



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

HABEAS CORPUS Nº 332.930 - RS (2015/0197928-7)

RELATOR : **MINISTRO RIBEIRO DANTAS**
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 : IGOR INACIO DOS SANTOS DA SILVA

EMENTA

PENAL E PROCESSO PENAL. *HABEAS CORPUS* SUBSTITUTIVO. TRÁFICO DE DROGAS. APLICAÇÃO DA MINORANTE PREVISTA NO § 4º DO ART. 33 DA LEI N. 11.340/2006 E REGIME DE CUMPRIMENTO DE PENA MENOS GRAVOSO. IMPOSSIBILIDADE. RÉU REINCIDENTES. NÃO CONHECIMENTO.

1. Esta Corte e o Supremo Tribunal Federal pacificaram orientação no sentido de que não cabe *habeas corpus* substitutivo do recurso legalmente previsto para a hipótese, impondo-se o não conhecimento da impetração, salvo quando constatada a existência de flagrante ilegalidade no ato judicial impugnado.
2. Reconhecida pelas instâncias ordinárias a reincidência do paciente, não há como aplicar causa de diminuição do art. 33, § 4º, da Lei n. 11.343/2006, porquanto não preenchidos os requisitos legais para a concessão da benesse.
3. O Tribunal de origem entendeu devida a imposição do regime inicial fechado ao paciente, com base no art. 33, § 2º, alínea 'b', do Código Penal, considerando a pena aplicada (5 anos e 6 meses) e no fato de se tratar de réu reincidente. Encontra-se, portanto, suficientemente motivada a escolha do regime prisional mais gravoso.
4. *Habeas corpus* não conhecido.

ACÓRDÃO

Vistos, relatados e discutidos os autos em que são partes as acima indicadas, acordam os Ministros da QUINTA TURMA do Superior Tribunal de Justiça, por unanimidade, não conhecer do pedido. Os Srs. Ministros Felix Fischer, Jorge Mussi, Gurgel de Faria e Reynaldo Soares da Fonseca votaram com o Sr. Ministro Relator.

Brasília (DF), 03 de novembro de 2015(Data do Julgamento)

Ministro RIBEIRO DANTAS
Relator



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

HABEAS CORPUS Nº 332.930 - RS (2015/0197928-7)

RELATOR : MINISTRO RIBEIRO DANTAS

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 : IGOR INACIO DOS SANTOS DA SILVA

RELATÓRIO

O EXMO. SR. MINISTRO RIBEIRO DANTAS (Relator):

Trata-se de *habeas corpus* impetrado em favor de **INÁCIO DOS SANTOS DA SILVA** contra acórdão do Tribunal de Justiça do Estado do Rio Grande do Sul.

Consta dos autos que o paciente foi condenado à pena de 5 (cinco) anos e 6 (seis) meses de reclusão, a ser inicialmente cumprida em regime fechado, e de 500 (quinhentos) dias-multa por infração ao art. 33, *caput*, c/c o art. 40, III, ambos da Lei n. 11.343/2006 (e-STJ, fls. 200-204).

O Tribunal estadual negou provimento à apelação do réu (e-STJ, fls. 257-265).

Os embargos infringentes opostos restaram rejeitados (e-STJ, fls. 291-298).

Inconformada, a Defensoria Pública daquela unidade federativa impetrou, nesta Corte, o *habeas corpus* em análise, sustentando, em síntese, que: a) "o acusado, ora paciente, não registra antecedentes criminais. Não há qualquer prova nos autos de que o paciente se dedique a atividades criminosas e de que integre organização criminosa", assim, "razão não há para a não aplicação da redutora prevista no § 4º do art. 33 da Lei nº 11.343/06"; b) o paciente preenche os requisitos do art. 33, § 2º, alínea b, do Código Penal, devendo ser aplicado regime de cumprimento de pena mais brando; e c) "no mesmo sentido, necessária a substituição da pena privativa de liberdade por penas restritivas de direito, conforme preceitua o art. 44, e seus incisos, do Código Penal" (e-STJ, fls. 1-6).

Requer a concessão da ordem, liminarmente, para que seja: a) aplicada "a redução da pena, com base no § 4º do art. 33 da Lei n. 11.343/06, no seu patamar máximo"; b) concedido "o regime de cumprimento de pena aberto"; e c) substituída "a pena privativa de liberdade por restritiva de direitos".

A liminar foi indeferida (e-STJ, fls. 308-311).

Prestadas as informações, manifestou-se o Ministério Público Federal pelo não conhecimento do *habeas corpus*.

É o relatório.



