



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

HABEAS CORPUS Nº 229.410 - MG (2011/0310306-7)

RELATOR : MINISTRO ROGERIO SCHIETTI CRUZ
IMPETRANTE : DEFENSORIA PÚBLICA DO ESTADO DE MINAS GERAIS
ADVOGADO : JUNIA ROMAN CARVALHO - DEFENSORA PÚBLICA
IMPETRADO : TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE MINAS GERAIS
PACIENTE : DONATO AMBRÓSIO FILHO

EMENTA

HABEAS CORPUS. TRÁFICO DE DROGAS COMETIDO NO INTERIOR DE ESTABELECIMENTO PRISIONAL. *WRIT* SUBSTITUTIVO DE RECURSO PRÓPRIO. DESVIRTUAMENTO. NULIDADE. ALEGADA OFENSA AO ARTIGO 212 DO CPP. PREJUÍZO NÃO DEMONSTRADO. PENA-BASE. REDIMENSIONAMENTO DA REPRIMENDA. MANIFESTO CONSTRANGIMENTO ILEGAL EVIDENCIADO.

1. O Superior Tribunal de Justiça, alinhando-se à nova jurisprudência da Corte Suprema, também passou a restringir as hipóteses de cabimento do *habeas corpus*, não admitindo que o remédio constitucional seja utilizado em substituição ao recurso ou ação cabível, ressalvadas as situações em que, à vista da flagrante ilegalidade do ato apontado como coator, em prejuízo da liberdade do(a) paciente, seja cogente a concessão, de ofício, da ordem de *habeas corpus*.

2. Ainda que a nova redação do artigo 212 do Código de Processo Penal tenha estabelecido uma ordem de inquirição das testemunhas, a não observância dessa regra acarreta, no máximo, nulidade relativa, sendo necessária, ainda, a demonstração de efetivo prejuízo (*pas de nullité sans grief*), por se tratar de mera inversão, visto que não foi suprimida do juiz a possibilidade de efetuar perguntas, ainda que subsidiariamente, para a busca da verdade real.

3. Mostra-se inviável anular o processo, por ofensa ao artigo 212 do Código de Processo Penal, quando verificado que a Corte de origem, em momento nenhum, atestou a existência de eventuais prejuízos concretos advindos da forma com que foi realizada a inquirição das testemunhas, sendo certo que, segundo entendimento consolidado neste Superior Tribunal, o simples advento de sentença condenatória não tem o condão, *per si*, de cristalizar o prejuízo indispensável para o reconhecimento da aventada nulidade.



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

4. No caso, a insurgência da defesa em relação à forma de inquirição das testemunhas somente veio a lume após a sentença condenatória, não tendo sido aventada nem em sede de alegações finais, nem nas razões do apelo defensivo, mas apenas nos embargos de declaração opostos contra o acórdão da apelação, o que reforça a impossibilidade de se declarar a nulidade do processo, pelo advento da preclusão.
5. Elementos inerentes à culpabilidade em sentido estrito, assim definida como elemento integrante da estrutura do crime, em sua concepção tripartida, não justificam a exasperação da pena-base a título de culpabilidade desfavorável.
6. Verificada a existência de condenações transitadas em julgado por fatos anteriores, não há ilegalidade na valoração negativa dos antecedentes.
7. Não se pode utilizar a mesma circunstância (maus antecedentes) e distribuí-la para valorar três circunstâncias judiciais desfavoravelmente ao paciente (antecedentes, personalidade e conduta social), sob pena de incidir-se na vedação ao *bis in idem*.
8. Há constrangimento ilegal quando verificado que não foi apontado nenhum elemento concreto dos autos que efetivamente evidenciasse a acentuada danosidade decorrente do tráfico de drogas especificamente praticado pelo paciente, razão pela qual deve ser afastada a valoração negativa das consequências do crime.
9. Ordem não conhecida. *Habeas corpus* concedido, de ofício, para reduzir em parte a pena-base do paciente, tornando a sua reprimenda definitiva em 6 anos, 8 meses e 15 dias de reclusão e pagamento de 676 dias-multa.

