

**RECURSO EM HABEAS CORPUS Nº 116.469 - MS (2019/0234314-0)**

**RELATOR : MINISTRO NEFI CORDEIRO**  
**RECORRENTE : MARIA HELENA PAREDES (PRESO)**  
**ADVOGADO : JEVERSON VALTER LEONEL BARCELLOS E OUTRO(S) - RS057731**  
**RECORRIDO : MINISTÉRIO PÚBLICO DO ESTADO DE MATO GROSSO DO SUL**

**DECISÃO**

Trata-se de recurso em *habeas corpus*, com pedido liminar, impetrado em favor de MARIA HELENA PAREDES, em face de acórdão do TRIBUNAL DE JUSTIÇA DE MATO GROSSO DO SUL assim ementado (fl. 509):

HABEAS CORPUS - ORDEM IMPETRADA COMO SUCEDÂNEO DE AGRAVO DE EXECUÇÃO DE PENA - PRELIMINAR DE NÃO CONHECIMENTO SUSCITADA PELA PGJ - INADEQUAÇÃO DA VIA ELEITA - ACOLHIDA - ORDEM NÃO CONHECIDA.

O presente remédio constitucional foi impetrado na forma de sucedâneo recursal, qual seja agravo de execução penal, pelo que não pode ser substituto de recurso ordinariamente cabível para a hipótese, sendo inadequada à via processual eleita.

Consta dos autos que o Juízo das Execuções indeferiu o pleito defensivo para a correção dos cálculos das penas da recorrente, para considerar como requisito objetivo para a obtenção do livramento condicional, quanto ao delito de associação para o tráfico, o cumprimento de 1/3 da pena.

Irresignada, a defesa impetrou *mandamus* na origem, o qual não foi conhecido pelo Tribunal local.

Daí o presente recurso, no qual a recorrente sustenta, em síntese, que em relação ao delito de associação para o tráfico, por não ser reconhecido como crime hediondo, mas comum, a obtenção do livramento condicional exige o cumprimento de 1/3 da pena para sua obtenção..

Requer, liminarmente e no mérito, o provimento do recurso para que seja determinada a retificação da carta guia, exigindo-se o cumprimento de 1/3 da pena para alcance do requisito objetivo da liberdade condicional, nos termos do art. 83 do Código Penal.

A liminar foi indeferida (fls. 547-548).

As informações foram prestadas (fls. 552-562).

O Ministério Público Federal ofertou parecer, manifestando-se pelo não provimento do recurso (fls. 566-574).

É o relatório.

# Superior Tribunal de Justiça

DECIDO.

Alega a defesa que, por não ostentar a natureza de crime hediondo, o delito de associação para o tráfico reclama o cumprimento de 1/3 da pena para a obtenção do livramento condicional.

O Tribunal de origem não conheceu do *writ* lá impetrado, com base nos seguintes fundamentos (fls. 511-5121):

A respeito da controvérsia em questão, meu entendimento pessoal é no sentido de que os prazos de crimes comuns para a progressão de regime e do livramento condicional deveriam ser aplicados nas execuções penais relativas ao crime de associação ao tráfico, pois o crime de associação ao tráfico previsto no art. 35, da Lei n. 11.343/2006 não é hediondo ou a este equiparado, de forma que, em atenção ao princípio da razoabilidade, não há justificativa para dar tratamento igual a eles quando se trata de aplicação dos benefícios da execução penal. Nesse sentido: TJMS. Agravo de Execução Penal - Nº 0005576-73.2014.8.12.0001. Rel Des. Manoel Mendes Carli. Comarca: Campo Grande. Órgão julgador: 2ª Câmara Criminal. Data do julgamento: 05/05/2014. Data de registro: 07/05/2014; TJMS. Agravo de Execução Penal - Nº 0002507-30.2014.8.12.0002. Rel. Des. Manoel Mendes Carli. Órgão julgador: 2ª Câmara Criminal. Data do julgamento: 07/04/2014. Data de registro: 22/04/2014; Agravo de Execução Penal - Nº 0014478-12.2014.8.12.0002. Minha relatoria. Comarca: Dourados; Órgão julgador: 2ª Câmara Criminal; Data do julgamento: 26/01/2015; Data de registro: 26/02/2015.

Contudo, o Supremo Tribunal Federal, em sede de Reclamação, anulou sucessivos acórdãos oriundos deste Tribunal de Justiça, por entender que entendimento acima exposto viola a cláusula de reserva de plenário e do texto da Súmula Vinculante n. 10, por afastar norma vigente declarando de forma indireta sua inconstitucionalidade.

Em consequência, reexaminando a matéria, atualmente a e. 2ª Câmara Criminal tem se manifestado pela alteração de posicionamento quanto ao tema, aplicando a legislação especial, art. 44, parágrafo único, da Lei n. 11.343/2003.

Vejamos:

"E M E N T A – AGRAVO DE EXECUÇÃO PENAL – ASSOCIAÇÃO PARA O TRÁFICO DE ENTORPECENTES – PRAZO PARA O LIVRAMENTO CONDICIONAL – ACÓRDÃO CASSADO EM SEDE DE RECLAMAÇÃO NO STF – NOVA DECISÃO – ART. 44 DA LEI 11.343/06 APLICADO NA HIPÓTESE – RECURSO MINISTERIAL PROVIDO. Ainda que o crime de associação para o tráfico de entorpecentes seja de natureza comum, a jurisprudência dominante é no sentido de que, nesse delito, deve-se aplicar a fração prevista no art. 44 e seu parágrafo único, da Lei 11.343/06 para o benefício do livramento condicional. Acórdão cassado pelo Supremo Tribunal Federal com novo julgamento para dar provimento ao recurso ministerial. " (TJMS. Agravo de Execução Penal n. 0004670-80.2014.8.12.0002, Dourados, 2ª Câmara Criminal, Relator (a):

# *Superior Tribunal de Justiça*

Des. Ruy Celso Barbosa Florence, j:  
19/02/2018, p: 20/02/2018).

