



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

HABEAS CORPUS Nº 221.989 - DF (2011/0248462-5)

RELATOR : **MINISTRO MARCO AURÉLIO BELLIZZE**
IMPETRANTE : DEFENSORIA PÚBLICA DO DISTRITO FEDERAL
ADVOGADO : RUY CRUVINEL FILHO - DEFENSOR PÚBLICO E OUTRO
IMPETRADO : TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO DISTRITO FEDERAL E DOS TERRITÓRIOS
PACIENTE : VASILE LEUCA

EMENTA

HABEAS CORPUS. TRÁFICO DE DROGAS. **1.** SUBSTITUIÇÃO DA PENA PRIVATIVA DE LIBERDADE POR RESTRITIVA DE DIREITOS. IMPOSSIBILIDADE. FUNDAMENTAÇÃO CONCRETA. CIRCUNSTÂNCIA EM QUE O CRIME FOI COMETIDO. QUANTIDADE E NATUREZA DA DROGA APREENDIDA. **2.** REGIME FECHADO. CONSTRANGIMENTO ILEGAL NÃO EVIDENCIADO. **3.** ORDEM DENEGADA.

1. De acordo com o que preceituam os arts. 33, §§ 2º e 3º, do Código Penal, e 42 da Lei de Drogas, mesmo se tratando de pena inferior a 4 anos (no caso, 3 anos e 4 meses de reclusão), considerando as circunstâncias do crime, bem como a quantidade e natureza da droga apreendida com o paciente - 2.263,90g de cocaína -, entendo não ser cabível a fixação de regime de cumprimento de pena diverso do fechado, tampouco a substituição da pena privativa de liberdade por restritiva de direitos, pelos mesmos motivos. Além disso, o acórdão impugnado fundamentou concretamente o indeferimento do pedido, não havendo ilegalidade a ser sanada por esta via.

2. Habeas corpus denegado.

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, denegar a ordem.

Os Srs. Ministros Adilson Vieira Macabu (Desembargador convocado do TJ/RJ), Gilson Dipp, Laurita Vaz e Jorge Mussi votaram com o Sr. Ministro Relator.

Brasília (DF), 24 de abril de 2012 (data do julgamento).

MINISTRO MARCO AURÉLIO BELLIZZE, Relator



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

HABEAS CORPUS Nº 221.989 - DF (2011/0248462-5)

RELATÓRIO

O SENHOR MINISTRO MARCO AURÉLIO BELLIZZE:

Trata-se de **habeas corpus** impetrado em favor de Vasile Leuca, apontando-se como coatora o Tribunal de Justiça do Distrito Federal e Territórios.

Depreende-se da impetração que o paciente foi condenado à pena de 3 (três) anos e 4 (quatro) meses de reclusão, pela prática dos delitos previstos no art. 33, **caput**, c/c o art. 40, I, III e V, todos da Lei nº 11.343/2006.

No curso da execução penal, foi deferida a substituição da pena privativa de liberdade por duas restritiva de direitos, tendo o Ministério Público agravado da decisão. Ao julgar o recurso, o Tribunal de Justiça deu provimento ao agravo, determinando o retorno do paciente à prisão.

No Superior Tribunal de Justiça, sustenta o impetrante a ilegalidade na decisão do Tribunal, tendo em vista a declaração de inconstitucionalidade da vedação prevista no art. 33, § 4º e art. 44, ambos da Lei de Drogas, além do paciente preencher os requisitos elencados no art. 44, do Código Penal.

Busca, assim, a substituição da pena privativa de liberdade por restritiva de direitos ou a fixação do regime aberto.

O pedido liminar foi indeferido (fls. 58/59).

Instada a se manifestar, a douta Procuradoria Geral da República opinou pela denegação da ordem (fls. 67/73).

É o relatório.



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

HABEAS CORPUS Nº 221.989 - DF (2011/0248462-5)

VOTO

O SENHOR MINISTRO MARCO AURÉLIO BELLIZZE(RELATOR):

Objetiva a impetração, inicialmente, a substituição da pena privativa de liberdade, em cumprimento pelo paciente, por restritiva de direitos.

In casu, disse o Tribunal de Justiça, no que interessa (fl. 17/20):

Em síntese, a elevada reprovabilidade social da conduta do agravado, que veio da Europa apenas para receber droga destinada àquele continente, aliada a quantidade de droga apreendida e seu alto poder viciador, demonstra que a substituição da pena privativa de liberdade por restritiva de direitos não se mostra socialmente recomendável. Uma vez solto, o agravado voltará a delinquir, presumidamente, pela ausência de mudança na sua condição social e por ser o tráfico de drogas uma ocupação ilícita facilmente rentável.

Necessário lembrar que, VASILE LEUCA é um estrangeiro sem autorização para permanecer em território nacional. Ele não possui domicílio no Brasil e aqui não exerce qualquer ocupação laboral lícita. Como então esperar que ele se submeta a pena restritiva de direitos? Ele possivelmente será expulso do Brasil pelo Ministro da Justiça, após o cumprimento da pena privativa de liberdade, conforme disposto no Estatuto do Estrangeiro (Lei 6.815/1980).

Não há como favorecê-lo com a substituição penal deferida, sob pena de sinalização para as organizações criminosas de que aqui no Brasil há impunidade para o tráfico transnacional de drogas. Isso, evidentemente, contraria compromissos assumidos pela República Federativa do Brasil perante a comunidade internacional.

