



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

HABEAS CORPUS Nº 382.910 - SP (2016/0330076-0)

RELATOR : **MINISTRO REYNALDO SOARES DA FONSECA**
IMPETRANTE : DEFENSORIA PÚBLICA DO ESTADO DE SÃO PAULO
ADVOGADO : LUCAS CORREA ABRANTES PINHEIRO - SP240631
IMPETRADO : TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO
PACIENTE : AGNALDO JOSE ROMAO (PRESO)

EMENTA

HABEAS CORPUS SUBSTITUTIVO DE RECURSO. INADEQUAÇÃO DA VIA ELEITA. TRÁFICO DE DROGAS. DOSIMETRIA. REINCIDÊNCIA. CONDENAÇÃO ANTERIOR DEPURADA. EXCLUSÃO DA AGRAVANTE. REDIMENSIONAMENTO DA PENA. CONDENAÇÃO DEFINITIVA PRETÉRITA QUE SUBSISTE COMO ÓBICE À APLICAÇÃO DA MINORANTE PREVISTA NO § 4º DO ART. 33 DA LEI 11.343/2006. REGIME INICIAL FECHADO MANTIDO. PACIENTE TECNICAMENTE PRIMÁRIO, COM PENA DEFINITIVA SUPERIOR A 4 E NÃO EXCEDENTE A 8 ANOS, MAS COM CIRCUNSTÂNCIAS JUDICIAIS DESFAVORÁVEIS. SUBSTITUIÇÃO. PENA SUPERIOR A 4 ANOS. INVIABILIDADE. *HABEAS CORPUS* NÃO CONHECIDO. ORDEM CONCEDIDA DE OFÍCIO.

1. O Superior Tribunal de Justiça, seguindo o entendimento firmado pela Primeira Turma do Supremo Tribunal Federal, não tem admitido a impetração de *habeas corpus* em substituição ao recurso próprio, prestigiando o sistema recursal ao tempo que preserva a importância e a utilidade do *writ*, visto permitir a concessão da ordem, de ofício, nos casos de flagrante ilegalidade.

2. A dosimetria da pena insere-se dentro de um juízo de discricionariedade do julgador, atrelado às particularidades fáticas do caso concreto e subjetivas do agente, somente passível de revisão por esta Corte no caso de inobservância dos parâmetros legais ou de flagrante desproporcionalidade.

3. "Para efeito de reincidência não prevalece a condenação anterior, se entre a data do cumprimento ou extinção da pena e a infração posterior tiver decorrido período de tempo superior a 5 (cinco) anos, computado o período de prova da suspensão ou do livramento condicional, se não ocorrer revogação" (art. 64, I, do CP). Hipótese em que a condenação utilizada para efeito de reincidência, embora tenha transitado em julgado em data anterior aos fatos tratados nestes autos, encontrava-se com o período depurador expirado, sendo imperativo decotar a agravante da reincidência da dosimetria da pena



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

do paciente.

4. Para aplicação da causa de diminuição de pena do art. 33, § 4º, da Lei n. 11.343/2006, o condenado deve preencher, cumulativamente, todos os requisitos legais, quais sejam, ser primário, de bons antecedentes, não se dedicar a atividades criminosas nem integrar organização criminosa, podendo a reprimenda ser reduzida de 1/6 (um sexto) a 2/3 (dois terços), a depender das circunstâncias do caso concreto. No caso, a condenação definitiva anterior utilizada na origem constitui fundamento idôneo para obstar o benefício, ante o não preenchimento dos requisitos legais, dentre eles, ser o agente possuidor de bons antecedentes.

5. Nos termos da jurisprudência desta Corte Superior, as condenações criminais alcançadas pelo período depurador de 5 anos, previsto no art. 64, inciso I, do Código Penal, afastam os efeitos da reincidência, contudo, não impedem a configuração de maus antecedentes.

