



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

HABEAS CORPUS Nº 203.249 - MS (2011/0080434-2)

RELATOR : **MINISTRO GURGEL DE FARIA**
IMPETRANTE : DEFENSORIA PÚBLICA DO ESTADO DE MATO GROSSO DO SUL
ADVOGADO : SANDRA REGINA SANTOS DE VASCONCELOS - DEFENSORA PÚBLICA
IMPETRADO : TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE MATO GROSSO DO SUL
PACIENTE : GISLENE APARECIDA DA SILVA

EMENTA

PROCESSUAL PENAL. *HABEAS CORPUS* SUBSTITUTIVO DE RECURSO ESPECIAL. NÃO CONHECIMENTO DO *WRIT*. EXECUÇÃO PENAL. PROGRESSÃO DE REGIME. COMETIMENTO DE NOVO DELITO NA VIGÊNCIA DA LEI N. 11.464/2007. TRÁFICO DE DROGAS. REINCENTE. PERCENTUAL DE 3/5. POSSIBILIDADE.

1. A jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça, acompanhando a orientação da Primeira Turma do Supremo Tribunal Federal, firmou-se no sentido de que o *habeas corpus* não pode ser utilizado como substituto de recurso próprio, sob pena de desvirtuar a finalidade dessa garantia constitucional, exceto quando a ilegalidade apontada for flagrante, ocasião em que se concede a ordem de ofício.

2. Na hipótese de delito praticado na vigência da Lei n. 11.464/2007, a jurisprudência desta Corte Superior firmou-se no sentido de que, para a concessão da progressão de regime, deve ser observado o lapso temporal de 2/5 da pena para o apenado primário e de 3/5 para o reincidente, sendo irrelevante se o delito gerador da reincidência ocorreu na vigência da referida lei ou não.

3. No caso em exame, conforme consignado no acórdão impugnado, a paciente foi condenada por infração ao art. 33, *caput*, da Lei n. 11.343/2006, por fato ocorrido em 06/01/2009; portanto, já sob os rigores da Lei n. 11.464/2007.

4. *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 QUINTA TURMA do Superior Tribunal de Justiça, por unanimidade, não conhecer do pedido. Os Srs. Ministros Newton Trisotto (Desembargador Convocado do TJ/SC), Leopoldo de Arruda Raposo (Desembargador convocado do TJ/PE), Felix Fischer e Jorge Mussi votaram com o Sr. Ministro Relator.

Brasília, 07 de abril de 2015 (Data do julgamento).

MINISTRO GURGEL DE FARIA

Relator



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

HABEAS CORPUS Nº 203.249 - MS (2011/0080434-2)

RELATÓRIO

O EXMO. SR. MINISTRO GURGEL DE FARIA (Relator):

Trata-se de *habeas corpus* impetrado em favor de GISLENE APARECIDA DA SILVA, indicando como autoridade coatora o Tribunal de Justiça do Estado do Mato Grosso do Sul.

Consta dos autos que o Juízo da execução, em razão do cometimento de novo delito de tráfico, homologou o cálculo de pena elaborado, estabelecendo a progressão de regime prisional após o cumprimento de 3/5 da pena, nos termos da Lei n. 11.464/2007 (fl. 29).

Inconformada, a defesa interpôs recurso. O Tribunal de origem negou seguimento ao agravo em execução (fls. 47/51).

No presente *writ*, a defesa alega a existência de constrangimento ilegal, ao argumento de que foi considerado delito praticado na vigência da Lei n. 6.368/1976 para fins de reincidência, o que causou prejuízo à paciente, importando em violação ao princípio da irretroatividade da lei penal mais gravosa (fls. 01/05).

Requer, assim, a concessão da ordem para "afastar a utilização de crime anterior praticado fora da égide da Lei n. 11.464/07, determinando que seja elaborado novo cálculo de pena com a fração de 2/5" (fl. 05).

Informações prestadas às fls. 62/76.

O Ministério Público Federal manifestou-se pela denegação da ordem (fls. 80/83).

É o relatório.

Em mesa para julgamento.



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

HABEAS CORPUS Nº 203.249 - MS (2011/0080434-2)

VOTO

O EXMO. SR. MINISTRO GURGEL DE FARIA (Relator):

A jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça, acompanhando a orientação da Primeira Turma do Supremo Tribunal Federal, firmou-se no sentido de que o *habeas corpus* não pode ser utilizado como substituto de recurso próprio, sob pena de desvirtuar a finalidade dessa garantia constitucional, exceto quando a ilegalidade apontada for flagrante, hipótese em que se concede a ordem de ofício.