O Pleno do Supremo Tribunal Federal, no julgamento do **Habeas Corpus** n.º 97.256/RS, reconheceu a inconstitucionalidade da vedação de substituição da pena privativa de liberdade por restritivas de direitos, trazida pela Lei n.º 11.343/2006, entendendo, assim, ser possível a conversão da pena reclusiva em restritiva de direitos, sempre que presentes os requisitos previstos no art. 44 do Código Penal.

Não obstante, no caso em apreço, consoante preceituam os arts. 33, §§ 2º e 3º, do Código Penal, e 42 da Lei de Tóxicos, mesmo se tratando de penas inferiores a 4



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

(quatro) anos, diga-se 3 (três) ano e 4 (quatro) meses de reclusão, considerando as circunstâncias do crime, bem como a quantidade e natureza da droga apreendida com o paciente - 2.263,90g de cocaína -, entendendo não ser cabível a fixação de regime de cumprimento de pena diverso do fechado, tampouco a substituição da pena privativa de liberdade por restritiva de direitos, pelos mesmos motivos.

Além disso, conforme depreende-se do trecho do acórdão transcrito, foi apresentada fundamentação concreta para o indeferimento da substituição, não havendo ilegalidade a ser sanada por esta via.

Não destoia desse entendimento a jurisprudência deste Tribunal Superior:

HABEAS CORPUS. PENAL. TRÁFICO ILÍCITO DE DROGAS. REGIME FECHADO. OBRIGATORIEDADE, NA HIPÓTESE DE COMETIMENTO APÓS A LEI N.º 11.464/2007. MITIGAÇÃO DO REGIME PRISIONAL ADMITIDA, ENTRETANTO, QUANDO, APLICADA A CAUSA ESPECIAL DE DIMINUIÇÃO PREVISTA NO § 4.º DO ART. 33 DA LEI N.º 11.343/06, FOR SUBSTITUÍDA A PENA CORPORAL POR RESTRITIVA DE DIREITOS, O QUE NÃO CONSTITUI A HIPÓTESE DOS AUTOS. PLEITO DE SUBSTITUIÇÃO DA PENA. MEDIDA QUE NÃO SE MOSTRA SOCIALMENTE RECOMENDÁVEL NA HIPÓTESE. SURSIS. VEDAÇÃO LEGAL. ART. 44 DA LEI N.º 11.343/2006. REPRIMENDA SUPERIOR A 02 (DOIS) ANOS DE RECLUSÃO. ORDEM DENEGADA.

1. Os Pacientes foram condenados à pena de 03 (três) anos e 06 (seis) meses de reclusão, em regime inicial fechado, e ao pagamento de 360 (trezentos e sessenta) dias-multa, como incursos no art. 33, caput c.c. o art. 40, inciso V, c.c. o art. 33, § 4.º, todos da Lei n.º 11.343/2006, por trazerem consigo, para fins de traficância, 10.087 Kg de "cocaína".

2. O Plenário do Supremo Tribunal Federal, no 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 restritivas de direitos, prevista no art. 44 da Lei n.º 11.343/2006.

3. Não obstante o afastamento da vedação legal, constata-se que, no caso em apreço, não se mostra socialmente recomendável a conversão da pena privativa de liberdade em sanções restritivas de direitos, em razão da natureza e da quantidade da droga apreendida - mais de 10 Kg de "cocaína".

4. Sendo inadequada à espécie a concessão do benefício da substituição da pena privativa de liberdade por sanções restritivas de direitos, devem os Pacientes iniciar o cumprimento de suas penas no regime inicial fechado, nos termos da Lei n.º 11.464, de 29 de março de 2007.



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

[...]

6. *Ordem denegada. (HC nº 170.330/MG, Relatora a Ministra LAURITA VAZ, DJe de 03/04/2012)*

Assim, não se mostrou irregular a atuação do Poder Judiciário, motivo pelo qual não diviso o alegado constrangimento ilegal.

Ante o exposto, denego a ordem.

É como voto.



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

CERTIDÃO DE JULGAMENTO QUINTA TURMA

Número Registro: 2011/0248462-5

HC 221.989 / DF
MATÉRIA CRIMINAL

Números Origem: 114504020118070015 200934000154015 20100111857652 20110020129127
20110110648126 326971420108070015

EM MESA

JULGADO: 24/04/2012

Relator

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

Presidente da Sessão

Exmo. Sr. Ministro JORGE MUSSI

Subprocurador-Geral da República

Exmo. Sr. Dr. ANTÔNIO AUGUSTO BRANDÃO DE ARAS

Secretário

Bel. LAURO ROCHA REIS

AUTUAÇÃO

IMPETRANTE : DEFENSORIA PÚBLICA DO DISTRITO FEDERAL
ADVOGADO : RUY CRUVINEL FILHO - DEFENSOR PÚBLICO E OUTRO
IMPETRADO : TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO DISTRITO FEDERAL E DOS TERRITÓRIOS
PACIENTE : VASILE LEUCA

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, denegou a ordem."

Os Srs. Ministros Adilson Vieira Macabu (Desembargador convocado do TJ/RJ), Gilson Dipp, Laurita Vaz e Jorge Mussi votaram com o Sr. Ministro Relator.