6. Embora o presente acórdão tenha reconhecido que o paciente é tecnicamente primário e a condenação seja superior a 4 e não exceda 8 anos de reclusão, as circunstâncias judiciais lhe são desfavoráveis, o que inviabiliza o abrandamento do regime prisional.

7. Mantida a condenação em patamar superior a 4 anos de reclusão, resulta inviável a substituição da pena privativa de liberdade por restritiva de direitos.

8. *Habeas corpus* não conhecido. Ordem concedida, de ofício, para reduzir a pena do paciente para 6 anos de reclusão e 600 dias-multa.

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 e conceder "Habeas Corpus" de ofício, nos termos do voto do Sr. Ministro Relator. Os Srs. Ministros Ribeiro Dantas, Joel Ilan Paciornik, Felix Fischer e Jorge Mussi votaram com o Sr. Ministro Relator.

Brasília (DF), 14 de março de 2017(Data do Julgamento)

Ministro REYNALDO SOARES DA FONSECA
Relator



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

HABEAS CORPUS Nº 382.910 - SP (2016/0330076-0)

RELATOR : **MINISTRO REYNALDO SOARES DA FONSECA**
IMPETRANTE : DEFENSORIA PÚBLICA DO ESTADO DE SÃO PAULO
ADVOGADO : LUCAS CORREA ABRANTES PINHEIRO - SP240631
IMPETRADO : TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO
PACIENTE : AGNALDO JOSE ROMAO (PRESO)

RELATÓRIO

O EXMO. SR. MINISTRO REYNALDO SOARES DA FONSECA (Relator):

Trata-se de *habeas corpus*, com pedido liminar, impetrado em favor de AGNALDO JOSE ROMAO contra acórdão proferido pelo Tribunal de Justiça do Estado de São Paulo (Apelação n. 0011632-86.2014.8.26.0566).

Consta dos autos que o paciente foi condenado, em primeiro grau de jurisdição, à pena de 7 anos de reclusão, em regime inicial fechado, e multa, pela prática do crime previsto no art. 33, *caput*, da Lei 11.343/2006 (e-STJ fls. 21/26).

Irresignada, a defesa interpôs recurso de apelação, o qual foi improvido (e-STJ fls. 27/36).

Os embargos de declaração opostos foram rejeitados (e-STJ fls. 47/54).

No presente *mandamus* (e-STJ fls. 1/12), a impetrante sustenta que o acórdão impugnado impôs constrangimento ilegal ao paciente, pois manteve sentença que reconheceu ser ele reincidente, embora a condenação utilizada para tal fim estivesse com o período depurador expirado. Afirma que as instâncias ordinárias não computaram o período de prova do livramento condicional para efeito de contagem do prazo de 5 anos, conforme prescreve o art. 64, inciso I, do Código Penal. Aduz, outrossim, que a condenação alcançada pelo período depurador não pode ser utilizada para nenhum fim, sob pena de produzir efeitos perpétuos. Em consequência, assevera ser possível a aplicação do redutor previsto no § 4º do art. 33 da Lei 11.343/2006, além da alteração do regime prisional para aberto e substituição da pena privativa de liberdade por restritiva de direitos.

Ao final, formula pedido liminar para que o paciente aguarde em liberdade o



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

julgamento deste *writ* e, no mérito, pede a concessão da ordem para que a reincidência seja afastada e, conseqüentemente, seja aplicada a minorante prevista no § 4º do art. 33 da Lei 11.343/2006, além da alteração do regime prisional para aberto e substituição da pena privativa de liberdade por restritiva de direitos.

O pedido liminar foi indeferido (e-STJ fls. 57/58).

As informações foram prestadas às e-STJ fls. 66/90 e 94/124.

O Ministério Público Federal, por meio do parecer exarado às e-STJ fls. 129/130, opinou pelo não conhecimento do *writ*, conforme a seguinte ementa:

HABEAS CORPUS. NÃO CONHECIMENTO. SUPRESSÃO DE INSTÂNCIA.

