



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

AgRg no HABEAS CORPUS Nº 550.960 - SP (2019/0368372-5)

RELATOR : **MINISTRO REYNALDO SOARES DA FONSECA**
AGRAVANTE : **MINISTÉRIO PÚBLICO FEDERAL**
AGRAVADO : **MATHEUS LUCAS RODRIGUES LEAL (PRESO)**
ADVOGADOS : **DEFENSORIA PÚBLICA DO ESTADO DE SÃO PAULO**
BRUNO GIRADE PARISE - SP272254
IMPETRADO : **TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO**
INTERES. : **MINISTÉRIO PÚBLICO DO ESTADO DE SÃO PAULO**

EMENTA

AGRAVO REGIMENTAL NO *HABEAS CORPUS* SUBSTITUTIVO DE RECURSO PRÓPRIO. TRÁFICO DE DROGAS. ABRANDAMENTO DO REGIME PRISIONAL. POSSIBILIDADE. REGIME INICIAL FECHADO SEM MOTIVAÇÃO IDÔNEA. GRAVIDADE ABSTRATA DO DELITO. PACIENTE COM CIRCUNSTÂNCIAS JUDICIAIS FAVORÁVEIS. RÉU PRIMÁRIO. AUSÊNCIA DE DEMONSTRAÇÃO DE ELEVADA GRAVIDADE CONCRETA DA CONDUTA. PRECEDENTES. FIXADO O REGIME INICIAL SEMIABERTO. AGRAVO REGIMENTAL NÃO PROVIDO.

– Em se tratando de tráfico de entorpecentes, desde o julgamento, pelo Supremo Tribunal Federal, do HC n. 111.840/ES, inexistente a obrigatoriedade do regime inicial fechado para os condenados por crimes hediondos e equiparados, determinando, também nesses casos, a observância do disposto nos arts. 33, §§ 2º e 3º, c/c o 59, ambos do Código Penal. Neste mesmo sentido, os enunciados sumulares 440 do STJ, e 718 e 719, ambos do STF.

– Na espécie, o regime mais gravoso foi estabelecido com base na gravidade abstrata do delito, e sem motivação idônea, em evidente descompasso com a atual jurisprudência das instâncias superiores a respeito do tema, pois, não havendo circunstâncias judiciais desfavoráveis ao paciente, tanto que sua pena-base foi fixada no piso legal e, ainda, a quantidade de entorpecentes apreendidos – *3,6 gramas de maconha, 1,2 gramas de cocaína e 8 gramas de crack* (e-STJ, fl. 19) –, não demonstrar elevada gravidade concreta, deve ser-lhe conferido o regime inicial semiaberto, a teor do disposto no art. 33, §§ 2º, "b", e 3º, do Código Penal, e no art. 42, da Lei n. 11.343/2006, para uma pena estabelecida em 6 anos e 8 meses de reclusão. Precedentes.

– Agravo regimental não provido.

ACÓRDÃO



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

Vistos, relatados e discutidos os autos em que são partes as acima indicadas, acordam os Ministros da Quinta Turma do Superior Tribunal de Justiça, por unanimidade, negar provimento ao agravo regimental. Os Srs. Ministros Ribeiro Dantas, Joel Ilan Paciornik e Jorge Mussi votaram com o Sr. Ministro Relator. Ausente, justificadamente, o Sr. Ministro Leopoldo de Arruda Raposo (Desembargador convocado do TJ/PE).

Brasília (DF), 03 de março de 2020(Data do Julgamento)

Ministro REYNALDO SOARES DA FONSECA
Relator



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

AgRg no HABEAS CORPUS Nº 550.960 - SP (2019/0368372-5)

RELATOR : **MINISTRO REYNALDO SOARES DA FONSECA**
AGRAVANTE : **MINISTÉRIO PÚBLICO FEDERAL**
AGRAVADO : **MATHEUS LUCAS RODRIGUES LEAL (PRESO)**
ADVOGADOS : **DEFENSORIA PÚBLICA DO ESTADO DE SÃO PAULO**
 BRUNO GIRADE PARISE - SP272254
IMPETRADO : **TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO**
INTERES. : **MINISTÉRIO PÚBLICO DO ESTADO DE SÃO PAULO**

RELATÓRIO

O EXMO. SR. MINISTRO REYNALDO SOARES DA FONSECA (Relator):

O MINISTÉRIO PÚBLICO FEDERAL agrava regimentalmente contra decisão de minha relatoria, na qual não conheci do *writ* porque substitutivo de recurso especial. Não obstante isso, ao analisar os autos, concedi a ordem *ex officio*, para confirmar a liminar anteriormente deferida e fixar o regime inicial semiaberto ao paciente, mantidos os demais termos da condenação.