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 pedido de habeas corpus, mas, por maioria, conceder a ordem de ofício, nos termos do voto do Sr. Ministro Relator, vencida, nesse ponto, a Sra. Ministra Maria Thereza de Assis Moura, que apenas não conhecia do pedido. Os Srs. Ministros Nefi Cordeiro, Marilza Maynard (Desembargadora Convocada do TJ/SE) e Maria Thereza de Assis Moura votaram com o Sr. Ministro Relator quanto ao não conhecimento do pedido de habeas corpus. Os Srs. Ministros Nefi Cordeiro, Marilza Maynard (Desembargadora Convocada do TJ/SE) votaram com o Sr. Ministro Relator



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

quanto à concessão da ordem de ofício. Ausente, justificadamente, o Sr. Ministro Sebastião Reis Júnior. Presidiu o julgamento o Sr. Ministro Rogerio Schietti Cruz.

Brasília, 22 de abril de 2014(data do julgamento).

MINISTRO ROGERIO SCHIETTI CRUZ

Relator



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

HABEAS CORPUS Nº 229.410 - MG (2011/0310306-7)

RELATOR : MINISTRO ROGERIO SCHIETTI CRUZ

IMPETRANTE : DEFENSORIA PÚBLICA DO ESTADO DE MINAS GERAIS

ADVOGADO : JUNIA ROMAN CARVALHO - DEFENSORA PÚBLICA

IMPETRANTE : TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE MINAS GERAIS

PACIENTE : DONATO AMBRÓSIO FILHO

RELATÓRIO

O EXMO. SR. MINISTRO ROGERIO SCHIETTI CRUZ:

DONATO AMBRÓSIO FILHO, paciente neste *habeas corpus*, estaria sofrendo coação ilegal em seu direito de locomoção, em face de acórdão proferido pelo Tribunal de Justiça de Minas Gerais (Apelação n. 0110595-28.2010.8.13.0471).

Depreende-se dos autos que o paciente foi condenado à pena de 7 anos e 7 meses de reclusão, em regime inicial fechado, mais multa, pela prática do crime previsto no artigo 33, *caput*, e § 4º, c/c o artigo 40, III, ambos da Lei n. 11.343/2006 (Processo n. 0471.10.011059-5).

A impetrante sustenta a ocorrência de constrangimento ilegal, ao argumento de que o processo seria nulo, visto que a audiência de instrução foi realizada em desacordo com o artigo 212 do Código de Processo Penal.

Ainda, defende que o juiz sentenciante não teria fundamentado, concreta e adequadamente, a exasperação da pena-base do paciente, salvo no que se refere à circunstância judicial dos antecedentes.

Requer a concessão da ordem, para que seja anulado o processo desde a audiência de instrução, inclusive. Subsidiariamente, pugna para que a pena-base do paciente seja fixada em patamar próximo ao mínimo legal.

Não houve pedido de liminar.

Informações prestadas.

O Ministério Público Federal manifestou-se pela denegação da ordem.



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

Estes autos vieram a mim atribuídos em 9.9.2013.



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

HABEAS CORPUS Nº 229.410 - MG (2011/0310306-7) EMENTA

HABEAS CORPUS. TRÁFICO DE DROGAS COMETIDO NO INTERIOR DE ESTABELECIMENTO PRISIONAL. *WRIT* SUBSTITUTIVO DE RECURSO PRÓPRIO. DESVIRTUAMENTO. NULIDADE. ALEGADA OFENSA AO ARTIGO 212 DO CPP. PREJUÍZO NÃO DEMONSTRADO. PENA-BASE. REDIMENSIONAMENTO DA REPRIMENDA. MANIFESTO CONSTRANGIMENTO ILEGAL EVIDENCIADO.

1. O Superior Tribunal de Justiça, alinhando-se à nova jurisprudência da Corte Suprema, também passou a restringir as hipóteses de cabimento do *habeas corpus*, não admitindo que o remédio constitucional seja utilizado em substituição ao recurso ou ação cabível, ressalvadas as situações em que, à vista da flagrante ilegalidade do ato apontado como coator, em prejuízo da liberdade do(a) paciente, seja cogente a concessão, de ofício, da ordem de *habeas corpus*.

2. Ainda que a nova redação do artigo 212 do Código de Processo Penal tenha estabelecido uma ordem de inquirição das testemunhas, a não observância dessa regra acarreta, no máximo, nulidade relativa, sendo necessária, ainda, a demonstração de efetivo prejuízo (*pas de nullité sans grief*), por se tratar de mera inversão, visto que não foi suprimida do juiz a possibilidade de efetuar perguntas, ainda que subsidiariamente, para a busca da verdade real.

