



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

HABEAS CORPUS Nº 356.185 - SP (2016/0125461-1)

RELATOR : **MINISTRO ANTONIO SALDANHA PALHEIRO**
IMPETRANTE : DEFENSORIA PÚBLICA DO ESTADO DE SÃO PAULO
ADVOGADO : DIOGO CÉSAR PERINO
IMPETRADO : TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO
PACIENTE : LEANDRO OLIVEIRA DE FREITAS (PRESO)

EMENTA

HABEAS CORPUS SUBSTITUTIVO DE RECURSO PRÓPRIO. RACIONALIZAÇÃO DA UTILIZAÇÃO DO REMÉDIO HERÓICO. TRÁFICO ILÍCITO DE ENTORPECENTES. CAUSA ESPECIAL DE DIMINUIÇÃO DA PENA. NÃO INCIDÊNCIA. DEDICAÇÃO À ATIVIDADE CRIMINOSA. IMPOSSIBILIDADE DE REVOLVIMENTO DO SUPORTE FÁTICO-PROBATÓRIO NA VIA ESTREITA DO *WRIT*. PEDIDOS DE ALTERAÇÃO DO REGIME INICIAL PARA O ABERTO E DE SUBSTITUIÇÃO DA PENA PRIVATIVA DE LIBERDADE PREJUDICADOS.

1. O Supremo Tribunal Federal, por sua Primeira Turma, e a Terceira Seção do 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.

2. Nos termos do disposto no art. 33, § 4º, da Lei de Drogas, o agente poderá ser beneficiado com a redução de um sexto a dois terços da pena, desde que seja primário, portador de bons antecedentes, não se dedique a atividades criminosas nem integre organização criminosa. A razão de ser do chamado tráfico privilegiado consiste em punir com menor rigor o "traficante de primeira viagem", vale dizer, aquele que não faz do tráfico o seu meio de vida.

3. Mantém-se o não reconhecimento da minorante prevista no art. 33, § 4º, da Lei n. 11.343/2006, uma vez que as instâncias de origem entenderam que as circunstâncias da prática delituosa evidenciam que o paciente integra organização criminosa e se dedica a atividades criminosas. Por outro lado, a desconstituição do entendimento adotado na origem demandaria a incursão no suporte fático-probatório dos autos, tarefa para a qual não se presta o *habeas corpus*.

4. Não reconhecida a figura do tráfico privilegiado (art. 33, § 4º, da Lei de Drogas), ficam prejudicados os pedidos de alteração do regime inicial para o aberto e de substituição da pena privativa de liberdade por restritiva de direitos.

5. *Habeas corpus* não conhecido.



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

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, por unanimidade, não conhecer do habeas corpus, nos termos do voto do Sr. Ministro Relator. Os Srs. Ministros Maria Thereza de Assis Moura, Sebastião Reis Júnior, Rogerio Schietti Cruz e Nefi Cordeiro votaram com o Sr. Ministro Relator.

Brasília, 13 de dezembro de 2016 (data do julgamento).

Ministro ANTONIO SALDANHA PALHEIRO

Relator



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

HABEAS CORPUS Nº 356.185 - SP (2016/0125461-1)

RELATOR : **MINISTRO ANTONIO SALDANHA PALHEIRO**
IMPETRANTE : DEFENSORIA PÚBLICA DO ESTADO DE SÃO PAULO
ADVOGADO : DIOGO CÉSAR PERINO
IMPETRADO : TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO
PACIENTE : LEANDRO OLIVEIRA DE FREITAS (PRESO)

RELATÓRIO

O EXMO. SR. MINISTRO ANTONIO SALDANHA PALHEIRO

(Relator):

Trata-se de *habeas corpus*, com pedido de liminar, impetrado em benefício de LEANDRO OLIVEIRA DE FREITAS, apontando como autoridade coatora o Tribunal de Justiça do Estado de São Paulo.