No caso em apreço, o Juízo da execução, em razão do cometimento de novo delito, homologou o cálculo de pena elaborado, estabelecendo a progressão de regime prisional após o cumprimento de 3/5 da pena, nos termos da Lei n. 11.464/2007 (fl. 29).

Com efeito, na hipótese de delito praticado na vigência da Lei n. 11.464/2007, a jurisprudência desta Corte Superior firmou-se no sentido de que, para a concessão da progressão de regime, deve ser observado o lapso temporal de 2/5 da pena para o apenado primário e de 3/5 para o reincidente, sendo irrelevante se o delito gerador da reincidência tenha ocorrido na vigência da referida lei ou não. A propósito:

HABEAS CORPUS SUBSTITUTIVO DE RECURSO PRÓPRIO. DESCABIMENTO. EXECUÇÃO PENAL. TRÁFICO DE DROGAS. PROGRESSÃO DE REGIME. REQUISITO OBJETIVO. CUMPRIMENTO DE 3/5 DA REPRIMENDA. REINCIDÊNCIA ESPECÍFICA. DELITO PRATICADO NA VIGÊNCIA DA LEI 11.464/2007. DELITO ANTERCEDENTE ANTERIOR AO NOVO REGRAMENTO. IRRELEVÂNCIA. AUSÊNCIA DE CONSTRANGIMENTO ILEGAL. *HABEAS CORPUS* NÃO CONHECIDO.

– Este Superior Tribunal de Justiça, na esteira do entendimento firmado pelo Supremo Tribunal Federal, tem amoldado o cabimento do remédio heróico, adotando orientação no sentido de não mais admitir *habeas corpus* substitutivo de recurso ordinário/especial. Contudo, a luz dos princípios constitucionais, sobretudo o do devido processo legal e da ampla defesa, tem-se analisado as questões suscitadas na exordial a fim de se verificar a existência de constrangimento ilegal para, se for o caso, deferir-se a ordem de ofício.

– Tendo a paciente cometido o delito de tráfico ilícito de entorpecentes na vigência da Lei 11.464/2007 e sendo reincidente específica, o lapso temporal exigido para a progressão de regime é de 3/5 da reprimenda.

– Esta Corte Superior tem se posicionado no sentido de que, para efeito de gerar reincidência, é irrelevante que o delito antecedente tenha ocorrido antes da vigência da Lei 11.464/2007, bastando, para a aplicação desse novo regramento, que o crime no qual se pretende a progressão, seja praticado na sua vigência. Precedentes.

Habeas corpus não conhecido. (HC 200.249/MS, rel. Ministra MARILZA



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

MAYNARD (Desembargadora convocada do TJ/SE), Quinta Turma, DJe 24/06/2013).

No caso em exame, conforme consignado no acórdão impugnado (fl. 49), a paciente foi condenada por infração ao art. 33, *caput*, da Lei n. 11.343/2006, por fato ocorrido em 06/01/2009; portanto, já sob os rigores da Lei n. 11.464/2007.

Não há, assim, constrangimento ilegal a ser sanado nesta via excepcional.

Ante o exposto, NÃO CONHEÇO do *habeas corpus*.

É como voto.



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

CERTIDÃO DE JULGAMENTO QUINTA TURMA

Número Registro: 2011/0080434-2

PROCESSO ELETRÔNICO

HC 203.249 / MS

MATÉRIA CRIMINAL

Números Origem: 20110079384 390662820108120001 47090001199

EM MESA

JULGADO: 07/04/2015

Relator

Exmo. Sr. Ministro **GURGEL DE FARIA**

Presidente da Sessão

Exmo. Sr. Ministro JORGE MUSSI

Subprocuradora-Geral da República

Exma. Sra. Dra. ÁUREA M. E. N. LUSTOSA PIERRE

Secretário

Bel. MARCELO PEREIRA CRUVINEL

AUTUAÇÃO

IMPETRANTE : DEFENSORIA PÚBLICA DO ESTADO DE MATO GROSSO DO SUL
ADVOGADO : SANDRA REGINA SANTOS DE VASCONCELOS - DEFENSORA PÚBLICA
IMPETRADO : TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE MATO GROSSO DO SUL
PACIENTE : GISLENE APARECIDA 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 Newton Trisotto (Desembargador Convocado do TJ/SC), Leopoldo de Arruda Raposo (Desembargador convocado do TJ/PE), Felix Fischer e Jorge Mussi votaram com o Sr. Ministro Relator.