1. A matéria suscitada nestes autos não foi debatida na instância anterior, não devendo ser conhecida pelo Superior Tribunal de Justiça, cuja competência está limitada ao reexame da matéria, sob pena de supressão de instância.

-Parecer pelo não conhecimento do habeas corpus.

É o relatório.



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

HABEAS CORPUS Nº 382.910 - SP (2016/0330076-0)

VOTO

O EXMO. SR. MINISTRO REYNALDO SOARES DA FONSECA (Relator):

O Supremo Tribunal Federal, por sua Primeira Turma, e a Terceira Seção deste Superior Tribunal de Justiça, diante da utilização crescente e sucessiva do *habeas corpus*, passaram a restringir a sua admissibilidade quando o ato ilegal for passível de impugnação pela via recursal própria, sem olvidar a possibilidade de concessão da ordem, de ofício, nos casos de flagrante ilegalidade. Esse entendimento objetivou preservar a utilidade e a eficácia do *mandamus*, que é o instrumento constitucional mais importante de proteção à liberdade individual do cidadão ameaçada por ato ilegal ou abuso de poder, garantindo a celeridade que o seu julgamento requer.

Nesse sentido, confirmam-se os seguintes julgados, exemplificativos dessa nova orientação das Cortes Superiores do país:

PROCESSUAL PENAL. HABEAS CORPUS SUBSTITUTIVO DE RECURSO ORDINÁRIO. NÃO CABIMENTO. ROUBO EM CONCURSO DE PESSOAS E COM EMPREGO DE ARMA DE FOGO. PRISÃO EM FLAGRANTE CONVERTIDA EM PREVENTIVA. ALEGADA AUSÊNCIA DE FUNDAMENTAÇÃO DO DECRETO PRISIONAL. INOCORRÊNCIA. SEGREGAÇÃO CAUTELAR DEVIDAMENTE FUNDAMENTADA NA GARANTIA DA ORDEM PÚBLICA. PERICULOSIDADE CONCRETA DO PACIENTE. MODUS OPERANDI. HABEAS CORPUS NÃO CONHECIDO.

I - A Primeira Turma do col. Pretório Excelso firmou orientação no sentido de não admitir a impetração de habeas corpus substitutivo ante a previsão legal de cabimento de recurso ordinário (v.g.: HC 109.956/PR, Rel. Min. Marco Aurélio, DJe de 11/9/2012; RHC 121.399/SP, Rel. Min. Dias Toffoli, DJe de 1º/8/2014 e RHC 117.268/SP, Rel. Min. Rosa Weber, DJe de 13/5/2014). As Turmas que integram a Terceira Seção desta Corte alinharam-se a esta dicção, e, desse modo, também passaram a repudiar a utilização desmedida do writ substitutivo em detrimento do recurso adequado (v.g.: HC 284.176/RJ, Quinta Turma, Rel. Min. Laurita Vaz, DJe de 2/9/2014; HC 297.931/MG, Quinta Turma, Rel. Min. Marco Aurélio Bellizze, DJe de 28/8/2014; HC 293.528/SP, Sexta Turma, Rel. Min. Nefi Cordeiro, DJe de 4/9/2014 e HC 253.802/MG, Sexta Turma, Rel. Min. Maria Thereza de Assis Moura, DJe de 4/6/2014).

II - Portanto, não se admite mais, perfilhando esse entendimento, a utilização de habeas corpus substitutivo quando cabível o recurso



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

próprio, situação que implica o não conhecimento da impetração. Contudo, no caso de se verificar configurada flagrante ilegalidade apta a gerar constrangimento ilegal, recomenda a jurisprudência a concessão da ordem de ofício.

[...] Habeas corpus não conhecido. (HC 320.818/SP, Rel. Min. FELIX FISCHER, Quinta Turma, julgado em 21/5/2015, DJe 27/5/2015).