3. Mostra-se inviável anular o processo, por ofensa ao artigo 212 do Código de Processo Penal, quando verificado que a Corte de origem, em momento nenhum, atestou a existência de eventuais prejuízos concretos advindos da forma com que foi realizada a inquirição das testemunhas, sendo certo que, segundo entendimento consolidado neste Superior Tribunal, o simples advento de sentença condenatória não tem o condão, *per si*, de cristalizar o prejuízo indispensável para o reconhecimento da aventada nulidade.

4. No caso, a insurgência da defesa em relação à forma de inquirição das testemunhas somente veio a lume após a sentença condenatória, não tendo sido aventada nem em sede de alegações finais, nem nas razões do apelo defensivo, mas apenas nos embargos de declaração opostos contra o acórdão da apelação, o que reforça a impossibilidade de se declarar a nulidade do processo, pelo advento da preclusão.

5. Elementos inerentes à culpabilidade em sentido estrito, assim



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

definida como elemento integrante da estrutura do crime, em sua concepção tripartida, não justificam a exasperação da pena-base a título de culpabilidade desfavorável.

6. Verificada a existência de condenações transitadas em julgado por fatos anteriores, não há ilegalidade na valoração negativa dos antecedentes.

7. Não se pode utilizar a mesma circunstância (maus antecedentes) e distribuí-la para valorar três circunstâncias judiciais desfavoravelmente ao paciente (antecedentes, personalidade e conduta social), sob pena de incidir-se na vedação ao *bis in idem*.

8. Há constrangimento ilegal quando verificado que não foi apontado nenhum elemento concreto dos autos que efetivamente evidenciasse a acentuada danosidade decorrente do tráfico de drogas especificamente praticado pelo paciente, razão pela qual deve ser afastada a valoração negativa das consequências do crime.

9. Ordem não conhecida. *Habeas corpus* concedido, de ofício, para reduzir em parte a pena-base do paciente, tornando a sua reprimenda definitiva em 6 anos, 8 meses e 15 dias de reclusão e pagamento de 676 dias-multa.



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

VOTO

O EXMO. SR. MINISTRO ROGERIO SCHIETTI CRUZ (RELATOR):

Preliminarmente, releva salientar que o Superior Tribunal de Justiça, na esteira do que vem decidindo o Supremo Tribunal Federal, não admite que o remédio constitucional seja utilizado em substituição ao recurso próprio (apelação, agravo em execução, recurso especial), tampouco à revisão criminal, ressalvadas as situações em que, à vista da flagrante ilegalidade do ato apontado como coator, em prejuízo da liberdade do(a) paciente, seja cogente a concessão, de ofício, da ordem de *habeas corpus*.

Sob tais premissas, **constato a ocorrência de flagrante ilegalidade**, que reclama a concessão, *ex officio*, da ordem.

I.

Dos documentos trazidos à colação, verifico que o paciente foi condenado à pena de 8 anos e 8 meses de reclusão, em regime inicial fechado, mais multa, pela prática do crime previsto no artigo 33, *caput*, c/c o artigo 40, III, ambos da Lei n. 11.343/2006, porque, no dia 15.7.2010, trazia consigo, **no interior de estabelecimento prisional, 10 gramas de maconha, acondicionados em 23 invólucros**, com o fim de distribuí-los a outros detentos. Ainda, segundo restou apurado, o paciente era um dos encarregados pela faxina da penitenciária, o que "facilitava o transporte das drogas de uma ala para outra" (fl. 27).

Inconformada com a condenação, a defesa interpôs apelação no tribunal de origem, à qual foi dado parcial provimento, a fim de reduzir para 1/6 o aumento de pena procedido em razão da majorante prevista no inciso III do artigo 40 da Lei de Drogas e, conseqüentemente, diminuir a reprimenda do paciente para 7 anos e 7 meses de reclusão, mais multa.

II.

No que tange à alegada nulidade do processo, ao argumento de que a audiência de instrução foi realizada em desacordo com o artigo 212 do Código de Processo Penal, entendo que **não assiste razão** à impetrante.

