.343/2006.

APELO DESPROVIDO.

Ao manter o regime carcerário, o Colegiado assim dispôs (fls. 1.101/1.103):

Em derradeiro, a Magistrada estabeleceu o regime inicial fechado para o cumprimento da pena, em alusão direta ao artigo 2º, §1º, da Lei nº 8.072/90.

Reconheceu o Supremo Tribunal Federal, todavia, no *Habeas Corpus* nº 111.840/ES, a inconstitucionalidade da fixação obrigatória do regime inicial fechado nos crimes hediondos e nos equiparados, como o tráfico, uniformizando, no seio dos tribunais superiores, a observância dos requisitos do art. 33, do Código Penal, na delimitação do regime.

Nesse sentido é a posição adotada pelo Colendo Superior Tribunal de Justiça:

(...)

Assim, mercê do precedente citado, cada caso deverá ter seu regime estabelecido a partir de determinadas circunstâncias, com a prevalência do disposto no art. 33, do CP.

Na situação telada, a pena imposta ao acusado, em *quantum* inferior, mas próximo a 08 (oito) anos de reclusão, aliada à prática da traficância pelo réu de forma habitual, voltada à distribuição principalmente de cocaína, substância de alta lesividade perante a saúde pública, verifico que não é recomendável ao apelante o cumprimento da pena em regime mais brando, mantendo-se o inicial fechado, todavia com fulcro no artigo 33, §2º, alínea a, e §3º, do Código Penal, associado ao comando do artigo 42, da Lei de Tóxicos.

Daí o presente *mandamus*, no qual o impetrante afirma que não há motivo para a imposição do regime fechado para o cumprimento da pena.

Alega que o paciente preenche os requisitos do art. 33, § 2º, b, do Código Penal, fazendo jus a um regime mais brando.

Sustenta que na fixação do regime prisional devem ser considerados a quantidade da pena imposta, as circunstâncias judiciais, a presença de agravantes, atenuantes e as causas de aumento e diminuição, sob pena de incorrer-se em ofensa aos princípios da individualização da pena, da proporcionalidade e da efetivação do justo.

Consigna que nada pode ser dito quanto à conduta social e a personalidade do



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

paciente, eis que inexistem informações quanto a estes aspetos, enquanto que a pena aplicada não é superior a oito anos, de modo que lhe assiste o direito de cumpri-la no regime semiaberto.

Requer, liminarmente e no mérito, seja concedido regime de pena mais brando ao paciente.

A liminar foi indeferida às fls. 1.115/1.118.

Foram prestadas informações às fls. 1.126/1.149.

O Ministério Público Federal, em parecer da lavra da Subprocuradora-Geral da República Julieta E. Fajardo Cavalcanti de Albuquerque, manifestou-se pelo não conhecimento do *writ*, mas pela concessão da ordem de ofício.

É o relatório.



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

HABEAS CORPUS Nº 370.773 - RS (2016/0239211-1)

EMENTA

HABEAS CORPUS. TRÁFICO ILÍCITO DE ENTORPECENTES. CONDENAÇÃO. REGIME FECHADO. FUNDAMENTAÇÃO IDÔNEA. CIRCUNSTÂNCIAS DO CASO CONCRETO. NÃO CONHECIMENTO.

1. Devidamente fundamentada a imposição do regime inicial fechado, com base nas circunstâncias do caso concreto, em especial a natureza da droga apreendida - cocaína -, bem como no fato de o paciente praticar a traficância de forma habitual, não há constrangimento ilegal a ser sanado.

2. *Habeas corpus* não conhecido.

VOTO

MINISTRA MARIA THEREZA DE ASSIS MOURA (Relator):

Destaco, *ab initio*, que se trata de *habeas corpus* substitutivo de recurso especial, o que impede o seu conhecimento. Cabe avaliar, de qualquer sorte, a existência de ilegalidade patente, a ensejar a concessão de ordem de ofício.

