



## SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

**AgRg no HABEAS CORPUS Nº 240.331 - MS (2012/0082420-2)**

**RELATOR** : **MINISTRO MARCO AURÉLIO BELLIZZE**  
**AGRAVANTE** : **DAIANY REGINA DO NASCIMENTO COSTA**  
**ADVOGADO** : **GUSTAVO ZORTÉA DA SILVA - DEFENSOR PÚBLICO DA UNIÃO**  
**AGRAVADO** : **TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE MATO GROSSO DO SUL**

### EMENTA

AGRAVO REGIMENTAL EM **HABEAS CORPUS**. TRÁFICO DE DROGAS. APLICAÇÃO DA CAUSA ESPECIAL DE DIMINUIÇÃO DE PENA DO ART. 33, § 4º, DA LEI Nº 11.343/2006. HEDIONDEZ CARACTERIZADA. PROGRESSÃO DE REGIME. OBSERVÂNCIA DOS PRAZOS DO § 2.º, DO ART. 2.º, LEI 8.072/1990. RECURSO IMPROVIDO.

**1.** A aplicação da causa de diminuição de pena do art. 33, § 4º, da Lei n.º 11.343/2006 não desnatura o caráter hediondo do crime de tráfico de entorpecentes. Do mesmo modo, deve ser respeitado o prazo de 2/5 (dois quintos) se o apenado for primário, e de 3/5 (três quintos), se reincidente, para a progressão de regime prisional, conforme determina o § 2.º do art. 2.º da Lei n.º 8.072/1990, e de 2/3 (dois terços), previsto no art. 44, parágrafo único, da Lei nº 11.343/2006, para fins de livramento condicional. Precedentes.

**2.** Agravo regimental a que se nega provimento.

### 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, negar provimento ao agravo regimental.

Os Srs. Ministros Campos Marques (Desembargador convocado do TJ/PR), Marilza Maynard (Desembargadora convocada do TJ/SE), Laurita Vaz e Jorge Mussi votaram com o Sr. Ministro Relator.

Brasília (DF), 05 de fevereiro de 2013 (data do julgamento).

MINISTRO MARCO AURÉLIO BELLIZZE, Relator



## SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

AgRg no HABEAS CORPUS Nº 240.331 - MS (2012/0082420-2)

### RELATÓRIO

#### O SENHOR MINISTRO MARCO AURÉLIO BELLIZZE:

Trata-se de agravo regimental interposto por Daianny Regina do Nascimento Costa contra a decisão de fls. 228/240, em que neguei seguimento ao **habeas corpus**, com fundamento no art. 34, inciso XVIII, do Regimento Interno do Superior Tribunal de Justiça, concluindo que o Superior Tribunal de Justiça e o Supremo Tribunal Federal têm compreensão de que a incidência da causa especial da pena prevista no art. 33, § 4º, da Lei nº 11.343/2006, não retirou o caráter hediondo do crime de tráfico de drogas, devendo ser respeitado o prazo de 2/5 (dois quintos) se o apenado for primário, e de 3/5 (três quintos), se reincidente, para a progressão de regime prisional, conforme determina o § 2.º do art. 2.º da Lei n.º 8.072/1990, e de 2/3 (dois terços), previsto no art. 44, parágrafo único, do referido diploma legal, para fins de livramento condicional.

A recorrente insurge-se, inicialmente, contra a modificação jurisprudencial de admitir o **habeas corpus** apenas aos casos em que houver ofensa direta ao direito ambulatorial das pessoas. Afirmo não haver racionalidade ou lógica na mudança, na medida em que restringe o direito à reparação do direito à liberdade de locomoção. Em outras palavras, sustenta que tal modificação, adotada como fundamento na decisão agravada, "está a aniquilar a proteção ao direito constitucional de locomoção, que constitui um dos valores mais caros à sociedade, ou mesmo a diminuir a eficácia da garantia constitucional, que não se mede sob as lentes da estrutura material do Judiciário" (fl. 256).

Sobre o mérito, alega que embora a aplicação da causa de diminuição da pena não interfira na qualificação ou natureza do delito, "não se admite, no caso de aplicação da minorante em destaque, seja conferido ao tráfico de entorpecentes o tratamento conferido aos crimes hediondos", notadamente porque viola o princípio da proporcionalidade (fl. 256).

Argumenta, ainda, que "a grave pecha de hediondo é incompatível com crime que redunde em pena ínfima, imposta a acusado primário e de bons antecedentes", razão



## **SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA**

pela qual devem prevalecer as frações aplicáveis aos crimes comuns para fins de progressão de regime e livramento condicional (fl. 257).