Extraí-se dos autos que o paciente foi condenado, em primeiro grau, à pena de 8 (oito) anos, 1 (um) mês e 20 (vinte) dias de reclusão, em regime inicial fechado, mais multa, pela prática do delito tipificado no art. 33, *caput*, c/c o art. 40, V, ambos da Lei n. 11.343/2006, pois transportava, para comercialização com terceiros, **15.913,28g (quinze mil, novecentos e treze gramas e vinte e oito centígramas) de maconha e 3.104,80g (três mil, cento e quatro gramas e oitenta centígramas) de cocaína.**

Contra o édito condenatório insurgiu-se a defesa.

Entretanto, em sessão de julgamento realizada em 2 de fevereiro de 2016, a Quarta Câmara de Direito Criminal negou provimento ao apelo em acórdão assim ementado (e-STJ fl. 34):

APELAÇÃO CRIMINAL TRÁFICO DE DROGAS Pleito de absolvição por insuficiência probatória Impossibilidade Materialidade, autoria e destinação dos entorpecentes suficientemente comprovadas Palavras dos policiais às quais se confere relevo probatório Redução da pena Descabimento Pena-base adequadamente fixada acima do piso legal, em virtude da quantidade de drogas Inteligência do art. 42 da Lei nº 11.343/06 Demonstração de que o acusado se dedicava às atividades criminosas, não fazendo jus à redução prevista no art. 33, § 4º, da mesma Lei Regime inicial fechado mantido Fatos gravíssimos. Recurso desprovido.



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

No Superior Tribunal de Justiça, alega o impetrante a ausência de fundamentação idônea para a negativa de aplicação da causa especial de diminuição de pena prevista no § 4º do art. 33 da Lei n. 11.343/2006, visto que o paciente é primário, de bons antecedentes e não há provas de dedicação a atividades criminosas ou de que integre organização criminosa.

Argumenta que a quantidade e a natureza das drogas teriam sido utilizadas simultaneamente para majorar a pena-base, na primeira fase da dosimetria, bem como serviu para justificar a negativa de incidência da minorante do tráfico, incorrendo no vedado *bis in idem*.

Defende que é cabível a aplicação do redutor na fração máxima de 2/3 (dois terços).

Sustenta que, com a redução da pena, deverá ser fixado o regime aberto e substituída a pena privativa de liberdade por restritiva de direitos.

Diante dessas considerações, pleiteia, em liminar e no mérito, a incidência da causa especial de diminuição de pena prevista no art. 33, § 4º, da Lei de Drogas, a fixação do regime inicial aberto para cumprimento da pena e a substituição da pena privativa de liberdade por restritiva de direitos.

O pedido liminar foi indeferido (e-STJ fls. 47/48).

Prestadas as informações (e-STJ fls. 57/71), foram os autos encaminhados ao Ministério Público Federal, que se manifestou pela concessão da ordem de ofício (e-STJ fls. 74/84).

É o relatório.



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

HABEAS CORPUS Nº 356.185 - SP (2016/0125461-1)

VOTO

O EXMO. SR. MINISTRO ANTONIO SALDANHA PALHEIRO

(Relator):

A jurisprudência desta Corte Superior, à luz da orientação da Primeira Turma do Supremo Tribunal Federal, exarada no julgamento do HC 109.956/PR, com o fito de conceder efetividade ao disposto no art. 102, II, "a", da Constituição da República, e nos arts. 30 a 32 da Lei n. 8.038/1990, assentou-se no sentido de que o *habeas corpus* não pode ser utilizado como substituto de recurso próprio, com vistas a não se desvirtuar a finalidade desse remédio constitucional.

No entanto, quando a ilegalidade apontada é flagrante, excepciona-se tal entendimento, justificando-se a atuação deste Superior Tribunal, caso em que se concede a ordem de ofício. Nesse mesmo sentido: HC 313.318/RS, Quinta Turma, Rel. Min. Felix Fischer, julgamento em 7/5/2015, DJe de 21/5/2015; HC 321.436/SP, Sexta Turma, Rel. Min. Maria Thereza de Assis Moura, julgado em 19/5/2015, DJe de 27/5/2015.

