



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

HABEAS CORPUS Nº 200.894 - RJ (2011/0060106-6)

RELATOR : MINISTRO NAPOLEÃO NUNES MAIA FILHO
IMPETRANTE : AMERICO LUIZ DIOGO GRILO - DEFENSOR PÚBLICO E OUTRO
IMPETRADO : TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DO RIO DE JANEIRO
PACIENTE : WANDERSON LUIS ALVES FERREIRA

EMENTA

HABEAS CORPUS. NARCOTRAFICÂNCIA (ART. 33, § 4o., DA LEI 11.343/06). PENA: 1 ANO E 8 MESES DE RECLUSÃO, EM REGIME INICIAL FECHADO E 166 DIAS-MULTA. POSSIBILIDADE DE FIXAÇÃO DE REGIME DIVERSO DO FECHADO, APENAS NOS CASOS EM QUE FOR POSSÍVEL A SUBSTITUIÇÃO DA PENA PRIVATIVA DE LIBERDADE POR RESTRITIVAS DE DIREITOS. SUBSTITUIÇÃO ADMISSÍVEL, EM TESE, SEGUNDO DECISÃO DO STF. RESSALVA DO PONTO DE VISTA DO RELATOR. PARECER DO MPF PELA DENEGAÇÃO DO *WRIT*. ORDEM PARCIALMENTE CONCEDIDA, PORÉM, PARA QUE O JUIZ DA VEC ANALISE A POSSIBILIDADE DE CONVERSÃO DA PENA PRIVATIVA DE LIBERDADE EM RESTRITIVAS DE DIREITOS, AFASTANDO-SE A APLICAÇÃO DA NORMA PROIBITIVA DA REFERIDA SUBSTITUIÇÃO, BEM COMO FIXAR O REGIME INICIAL ABERTO, COM A RESSALVA DO PONTO DE VISTA DO RELATOR.

1. A nova Lei de Tráfico de Entorpecentes (11.343/06) dispõe que o delito de tráfico é insuscetível de sursis e, ainda, vedou expressamente a possibilidade de substituição da pena privativa de liberdade por restritiva de direitos (art. 44). Portanto, cometido o crime na sua vigência, indevida a conversão da pena ou a concessão de sursis.

2. Recente entendimento do colendo STF afirma ser inconstitucional a proibição de conversão de penas em crime de tráfico (HC 97.256, Rel. Min. AYRES DE BRITO); todavia, deve ser ressaltado que foi (a) adotada em sede difusa, e (b) por maioria de votos (6x4) e (c) sem efeito vinculante.

3. Não parece razoável que o condenado por tráfico de entorpecentes, seja ele de pequeno, médio ou grande porte, seja beneficiado com essa substituição, porque, em todas as suas modalidades, trata-se de delito de extrema gravidade e causador de inúmeros males para a sociedade, desde a desestruturação familiar até o incentivo a diversos outros tipos de crimes gravíssimos, que, não raro, têm origem próxima ou remota no comércio ilegal de drogas, sem falar do problema de saúde pública em que já se transformou.

4. O regime inicial de execução da pena, do mesmo modo que a eventualidade de progressão e a possibilidade de substituição formam o conjunto da sanção. A sua definição cabe ao legislador, que, no caso da narcotraficância, entendeu que as consequências a reger os infratores da norma deveriam ser mais severas, sem deixar de prever, para hipóteses menos graves, a possibilidade de expressiva redução da pena. Nesse contexto, não vislumbro qualquer mácula ao princípio da individualização da pena.



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

5. O fato de a legislação estabelecer critérios distintos para a aplicação da sanção, que podem ser mais ou menos graves, conforme o crime, não retira do Magistrado a sua discricionariedade, pois este está - em todos os casos - balizado pelos parâmetros anteriormente definidos na norma penal.

6. Todavia, a maioria dos integrantes da 5a. Turma entendeu por acompanhar o entendimento sufragado pelo colendo STF, razão pela qual, considerando a missão constitucional desta Corte de uniformização da jurisprudência pátria, ressalvo o meu ponto de vista, para conceder a ordem, nesse aspecto particular, permitindo a verificação sobre a possibilidade de substituição da pena privativa de liberdade por restritivas de direito pelo Juízo da VEC.