Diante disso, pede a reconsideração da decisão ou, caso assim não se entenda, seja o recurso submetido a julgamento pelo colegiado da Quinta Turma para, dando provimento ao recurso, conceder a ordem para afastar o caráter hediondo do crime praticado pela agravante, para fins de execução penal.

É o relatório.



## SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

AgRg no HABEAS CORPUS Nº 240.331 - MS (2012/0082420-2)

### VOTO

#### O SENHOR MINISTRO MARCO AURÉLIO BELLIZZE (RELATOR):

Em que pese as bem lançadas argumentações da zelosa Defensoria Pública da União, a decisão agravada deve ser mantida por seus próprios fundamentos.

Ao contrário do que alega a agravante, a mudança na jurisprudência não minimiza, não estanca, tampouco configura retrocesso na proteção jurisdicional efetiva do direito de liberdade. Pelo contrário, corrige o desvirtuamento do sistema recursal que se estabeleceu ao longo do tempo, quando passou-se a admitir, fora das hipóteses de cabimento previstas na Constituição Federal e no Código de Processo Penal, ainda que ausente ameaça concreta e imediata ao direito de ir, ficar e vir, inviabilizando, conseqüentemente, a proteção judicial efetiva, tendo em vista que a duração indefinida do processo compromete de modo decisivo a proteção da dignidade da pessoa humana, "na medida em que permite a transformação do ser humano em objeto dos processos estatais". (MENDES, Gilmar Ferreira. Curso de Direito Constitucional. 2ª Edição. São Paulo. Saraiva. 2008. p. 100.)

Com a referida mudança, assegura-se maior efetividade aos meios recursais que compõem o sistema processual, na medida em que as matérias passam a ser discutidas na via processual pertinente. Assegura-se, também, maior efetividade e lógica ao sistema como um todo, restituindo-se ao **habeas corpus** o papel que compete, consoante prevê o art. 5º, LXVIII, da Constituição Federal: "conceder-se-á '**habeas-corpus**' sempre que alguém sofrer ou se achar ameaçado de sofrer violência ou coação em sua liberdade de locomoção, por ilegalidade ou abuso de poder".

Em suma, a jurisprudência apenas declarou o que já proclamava a Constituição, 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, não se prestando à correção de decisão sujeita a recurso próprio, previsto no sistema processual penal, não



## SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

sendo, pois, substituto de recursos ordinários, especial ou extraordinário.

Quanto ao mérito, assim como consignado na decisão agravada, a causa de diminuição de pena, prevista no art. 33, § 4º, da Lei nº 11.343/2006, não configura tipo autônomo, tendo em vista que não cria preceito primário e secundário, mas tão somente estabelece uma fração de redução da pena, nada interferindo, portanto, na qualificação ou natureza do delito, que, por sua vez, continua sendo crime hediondo.

Do mesmo modo, deve ser respeitado o prazo de 2/5 (dois quintos) se o apenado for primário, e de 3/5 (três quintos), se reincidente, para a progressão de regime prisional, conforme determina o § 2.º do art. 2.º da Lei n.º 8.072/90, e de 2/3 (dois terços), previsto no art. 44, parágrafo único, da Lei nº 11.343/2006, para fins de livramento condicional.

Nesse sentido:

**A - HABEAS CORPUS. EXECUÇÃO PENAL. CONDENAÇÃO AO CRIME DE TRÁFICO DE DROGAS. CAUSA DE DIMINUIÇÃO DE PENA PREVISTA NO ART. 33, § 4º, DA LEI Nº 11.343. HEDIONDEZ NÃO AFASTADA. PROGRESSÃO DE REGIME. DA OBSERVÂNCIA DOS PRAZOS DO § 2.º, DO ART. 2.º, LEI 8.072/90, E DO ART. 83, V, DO CÓDIGO PENAL.**

**1. A causa de diminuição de pena prevista no art. 33, § 4º, da Lei 11.343, não afasta a natureza hedionda do delito de tráfico ilegal de entorpecentes.**

**2. A execução da reprimenda deve pautar-se pelos critérios contidos no § 2.º, do art. 2.º, da Lei n.º 8.072/90, ou seja, 2/5 (dois quintos) da pena, se o apenado for primário, e 3/5 (três quintos), se reincidente, para a progressão de regime prisional. No caso do livramento condicional, deve ser observado o requisito objetivo de 2/3 (dois terços), nos termos do art. 83, V, do Código Penal.**

**3. Ordem denegada. (HC nº 169.528/MG, Relator o Ministro Adilson Vieira Macabu (Desembargador Convocado do TJ/RJ), DJe 29/08/2012)**