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

HABEAS CORPUS Nº 332.930 - RS (2015/0197928-7)

RELATOR : MINISTRO RIBEIRO DANTAS

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 : IGOR INACIO DOS SANTOS DA SILVA

EMENTA

PENAL E PROCESSO PENAL. *HABEAS CORPUS* SUBSTITUTIVO. TRÁFICO DE DROGAS. APLICAÇÃO DA MINORANTE PREVISTA NO § 4º DO ART. 33 DA LEI N. 11.340/2006 E REGIME DE CUMPRIMENTO DE PENA MENOS GRAVOSO. IMPOSSIBILIDADE. RÉU REINCENTES. NÃO CONHECIMENTO.

1. Esta Corte e o Supremo Tribunal Federal pacificaram orientação no sentido de que não cabe *habeas corpus* substitutivo do recurso legalmente previsto para a hipótese, impondo-se o não conhecimento da impetração, salvo quando constatada a existência de flagrante ilegalidade no ato judicial impugnado.

2. Reconhecida pelas instâncias ordinárias a reincidência do paciente, não há como aplicar causa de diminuição do art. 33, § 4º, da Lei n. 11.343/2006, porquanto não preenchidos os requisitos legais para a concessão da benesse.

3. O Tribunal de origem entendeu devida a imposição do regime inicial fechado ao paciente, com base no art. 33, § 2º, alínea 'b', do Código Penal, considerando a pena aplicada (5 anos e 6 meses) e no fato de se tratar de réu reincidente. Encontra-se, portanto, suficientemente motivada a escolha do regime prisional mais gravoso.

4. *Habeas corpus* não conhecido.

VOTO

O EXMO. SR. MINISTRO RIBEIRO DANTAS (Relator):

Esta Corte e o Supremo Tribunal Federal pacificaram orientação no sentido de que não cabe *habeas corpus* substitutivo do recurso legalmente previsto para a hipótese, impondo-se o não conhecimento da impetração, salvo quando constatada a existência de flagrante ilegalidade no ato judicial impugnado.

No caso, não se observa flagrante ilegalidade a justificar a concessão do *habeas corpus* de ofício.

Em relação à causa especial de diminuição prevista no § 4º do art. 33 da Lei n. 11.343/2006, assim consignou o Tribunal de origem:

"A redutora do artigo 33-§ 4º da Lei n. 11.343/06, não restou aplicada na



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

sentença, ao contrário do que constou no voto vencido, sendo devidamente fundamentada tal circunstância, em face da reincidência do réu." (e-STJ, fl. 291.)

A Corte estadual, nestes autos, fundamentadamente, afastou a aplicação da minorante, "uma vez ter restado demonstrado que o acusado foi condenado em 04/12/2013, pelo cometimento de crime de roubo" (e-STJ, fl. 297).

Portanto, reconhecida pela instância ordinária a reincidência do paciente, não há como aplicar a minorante, porquanto não preenchidos os requisitos legais para a concessão da benesse.

A propósito:

"HABEAS CORPUS. TRÁFICO DE DROGAS. MAUS ANTECEDENTES. CARACTERIZAÇÃO. APLICAÇÃO DO § 4º DO ART. 33 DA LEI 11.343/2006. IMPOSSIBILIDADE. REGIME INICIAL FECHADO. RÉU REINCIDENTE E COM REGISTRO DE CIRCUNSTÂNCIAS JUDICIAIS DESFAVORÁVEIS. ORDEM NÃO CONHECIDA.

1. O reconhecimento dos maus antecedentes do paciente com fundamento em condenação prévia e definitiva distinta daquela(s) considerada(s) na segunda etapa da dosimetria não caracteriza ofensa ao princípio do ne bis in idem.

2. Para a aplicação da minorante prevista no § 4º do art. 33 da Lei n. 11.343/2006, exige-se, além da primariedade e dos bons antecedentes do acusado, que este não integre organização criminosa e não se dedique a atividades delituosas.

3. Fundamentadamente, não foi aplicada a causa especial de diminuição, à vista da reincidência do réu.

4. Não há como modificar o regime inicial fechado fixado ao paciente reincidente, com registro de circunstâncias judiciais desfavoráveis (maus antecedentes, quantidade e variedade de drogas) e condenado a pena superior a 4 anos de reclusão, a teor do art. 33, § 2º, "b", e § 3º, do CP.

5. Habeas corpus não conhecido."

(HC 294.711/SP, Rel. Ministro ROGERIO SCHIETTI CRUZ, SEXTA TURMA, julgado em 1/9/2015, DJe 22/9/2015.)

"AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. PENAL. TRÁFICO DE DROGAS E ASSOCIAÇÃO PARA O TRÁFICO. NECESSIDADE DE ESTABILIDADE E PERMANÊNCIA PARA A COMPROVAÇÃO DO DELITO DESCRITO NO ART. 35 DA LEI ANTIDROGAS. MERO CONCURSO DE AGENTES. ABSOLVIÇÃO. REVALORAÇÃO DE PROVAS. POSSIBILIDADE. MINORANTE PREVISTA NO ART. 33, § 4.º, DA LEI N.º 11.343/06. REINCIDÊNCIA. INAPLICABILIDADE. AGRAVO REGIMENTAL DESPROVIDO.

1. Esta Corte Superior possui entendimento no sentido de que não só há necessidade da comprovação da estabilidade, mas também, da permanência na reunião dos sujeitos do delito, não podendo a simples associação eventual ser considerada para fins de configuração do crime descrito no art. 35 da Lei n.º 11.343/76. Absolvição que não demandou o reexame de provas, mas apenas sua reavaliação.

2. Sendo o Acusado reincidente - o que afasta o requisito da primariedade -, mostra-se incabível a aplicação da minorante prevista no art. 33, § 4.º, da



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

Lei n.º 11.343/06.

3. À minguia de argumentos novos e idôneos para infirmar os fundamentos da decisão agravada, mantenho-a incólume.

4. Agravamento regimental desprovido."

(AgRg no AREsp 507.278/SP, Rel. Ministra LAURITA VAZ, QUINTA TURMA, julgado em 18/6/2014, DJe 1/8/2014.)

Quanto ao regime de cumprimento de pena, o Tribunal de origem entendeu devida a imposição do modo inicial fechado ao paciente, com base no art. 33, § 2º, alínea 'b', do Código Penal, considerando a pena aplicada (5 anos e 6 meses) e o fato de se tratar de réu reincidente (e-STJ, fl. 294).

Encontra-se, desse modo, suficientemente motivada a escolha do regime prisional mais gravoso.

Nesse sentido:

"PENAL E PROCESSUAL. HABEAS CORPUS SUBSTITUTO DE RECURSO PRÓPRIO. INADEQUAÇÃO DA VIA ELEITA. TRÁFICO DE DROGAS. RECONHECIMENTO DE QUE O ENTORPECENTE SE DESTINA A CONSUMO PRÓPRIO. IMPOSSIBILIDADE. REVOLVIMENTO DE MATÉRIA FÁTICO-PROBATÓRIA. PENA SUPERIOR A 4 ANOS. REINCIDÊNCIA. REGIME MAIS GRAVOSO JUSTIFICADO. CONSTRANGIMENTO ILEGAL NÃO EVIDENCIADO. [...]

3. A teor do disposto no art. 33, § 2º, "b", do CP, o réu reincidente, condenado a pena superior a 4 anos de reclusão e não excedente a 8 anos, deverá, desde o princípio, cumprir a pena no regime inicial fechado, mesmo se favoráveis as circunstâncias do art. 59 do Código Penal.

4. No caso, embora fixada a sanção em patamar equivalente à aplicação do regime intermediário (5 anos e 10 meses), a adoção do regime fechado para cumprimento inicial da pena justifica-se pela reincidência delitiva.

5. Habeas corpus não conhecido."

(HC 304.796/SP, Rel. Ministro GURGEL DE FARIA, QUINTA TURMA, julgado em 9/6/2015, DJe 19/6/2015.)

Diante do exposto, **não conheço** do *habeas corpus*.

É como voto.



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

CERTIDÃO DE JULGAMENTO QUINTA TURMA

Número Registro: 2015/0197928-7

HC 332.930 / RS
MATÉRIA CRIMINAL

Números Origem: 00018351120148210054 05421400005773 18351120148210054 5421400005773
70062110408 70063619183

EM MESA

JULGADO: 03/11/2015

Relator

Exmo. Sr. Ministro **RIBEIRO DANTAS**

Presidente da Sessão

Exmo. Sr. Ministro **FELIX FISCHER**

Subprocurador-Geral da República

Exmo. Sr. Dr. **FRANCISCO DE ASSIS VIEIRA SANSEVERINO**

Secretário

Bel. **MARCELO PEREIRA CRUVINEL**

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	: IGOR INACIO DOS SANTOS DA SILVA

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

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 Felix Fischer, Jorge Mussi, Gurgel de Faria e Reynaldo Soares da Fonseca votaram com o Sr. Ministro Relator.