



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

HABEAS CORPUS Nº 183.777 - SP (2010/0160787-6)

RELATOR : **MINISTRO HAROLDO RODRIGUES (DESEMBARGADOR CONVOCADO DO TJ/CE)**
IMPETRANTE : **FABIO JACYNTHO SORGE - DEFENSOR PÚBLICO E OUTRO**
IMPETRADO : **TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO**
PACIENTE : **RAFAEL FERREIRA CAVALCANTE**

EMENTA

HABEAS CORPUS. TRÁFICO DE DROGAS. REGIME FECHADO. ADEQUAÇÃO. EXPRESSIVA QUANTIDADE DE DROGAS. ARTIGO 33, §§ 2º e 3º, DO CÓDIGO PENAL E ARTIGO 42 DA LEI Nº 11.343/2006. ORDEM DENEGADA.

1. Apesar de ser possível a fixação do regime semiaberto ou o aberto para o cumprimento da sanção corporal em relação aos crimes cometidos sob a égide da Lei nº 11.343/2006, dependendo do **quantum** de pena aplicado, consoante orientação da Sexta Turma desta Corte, o certo é que o regime fechado, no caso, se mostra adequado, ainda que se trate de pena inferior a 8 anos, nos termos do que dispõem os §§ 2º e 3º do artigo 33, do Código Penal, e art. 42 da Lei nº 11.343/2006, já que ressaltado pelas instâncias ordinárias que a quantidade de droga apreendida se mostra expressiva - 4 tijolos, 5 porções e 58 invólucros plásticos de maconha, 271 invólucros de crack e 20 tubetes plásticos de cocaína, circunstância essa, inclusive, utilizada para impedir a redução máxima quando da aplicação da causa de diminuição prevista no § 4º do artigo 33 da Lei nº 11.343/2006, inexistindo, assim, o alegado constrangimento ilegal.

2. **Habeas corpus** denegado.

ACÓRDÃO

Vistos, relatados e discutidos estes autos, acordam os Ministros da Sexta Turma do Superior Tribunal de Justiça, na conformidade dos votos e das notas taquigráficas a seguir, por unanimidade, denegar a ordem de **habeas corpus**, nos termos do voto do Sr. Ministro Relator.

Os Srs. Ministros Og Fernandes e Vasco Della Giustina (Desembargador convocado do TJ/RS) votaram com o Sr. Ministro Relator.

Ausentes, justificadamente, a Sra. Ministra Maria Thereza de Assis Moura e o Sr. Ministro Celso Limongi (Desembargador convocado do TJ/SP).

Presidiu o julgamento o Sr. Ministro Og Fernandes.

Brasília (DF), 10 de maio de 2011 (data do julgamento).

MINISTRO HAROLDO RODRIGUES
(DESEMBARGADOR CONVOCADO DO TJ/CE)
Relator



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

HABEAS CORPUS Nº 183.777 - SP (2010/0160787-6)

RELATÓRIO

O EXMO. SR. MINISTRO HAROLDO RODRIGUES (DESEMBARGADOR CONVOCADO DO TJ/CE) (RELATOR): Cuida-se de **habeas corpus** impetrado em favor de Rafael Ferreira Cavalcante, apontada como autoridade coatora o Tribunal de Justiça de São Paulo, que negou provimento ao apelo defensivo.

Colhe-se dos autos que o paciente foi condenado pela prática de tráfico de drogas, à pena de 4 anos e 2 meses de reclusão, no regime fechado, e 417 dias-multa, por guardar consigo 4 tijolos, 5 porções e 58 invólucros plásticos contendo maconha, cujo peso aproximado da droga foi 3,363 quilos, bem como 271 invólucros contendo crack, pesando cerca de 43,4 gramas, e ainda 20 tubetes plásticos de cocaína, com cerca de 10,3 gramas.

Busca a impetração a fixação do regime semiaberto para o início do cumprimento da sanção corporal.

A liminar foi indeferida à fl. 50.

A douta Subprocuradoria-Geral da República, ao manifestar-se (fls 55/58), opinou pela concessão da ordem para que seja estabelecido o regime inicial semiaberto para o início do cumprimento da pena.

É o relatório.



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

HABEAS CORPUS Nº 183.777 - SP (2010/0160787-6)

VOTO

O EXMO. SR. MINISTRO HAROLDO RODRIGUES
(DESEMBARGADOR CONVOCADO DO TJ/CE) (RELATOR): Tenho que o pedido não merece acolhida.