Cumpre destacar que a estipulação do regime inicial fechado - contida no § 1º do art. 2º da Lei n.º 8.072, que fora alterado pela Lei n.º 11.464/07 - foi superada pelo Pretório Excelso, órgão responsável pela análise de compatibilidade das leis com a Constituição Federal, em decisões recentes. A esse respeito, confira-se o teor do Informativo n.º 569 do Supremo Tribunal Federal, *in verbis*:

A Turma, superando a restrição fundada no Enunciado 691 da Súmula do STF, concedeu *habeas corpus* a condenado pelo crime de tráfico ilícito de entorpecentes (Lei 11.343/2006, art. 33) para determinar que tribunal de justiça substitua a pena privativa de liberdade por outra restritiva de direitos ou, havendo reversão, que o início do cumprimento da pena privativa de liberdade se dê no regime aberto. Assentou-se que a quantidade de pena imposta - 3 anos -, não constando circunstâncias desfavoráveis ao paciente, que não registra antecedentes, permitiria não só que a pena tivesse início no regime aberto (CP, art. 33, § 2º, c), mas, também, a substituição por pena restritiva de direitos (CP, art. 44, § 2º, segunda parte). HC 101291/SP, Rel. Min. Eros Grau, 24.11.2009. (HC-101291)

O citado *writ* possui esta ementa:

HABEAS CORPUS. PENAL. TRÁFICO DE ENTORPECENTES. FIXAÇÃO DA PENA. CIRCUNSTÂNCIAS FAVORÁVEIS. IMPOSIÇÃO DE REGIME DE CUMPRIMENTO MAIS GRAVE DO QUE O PREVISTO EM LEI. DIREITO À SUBSTITUIÇÃO DA PENA PRIVATIVA DE LIBERDADE POR OUTRA RESTRITIVA DE DIREITOS. CONSTRANGIMENTO ILEGAL. EXCEÇÃO À SÚMULA 691.

Tráfico de entorpecentes. Fixação da pena. Circunstâncias judiciais



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

favoráveis. Pena fixada em quantidade que permite a substituição da privação de liberdade por restrição de direitos ou o início do cumprimento da pena no regime aberto. Imposição, não obstante, de regime fechado. Constrangimento ilegal a ensejar exceção à Súmula 691/STF. Ordem concedida. (HC n.º 101.291/SP; Relator(a): Ministro Eros Grau; Julgamento: 24/11/2009; Segunda Turma; DJe-027 - 12-02-2010)

Diante disso, a Sexta Turma desta Corte adotou o entendimento de que, ante o *quantum* de pena aplicado, é possível a fixação do regime semiaberto ou o aberto para o início do cumprimento da reprimenda reclusiva, em conformidade com o previsto no art. 33 do Código Penal (HC n.º 118.776/MG, da relatoria do Ministro Nilson Naves, julgado em 18.3.2010), bem como a substituição da privativa de liberdade por restritivas de direitos.

Registre-se, por oportuno, que o Plenário do Supremo Tribunal Federal, por maioria de votos, em sessão extraordinária realizada no dia 27.6.2012, declarou incidentalmente a inconstitucionalidade, com efeito *ex nunc*, do § 1.º do art. 2.º da Lei n.º 8.072/90, com redação dada pela Lei n.º 11.464/07. Confira-se:

Habeas corpus. Penal. Tráfico de entorpecentes. Crime praticado durante a vigência da Lei n.º 11.464/07. Pena inferior a 8 anos de reclusão. Obrigatoriedade de imposição do regime inicial fechado. Declaração incidental de inconstitucionalidade do § 1º do art. 2º da Lei n.º 8.072/90. Ofensa à garantia constitucional da individualização da pena (inciso XLVI do art. 5º da CF/88). Fundamentação necessária (CP, art. 33, § 3º, c/c o art. 59). Possibilidade de fixação, no caso em exame, do regime semiaberto para o início de cumprimento da pena privativa de liberdade. Ordem concedida.

