



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

AgRg no HABEAS CORPUS Nº 340.902 - SP (2015/0284502-9)

RELATOR : MINISTRO NEFI CORDEIRO
AGRAVANTE : MINISTÉRIO PÚBLICO FEDERAL
AGRAVADO : AILTON ANTONIO TOMAZ FILHO
ADVOGADA : FABIANA MENDES DOS SANTOS - SP198170

EMENTA

AGRAVO REGIMENTAL EM *HABEAS CORPUS*. TRÁFICO DE DROGAS. REGIME FECHADO FIXADO COM BASE NA QUANTIDADE E NATUREZA DA DROGA. CONDENAÇÃO NÃO SUPERIOR A 4 ANOS. RÉU PRIMÁRIO. PENA-BASE NO MÍNIMO. DIREITO AO SEMIABERTO. DECISÃO MANTIDA. AGRAVO IMPROVIDO.

1. A decisão agravada deve ser mantida por seus próprios fundamentos, porquanto, nos termos da jurisprudência pacífica do STJ, a natureza, a variedade e a quantidade da substância entorpecente constituem fundamento idôneo para justificar a imposição do regime mais severo e para o indeferimento da substituição das penas. Precedentes.
2. Embora válido o fundamento para o recrudescimento do regime prisional, não se justifica a imposição do regime inicial fechado, ao réu primário, condenado a pena reclusiva não superior a 4 anos cuja pena-base foi estabelecida no mínimo legal. Precedentes.
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, na conformidade dos votos e das notas taquigráficas a seguir, por unanimidade, negar provimento ao agravo regimental, nos termos do voto do Sr. Ministro Relator. Os Srs. Ministros Antonio Saldanha Palheiro, Maria Thereza de Assis Moura, Sebastião Reis Júnior e Rogerio Schietti Cruz votaram com o Sr. Ministro Relator.

Brasília (DF), 09 de março de 2017 (Data do Julgamento)

MINISTRO NEFI CORDEIRO
Relator



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

AgRg no HABEAS CORPUS Nº 340.902 - SP (2015/0284502-9)

RELATOR : MINISTRO NEFI CORDEIRO
AGRAVANTE : MINISTÉRIO PÚBLICO FEDERAL
AGRAVADO : AILTON ANTONIO TOMAZ FILHO
ADVOGADA : FABIANA MENDES DOS SANTOS - SP198170

RELATÓRIO

O EXMO. SR. MINISTRO NEFI CORDEIRO (Relator):

Trata-se de agravo regimental interposto pelo MINISTÉRIO PÚBLICO FEDERAL em face de decisão que, monocraticamente, não conheceu do *writ*, porém concedeu a ordem, de ofício, *para estabelecer o regime semiaberto para o início do cumprimento da pena reclusiva* (fl. 651).

Alega o agravante, em suma, que, *embora cabível, em tese, o regime inicial semiaberto - pena inferior a 08 anos de reclusão - a quantidade e a natureza (29 porções de cocaína) do entorpecente justificam a fixação do regime fechado* (fl. 661).

Requer, assim, seja reconsiderada a decisão agravada, ou submetido o recurso a julgamento pela Turma.

É o relatório.



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

AgRg no HABEAS CORPUS Nº 340.902 - SP (2015/0284502-9)

VOTO

O EXMO. SR. MINISTRO NEFI CORDEIRO (Relator):

Insurge-se o agravante contra decisão monocrática, assim fundamentada, *in verbis*:

Ressalvada pessoal compreensão diversa, uniformizou o Superior Tribunal de Justiça ser inadequado o writ quando utilizado em substituição a recursos especial e ordinário, ou de revisão criminal (HC 213.935/RJ, Rel. Ministro GILSON DIPP, QUINTA TURMA, DJe de 22/8/2012; e HC 150.499, Rel. Ministra MARIA THEREZA DE ASSIS MOURA, SEXTA TURMA, DJe de 27/8/2012, assim alinhando-se a precedente do Supremo Tribunal Federal (HC 104.045/RJ, Rel. Ministra ROSA WEBER, PRIMEIRA TURMA, DJe de 6/9/2012).

Nada impede, contudo, que, de ofício, constate a Corte Superior a existência de ilegalidade flagrante, abuso de poder ou teratologia, o que ora passo a examinar.

Não se presta o habeas corpus à revisão da dosimetria das penas estabelecidas pelas instâncias ordinárias. Contudo, a jurisprudência desta Corte admite, em caráter excepcional, o reexame da aplicação das penas, nas hipóteses de manifesta violação aos arts. 59 e 68, do Código Penal, sob o aspecto da ilegalidade, nas hipóteses de falta ou evidente deficiência de fundamentação ou ainda de erro de técnica.