Com efeito, a Lei n. 11.690, de 2008, alterou a redação do artigo 212 do Código de Processo Penal, introduzindo uma nova metodologia de inquirição das testemunhas, ao determinar que "as perguntas serão



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

formuladas pelas partes diretamente à testemunha, não admitindo o juiz aquelas que puderem induzir a resposta, não tiverem relação com a causa ou importarem na repetição de outra já respondida".

O referido diploma normativo acrescentou, ainda, o parágrafo único ao artigo 212, dispondo que apenas sobre os pontos não esclarecidos o magistrado poderá complementar a inquirição.

Isso significa que, com o advento da Lei n. 11.690/2008, passou-se a adotar o procedimento de produção de prova oral típico do modelo presente no sistema norte-americano, em que há o exame direto e cruzado (*cross examination*) das testemunhas, facultado ao juiz os esclarecimentos que se fizerem necessários.

Não obstante, este Superior Tribunal de Justiça possui o entendimento no sentido de que, ainda que a nova redação do artigo 212 do Código de Processo Penal tenha estabelecido uma ordem de inquirição das testemunhas, a não observância dessa regra acarreta, no máximo, **nulidade relativa**, sendo necessária, ainda, a demonstração de efetivo prejuízo (*pas de nullité sans grief*), por se tratar de mera inversão, visto que não foi suprimida do juiz a possibilidade de efetuar perguntas, ainda que subsidiariamente, para a busca da verdade real. Destaco que, aqui, o interesse protegido é exclusivo das partes.

Nesse sentido, menciono o seguinte julgado: "O entendimento que prevalece nesta Corte é de que, invertida a ordem de perguntas, na colheita de prova testemunhal (CPP, art. 212, redação conferida pela Lei n. 11.690/2008), tem-se caso de nulidade relativa, a depender de demonstração de prejuízo - o que não se apontou. (...)." (HC n. 181.100/ES, Relatora Ministra Maria Thereza de Assis Moura, Sexta Turma, DJe 25.9.2013).

No caso, a Corte estadual salientou que "a testemunha Cristiano Paulo de Oliveira, arrolada em comum pela acusação e defesa, foi devidamente ouvida pelas partes, que puderam indagar diretamente àquele espectador a respeito do caso" (fl. 69).

Na ocasião, o tribunal de origem também destacou que "a atitude do Julgador é realizada no intuito de esclarecer os fatos, sem tornar partido em relação a qualquer dos interessados, buscando solver da melhor e mais justa forma a lide proposta", tendo ponderado que "não se posiciona o magistrado, quando da formulação de perguntas, em prol de qualquer das partes, buscando com suas indagações formar juízo correto para o deslinde do



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

caso" (fl. 69).

Por tais razões, considerou que "inexiste a nulidade sustentada (...), o que nos leva a rejeitar a pretensão de renovação da instrução realizada" (fl. 71).

Assim, verifico que, **em momento nenhum, a Corte de origem atestou a existência de eventuais prejuízos concretos** advindos da forma com que foi realizada a inquirição das testemunhas, sendo certo que, segundo entendimento consolidado neste Superior Tribunal, o simples advento de sentença condenatória não tem o condão, *per si*, de cristalizar o prejuízo indispensável para o reconhecimento da aventada nulidade.

Essa também é a orientação do Supremo Tribunal Federal, *verbis*: "Não é de se acolher a alegação de nulidade em razão da não observância do procedimento de formulação de perguntas às testemunhas, estabelecida pelo art. 212 do CPP, com redação conferida pela Lei 11.690/2008. Isso porque a defesa não se desincumbiu do ônus de demonstrar o prejuízo decorrente da inversão da ordem de inquirição das testemunhas." (HC n. 117.102/SP, Relator Ministro Ricardo Lewandowski, Segunda Turma, DJe 13.8.2013).

De mais a mais, saliento que a insurgência da defesa somente veio a lume após a sentença condenatória, não tendo sido aventada nem em sede de alegações finais, nem nas razões do apelo defensivo, mas apenas nos embargos de declaração opostos contra o acórdão da apelação, o que reforça a impossibilidade de se declarar a nulidade do processo, pelo advento da preclusão.

III.