7. Para compatibilizar a admissão, pelo STF, da conversão da pena privativa de liberdade em restritivas de direitos para condenados por tráfico de drogas cometido na vigência da Lei 11.343/06, este STJ tem decidido pela possibilidade de fixação de outro regime de cumprimento da pena além do fechado, mesmo no caso de narcotraficância praticada sob a égide da Lei 11.464/07, mas apenas quando se verificar a possibilidade dessa substituição.

8. *Habeas Corpus* parcialmente concedido, com a ressalva do ponto de vista do relator, para que o Juiz da VEC analise a possibilidade de conversão da pena privativa de liberdade em restritivas de direitos, afastando-se a norma proibitiva de tal substituição, bem como para fixar o regime inicial aberto, em que pese o parecer ministerial em contrário.



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

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, conceder parcialmente a ordem, nos termos do voto do Sr. Ministro Relator. Os Srs. Ministros Jorge Mussi, Adilson Vieira Macabu (Desembargador convocado do TJ/RJ) e Laurita Vaz votaram com o Sr. Ministro Relator.

Ausente, justificadamente, o Sr. Ministro Gilson Dipp.

Brasília/DF, 14 de junho de 2011 (Data do Julgamento).

NAPOLEÃO NUNES MAIA FILHO
MINISTRO RELATOR



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

HABEAS CORPUS Nº 200.894 - RJ (2011/0060106-6)

RELATOR : MINISTRO NAPOLEÃO NUNES MAIA FILHO
IMPETRANTE : AMERICO LUIZ DIOGO GRILO - DEFENSOR PÚBLICO E OUTRO
IMPETRADO : TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DO RIO DE JANEIRO
PACIENTE : WANDERSON LUIS ALVES FERREIRA

RELATÓRIO

1. Trata-se de *Habeas Corpus*, com pedido de liminar, impetrado em favor de WANDERSON LUIS ALVES FERREIRA, em adversidade ao acórdão proferido pelo egrégio TJRJ, o qual deu parcial provimento à Apelação defensiva. O acórdão objurgado está assim ementado:

CRIME DE TRÁFICO DE DROGAS. ABSOLVIÇÃO. INSUFICIÊNCIA DE PROVA PARA CARACTERIZAÇÃO DO CRIME DE TRÁFICO. APLICAÇÃO DO PERCENTUAL MÁXIMO DE DIMINUIÇÃO DE PENA, QUE TRATA O § 4º., DO ARTIGO 33, DA LEI ANTIDROGAS. SUBSTITUIÇÃO DA PENA PRIVATIVA DE LIBERDADE POR RESTRITIVA DE DIREITOS. GRATUIDADE DE JUSTIÇA. Não merece prosperar o pleito de absolvição por insuficiência de prova, eis que o material probatório colhido durante a instrução criminal revela de forma convincente em todos os seus termos a acusação.-. A tese de que os depoimentos de militares são imprestáveis para um juízo de reprovação já restou afastada pela jurisprudência do Supremo Tribunal Federal. O depoimento de servidores policiais, especialmente quando prestado em juízo, sob a garantia do contraditório, reveste-se de inquestionável eficácia probatória, quando seguro e não contrariado por outras provas, não se podendo desqualificá-lo pelo só fato de emanar de agentes estatais incumbidos, por dever de ofício, da repressão penal.-. De acordo com os depoimentos dos policiais, a droga foi encontrada acerca de 05 metros de distância dos apelantes, sob uma pedra, no pé de um coqueiro, conforme indicado na denúncia anônima. É irrelevante para a configuração do delito de tráfico que no momento em que foram revistados os apelantes não tivessem a posse da droga, eis que é costume, ao invés de portarem a droga, deixarem esta escondida, em local próximo, exatamente para fugirem de um possível flagrante, como bem observou o douto Magistrado na sentença.-. O Juiz sentenciante observou que os condenados preenchiam os requisitos subjetivos elencados no § 4º, do artigo 33, da Lei Antidrogas, uma vez que primários e portadores de