1. Verifica-se que o delito foi praticado em 10/10/09, já na vigência da Lei n.º 11.464/07, a qual instituiu a obrigatoriedade da imposição do regime inicialmente fechado aos crimes hediondos e assemelhados.

2. Se a Constituição Federal menciona que a lei regulará a individualização da pena, é natural que ela exista. Do mesmo modo, os critérios para a fixação do regime prisional inicial devem-se harmonizar com as garantias constitucionais, sendo necessário exigir-se sempre a fundamentação do regime imposto, ainda que se trate de crime hediondo ou equiparado.

3. Na situação em análise, em que o paciente, condenado a cumprir pena de seis (6) anos de reclusão, ostenta circunstâncias subjetivas favoráveis, o regime prisional, à luz do art. 33, § 2º, alínea b, deve ser o semiaberto.

4. Tais circunstâncias não elidem a possibilidade de o magistrado, em eventual apreciação das condições subjetivas desfavoráveis, vir a estabelecer regime prisional mais severo, desde que o faça em razão de elementos concretos e individualizados, aptos a demonstrar a necessidade de maior rigor da medida privativa de liberdade do indivíduo, nos termos do § 3º do art. 33, c/c o art. 59, do Código Penal.

5. Ordem concedida tão somente para remover o óbice constante do § 1º do art. 2º da Lei n.º 8.072/90, com a redação dada pela Lei n.º 11.464/07, o qual determina que "*a pena por crime previsto neste artigo*



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

será cumprida inicialmente em regime fechado". Declaração incidental de inconstitucionalidade, com efeito **ex nunc**, da obrigatoriedade de fixação do regime fechado para início do cumprimento de pena decorrente da condenação por crime hediondo ou equiparado. (HC n.º 111.840/ES; Relator(a): Ministro Dias Toffoli; Julgamento: 27/06/2012; Tribunal Pleno)

Assim, restou superada pela Suprema Corte e por este Tribunal Superior a obrigatoriedade do regime inicial fechado aos condenados por tráfico ilícito de entorpecentes.

Eis o que salientou a Corte de origem acerca do tema (fls. 1.102/1.103):

(...)

Na situação telada, a pena imposta ao acusado, em *quantum* inferior, mas próximo a 08 (oito) anos de reclusão, aliada à prática da traficância pelo réu de forma habitual, voltada à distribuição principalmente de cocaína, substância de alta lesividade perante a saúde pública, verifico que não é recomendável ao apelante o cumprimento da pena em regime mais brando, mantendo-se o inicial fechado, todavia com fulcro no artigo 33, §2º, alínea a, e §3º, do Código Penal, associado ao comando do artigo 42, da Lei de Tóxicos.

Na espécie, verifica-se que o regime inicial fechado foi fixado em razão das circunstâncias do caso concreto, tendo o Colegiado estadual destacado a natureza da droga apreendida - cocaína -, bem como o fato de o paciente praticar a traficância de forma habitual.

É imperioso ter em linha de consideração os ditames norteadores do art. 42 da Lei n.º 11.343/06, 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, a personalidade e a conduta social do agente".

Nesse diapasão, o Tribunal de origem entendeu ser necessária uma resposta penal mais efetiva, como forma de retribuição proporcional à gravidade da conduta, porquanto as circunstâncias do caso em testilha demonstram que regime inicial mais brando não seria suficiente para a reprovação e a prevenção do delito em comento.