Quanto à pretendida redução da pena-base imposta ao paciente, cumpre salientar que a fixação da pena é regulado por princípios e regras constitucionais e legais previstos, respectivamente, no artigo 5º, XLVI, da Constituição Federal, e nos artigos 59 do Código Penal e 387 do Código de Processo Penal.

Todos esses dispositivos remetem o aplicador do direito à individualização da medida concreta para que, então, seja eleito o *quantum* de pena a ser aplicada ao condenado criminalmente, visando à prevenção e à repressão do delito perpetrado.



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

Assim, para chegar a uma aplicação justa da lei penal, o sentenciante, dentro dessa discricionariedade juridicamente vinculada, deve atentar-se para as singularidades do caso concreto, cumprindo-lhe, na primeira etapa do procedimento trifásico, guiar-se pelas circunstâncias relacionadas no *caput* do artigo 59 do Código Penal, das quais não deve se furtar de analisar individualmente. São elas: culpabilidade; antecedentes; conduta social; personalidade do agente; motivos, circunstâncias e consequências do crime; e comportamento da vítima.

Contudo, não se pode olvidar que, tratando-se de crime previsto na Lei de Drogas – como ocorre na espécie –, o Juiz deve considerar, ainda, e com preponderância sobre o previsto no artigo 59 do Código Penal, a natureza e a quantidade da substância ou do produto, bem como a personalidade e a conduta social do agente, a teor do estabelecido no artigo 42 da Lei n. 11.343/2006.

No caso dos autos, verifico que o juiz sentenciante assim fundamentou a aplicação da pena-base do paciente acima do mínimo legal, *in verbis* (fl. 34):

Considerando os ditames do art. 59 do CPB, tenho a culpabilidade do acusado em alto grau, uma vez que o mesmo tem capacidade suficiente de entender o caráter ilícito de sua conduta, lesando dessa forma a saúde pública.

O réu, conforme certidões de antecedentes criminais acostadas aos autos às fls. 90/91 e 93/96, possui péssimos registros de antecedentes que figuram contra si, o que lhe desabona.

Quanto à sua personalidade, buscando evidências nas provas colhidas nos autos, há que se considerar que é voltada ao crime, e sua conduta social, por consequência, reprovável, mormente pelos antecedentes que ostenta e pelos depoimentos das testemunhas e declaração da vítima.

O motivo do crime, entendido este como antecedentes psicológico do ato volitivo, não discrepa do padrão típico.

As circunstâncias do delito não pesam contra o réu em virtude de corresponderem aos meios comumente empregados em crimes desta natureza.

As consequências do crime são altamente lesivas à saúde pública e a ordem pública, uma vez que o tráfico de drogas é um dos crimes que mais afrontam a tranquilidade da ordem pública, pois circundam à sua volta vários outros delitos que decorrem da própria essência da atividade mercante de tais substâncias.



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

Em assim sendo, por considerar que as circunstâncias judiciais são desfavoráveis ao réu, fixo a pena-base privativa de liberdade em 06 anos de reclusão e 600 dias-multa.

A Corte estadual, por sua vez, manteve inalterada a pena-base imposta ao paciente, pelos fundamentos abaixo aduzidos (fl. 82):

(...) permitimo-nos afirmar que a sentença condenatória não contraria nenhum dispositivo legal, nem mesmo os parâmetros constitucionais, justificada a elevação havida nas penas-base pela impressionante conduta pregressa do imputado.

Donato já se viu envolvido em diferentes feitos penais, pairando contra ele condenações diversas (certidão de f. 93/96), iniciada a reiteração criminosa há certo tempo.

Mencionam-se furtos, roubos e outros delitos, o que justifica a exasperação inicial das penas, sem prejuízo da reincidência, inexistindo bis in idem na consideração de aludidas circunstâncias judiciais.

(...) Logo, não é incorreta a avaliação trazida à f. 124, pois há realmente aspectos judiciais desfavoráveis em favor do condenado, inclusive quanto à sua personalidade, mal formada diante de cadeia delitiva considerável destacada.

Basta a existência de alguns aspectos judiciais negativos para que as penas de afastem do mínimo legal, não se demonstrando, no caso, o patamar-base de seis anos de reclusão e seiscentos dias-multa elevado diante do que se constata da ficha criminal do imputado.

Do trecho impugnado da sentença condenatória, constato que o juiz sentenciante, ao analisar as circunstâncias judiciais, considerou desfavoráveis ao paciente a culpabilidade, os antecedentes, a personalidade, a conduta social, bem como as consequências do crime.