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

bons antecedentes, quando fez incidir a referida causa de diminuição na reprimenda. Entretanto, ao estabelecer o percentual de redução, o fez em 1/3 (um terço), sem tecer maiores justificativas. Ocorre que na FAC de ambos os condenados consta apenas uma anotação, referente ao presente processo. Não consta dos autos razões que impeçam seja aplicada à pena o percentual máximo de redução, ou seja, 2/3 (dois terços). Assim, entendo que a sentença merece pequeno reparo para que seja aplicado o percentual máximo de redução previsto no artigo 33, § 4o., da Lei 11.343/2006.-. Não merecem prosperar os pleitos de substituição da pena privativa de liberdade por restritiva de direitos, uma vez que a nova Lei Antidrogas, em seu artigo 44, vedou expressamente tais benefícios, em franca demonstração de que os mesmos se mostram insuficiente e inadequado à prevenção do delito, à reprovação da conduta ou à ressocialização do agente.-. Por fim, quanto ao pedido de gratuidade de justiça, tem aplicação a Jurisprudência deste Egrégio Tribunal de Justiça - Súmula 74 (A condenação nas custas, mesmo para o réu considerado juridicamente pobre, deriva da sucumbência, e, portanto, competente para sua cobrança, ou não, é o Juízo da Execução. Assim mantenho a pena-base fixada, 06 (seis) anos de reclusão, e 600 (seiscentos) dias-multa, bem como a diminuição de 1 (um) ano em função da menoridade, reconhecida pelo MM Juiz sentenciante, que resultou na pena de 5 (cinco) anos de reclusão e 500 (quinhentos) dias-multa, a qual reduzo, em 2/3 (dois terços), em razão da causa de diminuição, do § 4º, do artigo 33 da Lei 11.343/2007, restando a pena final de 01 (um) ano, 08 (oito) meses e 166 (cento e sessenta e seis) dias-multa, ao valor mínimo legal, mantendo os demais termos da douda sentença. Recurso parcialmente provido (fls. 65/66).

2. Infere-se dos autos que o paciente foi condenado por tráfico de drogas, à pena de 1 ano e 8 meses de reclusão, em regime inicial fechado, e 166 dias-multa (art. 33, § 4o. da Lei 11.343/06).

3. No presente *writ*, requer O impetrante, em síntese, a fixação do regime inicial aberto, bem como a substituição da pena privativa de liberdade do paciente por restritiva de direitos.

4. Indeferida a liminar às fls. 80 e prestadas as informações solicitadas às fls. 89/112. O MPF, em parecer do lavra da ilustre Subprocuradora-Geral da República ZÉLIA OLIVEIRA GOMES, manifestou-se pela denegação do *writ*, visto que o crime de tráfico de entorpecentes é de natureza hedionda, não cabendo fixação de



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

regime em aberto, bem como inviável a substituição de pena privativa de liberdade por restritivas de direitos em razão da natureza da droga traficada (fls. 116/124).

5. É o que havia de relevante para relatar.



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

HABEAS CORPUS Nº 200.894 - RJ (2011/0060106-6)

RELATOR : MINISTRO NAPOLEÃO NUNES MAIA FILHO
IMPETRANTE : AMERICO LUIZ DIOGO GRILO - DEFENSOR PÚBLICO E OUTRO
IMPETRADO : TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DO RIO DE JANEIRO
PACIENTE : WANDERSON LUIS ALVES FERREIRA

VOTO

HABEAS CORPUS. NARCOTRAFICÂNCIA (ART. 33, § 4o., DA LEI 11.343/06). PENA: 1 ANO E 8 MESES DE RECLUSÃO, EM REGIME INICIAL FECHADO E 166 DIAS-MULTA. POSSIBILIDADE DE FIXAÇÃO DE REGIME DIVERSO DO FECHADO, APENAS NOS CASOS EM QUE FOR POSSÍVEL A SUBSTITUIÇÃO DA PENA PRIVATIVA DE LIBERDADE POR RESTRITIVAS DE DIREITOS. SUBSTITUIÇÃO ADMISSÍVEL, EM TESE, SEGUNDO DECISÃO DO STF. RESSALVA DO PONTO DE VISTA DO RELATOR. PARECER DO MPF PELA DENEGAÇÃO DO WRIT. ORDEM PARCIALMENTE CONCEDIDA, PORÉM, PARA QUE O JUIZ DA VEC ANALISE A POSSIBILIDADE DE CONVERSÃO DA PENA PRIVATIVA DE LIBERDADE EM RESTRITIVAS DE DIREITOS, AFASTANDO-SE A APLICAÇÃO DA NORMA PROIBITIVA DA REFERIDA SUBSTITUIÇÃO, BEM COMO FIXAR O REGIME INICIAL ABERTO, COM A RESSALVA DO PONTO DE VISTA DO RELATOR.

