



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

HABEAS CORPUS Nº 191.699 - RJ (2010/0220284-0)

RELATOR : **MINISTRO OG FERNANDES**
IMPETRANTE : DEFENSORIA PÚBLICA DO ESTADO DO RIO DE JANEIRO
ADVOGADO : JANE REZENDE MEDINA - DEFENSORA PÚBLICA
IMPETRADO : TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DO RIO DE JANEIRO
PACIENTE : ADRIANA CLAUDIA DA SILVA

EMENTA

HABEAS CORPUS. TRÁFICO DE DROGAS. LEI Nº 11.343/06. REGIME PRISIONAL. POSSIBILIDADE DE FIXAÇÃO DE REGIME ABERTO E DE SUBSTITUIÇÃO DE PENA CORPORAL POR MEDIDAS RESTRITIVAS DE DIREITO.

1. Com a edição da Lei nº 11.464/07, que modificou a redação da Lei nº 8.072/90, derogando a vedação à progressão de regime a crimes hediondos ou equiparados, persistiu-se na ofensa ao princípio da individualização da pena, quando se afirmou que a execução deve iniciar no regime mais gravoso.

2. A Lei não andou em harmonia com o princípio da proporcionalidade, corolário da busca do justo. Isso porque a imposição do regime fechado, inclusive a condenados a penas ínfimas, primários e de bons antecedentes, entra em rota de colisão com a Constituição e com a evolução do Direito Penal. Precedentes.

3. O STF entendeu possível, já diante da Lei nº 11.343/06, a substituição da pena privativa de liberdade por restritivas de direitos, ao considerar a inconstitucionalidade de parte do § 4º do art. 33 da Lei de Tóxicos.

4. Considerando a pena aplicada – 1 (um) ano e 11 (onze) meses de reclusão –, bem como a primariedade e a inexistência de circunstâncias judiciais desfavoráveis e a quantidade da droga apreendida – **84,80 g (oitenta e quatro gramas e oitenta decigramas) de maconha** –, a substituição é medida que se impõe.

5. Ordem concedida para, de um lado, estabelecer o regime aberto para o cumprimento da pena privativa de liberdade; de outro lado, substituí-la por prestação de serviços à comunidade e limitação de fim de semana.

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, conceder a ordem de **habeas corpus**, nos termos do voto do Sr. Ministro Relator. Os Srs. Ministros Celso Limongi (Desembargador convocado do TJ/SP), Haroldo Rodrigues (Desembargador convocado do TJ/CE) e Maria Thereza de Assis Moura votaram com o Sr. Ministro Relator.

Presidiu o julgamento a Sra. Ministra Maria Thereza de Assis Moura.



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

Brasília, 1º de março de 2011 (data do julgamento).

MINISTRO OG FERNANDES

Relator



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

HABEAS CORPUS Nº 191.699 - RJ (2010/0220284-0)

RELATÓRIO

O SR. MINISTRO OG FERNANDES: Cuida-se de **habeas corpus**, impetrado em favor de Adriana Cláudia da Silva – condenada, por tráfico ilícito de entorpecentes, à pena de 1 (um) ano, 11 (onze) meses e 10 (dez) dias de reclusão, a ser cumprida inicialmente no regime fechado, além do pagamento de 500 (quinhentos) dias-multa –, contra acórdão proferido pelo Tribunal de Justiça do Estado do Rio de Janeiro que negou provimento ao recurso lá interposto nos termos da seguinte ementa (fl. 35/e-STJ):

APELAÇÃO CRIMINAL. CRIME DE TRÁFICO AO ADENTRAR EM ESTABELECIMENTO PRISIONAL. AUTORIA DEMONSTRADA PELA PROVA PRODUZIDA. COAÇÃO MORAL IRRESISTÍVEL INCOMPROVADA. VEDAÇÃO LEGAL À SUBSTITUIÇÃO DA PENA PRIVATIVA DE LIBERDADE. REGIME PRISIONAL CORRETAMENTE APLICADO. RECURSO DESPROVIDO.

Os depoimentos das agentes penitenciárias, apesar do alegado pela defesa, são coerentes e se encontram em total consonância, inexistindo contradições a caracterizar o "flagrante preparado". Destacaram, as agentes, que após a realização do exame de Raio X, a ré confessou a prática criminosa, retirando de sua vagina um invólucro plástico contendo droga e dinheiro. Aplicação da Súmula 70 deste E. Tribunal de Justiça.

Coação moral irresistível não comprovada. A acusada, no momento de sua prisão em flagrante delito, narrou toda dinâmica dos fatos, em completa harmonia com o relatado pelas Agentes Penitenciárias, afirmando que seu companheiro, interno do Presídio Jonas Lopes de Carvalho, pediu-lhe para levar certa quantidade de droga, sem mencionar, em momento algum, que tivesse sido ameaçada para tal.

Crime praticado no interior de estabelecimento prisional. Aplicabilidade do artigo 40, III da Lei 11.343/2006.

Inviável a substituição da pena privativa de liberdade por restritiva de direitos ante a expressa vedação legal prevista no art. 44 da Lei 11.343/06.

O regime prisional é o fechado, nos termos da lei 11.464, de 28 de março de 2007.

Recurso desprovido.



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

Alega a impetrante, em síntese, que a paciente faz jus ao regime aberto, à substituição da pena privativa de liberdade por restritiva de direitos, bem como preenche todos os requisitos para ser beneficiada pela suspensão condicional da pena, nos termos do art. 77 do Código Penal. Requer, diante disso, a expedição de alvará de soltura em favor da paciente.

