



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

HABEAS CORPUS Nº 219.217 - MG (2011/0225226-8)

RELATOR : **MINISTRO OG FERNANDES**
IMPETRANTE : DEFENSORIA PÚBLICA DO ESTADO DE MINAS GERAIS
ADVOGADO : CLÁUDIA MARCELA NASCIMENTO CÂMARA FERNANDES -
DEFENSORA PÚBLICA
IMPETRADO : TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE MINAS GERAIS
PACIENTE : CÍCERO DANIEL BARROS SANTOS

EMENTA

HABEAS CORPUS. TRÁFICO DE DROGAS. PEDIDO DE SUBSTITUIÇÃO DE PENA. INVIABILIDADE.

1. A negativa de conversão da pena privativa de liberdade em restritiva de direitos encontra respaldo no art. 44, I, do Código Penal, visto que o paciente praticou dois delitos em concurso material, sendo um deles com emprego de violência, qual seja, a resistência.

2. Ordem denegada.

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, denegar a ordem de **habeas corpus**, nos termos do voto do Sr. Ministro Relator. Os Srs. Ministros Sebastião Reis Júnior, Alderita Ramos de Oliveira (Desembargadora convocada do TJ/PE) e Maria Thereza de Assis Moura votaram com o Sr. Ministro Relator.

Presidiu o julgamento o Sr. Ministro Og Fernandes.

Brasília, 12 de junho de 2012 (data do julgamento).

MINISTRO OG FERNANDES

Relator



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

HABEAS CORPUS Nº 219.217 - MG (2011/0225226-8)

RELATÓRIO

O SR. MINISTRO OG FERNANDES: Cuida-se de **habeas corpus** impetrado em benefício de CÍCERO DANIEL BARROS SANTOS, apontando-se como autoridade coatora o Tribunal de Justiça de Minas Gerais.

Consta dos autos que o paciente foi condenado pela prática de tráfico de entorpecentes à pena de 3 (três) anos e 4 (quatro) meses de reclusão, em regime fechado, e 333 (trezentos e trinta e três) dias-multa, nos termos do art. 33, § 4º, c/c o art. 40, inciso III, da Lei nº 11.343/2006, bem como à pena de 2 (dois) meses de detenção, a ser cumprida em regime aberto, pela prática do crime de resistência, previsto no art. 329 do Código Penal.

Em sede de apelação, o Tribunal de origem deu parcial provimento ao recurso defensivo apenas para alterar o regime inicial de cumprimento da pena relativa ao tráfico de entorpecentes para o aberto.

Daí o presente **habeas corpus**, no qual o impetrante requer a substituição da reprimenda privativa de liberdade por outras restritivas de direitos.

Dispensadas as informações, o Ministério Público Federal opinou pela denegação da ordem.

É o relatório.



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

HABEAS CORPUS Nº 219.217 - MG (2011/0225226-8)

VOTO

O SR. MINISTRO OG FERNANDES (RELATOR): Conforme relatado, pugna o impetrante pela substituição da pena privativa de liberdade por outras restritivas de direitos.

Quanto à possibilidade de aplicação de pena restritiva de direitos aos crimes de tráfico de drogas, o Supremo Tribunal Federal já se manifestou ao julgar o HC 97.256/RS, em que afastou o óbice previsto no art. 44 da Lei nº 11.343/06, assim como a previsão análoga contida no art. 33, § 4º, da Lei 11.343/2006, declarando incidentalmente a inconstitucionalidade da proibição de substituição da pena corporal.

Em decorrência desse julgado e valendo-se do disposto no art. 52, inciso X, da Constituição da República, o Senado Federal publicou ato promulgando a Resolução nº 5 de 2012, onde suspende a execução de parte do referido dispositivo.

Assim, não há que se cogitar de negativa de substituição da pena privativa de liberdade nos casos de crime de tráfico tão-só pela existência de vedação legal.

Na hipótese, entretanto, com razão o Tribunal *a quo*, que indeferiu a substituição da pena voltando os olhos para o caso concreto. Leia-se, no ponto, o acórdão vergastado (e-fls. 203):

O apelante ainda pede a substituição da pena privativa de liberdade por restritiva de direitos para o crime de tráfico. Embora eu entenda que é possível a substituição no crime do art. 33 da Lei 11.343/06, especialmente a partir do julgamento pelo STF do HC 97.256, não é possível a substituição no caso em tela, conforme o disposto nos arts. 44, I, e 69, § 1º, ambos do CP, tendo em vista que o réu praticou dois delitos em concurso material (art. 69 do CP), um deles com emprego de violência (resistência).