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.

In casu, não vislumbro o alegado constrangimento ilegal a ensejar a concessão da ordem de ofício.

O magistrado singular, ao condenar o paciente, estabeleceu a pena nos seguintes termos (e-STJ fls. 25/32):

Atento à diretriz do art. 59 do Código Penal, verifico que o réu, apesar de primário, transportava grande quantidade de drogas (mais de três quilos de "cocaína" e mais de quinze quilos de "maconha"), de modo que aplico a pena-base em dois-terços acima do mínimo legal, ou seja, em oito anos e quatro meses de reclusão e oitocentos e trinta e três dias-multa. Em face da agravante prevista no artigo 40, V, da Lei nº 11.343/06, aumento a



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

pena de um-sexto (1/6), perfazendo a pena de nove anos, oito meses e vinte dias de reclusão e novecentos e setenta e um dias-multa. Em face da confissão espontânea do réu, reduzo a pena de um sexto (1/6), perfazendo a pena definitiva de oito anos, um mês e seis dias de reclusão e pagamento de oitocentos e nove dias-multa. Não é caso de reconhecer-se a redução de pena prevista no § 4º do artigo 33 da Lei nº 11.343/06, posto que o réu, apesar de primário, e se dedica a atividades criminosas, tanto que foi preso em flagrante e está sendo condenado por tráfico de entorpecente por transportar mais de dezoito quilos de drogas ("maconha" e "cocaína"), e também porque ficou demonstrado que o réu foi contratado por um indivíduo chamado "João", que esta preso no presídio de São Cristóvão, em Sergipe, o que evidencia que o réu tem envolvimento com organização criminosa e faz do tráfico o seu meio de vida. Ademais, tal dispositivo ofende o princípio da proporcionalidade das penas, uma vez que a reprimenda deve ser proporcional à reprovabilidade da conduta e não é aceitável que a pena do crime de tráfico de entorpecente seja reduzida de até dois terços, muito aquém de mínimo legal estabelecido, já que isso importaria na imposição de pena absolutamente desproporcional à gravidade do delito.

O Tribunal de origem, ao negar provimento ao apelo defensivo, manteve o édito condenatório, assim fundamentando (e-STJ fls. 59/68):

Condenação, assim, bem lançada.

A básica foi adequadamente fixada em 2/3 acima do mínimo legal em razão da elevada quantidade de drogas, pois o réu transportava mais de 18kg de entorpecentes.

Frente a isso, era mesmo de rigor a valoração negativa de tal circunstância, nos termos do art. 42 da Lei nº 11.343/06, segundo o qual a natureza e a quantidade de entorpecentes são parâmetros que devem preponderar sobre o art. 59 do Código Penal e ser considerados na fixação da pena- base.

[...]

Em seguida, houve a redução da pena pela atenuante da confissão espontânea na fração de 1/6 e o aumento no mesmo "quantum" em função do art. 40, V, da Lei de Drogas.

Por fim, em que pese os argumentos da combativa defesa, não é caso de se aplicar o redutor previsto no art. 33, § 4º, da Lei de Drogas, haja vista a demonstração de que o apelante se dedicava às atividades criminosas.

Neste ponto, cumpre frisar que a sentença não se lastreou, exclusivamente, na circunstância "quantidade de drogas" para não incidir a aludida minorante.

É certo que, por si só, o transporte de 14 tijolos de duas variedades de drogas, totalizando cerca de 18kg já é um forte indicativo de que o réu se dedica às atividades criminosas, vale dizer, de que a



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

presente conduta não se tratou de um ato isolado em sua vida, mas sim de uma prática reiterada, pois, certamente, ninguém confiaria a um desconhecido o transporte entre diversos Estados da Federação de tamanha quantidade de entorpecentes.