Relativamente à **culpabilidade**, o juiz singular valorou-a negativamente, "uma vez que o mesmo tem capacidade suficiente de entender o caráter ilícito de sua conduta, lesando dessa forma a saúde pública" (fl. 34).

Tais argumentos, no entanto, não justificam a exasperação da pena-base, porquanto dizem respeito à culpabilidade em sentido estrito, assim definida como elemento integrante da estrutura do crime, em sua concepção tripartida, e não à culpabilidade em sentido lato, a qual se refere à maior ou



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

menor reprovabilidade do agente pela conduta delituosa praticada.

Em relação aos **antecedentes**, não há nenhuma providência a ser adotada no âmbito deste *writ*, visto que a própria impetrante reconhece que "pesam contra o paciente apenas os antecedentes criminais" (fl. 15), sendo certo que se insurgiu apenas quanto à análise desfavorável das demais circunstâncias judiciais.

Ainda que assim não fosse, verifico que, consoante asseverou o juiz de primeiro grau, o paciente "possui péssimos registros de antecedentes", conforme as certidões de antecedentes acostadas às fls. 90/91 e 93/96 dos autos principais (fl. 34).

E, da folha de antecedentes penais juntada aos autos, verifico que, quando do cometimento do delito em análise (ocorrido em 15.7.2010), o paciente ostentava as seguintes **condenações definitivas anteriores** (fls. 18/23):

a) Processo n. 087908001488-6, com trânsito em julgado para a defesa em 2.7.2002;

b) Processo n. 045600006945-4, com trânsito em julgado para a defesa em 25.4.1994;

c) Processo n. 045698002214-3, com trânsito em julgado para a defesa em 28.10.1999;

d) Processo n. 045600005907-5, com trânsito em julgado para a defesa em 12.5.2003;

e) Processo n. 045601007657-2, com trânsito em julgado para a defesa em 20.11.2002.

Assim, constatada a existência de condenações transitadas em julgado por fatos anteriores, não há ilegalidade na valoração negativa dos antecedentes.

Na sequência, o magistrado considerou que a **personalidade** do acusado "é voltada ao crime" e que a **conduta social** "por consequência, reprovável, mormente pelos antecedentes que ostenta e pelos depoimentos das testemunhas e declaração da vítima" (fl. 34).

Evidente a coação neste particular. Deveras, a existência de



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

condenações definitivas anteriores já foi devidamente sopesada na primeira etapa da dosimetria, a título de *maus antecedentes*, razão pela qual não poderia ser novamente valorada, também para fins de exasperação da pena-base, como personalidade desajustada ou conduta social reprovável, sob pena de incorrer-se na vedação **inadmissível bis in idem**.

Não desconheço o entendimento segundo o qual é possível a utilização de condenações definitivas, anteriores e distintas, para a caracterização de maus antecedentes e de reincidência; contudo, tenho que a hipótese dos autos trata de situação diversa, haja vista que a **mesma** circunstância (maus antecedentes) foi distribuída para valorar **três** circunstâncias judiciais desfavoravelmente ao paciente (antecedentes, personalidade e conduta social), ensejando a exasperação da reprimenda na **mesma etapa da dosimetria**, o que, a toda evidência, não se pode admitir.

Por fim, o juiz sentenciante considerou que "as consequências do crime são altamente lesivas à saúde pública e à ordem pública, uma vez que o tráfico de drogas é um dos crimes que mais afrontam a tranquilidade da ordem pública, pois circundam à sua volta vários outros delitos que decorrem da própria essência da atividade mercante de tais substâncias" (fl. 34).

Contudo, o magistrado não apontou nenhum elemento concreto dos autos que efetivamente evidenciasse a acentuada danosidade decorrente do tráfico de drogas especificamente praticado pelo paciente, pelo que deve ser afastada a valoração negativa também dessa circunstância.

Ademais, saliento que as nefastas consequências geradas pelo narcotráfico à sociedade como um todo constitui elemento genérico, que serviria para qualquer crime de tráfico de drogas abstratamente considerado, razão pela qual não pode ensejar uma maior reprimenda na primeira fase da dosimetria.