Ao examinar o regime prisional, o acórdão impugnado assim tratou da matéria (fl. 605/606):

*Por derradeiro, no tocante ao regime prisional, há de se ressaltar que o acusado viu-se condenado pela prática de tráfico ilícito de entorpecentes, crime sabidamente classificado, no sistema jurídico pátrio, como assemelhado aos hediondos, consoante o preceito do artigo 2º, caput, da Lei nº 8.072/90, com a redação dada pela Lei nº 11.464/07, merecendo tratamento mais rigoroso e severo, recomendado a partir da Constituição Federal (art. 5º, XLIII). E mais, **a gravidade concreta da conduta do réu, decorrente da natureza (cocaína) e da quantidade do entorpecente apreendido (29 porções), capaz de atingir um universo de praticamente três dezenas de pessoas, revela a sua elevada danosidade social, a reclamar, portanto, a manutenção do regime eleito**, servindo, de resto, como obstáculo à substituição da pena corporal por restritivas de direitos, máxime porque estas não se mostram suficientes e socialmente recomendáveis (art. 44, III, CP).*

Denota-se que o acórdão impugnado traz fundamento concreto para o regime mais gravoso, consistente na quantidade e espécie da droga



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

apreendida.

Com efeito, o art. 42 da Lei Antidrogas determina que "o juiz, na fixação das penas, considerará, com preponderância sobre o previsto no art. 59 do Código Penal, a natureza e a quantidade da substância ou do produto, a personalidade e a conduta social do agente".

Nos termos do entendimento firmado pelo STJ, a quantidade, a natureza e a variedade da droga apreendida constituem fundamento idôneo a justificar tanto a imposição do regime mais severo, quanto o indeferimento da substituição das penas, inexistindo, portanto, ilegalidade a ser sanada. Nesse sentido: AgRg no AREsp 684.258/MT, Rel. Ministro ERICSON MARANHÃO (DESEMBARGADOR CONVOCADO DO TJ/SP), SEXTA TURMA, julgado em 04/08/2015, DJe 19/08/2015; AgRg no REsp 1376334/PR, Rel. Ministro MARCO AURÉLIO BELLIZZE, QUINTA TURMA, julgado em 21/08/2014, DJe 29/08/2014.

Ocorre, todavia, que, embora válido o fundamento para o recrudesimento do regime prisional, não se justifica a imposição do regime inicial fechado, ao réu primário, condenado à pena reclusiva não superior a 4 anos (1 ano e 8 meses), cuja pena-base foi estabelecida no mínimo legal, fazendo jus o paciente ao regime semiaberto. No mesmo sentido: AgRg no HC 308.543/SC, Rel. Ministro ROGERIO SCHIETTI CRUZ, SEXTA TURMA, julgado em 09/06/2015, DJe 22/06/2015; HC 319.982/RS, Rel. Ministro REYNALDO SOARES DA FONSECA, QUINTA TURMA, julgado em 30/06/2015, DJe 03/08/2015; HC 312.053/SP, Rel. Ministra MARIA THEREZA DE ASSIS MOURA, SEXTA TURMA, julgado em 09/06/2015, DJe 18/06/2015).

Ante o exposto, não conheço do habeas corpus, mas, de ofício, concedo a ordem para estabelecer o regime semiaberto para o início do cumprimento da pena reclusiva, nos termos do art. 34, XVIII, RISTJ. (grifei)

Como já assinalado na decisão agravada – a qual deve ser mantida por seus próprios fundamentos –, a imposição do regime mais gravoso exige fundamentação concreta e idônea, sendo certo que, muito embora a quantidade e natureza droga apreendida constituam fundamento apto a justificar a imposição do regime mais severo, na espécie, tendo em vista que a pena não supera 4 anos de reclusão – 1 ano e 8 meses – o regime mais gravoso é o semiaberto e não o fechado.

Ante o exposto, voto por negar provimento ao agravo regimental.



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

CERTIDÃO DE JULGAMENTO SEXTA TURMA

Número Registro: 2015/0284502-9

AgRg no
HC 340.902 / SP
MATÉRIA CRIMINAL

Números Origem: 0007390532008260224 7390532008260224

EM MESA

JULGADO: 09/03/2017

Relator

Exmo. Sr. Ministro **NEFI CORDEIRO**

Presidente da Sessão

Exmo. Sr. Ministro ROGERIO SCHIETTI CRUZ

Subprocuradora-Geral da República

Exma. Sra. Dra. MARIA ELIANE MENEZES DE FARIAS

Secretário

Bel. ELISEU AUGUSTO NUNES DE SANTANA

AUTUAÇÃO

IMPETRANTE : FABIANA MENDES DOS SANTOS
ADVOGADA : FABIANA MENDES DOS SANTOS - SP198170
IMPETRADO : TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO
PACIENTE : AILTON ANTONIO TOMAZ FILHO

ASSUNTO: DIREITO PENAL - Crimes Previstos na Legislação Extravagante - Crimes de Tráfico Ilícito e
Uso Indevido de Drogas

AGRAVO REGIMENTAL

AGRAVANTE : MINISTÉRIO PÚBLICO FEDERAL
AGRAVADO : AILTON ANTONIO TOMAZ FILHO
ADVOGADA : FABIANA MENDES DOS SANTOS - SP198170

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 Antonio Saldanha Palheiro, Maria Thereza de Assis Moura, Sebastião Reis Júnior e Rogerio Schietti Cruz votaram com o Sr. Ministro Relator.