Destarte; o dispositivo legal em apreço exige que o agente, além de primário, não se dedique à atividade criminosa ou não integre organização com esse fim, ou seja, é benefício destinado apenas e tão somente ao traficante de menor quilate, neófito, que se engaja pela primeira vez no tráfico ilícito, o “traficante de primeira viagem”, nas palavras de Guilherme de Souza Nucci (Leis Penais Especiais, RT, 2ª edição, 2007, p. 330), o que, à evidência, não é o caso dos autos.

[...]

O “decisum”; além disso, fundamentou a negativa de redução de pena em evidências de que o réu integrava organização criminosa, na medida em que foi contratado por um presidiário de Sergipe para que fosse a Mato Grosso do Sul buscar as drogas e transportá-las entre os diversos Estados da Federação com destino a Recife.

Logo, tais circunstâncias, analisadas conjuntamente, permitem concluir que o réu se dedicava às atividades criminosas sem violar o “bis in idem” sinalizado pela defesa, não fazendo jus à minorante em tela.

Sob esse prisma, verifica-se que as instâncias ordinárias fixaram a pena-base 2/3 (dois terços) acima do mínimo legal, considerando a quantidade das drogas apreendidas (15.913,28g – quinze mil, novecentos e treze gramas e vinte e oito centigramas de maconha e 3.104,80g – três mil, cento e quatro gramas e oitenta centigramas de cocaína), a demonstrar o alto grau de reprovabilidade de sua conduta, merecendo, por isso, tratamento mais severo, conforme o teor do art. 42 da Lei n. 11.343/2006.

No que toca à negativa de incidência da causa especial de diminuição da pena, prevista no § 4º do art. 33 da Lei n. 11.343/2006, não vislumbro constrangimento ilegal.

De acordo com o aludido art. 33, § 4º, da Lei de Drogas, o agente poderá ser beneficiado com a redução de um sexto a dois terços da pena, desde que seja primário, portador de bons antecedentes, não se dedique a atividades criminosas nem integre organização criminosa.

A razão de ser do chamado tráfico privilegiado, de que trata o citado



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

dispositivo, consiste em punir com menor rigor o "traficante de primeira viagem", vale dizer, aquele que não faz do tráfico o seu meio de vida. A propósito, confira-se a seguinte lição:

[...]. Cuida-se de norma inédita, visando à redução da punição do traficante de primeira viagem, o que merece aplauso. Portanto, aquele que cometer o delito previsto no art. 33, caput ou § 1º, se for primário (indivíduo que não é reincidente), vale dizer, não cometeu outro delito, após ter sido definitivamente condenado anteriormente por crime anterior, no prazo de cinco anos, conforme arts. 63 e 64 do Código Penal) e tiver bons antecedentes (sujeito que não ostenta condenações definitivas anteriores), não se dedicando às atividades criminosas, nem integrando organização criminosa, pode valer-se da pena mais branda. (In Lei penais e processuais penais comentadas. Guilherme de Souza Nucci. 9ªed. rev., atual. e ampl. - Rio de Janeiro: Forense, 2015, pp. 358-359).

Na hipótese, as instâncias de origem deixaram de aplicá-la por entenderem que as circunstâncias da prática delituosa evidenciam que o paciente integra organização criminosa e se dedica a atividades criminosas, tendo o Tribunal a quo destacado no acórdão impugnado que "O "decisum"; além disso, fundamentou a negativa de redução de pena em evidências de que o réu integrava organização criminosa, na medida em que foi contratado por um presidiário de Sergipe para que fosse a Mato Grosso do Sul buscar as drogas e transportá-las entre os diversos Estados da Federação com destino a Recife" (e-STJ fl. 66). E, ao contrário do alegado pela defesa, a natureza e a quantidade de drogas não foram simultaneamente consideradas nas duas etapas de fixação da pena.

Por outro lado, a desconstituição dos fundamentos adotados pelo Tribunal de origem demanda ampla incursão no acervo fático-probatório do processo, tarefa para a qual não se presta o *habeas corpus*.

