



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

AgRg no HABEAS CORPUS Nº 315.455 - SP (2015/0022077-0)

RELATOR : **MINISTRO SEBASTIÃO REIS JÚNIOR**
AGRAVANTE : LUCIA MARIA DA SILVA (PRESO)
ADVOGADO : DEFENSORIA PÚBLICA DO ESTADO DE SÃO PAULO
AGRAVADO : TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO

EMENTA

AGRAVO REGIMENTAL. *HABEAS CORPUS*. TRÁFICO DE DROGAS. PLEITO DE FIXAÇÃO DE REGIME ABERTO. SUBSTITUIÇÃO POR RESTRITIVA DE DIREITOS. POSSIBILIDADE. ORDEM CONCEDIDA. REGIME ADEQUADO, PROGRESSÃO E SUBSTITUIÇÃO DA PENA REALIZADAS PELO JUÍZO DA EXECUÇÃO. DIVERSIDADE E QUANTIDADE DA DROGA.

1. É possível a substituição de pena privativa de liberdade por restritiva de direitos e a fixação de outro regime que não o fechado nos crimes de tráfico de drogas se preenchidos os requisitos legais.

2. Ordem concedida para que o Juízo da Execução proceda ao exame do regime prisional mais adequado, inclusive do direito à progressão, bem como do preenchimento, pela ora paciente, dos requisitos exigidos pelo art. 44 do Código Penal. A pretensão de que esta Corte fixe, desde logo, o regime aberto não se mostra razoável, porque as circunstâncias concretas do caso recomendam que tal análise seja feita pelo Juízo da Execução.

3. 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, Ericson Maranhão (Desembargador convocado do TJ/SP) e Maria Thereza de Assis Moura votaram com o Sr. Ministro Relator.

Brasília, 24 de março de 2015 (data do julgamento).

Ministro Sebastião Reis Júnior
Relator



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

AgRg no HABEAS CORPUS Nº 315.455 - SP (2015/0022077-0)

RELATÓRIO

O EXMO. SR. MINISTRO SEBASTIÃO REIS JÚNIOR: Verifica-se dos autos que a paciente foi presa em flagrante e denunciada como incurso no art. 33, *caput*, da Lei n. 11.343/2006, porque trazia consigo 29 g de *crack*, 10,9 g de cocaína e 69,5 g de maconha. Ao final da instrução, foi condenada à pena de 1 ano e 8 meses de reclusão, no regime inicial fechado, além do pagamento de 176 dias-multa, sentença mantida em grau de apelação.

Alegou a impetrante que a paciente já está presa há um ano e quatro meses no regime inicial fechado, tendo sido **fixado o regime mais gravoso apenas em razão do art. 2º, § 1º, da Lei n. 8.072/1990, já declarado inconstitucional.**

Invocou a incidência das Súmulas 718 e 719/STF, considerando que o regime fechado foi aplicado tão somente em decorrência da gravidade abstrata do crime.

Requeru, em liminar e no mérito, fosse fixado o regime inicial aberto, com a possibilidade de substituição da pena por restritiva de direitos (fls. 50/51).

A liminar foi deferida para afastar a vedação legal quanto ao regime menos gravoso e à substituição da pena, com a determinação de que proceda o Juízo da Execução ao exame do preenchimento pela ora paciente dos requisitos exigidos pelo art. 44 do Código Penal, além do direito à progressão de regime prisional (fls. 50/52).

As informações foram prestadas às fls. 75/87.

Parecer do Ministério Público Federal pela concessão, de ofício, da ordem (fl. 88).

Foi concedida a ordem e ratificada a liminar, para que procedesse o



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

Juízo da Execução ao exame do regime prisional mais adequado, inclusive do direito à progressão, bem como do preenchimento pela ora paciente dos requisitos exigidos pelo art. 44 do Código Penal, ficando ratificada a liminar e prejudicados os embargos de declaração (fls. 96/99).

Dai o presente regimental, no qual se alega (fl. 112):

[...]

O retorno dos autos à origem para nova análise do regime pode ensejar aplicação novamente errônea do mesmo, em desconformidade com o art. 33 e §§ do CP.

Situação que exigiria interposição de mais recursos e demandaria desnecessária movimentação da máquina jurisdicional desde seu início, fato que pode ser evitado com a imediata fixação do regime compatível com a lei e com a jurisprudência desse E. Tribunal, ou seja, o regime aberto.

Ademais, ressalte-se que a não aplicação imediata do regime aberto no presente caso poderá acarretar o cumprimento integral da pena pela paciente em regime fechado, pois, já cumpriu 1 ano e 6 meses do total de 1 ano e 8 meses de condenação, restando, assim, apenas mais 2 meses de prisão.

Assim, nada há a impedir a aplicação, de imediato, por esse Colendo Superior Tribunal de Justiça, do regime adequado, ou mesmo da substituição da pena privativa de liberdade pela restritiva de direitos, no intuito de sanar o constrangimento alegado.

[...]

É o relatório.



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

AgRg no HABEAS CORPUS Nº 315.455 - SP (2015/0022077-0)

VOTO

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

A ilegalidade passível de ser sanada no presente *writ* refere-se à fixação do regime prisional mais gravoso apenas com base na vedação legal, já declarada inconstitucional na Suprema Corte.

Assim, a ordem foi concedida para que o Juízo da Execução procedesse ao exame do regime prisional mais adequado, inclusive do direito à progressão, bem como do preenchimento pela ora paciente dos requisitos exigidos pelo art. 44 do Código Penal.

A pretensão de que esta Corte fixe, desde logo, o regime aberto, não se mostra razoável, mesmo porque as circunstâncias concretas do caso recomendam que tal análise seja feita pelo Juízo da Execução.

Eventual demora na transferência da paciente para o regime semiaberto, mesmo após a sua promoção ao regime intermediário, também é questão afeta à execução, não cabendo a discussão nos presentes autos, sendo certo, ademais, que foi a paciente transferida para o regime semiaberto em 12/2/2015 – informações prestadas à fl. 76.

Nego provimento ao agravo regimental.



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

CERTIDÃO DE JULGAMENTO SEXTA TURMA

Número Registro: 2015/0022077-0

AgRg no
HC 315.455 / SP
MATÉRIA CRIMINAL

Números Origem: 00818991620138260050 15142013 20140000665787 818991620138260050

EM MESA

JULGADO: 24/03/2015

Relator

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

Presidente da Sessão

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

Subprocurador-Geral da República

Exmo. Sr. Dr. **MÁRIO JOSÉ GISI**

Secretário

Bel. **ELISEU AUGUSTO NUNES DE SANTANA**

AUTUAÇÃO

IMPETRANTE : DEFENSORIA PÚBLICA DO ESTADO DE SÃO PAULO
ADVOGADO : LAURA SARTI CORTES
IMPETRADO : TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO
PACIENTE : LUCIA MARIA DA SILVA (PRESO)

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 : LUCIA MARIA DA SILVA (PRESO)
ADVOGADO : DEFENSORIA PÚBLICA DO ESTADO DE SÃO PAULO
AGRAVADO : TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO

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 regimental, nos termos do voto do Sr. Ministro Relator.

Os Srs. Ministros Rogério Schietti Cruz, Nefi Cordeiro, Ericson Maranhão (Desembargador convocado do TJ/SP) e Maria Thereza de Assis Moura votaram com o Sr. Ministro Relator.