Portanto, **visando à uniformização de jurisprudência e evitar a criação de expectativas efêmeras de reforma, deve ser sufragado o entendimento que determina a aplicação o disposto no art. 44, parágrafo único, da Lei n. 11.343/2003 no cálculo do livramento condicional no crime de associação para o tráfico.**

Em decorrência, a decisão impugnada não merece reparos.

Ante o exposto, encaminho voto no sentido de rejeitar a preliminar de não conhecimento e, no mérito, denegar a ordem.

Decisão em parte com o parecer.

De acordo com o entendimento desta Corte, ante a ausência de previsão expressa no rol contido no art. 2º da Lei n. 8.072/90, o delito de associação para o tráfico (art. 35 da Lei 11.343/2006) não se equipara aos hediondos. Nesse sentido: HC 357.635/SP, Rel. Ministro Ribeiro Dantas, Quinta Turma, DJe 29/8/2016.

Todavia, em razão do princípio da especialidade, para a concessão do livramento condicional ao delito de associação para o tráfico, aplica-se o requisito objetivo de 2/3 de cumprimento da pena previsto no parágrafo único do art. 44 da Lei n. 11.343/2006, ressalvados os casos de reincidência específica, em que há vedação expressa.

A propósito, os seguintes julgados desta Corte:

EXECUÇÃO PENAL. HABEAS CORPUS SUBSTITUTIVO DE RECURSO PRÓPRIO. INADEQUAÇÃO DA VIA ELEITA. ASSOCIAÇÃO PARA O TRÁFICO. LIVRAMENTO CONDICIONAL. CONDIÇÃO OBJETIVA. ART. 44, PARÁGRAFO ÚNICO, DA LEI N. 11.343/2006. LAPSO NECESSÁRIO PARA A CONCESSÃO (2/3 DA PENA). PRINCÍPIO DA ESPECIALIDADE. CONSTRANGIMENTO ILEGAL INEXISTENTE. HABEAS CORPUS NÃO CONHECIDO.

1. O Supremo Tribunal Federal, por sua Primeira Turma, e a Terceira Seção deste Superior Tribunal de Justiça, diante da utilização crescente e sucessiva do habeas corpus, passaram a restringir a sua admissibilidade quando o ato ilegal for passível de impugnação pela via recursal própria, sem olvidar a possibilidade de concessão da ordem, de ofício, nos casos de flagrante ilegalidade.

2. O crime de associação para o tráfico não é equiparado a hediondo, uma vez que não está expressamente elencado no rol do artigo 2.º da Lei n.º 8.072/1990.

3. Todavia, a jurisprudência desta Superior Corte de Justiça firmou-se no sentido de que, para a obtenção do livramento condicional, independentemente de o crime de associação para o tráfico não se enquadrar no rol de delitos hediondos, a Lei n.

11.343/2006, em seu art. 44, parágrafo único, previu expressamente a necessidade do cumprimento de 2/3 (dois terços) da pena, devendo essa

# Superior Tribunal de Justiça

previsão legal prevalecer em relação ao art. 83 do Código Penal, em atenção ao princípio da especialidade. Precedentes.

4. Habeas corpus não conhecido.

(HC 530.314/RS, Rel. Ministro REYNALDO SOARES DA FONSECA, QUINTA TURMA, julgado em 10/09/2019, DJe 18/09/2019)

AGRAVO REGIMENTAL NO HABEAS CORPUS. EXECUÇÃO PENAL. ASSOCIAÇÃO PARA O TRÁFICO. CRIME NÃO CONSIDERADO HEDIONDO OU EQUIPARADO. LIVRAMENTO CONDICIONAL. REQUISITO OBJETIVO. CUMPRIMENTO DE 2/3 (DOIS TERÇOS). ART. 44, PARÁGRAFO ÚNICO, DA LEI N. 11.343/2006. PRINCÍPIO DA ESPECIALIDADE. CONSTRANGIMENTO ILEGAL NÃO EVIDENCIADO.

1. A jurisprudência pacífica do Superior Tribunal de Justiça reconhece que o crime de associação para o tráfico de entorpecentes (art. 35 da Lei n. 11.343/2006) não figura no rol de delitos hediondos ou a eles equiparados, tendo em vista que não se encontra expressamente previsto no rol taxativo do art. 2º da Lei n. 8.072/1990.

2. No entanto, a despeito de o crime de associação para o tráfico não ser considerado hediondo no que se refere à concessão do livramento condicional, deve-se, em razão do princípio da especialidade, observar a regra estabelecida pelo art. 44, parágrafo único, da Lei n. 11.343/2006, ou seja, exigir o cumprimento de 2/3 (dois terços) da pena.

3. Agravo regimental a que se nega provimento.

(AgRg no HC 499.706/SP, Rel. Ministro ANTONIO SALDANHA PALHEIRO, SEXTA TURMA, julgado em 18/06/2019, DJe 27/06/2019)

Ante o exposto, nego provimento ao recurso em *habeas corpus*.

Publique-se.

Intimem-se.

Brasília, 02 de outubro de 2019.

MINISTRO NEFI CORDEIRO  
Relator