Sobre o tema, colaciono os seguintes julgados desta Corte:

PENAL E PROCESSUAL. HABEAS CORPUS SUBSTITUTIVO NÃO CONHECIMENTO. TRÁFICO DE DROGAS. PENA-BASE ACIMA DO MÍNIMO LEGAL. FUNDAMENTO IDÔNEO. QUANTIDADE DA DROGA. MINORANTE DO § 4º DO ART. 33 DA LEI N. 11.343/2006. PRETENDIDA APLICAÇÃO. IMPOSSIBILIDADE. NÃO PREENCHIMENTO DOS REQUISITOS LEGAIS. PRESENÇA DE INDICATIVOS NOS AUTOS DE DEDICAÇÃO À ATIVIDADE CRIMINOSA. REVISÃO. VIA IMPRÓPRIA. IMPOSIÇÃO DE REGIME PRISIONAL MAIS GRAVOSO. PREVISÃO LEGAL



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

DECLARADA INCONSTITUCIONAL PELO STF. PLEITO DE SUBSTITUIÇÃO DAS PENAS. IMPOSSIBILIDADE. CONDENAÇÃO SUPERIOR A 4 ANOS. HABEAS CORPUS NÃO CONHECIDO. ORDEM CONCEDIDA DE OFÍCIO.

1. Ressalvada pessoal compreensão diversa, uniformizou o Superior Tribunal de Justiça ser inadequado o writ em substituição a recursos especial e ordinário, ou de revisão criminal, admitindo-se, de ofício, a concessão da ordem ante a constatação de ilegalidade flagrante, abuso de poder ou teratologia.

2. A pena-base fixada acima do mínimo legal, com fundamento na expressiva quantidade de substância entorpecente apreendida - 537,5g de maconha -, é considerada por esta Corte Superior motivação concreta e adequada, não se revelando, assim, desproporção na dosimetria, sobretudo porque o art. 42 da Lei n. 11.343/2006 impõe ao Juiz considerar, com preponderância sobre o previsto no art. 59 do Código Penal, a natureza e a quantidade da droga na fixação da pena-base. Precedentes.

3. Nos termos da jurisprudência desta Corte, a quantidade e a natureza da droga podem justificar a não aplicação da minorante prevista no art. 4º do art. 33 da Lei 11.343/2006, quando demonstrarem a dedicação à atividade criminosa. Precedentes.

4. Evidenciado que a aplicação do benefício foi afastado em virtude das circunstâncias do caso - em especial, a quantidade da droga -, a qual evidenciaria o não preenchimento dos requisitos legais, por se tratar de réu em relacionamento estreito com o crime organizado, inexistente constrangimento ilegal a ser sanado, sendo que a pretendida revisão do julgado implicaria o reexame do material cognitivo produzido nos autos, insuscetível de ser realizada na estreita via do habeas corpus. Precedentes.

[...]. 7. Habeas corpus não conhecido, mas, de ofício, concedo a ordem apenas para que o juízo das execuções - haja vista o trânsito em julgado da condenação - proceda à nova fixação do regime inicial de cumprimento da pena, com estrita observância às regras do art. 33 do CP, afastada a previsão legal do art. 2º, § 1º da Lei n. 8.072/90, na redação da Lei n. 11.464/2007, nos termos do art. 557, § 1º-A do CPC c/c arts. 3º e 654, § 2º, do CPP. (HC 260.983/SP, Rel. Ministro NEFI CORDEIRO, SEXTA TURMA, julgado em 5/4/2016, DJe 18/4/2016, grifei.)

HABEAS CORPUS SUBSTITUTIVO DE RECURSO PRÓPRIO. DESCABIMENTO. TRÁFICO ILÍCITO DE DROGAS (ART. 33, CAPUT, DA LEI N. 11.343/06). DEDICAÇÃO À ATIVIDADE CRIMINOSA. QUANTIDADE DE DROGA APREENDIDA. ELEMENTO IDÔNEO PARA JUSTIFICAR A NÃO APLICAÇÃO DA CAUSA DE DIMINUIÇÃO DE PENA. REGIME SEMIABERTO MANTIDO. ART. 33, § 2º, "B", DO CÓDIGO PENAL - CP.