1. *A nova Lei de Tráfico de Entorpecentes (11.343/06) dispõe que o delito de tráfico é insuscetível de sursis e, ainda, vedou expressamente a possibilidade de substituição da pena privativa de liberdade por restritiva de direitos (art. 44). Portanto, cometido o crime na sua vigência, indevida a conversão da pena ou a concessão de sursis.*

2. *Recente entendimento do colendo STF afirma ser inconstitucional a proibição de conversão de penas em crime de tráfico (HC 97.256, Rel. Min. AYRES DE BRITO); todavia, deve ser ressaltado que foi (a) adotada em sede difusa, e (b) por maioria de votos (6x4) e (c) sem efeito vinculante.*

3. *Não parece razoável que o condenado por tráfico de entorpecentes, seja ele de pequeno, médio ou grande porte, seja beneficiado com essa substituição, porque, em todas as suas modalidades, trata-se de delito de extrema gravidade e causador de inúmeros males para a sociedade, desde a desestruturação familiar até o incentivo a diversos outros tipos de crimes gravíssimos, que, não raro, têm origem próxima ou*



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

remota no comércio ilegal de drogas, sem falar do problema de saúde pública em que já se transformou.

4. *O regime inicial de execução da pena, do mesmo modo que a eventualidade de progressão e a possibilidade de substituição formam o conjunto da sanção. A sua definição cabe ao legislador, que, no caso da narcotraficância, entendeu que as consequências a reger os infratores da norma deveriam ser mais severas, sem deixar de prever, para hipóteses menos graves, a possibilidade de expressiva redução da pena. Nesse contexto, não vislumbro qualquer mácula ao princípio da individualização da pena.*

5. *O fato de a legislação estabelecer critérios distintos para a aplicação da sanção, que podem ser mais ou menos graves, conforme o crime, não retira do Magistrado a sua discricionariedade, pois este está - em todos os casos - balizado pelos parâmetros anteriormente definidos na norma penal.*

6. *Todavia, a maioria dos integrantes da 5a. Turma entendeu por acompanhar o entendimento sufragado pelo colendo STF, razão pela qual, considerando a missão constitucional desta Corte de uniformização da jurisprudência pátria, ressalvo o meu ponto de vista, para conceder a ordem, nesse aspecto particular, permitindo a verificação sobre a possibilidade de substituição da pena privativa de liberdade por restritivas de direito pelo Juízo da VEC.*

7. *Para compatibilizar a admissão, pelo STF, da conversão da pena privativa de liberdade em restritivas de direitos para condenados por tráfico de drogas cometido na vigência da Lei 11.343/06, este STJ tem decidido pela possibilidade de fixação de outro regime de cumprimento da pena além do fechado, mesmo no caso de narcotraficância praticada sob a égide da Lei 11.464/07, mas apenas quando se verificar a possibilidade dessa substituição.*

8. *Habeas Corpus parcialmente concedido, com a ressalva do ponto de vista do relator, para que o Juiz da VEC analise a possibilidade de conversão da pena privativa de liberdade em restritivas de direitos, afastando-se a norma proibitiva de tal substituição, bem como para fixar o regime inicial aberto, em que pese o parecer ministerial em contrário.*

1. *Cuida-se de mandamus em que se discute a possibilidade de*



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

fixação de regime inicial aberto, bem como de substituição da pena privativa de liberdade por restritivas de direitos ao ora paciente, condenado pela prática do delito tipificado no art. 33, § 4o., da Lei 11.343/06.

2. O paciente, conforme se depreende dos autos, foi condenado por tráfico de drogas, delito previsto no art. 33, *caput* e, portanto, submetido, em princípio, à vedação legal que impossibilita a concessão de *substituição da pena por restritivas de direito*, conforme expresso no art. 44 da Lei 11.343/06.

3. No ponto, confira-se, no que interessa, o asseverado pelo acórdão objurgado:

Ressalto, ainda, que a reprimenda aplicada pelo magistrado sentenciante, em sua irretocável sentença, se mostrou absolutamente correta, uma vez que observou, rigorosamente, o critério trifásico de aplicação de pena. A reprimenda imposta foi absolutamente adequada à reprovação e prevenção do delito, além de ser absolutamente compatível com a ressocialização do condenado, motivo pelo qual nenhum reparo merece ser feito.

Continuo a sustentar posicionamento há muito tempo defendido de que não cabe a substituição da pena privativa de liberdade àqueles que praticam o tráfico de drogas com causa de diminuição de pena do §4o., do artigo 33, da Lei 11.343/06.

Reafirmo meu entendimento no sentido de não aceitar que a simples incidência de uma causa especial de diminuição de pena seja capaz de afastar a equiparação do crime de tráfico aos delitos hediondos, feita pelo legislador constituinte originário (Artigo 5.º, inciso XLIII, da CF/88).

