



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

AgRg no HABEAS CORPUS Nº 341.088 - RS (2015/0286688-0)

RELATOR : MINISTRO SEBASTIÃO REIS JÚNIOR
AGRAVANTE : JOAO LUIZ MEDEIROS PEREIRA DA SILVA
ADVOGADO : DEFENSORIA PÚBLICA DO ESTADO DO RIO GRANDE DO SUL
AGRAVADO : TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DO RIO GRANDE DO SUL

EMENTA

AGRAVO REGIMENTAL EM *HABEAS CORPUS*. TRÁFICO ILÍCITO DE ENTORPECENTES. INDEFERIMENTO LIMINAR DA INICIAL. FRAÇÃO DA CAUSA ESPECIAL DE REDUÇÃO DA PENA. REGIME INICIAL. AUSÊNCIA DE CONSTRANGIMENTO ILEGAL. SUBSTITUIÇÃO DA PENA CORPORAL. INVIABILIDADE. PENA SUPERIOR A 4 ANOS.

1. Na ausência de indicação pelo legislador das balizas para o *quantum* da causa especial de redução da pena prevista na Lei de Drogas, a natureza e a quantidade de entorpecente apreendido, assim como as demais circunstâncias do art. 59 do Código Penal, podem ser utilizadas na definição de tal índice ou, até mesmo, no impedimento da incidência da minorante, quando evidenciarem a dedicação do agente ao tráfico.

2. No caso, a redução na fração de 1/6 foi justificada em razão da variedade das drogas apreendidas, fator que dá ensejo a uma maior resposta estatal no momento da dosimetria da pena.

3. Para a imposição de regime prisional mais gravoso do que a pena indica é necessário fundamentação específica, com base em elementos concretos extraídos dos autos. Inteligência das Súmulas 440/STJ e 718 e 719 do STF.

4. Embora o réu seja primário e a pena tenha sido fixada em pouco mais de 4 anos, o regime mais gravoso está fundamentado na natureza e variedade (*crack*, cocaína e maconha) das substâncias ilícitas apreendidas, circunstância essa que, inclusive, justificou a escolha da fração redutora mínima (1/6) pelo tráfico privilegiado.

5. Fixada a pena em patamar superior a 4 anos, inviável a substituição da pena privativa de liberdade por penas restritivas de direitos, por ausência dos requisitos previstos no art. 44 do CP.

6. Agravo regimental improvido.

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, negar provimento ao agravo regimental nos termos do voto do Sr. Ministro Relator. Os Srs. Ministros Rogerio Schietti Cruz, Nefi Cordeiro, Antonio Saldanha Palheiro e Maria Thereza de Assis Moura votaram com o Sr. Ministro Relator.



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

Brasília, 22 de agosto de 2017 (data do julgamento).

Ministro Sebastião Reis Júnior
Relator



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

AgRg no HABEAS CORPUS Nº 341.088 - RS (2015/0286688-0)

RELATÓRIO

O EXMO. SR. MINISTRO SEBASTIÃO REIS JÚNIOR: Trata-se de agravo regimental interposto por **João Luiz Medeiros Pereira da Silva** contra a decisão monocrática de fls. 466/468, por meio da qual indeferi liminarmente o *habeas corpus*. Eis o *decisum*:

Trata-se de *habeas corpus*, com pedido de liminar, impetrado em favor de Joao Luiz Medeiros Pereira da Silva, apontando-se como autoridade coatora a Segunda Câmara Criminal do Tribunal de Justiça do Rio Grande do Sul, que proveu em parte a Apelação Crime n. 70051025195, interposta pela defesa, mantendo a condenação do ora paciente (fl. 439):

CRIME DE ENTORPECENTES (ARTIGO 33, CAPUT, DA LEI Nº 11.343/06).

IRRESIGNAÇÃO DEFENSIVA.

PRELIMINARES.

MANUTENÇÃO DA CONDENAÇÃO.

Preliminares de nulidade do feito, por cerceamento de defesa e por ausência de intimação pessoal da Defensoria Pública, rejeitadas.

A prova contida nos autos autoriza a manutenção da condenação do réu, como incurso nas sanções do artigo 33, caput, da Lei nº 11.343/06, sendo inviáveis as pretendidas absolvição ou eventual desclassificação do crime para o do artigo 28, da Lei de Tóxicos, conforme ventila sua defesa.

De salientar que os depoimentos dos policiais merecem total credibilidade, notadamente quando coerentes e harmônicos com os demais elementos probatórios.

Cabível a aplicação da redutora do artigo 33-§ 4º, da Lei nº 11.343/06, na fração de um sexto, diante das peculiaridades do caso concreto.