Disse o Juiz de primeiro grau, no que interessa:

*"Assim, e evidenciada a responsabilidade do réu pelo crime de tráfico de entorpecente que lhe é imputado, passo à dosagem da pena, atento às diretrizes do artigo 59, do Código Penal. O réu é primário e sem antecedentes criminais, razão pela qual fixo sua pena no mínimo legal previsto para o crime que lhe é imputado, estabelecendo-a em 5 (cinco) anos de reclusão e 500 (quinhentos) dias-multa, estabelecida a unidade no piso mínimo. Considerando a incidência da causa de diminuição de pena prevista no parágrafo quarto do artigo 33 da Nova Lei de Tóxicos, assim como a quantidade de entorpecente apreendido, diminuo a pena aplicada em 1/6 (um sexto), estabelecendo-a em 4 (quatro) anos e 2 (meses) de reclusão e 417 (quatrocentos e dezessete) dias-multa, mantida a unidade no mínimo, pena esta que torno definitiva ante a ausência de modificadoras a considerar. Para o estabelecimento do '**quantum**' de diminuição de pena considereirei o enorme volume de entorpecente apreendido em poder do acusado. O réu iniciará o cumprimento da pena privativa de liberdade em regime fechado em face da natureza hedionda do crime praticado, sendo este mais adequado para o cumprimento dos requisitos de prevenção e repressão ao crime cometido, sendo-lhe negado o direito de recorrer desta sentença em liberdade. Ante o exposto e considerando o que mais dos autos consta, JULGO PROCEDENTE A AÇÃO PENAL para o fim de CONDENAR RAFAEL FERREIRA CAVALCANTE, qualificado nos autos, por infração ao disposto no artigo 33 da Lei nº 11.343/06, a 4 (quatro) anos e 2 (dois) meses de reclusão e 417 (quatrocentos e dezessete) dias-multa, tudo conforme fundamentação acima." (fls. 16/17)*

O Tribunal de origem, em sede de apelação, negou provimento ao recurso defensivo, assim se manifestando:

"A pena-base foi fixada no mínimo. Considerando a primariedade,



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

a inexistência de indícios de que o réu tenha ligação com o tráfico e a nocividade e expressiva quantidade das drogas encontradas em seu poder, foi corretamente aplicado o redutor em grau mínimo, previsto no artigo 33, § 4º da Lei 11.343, de 2006. A fração está adequada e deve ser mantida. O mesmo critério deve ser utilizado para o cálculo da pena de multa, que também mostra-se correta e deve ser mantida.

Tampouco há o que se alterar o regime de cumprimento de pena. O regime inicial fechado se justifica por se tratar de crime equiparado ao hediondo (art. 2º, § 1º, da Lei 8.072/90).

Pelo exposto, meu voto nega provimento ao recurso." (fl. 45).

Com efeito, apesar de ser possível a fixação do regime semiaberto ou o aberto para o cumprimento da sanção corporal em relação aos crimes cometidos sob a égide da Lei nº 11.343/2006, dependendo do **quantum** de pena aplicado, consoante orientação da Sexta Turma desta Corte, o certo é que o regime fechado, no caso, se mostra adequado, ainda que se trate de pena inferior a 8 anos, nos termos do que dispõem os §§ 2º e 3º do artigo 33, do Código Penal, e art. 42 da Lei nº 11.343/2006, já que ressaltado pelas instâncias ordinárias que a quantidade de droga apreendida em poder do paciente se mostra expressiva - 4 tijolos, 5 porções e 58 invólucros de plásticos de maconha, pesando 3,363 quilos; 271 invólucros de crack, com peso aproximado de 43,4 gramas, e 20 tubetes plásticos de cocaína, cerca de 10,3 gramas - circunstância essa, inclusive, utilizada para impedir a redução máxima quando da aplicação da causa de diminuição prevista no § 4º do artigo 33 da Lei nº 11.343/2006, inexistindo, assim, o alegado constrangimento ilegal.

A propósito:

A - "HABEAS CORPUS. TRÁFICO DE DROGAS (ART. 12 DA LEI Nº 6.368/76). PENA DEFINITIVA DE TRÊS ANOS E QUATRO MESES DE RECLUSÃO. ESTABELECIMENTO DE REGIME PRISIONAL FECHADO PARA O INÍCIO DA EXPIAÇÃO. EXISTÊNCIA DE CIRCUNSTÂNCIAS JUDICIAIS DESFAVORÁVEIS E ALUSÃO À GRANDE QUANTIDADE DE ENTORPECENTE. CONSTRANGIMENTO ILEGAL. INEXISTÊNCIA. SUBSTITUIÇÃO DA SANÇÃO CORPORAL POR RESTRITIVAS DE DIREITOS. IMPOSSIBILIDADE.

1. A existência de circunstâncias judiciais desfavoráveis autoriza a fixação da pena-base acima do patamar mínimo e também o estabelecimento de regime prisional mais severo.