*Com respeito ao entendimento daqueles que defendem ser o crime do artigo 33, *caput* c/c seu § 4o., da Lei 11.343/06, espécie de tráfico privilegiado e que, por razões de política criminal, comportaria a substituição da pena, entendo que tal delito é equiparado a hediondo e sujeito às vedações contidas na Lei 8.072/90 (fls. 71/72).*

4. No mesmo sentido, confira-se o seguinte precedente desta Corte:

PENAL. HABEAS CORPUS. ART. 33, CAPUT, DA LEI 11.343/2006.



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

CRIME EQUIPARADO À HEDIONDO PRATICADO SOB A ÉGIDE DA LEI Nº 11.464/07. REGIME INICIAL FECHADO. SURSIS. SUBSTITUIÇÃO DE PENA PRIVATIVA DE LIBERDADE POR RESTRITIVA DE DIREITOS. VEDAÇÃO LEGAL. ART. 44, DA LEI 11.343/2006.

I - Após a modificação do art. 2º, § 1º, da Lei 8.072/90 pela Lei nº 11.464/07, tornou-se obrigatória a fixação do regime inicial fechado para o cumprimento da pena pelos condenados por crimes hediondos e equiparados, independente do quantum da pena.

II - In casu, tendo o paciente cometido o crime sob a égide da Lei 11.464/07, é incensurável a fixação do regime inicial fechado para o cumprimento da reprimenda penal.

III - Existe expressa vedação legal à concessão de sursis e à substituição da pena privativa de liberdade por restritiva de direitos em relação ao crime de tráfico de entorpecentes (art. 44, da Lei 11.343/2006).

Ordem denegada (HC 133.922/MG, Rel. Min. FELIX FISCHER, DJU 28.09.08).

5. Todavia, recentemente, o colendo STF decidiu ser inconstitucional a proibição de conversão de penas em crime de tráfico (HC 97.256, Rel. Min. AYRES DE BRITO); no entanto, deve ser ressaltado que foi (a) adotada em sede difusa, e (b) por maioria de votos (6x4) e (c) sem efeito vinculante.

6. Entendo não ser razoável que o condenado por tráfico de entorpecentes, de pequeno, médio ou grande porte, seja beneficiado com essa substituição, porque, em todas as suas modalidades, trata-se de delito de extrema gravidade e causador de inúmeros males para a sociedade, desde a desestruturação familiar até o incentivo a diversos outros tipos de crimes gravíssimos, que, não raro, têm origem próxima ou remota no comércio ilegal de drogas, sem falar do problema de saúde pública em que já se transformou.

7. O regime inicial de execução da pena, do mesmo modo que a eventualidade de progressão e a possibilidade de substituição *formam o conjunto* da sanção. A sua definição cabe ao legislador, que, no caso da narcotraficância, entendeu



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

que as consequências a reger os infratores da norma deveriam ser mais severas, sem deixar de prever, para hipóteses menos graves, a possibilidade de expressiva redução da sanção. Nesse contexto, não vislumbro qualquer mácula ao princípio da individualização da pena.

8. O fato de a legislação estabelecer critérios distintos para a aplicação da sanção, que podem ser mais ou menos graves, conforme o crime, não retira do Magistrado a sua discricionariedade na aplicação da pena, pois este está - em todos os casos - balizado pelos parâmetros anteriormente definidos na norma penal.

9. Todavia, a maioria dos integrantes da 5a. Turma entendeu por acompanhar o entendimento sufragado pelo colendo STF, razão pela qual, considerando a missão constitucional desta Corte de uniformização da jurisprudência pátria, ressalvo o meu ponto de vista, para conceder a ordem, nesse aspecto particular, permitindo a verificação sobre a possibilidade de substituição da pena privativa de liberdade por restritivas de direito pelo Juízo da VEC.

