

# Superior Tribunal de Justiça

**HABEAS CORPUS Nº 536.424 - RJ (2019/0292600-0)**

**RELATOR** : MINISTRO LEOPOLDO DE ARRUDA RAPOSO  
(DESEMBARGADOR CONVOCADO DO TJ/PE)  
**IMPETRANTE** : CANROBERT RODRIGUES GUIMARAES  
**ADVOGADO** : CANROBERT RODRIGUES GUIMARÃES - RJ085285  
**IMPETRADO** : TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DO RIO DE JANEIRO  
**PACIENTE** : FERNANDA DE BRITO RIBEIRO  
**INTERES.** : MINISTÉRIO PÚBLICO DO ESTADO DO RIO DE JANEIRO

## DECISÃO

Trata-se de **habeas corpus** substitutivo de recurso próprio, com pedido liminar, impetrado em favor de FERNANDA DE BRITO RIBEIRO, contra v. acórdão proferido pelo eg. **Tribunal de Justiça do Estado do Rio de Janeiro**, nos autos da apelação criminal n. 0000759-82.2015.8.19.0082.

Depreende-se dos autos que a paciente foi condenada, em primeira instância, às penas de 5 anos de reclusão, em regime semiaberto, mais pagamento de 500 dias-multa, como incursa nas sanções do art. 33, **caput**, da Lei n. 11.343/06 (fls. 21-24).

Inconformada, a defesa interpôs recurso de apelação perante o eg. Tribunal de origem, que, por unanimidade, deu parcial provimento ao apelo defensivo para excluir a quantidade de drogas apreendida da primeira fase da dosimetria e fixar a pena-base no mínimo legal, mas sem reflexo no **quantum** de pena aplicada e no regime prisional estabelecido pela r. sentença condenatória. Ei a ementa do v. acórdão:

*"APELAÇÃO CRIMINAL. RÉ SOLTA. TRÁFICO DE DROGAS E ASSOCIAÇÃO AO TRÁFICO. RÉ CONFESSA. SENTENÇA CONDENATÓRIA EM RELAÇÃO AO TRAFICO DE DROGAS E ABSOLVIÇÃO QUANTO A ASSOCIAÇÃO PARA O TRAFICO. RECURSO DEFENSIVO REDUÇÃO DA PENA. PEDIDO DE APLICAÇÃO DO REDUTCR PREVISTO NO §4º DO ART. 33 DA LEI 11343/06. SUBSTITUIÇÃO DA PPL POR PRD'S, ISENÇÃO DO PAGAMENTO DAS CUSTAS DO*

# *Superior Tribunal de Justiça*

*PROCESSO, RESTITUIÇÃO DOS BENS DECORRENTES DA PRISÃO EM FLAGRANTE DO DELITO. Preliminar. Não se constata ilegalidade na decisão que recebeu a Denúncia. Embora concisa evidenciou a validade da exordial acusatória, servindo como fundamento bastante para seu recebimento, não havendo que falar em nulidade.*

*Mérito. Materialidade e auloria incontestes quanto ao crime de tráfico de drogas, pelo qual a apelante foi condenada, contando inclusive com a sua confissão, tanto assin que não foram alvos do presente apelo. A defesa insurge-se quanto à aplicabilidade da causa de redução de pena disposta no artigo 33 § 4º da Lei 11.343/06. Nesse sentido, verifica-se que a magistraca de primeiro grau ao negar o benefício, o fez calcado na quantidade da droga apreendida, fundamento que repetiu para afastar a pena base do mínimo legal, na proporção de aumento equivalente em 1/6 (um sexto) da pena. Assim, em observância ao princípio do non bis in idem, afasta-se esse fundamento e deixando de considerar a natureza e quantidade do entorpecente na primeira fase da dosimetria, para fixá-la no mínimo legal, (05) anos de reclusão e pagamento de quinhentos (500) dias- multa, mormente porque não foi considerada qualquer circunstância judicial desfavorável a apelante na sentença.*

*Reconhecida a presença da atenuante da confissão espontânea, sem reflexo na pena, porquanto já estava fixada no mínimo legal. Inteligência da Súmula 231 do STJ.*

*Terceira fase, ausentes causas especiais de aumento e diminuição de pena, tendo em vista que a quantidade da droga apreendida não permite situar a ré no mesmo parâmetro que o mero traficante ocasional ou eventual, admitida pela lei para concessão do redutor. Considerando ainda que a ré ao ser interrogada admitiu ser essa a terceira vez que fazia o transporte da droga, caracterizando que vinha se dedicando a essa atividade criminosa.*