A substituição da sanção corporal por restritivas de direitos, com amparo na decisão do STF, quando do julgamento do Habeas Corpus nº 97.256, está vedada, face ao quantum de pena imposto ao réu, que supera o patamar de quatro anos, fixado pelo artigo 44-I, do CP, para tanto.

Correta a estipulação do regime inicial fechado para o cumprimento da reprimenda carcerária, diante das peculiaridades do caso concreto.

PRELIMINARES REJEITADAS E APELAÇÃO PROVIDA EM PARTE.

Alega-se no presente *writ*, em suma, que a absolvição do ora paciente é medida que se impõe, ou, no mínimo, a desclassificação do delito de tráfico de drogas para o do art. 28 da Lei n. 11.343/2006, tendo em vista a fragilidade da prova. Sustenta-se, também, que *deve ser afastada a natureza hedionda do delito pelo qual o paciente restou condenado (art. 33, §4º, da Lei nº 11.343/2006), porquanto desproporcional ao tratamento atribuído pela Lei nº 11.343/2006* (fl. 6).

Requer a *defesa pública* seja concedida liminar, visto que presente o *periculum in mora*, e ao final, concedido o HABEAS CORPUS, para cassar



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

o acórdão proferido pela Segunda Câmara Criminal do Tribunal de Justiça do Estado do Rio Grande do Sul, de modo a absolver o ora paciente JOÃO LUIZ MEDEIROS PEREIRA DA SILVA, com base no artigo 386, inciso VII, do CPP, reconhecida a ofensa ao princípio da correlação ou a desclassificação para o artigo 28 ou do artigo 33, §3º, da Lei de Tóxicos, vez que se trata de mero usuário, bem como a alteração do regime inicial de cumprimento da pena para o semiaberto e a substituição da pena privativa de liberdade por restritiva de direitos (fl. 8).

É o relatório.

Está solidificado o entendimento da impossibilidade de utilização do *habeas corpus* como substitutivo do recurso adequado, a fim de preservar a coerência do sistema recursal e a própria função constitucional do writ.

O remédio constitucional tem suas hipóteses de cabimento restritas, nos termos do art. 105, I, c, da Constituição Federal, e não deve ser utilizado a fim de provocar a discussão de temas afetos a apelação criminal, a recurso especial, a agravo em execução, tampouco deve vir como sucedâneo de revisão criminal.

A ilegalidade passível de justificar a impetração do *habeas corpus* deve ser manifesta, de constatação evidente, restringindo-se a questões de direito que não demandem incursão no acervo probatório constante de ação penal.

No caso, incabível este writ substitutivo de recurso especial, não havendo falar em manifesto constrangimento ilegal capaz de ser sanado pela via eleita.

De um lado, porque não há espaço para discussão que culmine na inocência do paciente ou na desclassificação do delito por demandar profundo reexame dos fatos e das provas que permeiam o processo principal.

Quanto ao mais (regime e substituição), pelo que consta do acórdão (fl. 454), a decisão encontram amparo na jurisprudência desta Casa, por exemplo: AgRg no AREsp n. 626.561/SP, Ministro Rogerio Schietti Cruz, Sexta Turma, DJe 1º/7/2015; e HC n. 315.060/MS, Ministro Newton Trisotto (Desembargador convocado do TJ/SP), Quinta Turma, DJe 3/8/2015. Não há falar, portanto, em manifesto constrangimento ilegal a ser reparado no ponto.

Assim, **indefiro liminarmente** a impetração (art. 210 do RISTJ).

Publique-se.

Em suas razões, sustenta o agravante a possibilidade de modificação do regime e eventual substituição da pena.

Alega, para tanto, que, em relação ao regime, os precedentes que dão amparo à decisão agravada tratam de casos em que houve uma maior quantidade de drogas apreendidas.

Assevera que o acórdão atacado no writ reconheceu o privilégio, mas estabeleceu a fração mínima de redução, o que inviabilizou a substituição da pena



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

privativa de liberdade por restritivas de direitos.

Aduz que é viável, no caso, o aumento da redução da pena decorrente do privilégio reconhecido, bem como o enfrentamento da substituição de pena postulada, pois o acórdão reconheceu a primariedade do acusado e não ser de grande monta a quantidade de droga apreendida.

Menciona precedente da Quinta Turma que admitiu a substituição da pena corporal, mesmo com a apreensão de 15 pedras de *crack*.

Requer, assim, a reconsideração da decisão monocrática ou seja provido o agravo regimental, a fim de que seja concedida a ordem no *habeas corpus* para modificar o regime de cumprimento de pena corporal e admitir a substituição desta por restritivas de direitos.

É o relatório.