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

SUBSTITUIÇÃO DA PENA POR RESTRITIVA DE DIREITOS. IMPOSSIBILIDADE. PATAMAR DA REPRIMENDA SUPERIOR A 4 ANOS. HABEAS CORPUS NÃO CONHECIDO.

- O Superior Tribunal de Justiça, seguindo a Primeira Turma do Supremo Tribunal Federal, passou a inadmitir habeas corpus substitutivo de recurso próprio, ressalvando, porém, a possibilidade de concessão da ordem de ofício nos casos de flagrante constrangimento ilegal.

- A causa de diminuição de pena prevista no § 4º do art. 33 da Lei n. 11.343/06 não foi aplicada no caso concreto em razão da dedicação do paciente às atividades criminosas, evidenciada sobretudo pela quantidade de droga apreendida, elemento hábil a impedir a incidência dessa minorante. Ademais, para se acolher a tese de que o paciente não se dedica às atividades criminosas, seria necessário o reexame aprofundado das provas, inviável em habeas corpus.

[...]

Habeas corpus não conhecido. (HC 345.306/RJ, Rel. Ministro ERICSON MARANHO – DESEMBARGADOR CONVOCADO DO TJ/SP, SEXTA TURMA, julgado em 3/3/2016, DJe 16/3/2016, grifei.)

HABEAS CORPUS. TRÁFICO DE DROGAS. IMPETRAÇÃO SUBSTITUTIVA DE RECURSO ESPECIAL. DOSIMETRIA. PENA-BASE. QUANTIDADE E NATUREZA. EXASPERAÇÃO JUSTIFICADA. CONFISSÃO ESPONTÂNEA. PARCIAL. UTILIZAÇÃO PARA EMBASAR A SENTENÇA. INCIDÊNCIA DA ATENUANTE. CAUSA ESPECIAL DE DIMINUIÇÃO DE PENA. NÃO INCIDÊNCIA. DEDICAÇÃO ÀS ATIVIDADES CRIMINOSAS. AFERIÇÃO. REVOLVIMENTO FÁTICO-PROBATÓRIO. INVIABILIDADE. FIXAÇÃO DE REGIME MAIS BRANDO. SUBSTITUIÇÃO DA PENA. IMPOSSIBILIDADE. PENA SUPERIOR A 4 ANOS. CIRCUNSTÂNCIA JUDICIAL DESFAVORÁVEL. NÃO CONHECIMENTO. ORDEM DE OFÍCIO.

1. Tratando-se de habeas corpus substitutivo de recurso especial, inviável o seu conhecimento.

[...]

4. Concluído pela Corte estadual, com arrimo nos fatos da causa, que o paciente se dedicava às atividades criminosas, não incide a causa especial de diminuição de pena, porquanto não preenchidos os requisitos previstos no art. 33, § 4º, da Lei n.º 11.343/06. Para concluir em sentido diverso, há necessidade de revolvimento do acervo fático-probatório, providência incabível na via estreita do habeas corpus.

[...].

7. Habeas corpus não conhecido. Ordem concedida, de ofício, a fim de reduzir a pena do paciente para 5 (cinco) anos de reclusão, mais 500 dias-multa mantidos os demais termos da condenação. (HC 327.834/SP, Rel. Ministra MARIA THEREZA DE ASSIS MOURA,



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

SEXTA TURMA, julgado em 17/11/2015, DJe 30/11/2015, grifei.)