Por essas razões, justamente porque verificada a inadequação apenas parcial da análise das circunstâncias judiciais (culpabilidade, personalidade, conduta social e consequências do delito), e considerando que remanesce uma desfavorável ao paciente (**antecedentes**), concedo *habeas corpus*, de ofício, a fim de reduzir a pena-base de 6 anos e 600 dias-multa (fl. 34) para **5 anos e 3 meses de reclusão e pagamento de 530 dias-multa**.

- Nova dosimetria:

Procedendo-se, pois, à nova dosimetria da pena do paciente,



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

tem-se que a sua reprimenda-base restou fixada em 5 anos e 3 meses de reclusão e pagamento de 530 dias-multa.

Na segunda fase, elevo a pena em 6 meses e 50 dias-multa, tal como procedido pelas instâncias ordinárias, em razão da agravante da reincidência (fl. 34).

Na terceira etapa, exaspero a sanção em 1/6, em decorrência da majorante prevista no inciso III do artigo 40 da Lei n. 11.343/2006 (tráfico praticado em estabelecimento prisional), **tornando a reprimenda do paciente definitiva em 6 anos, 8 meses e 15 dias de reclusão e pagamento de 676 dias-multa.**

IV.

À vista do exposto, não conheço do *habeas corpus*, por entender inadequado o uso do *writ* como substitutivo do meio impugnativo próprio.

Não obstante, examinando seu conteúdo, identifico o apontado constrangimento ilegal, o que me leva a, *ex officio*, **conceder a ordem** postulada, para reduzir em parte a pena-base do paciente, tornando a sua reprimenda definitiva em **6 anos, 8 meses e 15 dias de reclusão e pagamento de 676 dias-multa.**



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

HABEAS CORPUS Nº 229.410 - MG (2011/0310306-7)

RELATOR : MINISTRO ROGERIO SCHIETTI CRUZ
IMPETRANTE : DEFENSORIA PÚBLICA DO ESTADO DE MINAS GERAIS
ADVOGADO : JUNIA ROMAN CARVALHO - DEFENSORA PÚBLICA
IMPETRADO : TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE MINAS GERAIS
PACIENTE : DONATO AMBRÓSIO FILHO

VOTO

EXMO. SR. MINISTRO NEFI CORDEIRO: Sr. Presidente, com a vênia da Ministra maria Thereza, a conduta social do agente, parece-me, não pode ser confundida com os seus antecedentes.



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

CERTIDÃO DE JULGAMENTO SEXTA TURMA

Número Registro: 2011/0310306-7

PROCESSO ELETRÔNICO

HC 229.410 / MG

MATÉRIA CRIMINAL

Números Origem: 1047110011595 1047110011595002 471100110595

EM MESA

JULGADO: 22/04/2014

Relator

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

Presidente da Sessão

Exmo. Sr. Ministro ROGERIO SCHIETTI CRUZ

Subprocurador-Geral da República

Exmo. Sr. Dr. JOSÉ BONIFÁCIO BORGES DE ANDRADA

Secretário

Bel. ELISEU AUGUSTO NUNES DE SANTANA

AUTUAÇÃO

IMPETRANTE : DEFENSORIA PÚBLICA DO ESTADO DE MINAS GERAIS

ADVOGADO : JUNIA ROMAN CARVALHO - DEFENSORA PÚBLICA

IMPETRADO : TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE MINAS GERAIS

PACIENTE : DONATO AMBRÓSIO FILHO

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 pedido de habeas corpus, mas, por maioria, concedeu a ordem de ofício, nos termos do voto do Sr. Ministro Relator, vencida, nesse ponto, a Sra. Ministra Maria Thereza de Assis Moura, que apenas não conhecia do pedido.

Os Srs. Ministros Nefi Cordeiro, Marilza Maynard (Desembargadora Convocada do TJ/SE) e Maria Thereza de Assis Moura votaram com o Sr. Ministro Relator quanto ao não conhecimento do pedido de habeas corpus.

Os Srs. Ministros Nefi Cordeiro, Marilza Maynard (Desembargadora Convocada do TJ/SE) votaram com o Sr. Ministro Relator quanto à concessão da ordem de ofício.

Ausente, justificadamente, o Sr. Ministro Sebastião Reis Júnior.

Presidiu o julgamento o Sr. Ministro Rogerio Schietti Cruz.