Indeferida a liminar e prestadas as informações, foram os autos aos Ministério Público Federal que se manifestou pela concessão parcial da ordem.

É o relatório.



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

HABEAS CORPUS Nº 191.699 - RJ (2010/0220284-0)

VOTO

O SR. MINISTRO OG FERNANDES (RELATOR): Por ocasião do julgamento do HC-167.849/MG (sessão do dia 25.5.10), salientei que, com a edição da Lei nº 11.464/07, que modificou a redação da Lei nº 8.072/90, derogando a vedação à progressão de regime no crimes hediondos ou equiparados, persistiu-se na ofensa ao princípio da individualização da pena quando se afirmou que todos esses crimes deveriam iniciar a expiação no regime mais gravoso.

Disse mais: a Lei não andou em harmonia com o princípio da proporcionalidade, corolário da busca do justo. Isso porque a imposição do regime fechado inclusive a condenados a penas ínfimas, primários e de bons antecedentes, entra em rota de colisão com a Constituição e com a evolução do Direito Penal.

Nesse sentido, verifiquem-se os recentes precedentes: **HC-130.113/SC**, Relator Ministro Nilson Naves; **HC-154.570/RS**, Relatora Ministra Maria Thereza; e **HC-128.889/DF**, Relator Desembargador convocado Celso Limongi. Este último assim sumariado:

HABEAS CORPUS. PENAL. TRÁFICO DE ENTORPECENTES. CRIME PRATICADO DURANTE A VIGÊNCIA DA LEI Nº 11.464/07. APLICAÇÃO DO REGIME INICIAL FECHADO. PENA DE CURTA DURAÇÃO. AMBIENTE DELETÉRIO E PREJUDICIAL À RECUPERAÇÃO DA CONDENADA. ORDEM CONCEDIDA.

1. Verifica-se que o delito fora praticado em 04/10/2007, quando a Lei nº 11.464/2007, que instituiu o regime inicial fechado aos crimes hediondos e assemelhados, já se encontrava em vigor. Contudo, o cumprimento de pena de curta duração em ambiente deletério é prejudicial à recuperação da condenada. O raciocínio a ser utilizado é o mesmo para a concessão do sursis, cabível nas hipóteses de pena inferior a 2 (dois) anos.

2. Na situação em análise, na qual a paciente ostenta circunstâncias judiciais favoráveis, tendo sido condenada a cumprir pena de 01 (um) ano, 11 (onze) meses e 10 (dez) dias de reclusão, o regime prisional, à luz do artigo 33, § 2º, alínea 'c', deve ser o aberto.

3. Ordem concedida para estabelecer à paciente o regime inicial aberto para o cumprimento de sua pena reclusiva.



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

(HC 128.889/DF, Relator Desembargador convocado Celso Limongi, DJ de 5.10.09)

Assim, entendo, na espécie (a paciente foi surpreendida quando **"transportava maconha - 84,80g (oitenta e quatro gramas e oitenta decigramas - e dinheiro no interior da vagina"** - fl.15), perfeitamente aplicável o regime aberto, cuidando-se de ré primária, cuja pena-base foi estabelecida no mínimo legal de cinco anos de reclusão, e fixada, no patamar máximo de 2/3 (dois terços), a minorante do art. 33, § 4º, da Lei de Antidrogas, resultando a sanção corporal em 1 (um) ano e 11 (onze) meses de reclusão por conta da causa de aumento relativa a infração ter ocorrido nas dependências de estabelecimento prisional.

Atento às mesmas balizas, entendo possível a substituição da pena privativa de liberdade por duas medidas restritivas de direitos.

À vista do exposto, **concedo** a ordem para, de um lado, estabelecer o regime aberto para o cumprimento da pena privativa de liberdade; de outro lado, substituí-la por prestação de serviços à comunidade e limitação de fim de semana. A implementação das restritivas de direitos fica a cargo do Juiz das execuções.



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

CERTIDÃO DE JULGAMENTO SEXTA TURMA

Número Registro: 2010/0220284-0

HC 191.699 / RJ
MATÉRIA CRIMINAL

Números Origem: 20092040227400 224993120098190204

EM MESA

JULGADO: 01/03/2011

Relator

Exmo. Sr. Ministro **OG FERNANDES**

Presidente da Sessão

Exma. Sra. Ministra MARIA THEREZA DE ASSIS MOURA

Subprocurador-Geral da República

Exmo. Sr. Dr. BRASILINO PEREIRA DOS SANTOS

Secretário

Bel. ELISEU AUGUSTO NUNES DE SANTANA

AUTUAÇÃO

IMPETRANTE : DEFENSORIA PÚBLICA DO ESTADO DO RIO DE JANEIRO
ADVOGADO : JANE REZENDE MEDINA - DEFENSORA PÚBLICA
IMPETRADO : TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DO RIO DE JANEIRO
PACIENTE : ADRIANA CLAUDIA DA SILVA

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, concedeu a ordem de habeas corpus, nos termos do voto do Sr. Ministro Relator."

Os Srs. Ministros Celso Limongi (Desembargador convocado do TJ/SP), Haroldo Rodrigues (Desembargador convocado do TJ/CE) e Maria Thereza de Assis Moura votaram com o Sr. Ministro Relator.

Presidiu o julgamento a Sra. Ministra Maria Thereza de Assis Moura.