**B - EXECUÇÃO PENAL. TRÁFICO DE DROGAS. CAUSA DE DIMINUIÇÃO DE PENA PREVISTA NO ART. 33, § 4º, DA LEI Nº 11.343/2006. CRIME HEDIONDO. PROGRESSÃO DE REGIME E LIVRAMENTO CONDICIONAL. PRAZOS DA LEI N.º 11.464/2007 QUE DEVEM SER RESPEITADOS. CONSTRANGIMENTO ILEGAL NÃO EVIDENCIADO. AGRAVO DESPROVIDO.**

**I. A aplicação da causa de diminuição de pena prevista no art. 33, § 4º, da Lei nº 11.343/2006 não desnatura a natureza hedionda do crime de tráfico ilícito de entorpecentes e drogas afins.**



## SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

**II. A causa de diminuição de pena prevista no art. 33, § 4º, da Lei nº 11.343/2006 não constitui tipo penal distinto do caput do mesmo artigo, não havendo, portanto, que se falar em concessão de progressão de regime ou de livramento condicional com o cumprimento dos prazos estabelecidos para os crimes comuns.**

**III. Praticado delito hediondo na vigência da Lei nº 11.464/2007, devem ser respeitados os lapsos temporais de 2/5 (dois quintos) da pena, se o apenado for primário, e de 3/5 (três quintos), se reincidente, para a progressão de regime, bem como o prazo disposto no art. 44, parágrafo único, da Lei nº 11.343/2006 para o livramento condicional.**

**IV. Agravo desprovido, nos termos do voto do Relator.**

(AgRg no HC nº 206.070/MS, Relator o Ministro **Gilson Dipp**, DJe 24/05/2012)

**C - HABEAS CORPUS. TRÁFICO ILÍCITO DE DROGAS. INCIDÊNCIA, NA HIPÓTESE, DA MINORANTE PREVISTA NO ART. 33, § 4.º, DA LEI N.º 11.343/2006. AFASTAMENTO DA EQUIPARAÇÃO AOS CRIMES HEDIONDOS. IMPOSSIBILIDADE. EXECUÇÃO DA PENA. CRITÉRIOS ESTABELECIDOS PELA LEI N.º 8.072/90. HABEAS CORPUS DENEGADO.**

**1. A aplicação da minorante prevista no § 4.º, do art. 33, da Lei nº 11.343/2006 não tem o condão de afastar a equiparação constitucionalmente estabelecida entre o delito de tráfico ilícito de drogas e os crimes hediondos. Consequentemente, a execução da reprimenda deve pautar-se pelos critérios contidos no § 2.º do art. 2.º da Lei nº 8.072/90, ou seja, 2/5 (dois quintos) da pena, se o apenado for primário, e de 3/5 (três quintos), se reincidente para a progressão de regime prisional, e 2/3 (dois terços), para fins de livramento condicional.**

**2. Ordem de habeas corpus denegada.**

(HC nº 228.123/MS, Relatora a Ministra **Laurita Vaz**, DJe 27/04/2012)

Ante o exposto, nego provimento ao presente recurso.

É como voto.



## SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

### CERTIDÃO DE JULGAMENTO QUINTA TURMA

Número Registro: 2012/0082420-2

**AgRg no**  
**HC 240.331 / MS**  
MATÉRIA CRIMINAL

Números Origem: 20120051963 491851420118120001 682737220108120001

EM MESA

JULGADO: 05/02/2013

#### **Relator**

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

Presidente da Sessão

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

Subprocurador-Geral da República

Exmo. Sr. Dr. **ALCIDES MARTINS**

Secretário

Bel. **LAURO ROCHA REIS**

#### **AUTUAÇÃO**

IMPETRANTE : DEFENSORIA PÚBLICA DO ESTADO DE MATO GROSSO DO SUL  
ADVOGADO : ELIAS CESAR KESROUANI  
IMPETRADO : TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE MATO GROSSO DO SUL  
PACIENTE : DAIANY REGINA DO NASCIMENTO COSTA

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

#### **AGRAVO REGIMENTAL**

AGRAVANTE : DAIANY REGINA DO NASCIMENTO COSTA  
ADVOGADO : GUSTAVO ZORTÉA DA SILVA - DEFENSOR PÚBLICO DA UNIÃO  
AGRAVADO : TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE MATO GROSSO DO SUL

#### **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, negou provimento ao agravo regimental."

Os Srs. Ministros Campos Marques (Desembargador convocado do TJ/PR), Marilza Maynard (Desembargadora convocado do TJ/SE), Laurita Vaz e Jorge Mussi votaram com o Sr. Ministro Relator.