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

AgRg no HABEAS CORPUS Nº 341.088 - RS (2015/0286688-0)

VOTO

O EXMO. SR. MINISTRO SEBASTIÃO REIS JÚNIOR (RELATOR):

Não merece prosperar o presente agravo regimental. A fração de redução referente à causa especial de diminuição da pena prevista na Lei de Drogas, o regime inicial fixado e a negativa de substituição da privativa de liberdade por restritivas de direitos pelas instâncias originárias não comportam reparos.

A jurisprudência desta Corte tem entendido que, na ausência de indicação pelo legislador das balizas para o *quantum* da redução prevista no art. 33, § 4º da lei 11.343/2006, a natureza e a quantidade de droga apreendida, assim como as demais circunstâncias do art. 59 do CP, podem ser utilizadas na definição de tal índice.

Na hipótese, o Tribunal *a quo* aplicou o redutor pontuando o seguinte (fls. 453/454):

Observe que a quantidade das drogas apreendidas não foram expressivas e relevantes, contudo, possuem naturezas diversas e, também, não configura como sendo de pequena monta o *quantum* relativo ao crack - 15 pedras. Assim, aplico a redutora do artigo 33-§ 4º, da Lei nº 11.343/06, na fração de um sexto, entendendo-o como adequado e suficiente para a repressão do delito em apreço, coadunando-se com o contexto dos autos, com as condições pessoais do réu e com as circunstâncias do delito, minorando-lhe a pena para 04 (quatro) anos e 02 (dois) meses de reclusão e pagamento de 416 (quatrocentos e dezesseis) dias-multa, à razão unitária de 1/30 (um trigésimo) do salário mínimo.

Com efeito, observe que a redução em 1/6 se deu em razão da variedade dos entorpecentes. Conforme se decidiu no HC n. 382.241/SP, fatores como a nocividade, variedade e quantidade das substâncias ilícitas apreendidas *ensejam uma maior resposta estatal no momento da dosimetria da pena, ante a gravidade concreta do delito* (Ministro Reynaldo Soares da Fonseca, Quinta Turma, DJe 9/3/2017).



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

Quanto ao regime, o mais gravoso está devidamente motivado, uma vez que o acórdão levou em conta a natureza e a variedade de droga apreendida em poder do réu (*crack*, cocaína e maconha) circunstância essa, como dito, utilizada para impedir a redução máxima quando da aplicação da causa de diminuição prevista no art. 33, § 4º, da Lei n. 11.343/2006.

A propósito, o HC n. 209.252/SP, Ministro Marco Aurélio Belizze, Quinta Turma, DJe 14/3/2013.

Uma vez que a pena final foi fixada em patamar superior a 4 anos, inviável a substituição da pena privativa de liberdade por penas restritivas de direitos, por ausência dos requisitos previstos no art. 44 do Código Penal.

Ante o exposto, **nego provimento** ao agravo regimental.



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

CERTIDÃO DE JULGAMENTO SEXTA TURMA

Número Registro: 2015/0286688-0 **PROCESSO ELETRÔNICO** **AgRg no HC 341.088 / RS**
MATÉRIA CRIMINAL

Números Origem: 00126521920108210073 07321000012653 126521920108210073 21000012653
70051025198 7321000012653

EM MESA

JULGADO: 22/08/2017

Relator

Exmo. Sr. Ministro **SEBASTIÃO REIS JÚNIOR**

Presidente da Sessão

Exmo. Sr. Ministro ROGERIO SCHIETTI CRUZ

Subprocurador-Geral da República

Exmo. Sr. Dr. ROBERTO LUIS OPPERMAN THOMÉ

Secretário

Bel. ELISEU AUGUSTO NUNES DE SANTANA

AUTUAÇÃO

IMPETRANTE : DEFENSORIA PÚBLICA DO ESTADO DO RIO GRANDE DO SUL
ADVOGADO : DEFENSORIA PÚBLICA DO ESTADO DO RIO GRANDE DO SUL
IMPETRADO : TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DO RIO GRANDE DO SUL
PACIENTE : JOAO LUIZ MEDEIROS PEREIRA 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

AGRAVO REGIMENTAL

AGRAVANTE : JOAO LUIZ MEDEIROS PEREIRA DA SILVA
ADVOGADO : DEFENSORIA PÚBLICA DO ESTADO DO RIO GRANDE DO SUL
AGRAVADO : TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DO RIO GRANDE DO SUL

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, negou provimento ao agravo, nos termos do voto do Sr. Ministro Relator.

Os Srs. Ministros Rogerio Schietti Cruz, Nefi Cordeiro, Antonio Saldanha Palheiro e Maria Thereza de Assis Moura votaram com o Sr. Ministro Relator.