HABEAS CORPUS. SUBSTITUTIVO DO RECURSO CONSTITUCIONAL. INADEQUAÇÃO DA VIA ELEITA. TRÁFICO INTERNACIONAL DE DROGAS. DOSIMETRIA. SUPRESSÃO DE INSTÂNCIA. REGIME INICIAL FECHADO. FUNDAMENTAÇÃO IDÔNEA. CIRCUNSTÂNCIAS DESFAVORÁVEIS. 1. O habeas corpus tem uma rica história, constituindo garantia fundamental do cidadão. Ação constitucional que é, não pode ser o writ amesquinhado, mas também não é passível de vulgarização, sob pena de restar descaracterizado como remédio heroico. Contra a denegação de habeas corpus por Tribunal Superior prevê a Constituição Federal remédio jurídico expresso, o recurso ordinário. Diante da dicção do art. 102, II, a, da Constituição da República, a impetração de novo habeas corpus em caráter substitutivo escamoteia o instituto recursal próprio, em manifesta burla do preceito constitucional. Igualmente, contra o improvimento de recurso ordinário contra a denegação do habeas corpus pelo Superior Tribunal de Justiça, não cabe novo writ ao Supremo Tribunal Federal, o que implicaria retorno à fase anterior. Precedente da Primeira Turma desta Suprema Corte. [...]. (STF, HC n. 113890, Rel. Min. ROSA WEBER, Primeira Turma, julgado em 3/12/2013, DJ 28/2/2014).

Assim, de início, incabível o presente *habeas corpus* substitutivo de recurso. Todavia, em homenagem ao princípio da ampla defesa, passa-se ao exame da insurgência, para verificar a existência de eventual constrangimento ilegal passível de ser sanado pela concessão da ordem, de ofício.

Busca-se, em síntese, o afastamento da reincidência do paciente e, conseqüentemente, a exclusão da respectiva agravante, a incidência do privilégio previsto no § 4º do art. 33 da Lei 11.343/2006, o estabelecimento do regime aberto e a substituição da pena privativa de liberdade por restritivas de direitos.

Como é cediço, a dosimetria da pena insere-se dentro de um juízo de discricionariedade do julgador, atrelado às particularidades fáticas do caso concreto e



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

subjetivas do agente, somente passível de revisão por esta Corte no caso de inobservância dos parâmetros legais ou de flagrante desproporcionalidade.

No caso, o Juízo sentenciante fixou a pena-base do paciente em 6 anos de reclusão, em virtude da quantidade da droga apreendida e, entendendo que o paciente é reincidente, agravou a pena na segunda fase da dosimetria, conforme segue (e-STJ fls. 24/25):

O réu é reincidente específico, pois sofreu condenação anterior pelo mesmo crime (fls. 56), cuja pena foi extinta em 31/3/2010 (fls. 50, não atingida pelo limite temporal de cinco anos previsto no art. 64, I, do Código Penal.

[...]

Na segunda fase, inexistindo circunstância atenuante e presente a agravante da reincidência, imponho o acréscimo de um sexto, resultando a pena definitiva em sete (7) anos de reclusão e 660 dias-multa.

O Tribunal *a quo*, em sede de apelação, manteve a pena, ressaltando, quanto à reincidência, o que segue (e-STJ fl. 36):

Finalmente, em relação às reprimendas e ao regime prisional impostos, verifica-se que foram criteriosamente dosados, observadas as especificidades do caso concreto e as circunstâncias pessoais do acusado (inclusive a reincidência específica por ele ostentada - fls. 56), e de acordo com o livre e prudente convencimento do MM. Juízo de Primeiro Grau.

Nesse contexto, extrai-se que a reincidência do paciente foi efetivamente objeto de análise pela Corte local, ainda que de forma sucinta, razão pela qual não prospera a apontada supressão de instância sustentada pelo Ministério Público Federal em seu parecer.

E, consoante é possível extrair da folha de antecedentes criminais do paciente (e-STJ fls. 15/19), a condenação utilizada para efeito de reincidência (e-STJ fl. 20), embora tenha transitado em julgado em data anterior aos fatos tratados nestes autos, encontrava-se com o período depurador expirado.

