



## SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

**HABEAS CORPUS      Nº 133.880 - SP (2009/0069792-8)**

**RELATOR                   : MINISTRO    CELSO    LIMONGI    (DESEMBARGADOR  
CONVOCADO DO TJ/SP)**  
IMPETRANTE           : VOLNEY SANTOS TEIXEIRA - DEFENSOR PÚBLICO  
IMPETRADO           : TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO  
PACIENTE               : EDINALDO DA SILVA COSTA (PRESO)

### **EMENTA**

*HABEAS CORPUS. TRÁFICO. SUBSTITUIÇÃO DA PENA PRIVATIVA DE LIBERDADE POR RESTRITIVAS DE DIREITO. SURSIS. IMPOSSIBILIDADE. ORDEM DENEGADA.*

1. A Lei nº 11.343/2006 proíbe a conversão da pena privativa em liberdade por restritivas de direitos.

2. O crime pelo qual foi o paciente condenado ocorreu na vigência da nova Lei de Tóxicos, pelo que inviável o atendimento do pedido de substituição da pena e concessão de "sursis".

3. 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 Haroldo Rodrigues (Desembargador convocado do TJ/CE), Maria Thereza de Assis Moura e Og Fernandes votaram com o Sr. Ministro Relator.

Ausente, justificadamente, o Sr. Ministro Nilson Naves.

Presidiu o julgamento a Sra. Ministra Maria Thereza de Assis Moura.

Brasília, 04 de março de 2010(Data do Julgamento)

MINISTRO CELSO LIMONGI  
(DESEMBARGADOR CONVOCADO DO TJ/SP)  
Relator



## SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

**HABEAS CORPUS Nº 133.880 - SP (2009/0069792-8)**

**RELATOR** : **MINISTRO CELSO LIMONGI (DESEMBARGADOR CONVOCADO DO TJ/SP)**  
**IMPETRANTE** : VOLNEY SANTOS TEIXEIRA - DEFENSOR PÚBLICO  
**IMPETRADO** : TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO  
**PACIENTE** : EDINALDO DA SILVA COSTA (PRESO)

### RELATÓRIO

**O EXMO. SR. MINISTRO CELSO LIMONGI (DESEMBARGADOR CONVOCADO DO TJ/SP) (Relator):** Trata-se de **habeas corpus** impetrado em benefício de **Edinaldo da Silva Costa**, sob alegação de coação ilegal por parte do E. Tribunal de Justiça do Estado de São Paulo. Aduz o impetrante que o paciente foi condenado a um ano e oito meses de reclusão, em regime prisional fechado, e ao pagamento de cento e sessenta e seis dias-multa, por infração ao artigo 33, **caput**, combinado com o parágrafo 4º, da Lei nº 11.343/2006. A decisão foi mantida em grau de recurso. Mas, o paciente faz jus aos benefícios previstos nos artigos 44; e 77, ambos do Código Penal, considerados o **quantum** da pena imposta e as circunstâncias judiciais favoráveis. Pleiteia a concessão liminar da ordem, para que outorgado ao paciente o benefícios previstos nos artigos 44 ou 77 do Código Penal, expedindo-se alvará de soltura (fls. 2 a 17).

A liminar foi indeferida a fls. 61.

O E. Tribunal impetrado prestou as informações de fls. 71/72, opinando o Ministério Público Federal pelo concessão da ordem, em parecer assim ementado (fls. 89/95):

**Habeas corpus.** Tráfico ilícito de entorpecentes. Crime cometido sob a égide da Lei 11.343/06. Condenação de 01 ano e 08 meses de reclusão. Regime fechado. Pedido de substituição da pena privativa de liberdade pela restritiva de direitos. Possibilidade. Parecer pela concessão da ordem.

É o relatório.



## SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

**HABEAS CORPUS Nº 133.880 - SP (2009/0069792-8)**

**RELATOR : MINISTRO CELSO LIMONGI (DESEMBARGADOR CONVOCADO DO TJ/SP)**  
**IMPETRANTE : VOLNEY SANTOS TEIXEIRA - DEFENSOR PÚBLICO**  
**IMPETRADO : TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO**  
**PACIENTE : EDINALDO DA SILVA COSTA (PRESO)**

### VOTO

**O EXMO. SR. MINISTRO CELSO LIMONGI (DESEMBARGADOR CONVOCADO DO TJ/SP) (Relator):** É entendimento pacífico nesta E.Corte que os benefícios da substituição da pena privativa de liberdade por restritivas de direito e da suspensão condicional da pena, previstos nos artigos 44 e 77, do Código Penal, respectivamente, não pode ser concedido aos condenados por crime de tráfico de entorpecentes, por expressa vedação legal.

Confira-se:

PENAL. HABEAS CORPUS. ART. 33, CAPUT, E ART. 40, INCISO I, AMBOS DA LEI 11.343/2006. DOSIMETRIA DA PENA. FUNDAMENTAÇÃO ADEQUADA. QUANTIDADE DE DROGA. UTILIZAÇÃO COMO PARÂMETRO PARA DEFINIR O PERCENTUAL DE REDUÇÃO DA PENA. POSSIBILIDADE. SUBSTITUIÇÃO DE PENA PRIVATIVA DE LIBERDADE POR RESTRITIVA DE DIREITOS. VEDAÇÃO LEGAL. ART. 44, DA LEI 11.343/2006. PRISÃO EM FLAGRANTE. PLEITO DE APELAR EM LIBERDADE. RÉU QUE PERMANECEU CUSTODIADO AO LONGO DO PROCESSO. LIBERDADE PROVISÓRIA. PROIBIÇÃO DECORRENTE DE TEXTO LEGAL E DE NORMA CONSTITUCIONAL.