Com efeito, em consonância com o que decidiu o Tribunal de origem, atento ao art. 44, inciso I, do Código Penal, não me parece recomendável o deferimento do benefício da substituição de pena, tendo em vista, principalmente, que o



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

réu praticou dois delitos em concurso material, sendo um deles com emprego de violência, qual seja, a resistência.

Eventual conversão da pena corporal em medidas restritivas de direitos consubstanciaria, em verdade, infringência ao princípio da proporcionalidade na parte em que veda a proteção deficiente a bens jurídicos constitucional tutelados.

No mesmo sentido, **mutatis mutandis**, confira-se o seguinte precedente:

AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. PRESCRIÇÃO DA PRETENSÃO PUNITIVA EXAMINADA COM BASE NA SENTENÇA CONDENATÓRIA. LAPSO TEMPORAL OCORRENTE. EXTINÇÃO DA PUNIBILIDADE ESTATAL RELACIONADA À PRÁTICA DO CRIME PREVISTO NO ART. 147 DO CÓDIGO PENAL. LESÃO CORPORAL LEVE PERPETRADA NO ÂMBITO DOMÉSTICO OU FAMILIAR. LEI MARIA DA PENHA. IMPOSSIBILIDADE DE SUBSTITUIÇÃO DA PENA PRIVATIVA DE LIBERDADE POR RESTRITIVA DE DIREITOS. ART. 44, INCISO I, DO CÓDIGO PENAL. AGRAVO REGIMENTAL PARCIALMENTE PROVIDO.

1. Ocorrido o trânsito em julgado da sentença condenatória para a Acusação e levando-se em consideração a pena aplicada, verifica-se a ocorrência da extinção da punibilidade estatal pela prescrição da pretensão punitiva retroativa relacionada ao crime de ameaça (art. 147 do Código Penal), porquanto restou transcorrido o lapso temporal superior aos 02 (dois), contado da última causa interruptiva, na forma do art. 107, inciso IV, c.c. os arts. 109, inciso VI (redação anterior à Lei n.º 12.234/2010), e 110 § 1.º, todos do Código Penal.

2. A eventual concessão do benefício da substituição de pena está condicionada ao preenchimento dos requisitos objetivos e subjetivos previstos no art. 44 do Código Penal, o que não ocorre na hipótese dos autos, em que o agente comete crime de lesão corporal leve perpetrada no âmbito de violência doméstica.

3. Agravo regimental parcialmente provido, somente para declarar extinta a punibilidade estatal quanto ao crime previsto no art. 147 do Código Penal, em face da ocorrência superveniente da prescrição da pretensão punitiva, nos termos do art. 107, inciso IV, c.c. os arts. 109, inciso VI (redação anterior à Lei n.º 12.234/2010), e 110, § 1.º, todos do Código Penal.

(AgRg no REsp 1206429/SE, Relatora Ministra Laurita Vaz, DJe de 3/4/2012.)



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

Além disso, o exame dos pressupostos subjetivos à concessão da substituição da pena privativa de liberdade por restritiva de direitos exigiria ampla dilação probatória, incompatível com a via estreita do **habeas corpus**, que pressupõe prova pré-constituída do direito alegado. Nesse sentido o HC 96.214/RS, do Sr. Ministro Napoleão Nunes Maia Filho, julgado em 27/11/2008.

Diante do exposto, denego a ordem.

É como voto.



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

CERTIDÃO DE JULGAMENTO SEXTA TURMA

Número Registro: 2011/0225226-8

HC 219.217 / MG
MATÉRIA CRIMINAL

Números Origem: 10000100615898 10223100163284 163284172010 223100163284

EM MESA

JULGADO: 12/06/2012

Relator

Exmo. Sr. Ministro **OG FERNANDES**

Presidente da Sessão

Exmo. Sr. Ministro OG FERNANDES

Subprocurador-Geral da República

Exmo. Sr. Dr. OSWALDO JOSÉ BARBOSA SILVA

Secretário

Bel. ELISEU AUGUSTO NUNES DE SANTANA

AUTUAÇÃO

IMPETRANTE	: DEFENSORIA PÚBLICA DO ESTADO DE MINAS GERAIS
ADVOGADO	: CLÁUDIA MARCELA NASCIMENTO CÂMARA FERNANDES - DEFENSORA PÚBLICA
IMPETRADO	: TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE MINAS GERAIS
PACIENTE	: CÍCERO DANIEL BARROS SANTOS

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 Turma, por unanimidade, denegou a ordem de habeas corpus, nos termos do voto do Sr. Ministro Relator."

Os Srs. Ministros Sebastião Reis Júnior, Alderita Ramos de Oliveira (Desembargadora convocada do TJ/PE) e Maria Thereza de Assis Moura votaram com o Sr. Ministro Relator.

Presidiu o julgamento o Sr. Ministro Og Fernandes.