*Assim, a pena final fica concretizada em 05 (cinco) anos de reclusão e pagamento de 500 (quinhentos) dias-multa, à razão mínima legal. Mantido o regime inicial semiaberto nos termos do art. 33, § 2º, "b", e § 3º, do Código Penal, ainda que considerada o tempo de prisão preventiva da ré. O quantum definitivo da sanção penal excede ao permitido para conversão da PPL em PRD e, igualmente, impossibilita a concessão do sursis penal.*

*O pedido de isenção de custas processuais deverá ser formulado perante o Juízo da Vara de Execuções Penais, nos termos da Súmula nº 74 da deste Egrégio Tribunal de Justiça.*

*Em relação à restituição de bens (carro e aparelho*

# *Superior Tribunal de Justiça*

*celular), o pedido deve ser formulado em incidente próprio, conforme previsto nos artigos 118 a 124 do Código de Processo Penal. Ainda assim, anote-se ser cabível o confisco irrestrito, que atinge qualquer bem de valor econômico, apreendido em decorrência da prática do crime tráfico ilícito de drogas, de acordo com o previsto no parágrafo único, do art. 243VCF, nas Disposições Constitucionais Gerais. PARCIAL PROVIMENTO DO APELO DEFENSIVO" (fls. 25-26).*

Dai o presente **writ**, onde o impetrante alega, em síntese, a ocorrência de constrangimento ilegal na negativa de aplicação da causa especial de diminuição do § 4º do art. 33 da Lei n. 11.343/06, haja vista que a paciente preenche todos o requisitos para o reconhecimento da benesse.

Requer, **liminarmente**, a concessão da ordem para que seja aplicado o redutor previsto no § 4º do art. 33 d Lei n. 11.343/06, em seu grau máximo, com consequente redimensionamento da pena e fixação do regime inicial aberto. **Alternativamente**, pugna pela aplicação de medidas cautelares diversas da prisão, elencadas nos incisos I, II, IV e V, do art. 319, do Código de Processo Penal, e pela conversão do regime semiaberto para prisão domiciliar, com colocação de tornozeleira eletrônica, até a progressão para o regime aberto.

É o breve relatório.

## **Decido.**

Inicialmente, insta consignar que a Primeira Turma do col. Pretório Excelso firmou orientação no sentido de não admitir a impetração de **habeas corpus** substitutivo ante a previsão legal de cabimento de recurso pertinente (v.g.: HC 109.956/PR, Rel. Min. **Marco Aurélio**, DJe de 11/9/2012; RHC 121.399/SP, Rel. Min. **Dias Toffoli**, DJe de 1º/8/2014 e RHC 117.268/SP, Rel. Min. **Rosa Weber**, DJe de 13/5/2014).

As Turmas que integram a Terceira Seção desta Corte alinharam-se a esta dicção, e, desse modo, também passaram a repudiar a

# *Superior Tribunal de Justiça*

utilização desmedida do **writ** substitutivo em detrimento do recurso adequado (v.g.: HC 284.176/RJ, **Quinta Turma**, Rel. Min. **Laurita Vaz**, DJe de 2/9/2014; HC 297.931/MG, **Quinta Turma**, Rel. Min. **Marco Aurélio Bellizze**, DJe de 28/8/2014; HC 293.528/SP, **Sexta Turma**, Rel. Min. **Nefi Cordeiro**, DJe de 4/9/2014 e HC 253.802/MG, **Sexta Turma**, Rel. Min. **Maria Thereza de Assis Moura**, DJe de 4/6/2014).

Portanto, não se admite mais a utilização de **habeas corpus** substitutivo quando cabível o recurso próprio, situação que implica o não conhecimento da impetração.

Entretanto, no caso de flagrante ilegalidade apta a gerar constrangimento ilegal, a jurisprudência recomenda a concessão da ordem de ofício.

**Na hipótese, compulsando os autos, denota-se que o pedido liminar se confunde com o próprio mérito da impetração, não restando configurada, de plano, flagrante ilegalidade, a ensejar o deferimento da medida de urgência.**

Assim, nos limites da cognição **in limine**, ausentes os indícios para a configuração do **fumus boni iuris**, a **quaestio** deverá ser apreciada pelo Colegiado, após uma verificação mais detalhada dos dados constantes dos autos.

**Denego, pois, a liminar.**

Solicitem-se, **com urgência e via telegrama**, informações atualizadas e pormenorizadas à autoridade tida por coatora.

Após, vista dos autos ao Ministério Público Federal.

P. e I.

# *Superior Tribunal de Justiça*

Brasília (DF), 02 de outubro de 2019.

MINISTRO LEOPOLDO DE ARRUDA RAPOSO  
(DESEMBARGADOR CONVOCADO DO TJ/PE)  
Relator