HABEAS CORPUS SUBSTITUTIVO DE RECURSO PRÓPRIO. INADEQUAÇÃO DA VIA ELEITA. TRÁFICO ILÍCITO DE ENTORPECENTES. ART. 33, CAPUT, DA LEI 11.343/2006. PACIENTE CONDENADO À PENA DE 5 ANOS DE RECLUSÃO, EM REGIME FECHADO. PLEITO DE RECONHECIMENTO DA FIGURA DO TRÁFICO PRIVILEGIADO. INVIABILIDADE. PACIENTE QUE SE DEDICA ÀS ATIVIDADES CRIMINOSAS. PREJUDICADO O PLEITO DE SUBSTITUIÇÃO DA PENA CORPORAL POR RESTRITIVAS DE DIREITOS. REGIME PRISIONAL FECHADO. REFERÊNCIA À HEDIONDEZ DO CRIME. IMPOSSIBILIDADE. FUNDAMENTAÇÃO AFASTADA. CIRCUNSTÂNCIAS JUDICIAIS FAVORÁVEIS. REGIME SEMIABERTO DEFERIDO. CONSTRANGIMENTO ILEGAL NÃO DEMONSTRADO. HABEAS CORPUS NÃO CONHECIDO. ORDEM CONCEDIDA DE OFÍCIO.

[...]

- Esta Corte Superior tem decidido que a quantidade, a variedade e a nocividade da droga apreendida evidenciam a dedicação às atividades criminosas e, em decorrência, podem embasar o não reconhecimento da minorante do § 4º do art. 33 da Lei n. 11.343/2006. Precedentes.

- Hipótese em que não foi reconhecida a figura do tráfico privilegiado pelas instâncias ordinárias com base na quantidade, natureza e diversidade das drogas apreendidas (13,32g de maconha e 78,28g de cocaína) e das circunstâncias em que o delito ocorreu, as quais indicam que o paciente dedicava-se às atividades criminosas. Modificar tal conclusão requer o revolvimento fático-probatório, inviável na estreita via do habeas corpus.

[...]

- Habeas corpus não conhecido. Ordem concedida de ofício apenas para modificar o regime de cumprimento da pena para o semiaberto. (HC 323.628/SP, Rel. Ministro REYNALDO SOARES DA FONSECA, QUINTA TURMA, julgado em 26/4/2016, DJe 2/5/2016, grifei.)

Mantida a reprimenda em 8 (oito) anos, 1 (um) mês e 6 (seis) dias de reclusão, ficam prejudicados os pedidos de modificação do regime prisional para o aberto (art. 33, § 2º, "c", do CP), bem como o de substituição da pena privativa de liberdade por restritiva de direitos (art. 44, I, do Código Penal).

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

É como voto.



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

Ministro ANTONIO SALDANHA PALHEIRO
Relator



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

CERTIDÃO DE JULGAMENTO SEXTA TURMA

Número Registro: 2016/0125461-1

PROCESSO ELETRÔNICO

HC 356.185 / SP
MATÉRIA CRIMINAL

Números Origem: 00158700420148260032 158700420148260032 19442014 20160000050903

EM MESA

JULGADO: 13/12/2016

Relator

Exmo. Sr. Ministro **ANTONIO SALDANHA PALHEIRO**

Presidente da Sessão

Exmo. Sr. Ministro **ROGERIO SCHIETTI CRUZ**

Subprocurador-Geral da República

Exmo. Sr. Dr. **JULIANO BAIOCCHI VILLA-VERDE DE CARVALHO**

Secretário

Bel. **ELISEU AUGUSTO NUNES DE SANTANA**

AUTUAÇÃO

IMPETRANTE	: DEFENSORIA PÚBLICA DO ESTADO DE SÃO PAULO
ADVOGADO	: DIOGO CÉSAR PERINO
IMPETRADO	: TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO
PACIENTE	: LEANDRO OLIVEIRA DE FREITAS (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 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 do Sr. Ministro Relator.

Os Srs. Ministros Maria Thereza de Assis Moura, Sebastião Reis Júnior, Rogerio Schietti Cruz e Nefi Cordeiro votaram com o Sr. Ministro Relator.