Afirma o agravante, contudo, que *inexiste flagrante ilegalidade e/ou abuso de poder a autorizar a revisão da dosimetria no presente writ substitutivo de recurso especial* pois, na espécie, *as circunstâncias em que foi cometido o crime de tráfico ilícito de entorpecentes no presente caso indicam não ser socialmente recomendável a fixação de regime diverso do fechado para o paciente, pois a natureza, diversidade e quantidade de substâncias entorpecentes apreendidas demonstram a maior gravidade e reprovabilidade da conduta, o que, a meu ver, impede a fixação do regime mais brando* (todas à e-STJ, fl. 132).

Pugna, por isso, pela reconsideração do *decisum* ou pela submissão do feito ao órgão colegiado, para que seja cassada a decisão recorrida.

É o relatório.



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

AgRg no HABEAS CORPUS Nº 550.960 - SP (2019/0368372-5)

VOTO

O EXMO. SR. MINISTRO REYNALDO SOARES DA FONSECA (Relator):

O agravo regimental é tempestivo e infirmou os fundamentos da decisão combatida, razões pelas quais merece conhecimento. No entanto, não obstante os esforços do agravante, **não constato elementos suficientes para reconsiderar minha decisão**, cuja conclusão mantenho por seus próprios fundamentos.

Conforme relatado, buscava a impetrante o abrandamento do regime prisional do paciente e a substituição de sua reprimenda, além do redimensionamento de suas sanções ante o reconhecimento do tráfico privilegiado e do decote da causa de aumento prevista no inciso III do art. 40 da LAD.

No tocante ao regime prisional, asseverei que era consabido que, em se tratando de tráfico de entorpecentes, desde o julgamento, pelo Supremo Tribunal Federal, do HC n. 111.840/ES, inexistia a obrigatoriedade do regime inicial fechado para os condenados por crimes hediondos e equiparados, determinando, também nesses casos, a observância do disposto nos arts. 33, §§ 2º e 3º, c/c o 59, ambos do Código Penal.

Ademais, consoante o enunciado n. 440, da Súmula do STJ, *fixada a pena-base no mínimo legal, é vedado o estabelecimento de regime prisional mais gravoso do que o cabível em razão da sanção imposta, com base apenas na gravidade abstrata do delito*.

Nesse mesmo sentido, seguiam os enunciados n. 718 e 719, ambos da Súmula do STF, respectivamente:

A opinião do julgador sobre a gravidade em abstrato do crime não constitui motivação idônea para a imposição de regime mais severo do que o permitido segundo a pena aplicada.

A imposição do regime de cumprimento mais severo do que a pena aplicada permitir exige motivação idônea.



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

Na espécie, transcrevi a motivação exarada pela Magistrada para fixar o regime inicial fechado (e-STJ, fl. 22):

Com base no art. 33, § 3º, do Código Penal, determino que o réu deverá iniciar o cumprimento de suas penas em regime fechado, tendo em vista a pena aplicada, a hediondez do delito e a necessidade da prevenção do tráfico de drogas, que se expande cada dia mais com a benevolência dos aplicadores da Lei. Nesse sentido: [...]

Na mesma esteira, consignou a Corte estadual (e-STJ, fl. 35):

Diante do delito praticado pelo apelante não é caso de substituição da pena corporal por restritivas de direitos e de fixação de regime diverso do fechado, uma vez que referida substituição e a fixação de regime menos gravoso, além de incompatíveis com a gravidade do delito, seriam insuficientes para a reprovação e prevenção do crime. Ademais, a pena imposta é superior a quatro anos de reclusão, sendo incabível a substituição da pena corporal por restritivas de direitos.

Pela leitura das transcrições acima, concluí que o regime inicial fechado foi estabelecido com base na gravidade abstrata do delito, e sem motivação idônea, em evidente descompasso com a atual jurisprudência das instâncias superiores a respeito do tema. Nesse contexto, observei que não havendo circunstâncias judiciais desfavoráveis ao paciente, tanto que sua pena-base foi fixada no piso legal e, ainda, a quantidade de entorpecentes apreendidos – *3,6 gramas de maconha, 1,2 gramas de cocaína e 8 gramas de crack* (e-STJ, fl. 19) –, não demonstrar elevada gravidade concreta, deveria ser-lhe conferido o regime inicial semiaberto, para uma pena de 6 anos e 8 meses de reclusão, a teor do disposto no art. 33, §§ 2º, "b", e 3º, do Código Penal, e no art. 42, da Lei n. 11.343/2006.

Nesse sentido:

AGRAVO REGIMENTAL. AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. TRÁFICO DE ENTORPECENTES. NEGATIVA DE PRESTAÇÃO JURISDICIONAL. VIOLAÇÃO AO ARTIGO 619 DO CPP. INOCORRÊNCIA.