Com efeito, nos termos do art. 64, inciso I, do Código Penal (grifei), "Para efeito de reincidência não prevalece a condenação anterior, se **entre a data do cumprimento ou extinção da pena e a infração posterior** tiver decorrido período de tempo superior a 5



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

(cinco) anos, **computado o período de prova** da suspensão ou **do livramento condicional, se não ocorrer revogação**".

E, na espécie, conforme consta da e-STJ fl. 18, quanto à condenação utilizada para efeito de reincidência, o paciente foi beneficiado com a concessão de livramento condicional em 12/4/2007, sobrevivendo decisão que julgou extinta a punibilidade pelo decurso do período de prova.

Dessa forma, computado o período de prova do livramento condicional, iniciado em 12/4/2007, cuja pena foi extinta pelo decurso do prazo, e transcorrido tempo superior a 5 anos até a prática delitiva debatida nestes autos (6/11/2014), a condenação anterior não se presta para configurar reincidência.

Assim, resulta imperativo decotar a respectiva agravante da dosimetria, merecendo reparo o acórdão impugnado, no ponto.

Não obstante, a condenação definitiva anterior utilizada na origem constitui fundamento idôneo para obstar o benefício previsto no § 4º do art. 33 da Lei 11.343/2006, ante o não preenchimento dos requisitos legais previstos na norma, dentre eles, ser o agente possuidor de bons antecedentes, conforme segue (grifei):

*Nos delitos definidos no caput e no § 1º deste artigo, as penas poderão ser reduzidas de um sexto a dois terços, vedada a conversão em penas restritivas de direitos, desde que o agente seja primário, **de bons antecedentes**, não se dedique às atividades criminosas nem integre organização criminosa.*

Nesse sentido, segue a jurisprudência desta Corte:

RECURSO ESPECIAL. TRÁFICO DE DROGAS. CAUSA ESPECIAL DE DIMINUIÇÃO DE PENA PREVISTA NO ART. 33, § 4º, DA LEI N. 11.343/2006. EXISTÊNCIA DE MAUS ANTECEDENTES. IMPOSSIBILIDADE DE APLICAÇÃO DA MINORANTE. RECURSO PROVIDO.

1. Para a aplicação da causa especial de diminuição da pena prevista no § 4º do art. 33 da Lei de Drogas, são exigidos - cumulativamente -, além da primariedade e dos bons antecedentes do acusado, que este não integre organização criminosa e que não se dedique a atividades delituosas.

2. Inviável, portanto, a aplicação da referida minorante ao acusado



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

possuidor de maus antecedentes.

3. Recurso especial provido para, reconhecida a violação do art. 33, § 4º, da Lei n. 11.343/2006, afastar a incidência da causa especial de diminuição da pena prevista no referido dispositivo legal e, por conseguinte, redimensionar a pena do acusado, nos termos do voto do relator (REsp 1.394.460/SC, Rel. Ministro ROGERIO SCHIETTI CRUZ, Sexta Turma, DJe 1º/9/2016).

PENAL. HABEAS CORPUS SUBSTITUTIVO DE RECURSO PRÓPRIO. INADEQUAÇÃO. TRÁFICO DE DROGAS. DOSIMETRIA DA PENA. PENA-BASE. NATUREZA DA DROGA. FUNDAMENTAÇÃO IDÔNEA. AFASTAMENTO DO REDUTOR DO ART. 33, § 4º, DA LEI DE DROGAS. CONDENAÇÃO ANTERIOR. PERÍODO DE TEMPO SUPERIOR A CINCO ANOS. MAUS ANTECEDENTES. POSSIBILIDADE. REGIME MAIS GRAVOSO (FECHADO). AUSÊNCIA DE FUNDAMENTAÇÃO. ART. 33, §§ 2º E 3º, DO CÓDIGO PENAL C/C ART. 42 DA LEI N. 11.343/2006. MANIFESTA ILEGALIDADE. ORDEM CONCEDIDA DE OFÍCIO.