I - A pena deve ser fixada com fundamentação concreta e vinculada,

tal como exige o próprio princípio do livre convencimento fundamentado (arts. 157, 381 e 387 do CPP c/c o art. 93, inciso IX, segunda parte da Lex Maxima). Dessa maneira, considerações genéricas, abstrações ou dados integrantes da própria conduta tipificada não podem supedanear a elevação da reprimenda (Precedentes do STF e STJ).

II - In casu, não há ilegalidade no decreto condenatório que, analisando o art. 59 do CP, verifica a existência de circunstância judicial desfavorável apta a embasar a fixação da pena-base acima do mínimo legal (Precedentes).

III - Dessa forma, tendo sido fixada a pena-base acima do patamar mínimo, mas com fundamentação concreta e dentro do critério da discricionariedade juridicamente vinculada, não há como proceder a qualquer reparo em sede de habeas corpus.

IV - Destarte, a expressiva quantidade de droga apreendida, aliada a



## SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

outras circunstâncias próprias do caso concreto, ora pode impedir a incidência da minorante prevista no art. 33, § 4º, da Lei 11.343/06, caso em que estará evidenciada a dedicação à atividade criminosa (Precedentes), ora como fator que, embora não impeça a aplicação da causa de diminuição, será tomada como parâmetro para definir o quantum da redução da pena.

V - No caso concreto, revela-se correta a decisão que, tratando-se de acusado primário, de bons antecedentes e que não se dedica à atividades criminosas nem integra organização criminosa, aplicou a causa de diminuição de pena em 1/4, face a elevada quantidade de droga apreendida.

**VI - 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).**

VII - Em relação aos crimes hediondos e aos a eles equiparados, a posição desta Turma é a de que a inafiançabilidade exteriorizada em

texto constitucional é, por si só, fundamento suficiente para a manutenção da prisão.

VIII - Nestes casos, o direito de apelar em liberdade de sentença condenatória não se aplica ao réu já preso, desde o início da instrução criminal, em decorrência de flagrante.

IX - Se, na hipótese dos autos, sobreveio sentença penal condenatória por crime equiparado a hediondo, tendo o réu permanecido preso durante todo o processo, deve ser mantida a prisão durante a tramitação da apelação.

X - Ressalte-se, ainda, que a proibição de concessão do benefício de liberdade provisória para os autores do crime de tráfico ilícito de entorpecentes está prevista no art. 44 da Lei nº 11.343/06, que é, por si, fundamento suficiente por se tratar de norma especial especificamente em relação ao parágrafo único, do art. 310, do CPP.

Habeas corpus denegado.

(**Habeas corpus** nº 133979/SP, relator Ministro Felix Fischer, j. em 13/10/2009).

PENAL. HABEAS CORPUS. TRÁFICO DE ENTORPECENTES. CRIME COMETIDO APÓS O ADVENTO DA LEI N. 11.464/2007. QUANTIDADE DE PENA APLICADA E PRIMARIEDADE DO SENTENCIADO. IRRELEVÂNCIA. REGIME INICIAL FECHADO. IMPOSIÇÃO LEGAL. SUBSTITUIÇÃO DA PENA PRIVATIVA DE LIBERDADE POR RESTRITIVA DE DIREITOS. VEDAÇÃO EXPRESSA DO ART. 44 DA LEI N. 11.343/2006. IMPOSSIBILIDADE. ORDEM DENEGADA.

1. A Lei n. 11.464/2007, introduzindo nova redação ao art. 2º, § 1º, da Lei dos Crimes Hediondos, estabeleceu o regime inicial fechado para o resgate da reprimenda firmada em relação aos mencionados delitos.

2. In casu, o crime de tráfico de entorpecentes foi perpetrado em



## SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

22-8-2007, após o advento da novel legislação, não sendo possível, portanto, a escolha de regime inicial diverso do fechado.

**3. O art. 44, caput, da Lei n. 11.343/2006 veda expressamente a substituição da pena privativa de liberdade pela restritiva de direitos.**

4. Ordem denegada.

**(Habeas corpus nº 123134/SP, relator Ministro Jorge Mussi, j. em 03/08/2009).**

Assim, inviável o atendimento da pretensão do paciente.

Em face do exposto, denego a ordem.



## SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

### CERTIDÃO DE JULGAMENTO SEXTA TURMA

Número Registro: 2009/0069792-8  
MATÉRIA CRIMINAL  
Números Origem: 382008 990080256041

**HC 133880 / SP**

EM MESA

JULGADO: 04/03/2010

#### **Relator**

Exmo. Sr. Ministro **CELSO LIMONGI (DESEMBARGADOR CONVOCADO DO TJ/SP)**

Presidenta da Sessão

Exma. Sra. Ministra MARIA THEREZA DE ASSIS MOURA

Subprocuradora-Geral da República

Exma. Sra. Dra. ZÉLIA OLIVEIRA GOMES

Secretário

Bel. ELISEU AUGUSTO NUNES DE SANTANA

#### **AUTUAÇÃO**

IMPETRANTE : VOLNEY SANTOS TEIXEIRA - DEFENSOR PÚBLICO  
IMPETRADO : TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO  
PACIENTE : EDINALDO DA SILVA COSTA (PRESO)

ASSUNTO: Penal - Leis Extravagantes - Crimes de Tráfico e Uso de Entorpecentes - Tráfico

#### **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 Haroldo Rodrigues (Desembargador convocado do TJ/CE), Maria Thereza de Assis Moura e Og Fernandes votaram com o Sr. Ministro Relator.

Ausente, justificadamente, o Sr. Ministro Nilson Naves.

Presidiu o julgamento a Sra. Ministra Maria Thereza de Assis Moura.

Brasília, 04 de março de 2010

ELISEU AUGUSTO NUNES DE SANTANA  
Secretário