Assim, devidamente fundamentada a imposição do regime inicial fechado, com base em dados concretos constantes dos autos, não há ilegalidade a ser sanada. Nesse sentido:

HABEAS CORPUS. TRÁFICO ILÍCITO DE ENTORPECENTES. CONDENAÇÃO CONFIRMADA EM SEDE DE APELAÇÃO. IMPETRAÇÃO SUBSTITUTIVA DE RECURSO ESPECIAL. IMPROPRIEDADE DA VIA ELEITA. APLICAÇÃO DA ATENUANTE DA CONFISSÃO ESPONTÂNEA. TEMA NÃO ENFRENTADO NA ORIGEM. COGNIÇÃO. IMPOSSIBILIDADE. SUPRESSÃO DE INSTÂNCIA. CAUSA ESPECIAL DE DIMINUIÇÃO. QUANTUM DE INCIDÊNCIA. ILEGALIDADE MANIFESTA. INEXISTÊNCIA.



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

NATUREZA, QUANTIDADE E DIVERSIDADE DAS DROGAS. REGIME DIVERSO DO FECHADO E SUBSTITUIÇÃO DA PENA PRIVATIVA DE LIBERDADE POR RESTRITIVA DE DIREITOS. POSSIBILIDADE EM TESE. CASO CONCRETO. NATUREZA, QUANTIDADE E VARIEDADE DAS DROGAS. CONSTRANGIMENTO ILEGAL. NÃO OCORRÊNCIA. NÃO CONHECIMENTO.

1. É imperiosa a necessidade de racionalização do emprego do *habeas corpus*, em prestígio ao âmbito de cognição da garantia constitucional, e, em louvor à lógica do sistema recursal. *In casu*, foi impetrada indevidamente a ordem como substitutiva de recurso especial.

2. O tema referente ao pleito de aplicação da atenuante da confissão espontânea não foi apreciado pelo Tribunal *a quo*, o que impede sua cognição por esta Corte, sob pena de indevida supressão de instância.

3. O estabelecimento do redutor na fração de 1/3 não se mostrou, de modo flagrante, desarrazoado, dada a natureza, a quantidade e a diversidade das drogas apreendidas - 126,8 g de cocaína e 15,8 g de maconha - a atrair a incidência do art. 42 da Lei n.º 11.343/2006.

O *quantum* de redução aplicado fica indene ao crivo do *habeas corpus*, pois é matéria que demanda revolvimento fático-probatório.

Precedentes desta Corte e do Supremo Tribunal Federal.

4. Esta Corte, na esteira do posicionamento do Supremo Tribunal Federal, entende ser possível nas condenações por tráfico de drogas, em tese, a fixação de regime menos gravoso bem como a substituição da pena privativa de liberdade por restritiva de direitos, sempre tendo em conta as particularidades do caso concreto.

5. É imperioso ter em linha de consideração os ditames norteadores do art. 42 da Lei n.º 11.343/06, 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, a personalidade e a conduta social do agente".

6. Devidamente fundamentada imposição do regime inicial fechado, bem como a negativa de substituição da pena privativa de liberdade por restritiva de direitos, em razão da natureza, da quantidade e da variedade das drogas apreendidas - 126,8 g de cocaína e 15,8 g de maconha - (art. 42 da Lei n.º 11.343/2006), não há constrangimento ilegal a ser sanado.

7. *Habeas corpus* não conhecido.

(HC 294.565/MS, de minha relatoria, SEXTA TURMA, julgado em 21/10/2014, DJe 04/11/2014)

PENAL. *HABEAS CORPUS* SUBSTITUTIVO DE RECURSO ESPECIAL. DESCABIMENTO. MODIFICAÇÃO DO ENTENDIMENTO JURISPRUDENCIAL DO STJ, EM CONSONÂNCIA COM ORIENTAÇÃO ADOTADA PELO PRETÓRIO EXCELSO. TRÁFICO ILÍCITO DE SUBSTÂNCIAS ENTORPECENTES. REGIME INICIAL DE CUMPRIMENTO DA PENA. INCONSTITUCIONALIDADE DO ART. 2º, § 1º, DA LEI Nº 8.072/1990 DECLARADA PELO SUPREMO TRIBUNAL FEDERAL. ART. 33 DO CP E 42 DA LEI N. 11.343/2006. GRANDE QUANTIDADE DE DROGA. REGIME FECHADO. SUBSTITUIÇÃO DA PENA PRIVATIVA DE LIBERDADE POR RESTRITIVA DE DIREITOS. INVIABILIDADE. INEXISTÊNCIA DE ILEGALIDADE. *HABEAS CORPUS* NÃO CONHECIDO.