10. Quanto ao regime aberto, para compatibilizar a admissão, pelo STF, da conversão da pena privativa de liberdade em restritivas de direitos para condenados por tráfico de drogas cometido na vigência da Lei 11.343/06, este STJ, mesmo no caso de narcotraficância praticada sob a égide da Lei 11.464/07, tem entendido a possibilidade de fixação de outro regime de cumprimento da pena, mas apenas quando *se verificar a possibilidade daquela substituição*. Nesse sentido:

CRIMINAL. HABEAS CORPUS. TRÁFICO DE DROGAS. CAUSA DE DIMINUIÇÃO DA PENA PREVISTA NO ART. 33, § 4º DA LEI 11.343/2006. REDUÇÃO. POSSIBILIDADE. OBEDIÊNCIA AO ART. 59 DO CP. NATUREZA E QUANTIDADE DE DROGA APREENDIDA. PERSONALIDADE E CONDUTA SOCIAL DO AGENTE. PREPONDERÂNCIA. ART. 42 DA LEI 11.343/2006. REDUÇÃO REALIZADA PELA CORTE ESTADUAL. PATAMAR RAZOÁVEL. REGIME INICIALMENTE FECHADO. DELITO PRATICADO SOB A ÉGIDE DA LEI 11.464/2007. SUBSTITUIÇÃO DA REPRIMENDA CORPORAL POR RESTRITIVA DE DIREITOS. ART. 44 DA LEI 11.343/2006. INCONSTITUCIONALIDADE DO ÓBICE DECLARADA PELO PLENÁRIO DO STF. FIXAÇÃO DE REGIME ABERTO PARA CUMPRIMENTO DA PENA. POSSIBILIDADE. ORDEM PARCIALMENTE



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

CONCEDIDA.

(...).

IV. O Plenário do Supremo Tribunal Federal, em sessão realizada em 1º de setembro de 2010, manifestou-se sobre a matéria, no julgamento HC n.º 97.256/RS, de relatoria do Ministro Carlos Ayres Britto, tendo declarado incidentalmente, por maioria de votos, a inconstitucionalidade da expressão "vedada a conversão em penas restritivas de direitos", constante do § 4º do artigo 33, e da expressão "vedada a conversão de suas penas em restritivas de direitos", constante do artigo 44, ambos da Lei 11.343/2006.

V. Nas hipóteses em que se verificar a viabilidade da conversão da pena privativa de liberdade em restritiva de direitos, não há impedimento para a fixação do regime inicialmente aberto para o cumprimento da pena, considerando-se que a substituição da pena privativa de liberdade em restritiva de direitos, visa, exatamente, evitar-se o encarceramento.

VI. A fixação do regime aberto, no caso, se destina a adequar a aplicação do regime prisional ao entendimento firmado no sentido da possibilidade da conversão da pena privativa de liberdade em restritiva de direitos, especificamente em relação ao crime de tráfico ilícito de entorpecentes e, mais particularmente ainda, em função da declaração de inconstitucionalidade das expressões que vedavam a substituição da pena.

VII. Evidenciada a possibilidade de substituição da pena privativa de liberdade por restritiva de direitos, deve ser igualmente afastado o óbice à fixação do regime aberto para o cumprimento da pena, a fim de que a referida substituição alcance sua finalidade, com plenitude e sem restrições.

VIII. Ordem parcialmente concedida, nos termos do voto do Relator. (HC 173.094/MG, Rel. Ministro GILSON DIPP, DJe 11.05.2011)

11. Habeas Corpus parcialmente concedido, com ressalva do ponto de vista do relator, apenas para que o Juiz da VEC analise a possibilidade de conversão da



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

pena privativa de liberdade em restritivas de direitos, afastando-se a norma proibitiva de tal substituição, bem como para fixar o regime inicial aberto, em que pese o parecer ministerial em contrário.

12. É o voto.



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

CERTIDÃO DE JULGAMENTO QUINTA TURMA

Número Registro: 2011/0060106-6

HC 200.894 / RJ
MATÉRIA CRIMINAL

Números Origem: 13229420108190014 133229420108190014 14702010

EM MESA

JULGADO: 14/06/2011

Relator

Exmo. Sr. Ministro **NAPOLEÃO NUNES MAIA FILHO**

Presidente da Sessão

Exmo. Sr. Ministro **JORGE MUSSI**

Subprocurador-Geral da República

Exmo. Sr. Dr. **ALOÍSIO FIRMO GUIMARÃES DA SILVA**

Secretário

Bel. **LAURO ROCHA REIS**

AUTUAÇÃO

IMPETRANTE : AMERICO LUIZ DIOGO GRILO - DEFENSOR PÚBLICO E OUTRO
IMPETRADO : TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DO RIO DE JANEIRO
PACIENTE : WANDERSON LUIS ALVES FERREIRA

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, concedeu parcialmente a ordem, nos termos do voto do Sr. Ministro Relator."

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

Ausente, justificadamente, o Sr. Ministro Gilson Dipp.