Não há que se falar em violação ao artigo 619 do CPP quando a Corte a quo bem fundamentou as razões pelas quais afastou as eivas levantadas pela defesa, ainda que de maneira contrária aos



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

interesses das partes, como ocorreu in casu.

TRÁFICO DE DROGAS. FLAGRANTE PREPARADO. EIVA INEXISTENTE.

[...]

REGIME INICIAL MAIS GRAVOSO. FUNDAMENTAÇÃO INIDÔNEA. GRAVIDADE ABSTRATA DO DELITO. APLICAÇÃO DA SÚMULA N. 440/STJ. MITIGAÇÃO PARA O SEMIABERTO. AGRAVO REGIMENTAL PARCIALMENTE PROVIDO.

1. Mantida a reprimenda em patamar superior a 4 anos e inferior a 8 anos de reclusão, fixada a pena-base no mínimo legal, e ausente fundamentação concreta capaz de justificar a imposição do regime inicial mais gravoso, imperiosa a mitigação do modo de cumprimento estabelecido para o semiaberto, nos termos da Súmula n. 440/STJ.

2. Agravo parcialmente provido, a fim de estabelecer o regime inicial semiaberto para o cumprimento da reprimenda. (AgRg no AREsp n. 1.579.303/SP, Rel. Ministro JORGE MUSSI, Quinta Turma, julgado em 6/2/2020, DJe 19/2/2020)

AGRAVO REGIMENTAL NO HABEAS CORPUS. REGIME PRISIONAL. GRAVIDADE ABSTRATA DO DELITO. FUNDAMENTO INVÁLIDO. CIRCUNSTÂNCIAS JUDICIAIS FAVORÁVEIS. RÉU PRIMÁRIO. MODO SEMIABERTO. RECURSO NÃO PROVIDO.

1. O Colegiado local estabeleceu o regime inicial fechado, basicamente com fundamento na hediondez e na gravidade abstrata do delito de tráfico de drogas, o que não é admissível, segundo reiterada jurisprudência dos Tribunais Superiores, consolidada nas Súmulas 440 do STJ, 718 e 719 do STF.

2. Desse modo, aplicada a pena definitiva em 5 anos de reclusão, sendo primário o agente e favoráveis as circunstâncias judiciais, o regime semiaberto é o adequado à prevenção e a reparação do delito, nos termos do art. 33 do Código Penal c/c o art. 42 da Lei de Drogas.

3. Agravo regimental não provido. (AgRg no HC n. 543.772/SP, Rel. Ministro RIBERO DANTAS, Quinta Turma, julgado em 17/12/2019, DJe 19/12/2019)

Ante o exposto, nego provimento ao agravo regimental.

É como voto.



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

Ministro REYNALDO SOARES DA FONSECA
Relator



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

CERTIDÃO DE JULGAMENTO QUINTA TURMA

Número Registro: 2019/0368372-5

AgRg no
HC 550.960 / SP
MATÉRIA CRIMINAL

Números Origem: 00645399220188260050 20190000918291 645399220188260050

EM MESA

JULGADO: 03/03/2020

Relator

Exmo. Sr. Ministro **REYNALDO SOARES DA FONSECA**

Presidente da Sessão

Exmo. Sr. Ministro RIBEIRO DANTAS

Subprocuradora-Geral da República

Exma. Sra. Dra. MÔNICA NICIDA GARCIA

Secretário

Me. MARCELO PEREIRA CRUVINEL

AUTUAÇÃO

IMPETRANTE : DEFENSORIA PÚBLICA DO ESTADO DE SÃO PAULO
ADVOGADOS : DEFENSORIA PÚBLICA DO ESTADO DE SÃO PAULO
BRUNO GIRADE PARISE - SP272254
IMPETRADO : TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO
PACIENTE : MATHEUS LUCAS RODRIGUES LEAL (PRESO)
INTERES. : MINISTÉRIO PÚBLICO DO ESTADO DE SÃO PAULO

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 : MINISTÉRIO PÚBLICO FEDERAL
AGRAVADO : MATHEUS LUCAS RODRIGUES LEAL (PRESO)
ADVOGADOS : DEFENSORIA PÚBLICA DO ESTADO DE SÃO PAULO
BRUNO GIRADE PARISE - SP272254
IMPETRADO : TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO
INTERES. : MINISTÉRIO PÚBLICO DO ESTADO DE SÃO PAULO

CERTIDÃO

Certifico que a egrégia QUINTA TURMA, ao apreciar o processo em epígrafe na sessão realizada nesta data, proferiu a seguinte decisão:

"A Turma, por unanimidade, negou provimento ao agravo regimental."

Os Srs. Ministros Ribeiro Dantas, Joel Ilan Paciornik e Jorge Mussi votaram com o Sr. Ministro Relator.

Ausente, justificadamente, o Sr. Ministro Leopoldo de Arruda Raposo (Desembargador convocado do TJ/PE).