- O Supremo Tribunal Federal, pela sua Primeira Turma, passou a



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

adotar orientação no sentido de não mais admitir *habeas corpus* substitutivo de recurso próprio. Precedentes: HC 109.956/PR, Rel. Min. Marco Aurélio, DJe de 11.9.2012, e HC 104.045/RJ, Rel. Min. Rosa Weber, DJe de 6.9.2012, dentre outros.

- O Superior Tribunal de Justiça, na esteira desse entendimento, tem amoldado o cabimento do remédio heróico, sem perder de vista, contudo, princípios constitucionais, sobretudo o do devido processo legal e da ampla defesa. Nessa toada, tem-se analisado as questões suscitadas na exordial a fim de se verificar a existência de constrangimento ilegal para, se for o caso, deferir-se a ordem de ofício. A propósito: HC 221.200/DF, Rel. Min. Laurita Vaz, DJe de 19.9.2012.

- A obrigatoriedade do regime inicial fechado para os condenados por crime hediondo e os a ele equiparados foi declarada inconstitucional pelo c. Pretório Excelso, em 27.6.2012, por ocasião do julgamento do HC 111.840/ES. Assim, a identificação do regime inicial mais adequado à repressão e prevenção dos delitos deve observar os critérios do art. 33, §§ 2º e 3º do Código Penal, bem como do art. 42 da Lei 11.343/2006, quando se tratar de delitos previstos nessa Lei.

- No caso, apesar de a pena ter sido fixada em 1 (um) ano e 8 (oito) meses de reclusão, a gravidade concreta do delito, evidenciada pelas circunstâncias em que ocorreu (posse de variada e expressiva quantidade de entorpecentes 19 cápsulas de cocaína e 36 papérolas de maconha), justifica a imposição do regime inicial fechado, bem como inviabiliza a substituição da pena por restritiva de direitos, nos termos do art. 44, III, do CP.

Habeas corpus não conhecido.

(HC 240.443/SP, Rel. Ministra MARILZA MAYNARD (DESEMBARGADORA CONVOCADA DO TJ/SE), QUINTA TURMA, julgado em 19/03/2013, DJe 22/03/2013)

Tem-se, assim, que a irresignação não merece prosperar.

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

É como voto.



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

CERTIDÃO DE JULGAMENTO SEXTA TURMA

Número Registro: 2016/0239211-1

HC 370.773 / RS
MATÉRIA CRIMINAL

Números Origem: 02392114620163000000 05420300010548 05420400011120 114735666 20908
2392114620163000000 370773 5420300010548 5420400011120 700003652799
70051797470

EM MESA

JULGADO: 20/10/2016

Relatora

Exma. Sra. Ministra **MARIA THEREZA DE ASSIS MOURA**

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	: 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	: BATISTA JULIANO SALVIA (PRESO)
CORRÉU	: ANDRE WENCESLOSK DOS SANTOS
CORRÉU	: ELISABETE WENCESLOSK DOS SANTOS
CORRÉU	: LUIS CARLOS MATIAS LIMA
CORRÉU	: NORTON VILLARINHO CURSINO
CORRÉU	: ALEXANDRO MUNIS ANTONIO
CORRÉU	: JEREMIAS DE FARIAS NUNES
CORRÉU	: ODIMIR DA ROSA PEREIRA
CORRÉU	: PERCI FLORES

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

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 do habeas corpus, nos termos do voto da Sra. Ministra Relatora.

Os Srs. Ministros Sebastião Reis Júnior, Rogerio Schietti Cruz, Nefi Cordeiro e Antonio Saldanha Palheiro votaram com a Sra. Ministra Relatora.