[...]

4. Conquanto não se desconheça que o Supremo Tribunal Federal ainda há de se manifestar quanto ao interregno de tempo para sopesar uma condenação anterior como maus antecedentes (RE 593.818/SC), deve-se prestigiar a jurisprudência pacífica do Superior Tribunal de Justiça no sentido de que não há constrangimento ilegal na consideração de condenações extintas há mais de cinco anos para fins de maus antecedentes, de modo a afastar a aplicação da minorante do artigo 33 do § 4º da Lei nº 11.343/06, por ausências de requisitos legais. Nesse sentido: AgRg no AREsp 726.177/DF, Rel. Ministro Felix Fischer, Quinta turma, julgado em 05/11/2015, DJe 20/11/2015.

[...]

8. Habeas Corpus não conhecido. Ordem concedida, de ofício, para fixar o regime semiaberto, para o crime de tráfico de drogas (art. 33, caput, da Lei n. 11.343/2006) (HC 344.905/DF, Rel. Ministro RIBEIRO DANTAS, Quinta Turma, DJe 3/8/2016).

Ressalta-se que a jurisprudência desta Corte é reiterada no sentido de que as condenações criminais alcançadas pelo período depurador de 5 anos, previsto no art. 64, inciso I, do Código Penal, afastam os efeitos da reincidência, contudo, não impedem a configuração de maus antecedentes. A propósito:

PENAL. HABEAS CORPUS SUBSTITUTIVO DE RECURSO ESPECIAL. NÃO CABIMENTO. TENTATIVA DE FURTO QUALIFICADO. PRINCÍPIO DA INSIGNIFICÂNCIA. RES FURTIVA



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

DE PEQUENO VALOR. MAUS ANTECEDENTES E ARROMBAMENTO. INAPLICABILIDADE. EXASPERAÇÃO DA PENA-BASE. MAUS ANTECEDENTES. CONDENAÇÃO CRIMINAL TRANSITADA EM JULGADO HÁ MAIS DE 5 ANOS. CIRCUNSTÂNCIA JUDICIAL NEGATIVA. PRIVILÉGIO DO ART. 155, § 2º, DO CÓDIGO PENAL. CABIMENTO. SÚMULA 511/STJ. REGIME INICIAL DE CUMPRIMENTO DA REPRIMENDA. PENA INFERIOR A 4 ANOS. CIRCUNSTÂNCIA JUDICIAL DESFAVORÁVEL. FIXAÇÃO DO REGIME SEMIABERTO. POSSIBILIDADE. SUBSTITUIÇÃO DA PENA PRIVATIVA DE LIBERDADE POR RESTRITIVA DE DIREITOS. REQUISITOS LEGAIS NÃO ATENDIDOS. WRIT NÃO CONHECIDO. ORDEM CONCEDIDA DE OFÍCIO.

[...]

VII - A pacífica jurisprudência deste Tribunal estabelece que as condenações alcançadas pelo período depurador de 5 anos, previsto no art. 64, I, do Código Penal, afastam os efeitos da reincidência, mas não impedem a configuração de maus antecedentes, permitindo o aumento da pena-base acima do mínimo legal, o que ocorreu na espécie.

[...] Habeas corpus não conhecido. Ordem concedida de ofício apenas para determinar ao MM. Juiz das Execuções o redimensionamento da pena imposta, com a aplicação do privilégio do § 2º do art. 155 do Código Penal. (HC 332.403/SP, Rel. Ministro FELIX FISCHER, QUINTA TURMA, julgado em 18/02/2016, DJe 04/03/2016)

HABEAS CORPUS. TRÁFICO ILÍCITO DE ENTORPECENTES. CONDENAÇÕES ANTERIORES. DECURSO DO PRAZO PREVISTO NO ART. 64, INCISO I, DO CÓDIGO PENAL. CONFIGURAÇÃO DE MAUS ANTECEDENTES. INCREMENTO JUSTIFICADO. MOTIVOS DO CRIME VALORADOS NEGATIVAMENTE. AUSÊNCIA DE FUNDAMENTAÇÃO. NÃO CONHECIMENTO. CONCESSÃO, DE OFÍCIO.