2. Na hipótese, embora a reprimenda não alcance quatro anos, mostra-se adequada a opção pelo regime prisional fechado, dada a existência de circunstâncias judiciais



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

desfavoráveis, bem assim a apreensão de grande quantidade de entorpecente - mais de 105 (cento e cinco) quilos de maconha.

3. Dentro das mesmas balizas, não se mostra socialmente recomendável a substituição da sanção corporal por restritivas de direitos.

4. Ordem denegada." (HC nº 162.515/PR, Relator o Ministro **OG FERNANDES**, DJe de 4/4/2011.)

B - "HABEAS CORPUS. TRÁFICO INTERNACIONAL DE ENTORPECENTES. PLEITO DE RECORRER EM LIBERDADE. SUPERVENIÊNCIA DO TRÂNSITO EM JULGADO. PREJUDICIALIDADE. CAUSA DE DIMINUIÇÃO PREVISTA NO ART. 33, § 4º, DA LEI Nº 11.343/06. APLICAÇÃO NO PATAMAR MÁXIMO. INVIABILIDADE. EXPRESSIVA QUANTIDADE DE DROGA. REGIME MENOS GRAVOSO. PECULIARIDADES DA CAUSA QUE AUTORIZAM A IMPOSIÇÃO DO REGIME FECHADO. SUBSTITUIÇÃO POR RESTRITIVAS DE DIREITOS. MEDIDA QUE NÃO SE MOSTRA SOCIALMENTE RECOMENDÁVEL.

1. O pedido de recorrer em liberdade se encontra prejudicado em virtude do trânsito em julgado da condenação.

2. De acordo com o art. 33, § 4º, da Lei nº 11.343/06, as penas referentes ao crime de tráfico de drogas – vedada a conversão em penas restritivas de direitos – poderão ser reduzidas de um sexto a dois terços, desde que o agente seja primário, de bons antecedentes, não se dedique às atividades criminosas nem integre organização criminosa.

3. No caso, houve a aplicação da causa de diminuição da pena no patamar de 1/3 (um terço), considerando a expressiva quantidade de entorpecente apreendido – mais de 3 Kg (três quilos) de cocaína. Assim, não há falar em constrangimento ilegal.

4. Muito embora a reprimenda final não exceda 8 (oito) anos de reclusão, entendo ser devida a manutenção do regime prisional fechado, principalmente pelas características que envolvem a questão (apreensão de considerável quantidade de cocaína e internacionalidade do delito).

5. Pelas mesmas razões, não se mostra socialmente recomendável a substituição da reprimenda privativa de liberdade por restritivas de direitos (art. 44, III, do Código Penal).

6. Ressalte-se que esta Sexta Turma vem reconhecendo a possibilidade de deferimento do benefício mesmo se praticado o crime na vigência da Nova Lei Antitóxicos, mas, na hipótese presente, a solução não se apresenta como adequada.

7. Ordem denegada." (HC nº 124.899/SP, Relator o Ministro **OG FERNANDES**, DJe de 11/10/2010.)



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

Ante o exposto, denego o **habeas corpus**.

É como voto.



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

CERTIDÃO DE JULGAMENTO SEXTA TURMA

Número Registro: 2010/0160787-6 **PROCESSO ELETRÔNICO** **HC 183.777 / SP**
MATÉRIA CRIMINAL

Números Origem: 3090120090249477 9082009 990100181025

EM MESA

JULGADO: 10/05/2011

Relator

Exmo. Sr. Ministro **HAROLDO RODRIGUES (DESEMBARGADOR CONVOCADO DO TJ/CE)**

Presidente da Sessão

Exmo. Sr. Ministro OG FERNANDES

Subprocurador-Geral da República

Exmo. Sr. Dr. EITEL SANTIAGO DE BRITO PEREIRA

Secretário

Bel. ELISEU AUGUSTO NUNES DE SANTANA

AUTUAÇÃO

IMPETRANTE : FABIO JACYNTHO SORGE - DEFENSOR PÚBLICO E OUTRO
IMPETRADO : TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO
PACIENTE : RAFAEL FERREIRA CAVALCANTE

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 Turma, por unanimidade, denegou a ordem de habeas corpus, nos termos do voto do Sr. Ministro Relator."

Os Srs. Ministros Og Fernandes e Vasco Della Giustina (Desembargador convocado do TJ/RS) votaram com o Sr. Ministro Relator.

Ausentes, justificadamente, a Sra. Ministra Maria Thereza de Assis Moura e o Sr. Ministro Celso Limongi (Desembargador convocado do TJ/SP).

Presidiu o julgamento o Sr. Ministro Og Fernandes.