1. À luz do art. 64, inciso I, do Código Penal, ultrapassado o lapso temporal superior a 5 anos entre a data do cumprimento ou extinção da pena e a infração posterior, as condenações penais anteriores não prevalecem para fins de reincidência. Podem, contudo, ser consideradas como maus antecedentes, nos termos do art. 59 do Código Penal, razão pela qual não há falar em ilegalidade na exasperação da reprimenda no ponto, haja vista que o incremento foi devidamente justificado.

[...]

3. Habeas corpus não conhecido. Ordem concedida, de ofício, a fim de reduzir a pena imposta ao paciente pelo delito de tráfico de entorpecentes para 6 anos e 3 meses de reclusão e 630 dias-multa,



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

mantidos os demais termos da condenação. (HC 333.674/RJ, Rel. Ministra MARIA THEREZA DE ASSIS MOURA, SEXTA TURMA, julgado em 10/03/2016, DJe 16/03/2016)

Em consequência da parcial ilegalidade aferida na dosimetria da pena do paciente, passo ao redimensionamento.

Mantida a pena-base estabelecida na origem, que foi fixada em 6 anos de reclusão e 600 dias-multa, e excluída a agravante da reincidência, a torno definitiva nesse patamar ante a ausência de outras circunstâncias agravantes, atenuantes ou causas de aumento ou diminuição.

Quanto ao regime prisional, não obstante o afastamento da reincidência, extrai-se dos autos que a pena-base foi exasperada com base na expressiva quantidade de entorpecentes apreendidos (1,590 kg de maconha).

Assim, embora o presente acórdão tenha reconhecido que o paciente é tecnicamente primário e a condenação seja superior a 4 e não exceda 8 anos de reclusão, as circunstâncias judiciais desfavoráveis inviabilizam o abrandamento do regime prisional.

Por fim, mantida a condenação em patamar superior a 4 anos de reclusão, resulta inviável a substituição da pena privativa de liberdade por restritiva de direitos, ante o não preenchimento do requisito objetivo previsto no art. 44, inciso I, do Código Penal.

Ante o exposto, **não conheço** do *habeas corpus*. Contudo, **concedo a ordem**, de ofício, para reduzir a pena privativa de liberdade imposta ao paciente para 6 anos de reclusão e 600 dias-multa.

É como voto.

Ministro REYNALDO SOARES DA FONSECA
Relator



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

CERTIDÃO DE JULGAMENTO QUINTA TURMA

Número Registro: 2016/0330076-0

PROCESSO ELETRÔNICO

HC 382.910 / SP
MATÉRIA CRIMINAL

Números Origem: 00116328620148260566 116328620148260566 14552014 20160000498018

EM MESA

JULGADO: 14/03/2017

Relator

Exmo. Sr. Ministro **REYNALDO SOARES DA FONSECA**

Presidente da Sessão

Exmo. Sr. Ministro **FELIX FISCHER**

Subprocurador-Geral da República

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

Secretário

Me. **MARCELO PEREIRA CRUVINEL**

AUTUAÇÃO

IMPETRANTE : DEFENSORIA PÚBLICA DO ESTADO DE SÃO PAULO
ADVOGADO : LUCAS CORREA ABRANTES PINHEIRO - SP240631
IMPETRADO : TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO
PACIENTE : AGNALDO JOSE ROMAO (PRESO)

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 e concedeu "Habeas Corpus" de ofício, nos termos do voto do Sr. Ministro Relator."

Os Srs. Ministros Ribeiro Dantas, Joel Ilan Paciornik, Felix Fischer e Jorge Mussi votaram com o Sr. Ministro Relator.