



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

HABEAS CORPUS Nº 201.432 - SP (2011/0064798-6)

RELATOR : **MINISTRO OG FERNANDES**
IMPETRANTE : RAFAEL BRAGA VINHAS - DEFENSOR PÚBLICO
IMPETRADO : TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO
PACIENTE : ELIANE CRISTINA DA SILVA (PRESO)

EMENTA

HABEAS CORPUS. TRÁFICO ILÍCITO DE ENTORPECENTES. REGIME DE CUMPRIMENTO DE PENA MAIS BRANDO. PEDIDO PREJUDICADO. SUBSTITUIÇÃO DA PENA CORPORAL POR RESTRITIVA DE DIREITOS. EXPRESSIVA QUANTIDADE DA DROGA APREENDIDA. IMPOSSIBILIDADE.

1. Tendo o Tribunal **a quo** julgado o recurso de apelação e lhe dado parcial provimento a fim de estabelecer o regime aberto para o cumprimento da pena, está prejudicado o pedido feito no *writ* que tinha esse objetivo.
2. Correto o acórdão que indefere a substituição da pena corporal por pena restritiva de direitos em razão da expressiva quantidade da droga apreendida - no caso 300 pedras de cocaína - a demonstrar que a medida não é socialmente recomendável.
3. Ordem em parte prejudicada e, no mais, denegada.

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, julgar prejudicado em parte o **habeas corpus**, e na parte conhecida, denegar a ordem, nos termos do voto do Sr. Ministro Relator. Os Srs. Ministros Vasco Della Giustina (Desembargador convocado do TJ/RS) e Haroldo Rodrigues (Desembargador convocado do TJ/CE) 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, 10 de maio de 2011 (data do julgamento).

MINISTRO OG FERNANDES

Relator



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

HABEAS CORPUS Nº 201.432 - SP (2011/0064798-6)

RELATÓRIO

O SR. MINISTRO OG FERNANDES: Cuida-se de **habeas corpus**, impetrado em favor de Eliane Cristina da Silva, apontando como autoridade coatora o Tribunal de Justiça do Estado de São Paulo, que denegou a ordem lá manejada, por entender que a via eleita era incabível para o exame do pedido.

Consta dos autos que a paciente foi condenada à pena de 1 (um) ano e 8 (oito) meses de reclusão, a ser cumprida inicialmente em regime fechado, e ao pagamento de 166 (cento e sessenta e seis) dias-multa, por tráfico ilícito de entorpecentes ("foi surpreendida tendo em seu poder 300 pedras de cocaína que se destinavam ao comércio").

Neste *writ*, o impetrante insurge-se contra a fixação do regime inicial mais gravoso para início de cumprimento da pena, sustentando, para tanto, que atendidos os requisitos constantes do art. 33, § 2º, do Código Penal teria a paciente direito à fixação do regime aberto.

Afirma, ainda, que a imposição do regime mais gravoso se deu com base na gravidade abstrata da conduta, contrariando o enunciado de Súmula n.º 440 desta Corte.

Acrescenta que o atual entendimento desta Corte, bem como do Supremo Tribunal Federal é no sentido de que é possível a substituição da sanção corporal por medida restritivas de direitos.

Requer a fixação do regime aberto, bem como, a substituição da pena privativa de liberdade por restritivas de direitos.

Indeferida a liminar e prestadas as informações, foram os autos ao Ministério Público Federal que se manifestou pela prejudicialidade em parte da ordem e, no mais, pela sua denegação.

É o relatório.



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

HABEAS CORPUS Nº 201.432 - SP (2011/0064798-6)

VOTO

O SR. MINISTRO OG FERNANDES (RELATOR): Cinge-se o *writ* na alegação de suposta ilegalidade na fixação do regime de cumprimento da reprimenda e no direito da paciente a substituição da pena privativa de liberdade por restritiva de direitos.

Como bem alertado pelo parecerista, foi julgado, na origem, o recurso de apelação que, a época da presente impetração ainda estava pendente de julgamento.

Lá, foi o referido recurso provido parcialmente a fim de fixar o regime aberto de cumprimento de pena.

Assim, o pedido relacionado à fixação do regime aberto está prejudicado.

No que tange ao pedido de substituição da pena, extrai-se do acórdão, o seguinte (fl. 57):

*Por fim, embora não se olvide que o STF, por maioria, admitiu a substituição da carcerária por restritivas de direitos, as circunstâncias do caso concreto estão a demonstrar que o benefício não é suficiente para a paulatina reeducação penal. A personalidade ousada da ré, que praticou o grave delito **utilizando-se de expressiva quantidade de drogas**, demonstra que não receava por eventual ação da autoridade policial. Esta fundamentação não recomenda a concessão do benefício citado, tampouco a suspensão da pena.*

Estou de acordo com o que disse o Relator na origem.

No caso, a quantidade de droga apreendida em poder da paciente - **300 pedras de cocaína que se destinavam ao comércio** - demonstra que não é socialmente recomendável a substituição da sanção corporal por restritivas de direitos.

A propósito, confirmam-se estes precedentes:

PENAL. HABEAS CORPUS. ART. 12 DA LEI 6.368/76 (LEI DE TÓXICOS REVOGADA). TRÁFICO DE ENTORPECENTES. CRIME EQUIPARADO A HEDIONDO. CIRCUNSTÂNCIAS JUDICIAIS DESFAVORÁVEIS. REGIME PRISIONAL INICIALMENTE FECHADO. I - Não há ilegalidade no decreto condenatório que, analisando o art.



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

59 do CP, em razão do reconhecimento de circunstâncias judiciais desfavoráveis, fixa o regime inicial fechado para o início do cumprimento da pena.

II - A grande quantidade de droga apreendida aliada ao modus operandi do agente, que se valeu dos serviços da Empresa Brasileira de Correios e Telégrafos para a prática odiosa do tráfico de drogas, de fato, recomenda o início da reprimenda penal no regime mais gravoso.

(HC 102.084/DF, Relator para acórdão Ministro Felix Fischer, DJe de 8.9.2008)

HABEAS CORPUS. TRÁFICO ILÍCITO DE ENTORPECENTES. QUANTIDADE E VARIEDADE DA DROGA. PACIENTE INTEGRANTE DE ORGANIZAÇÃO CRIMINOSA. (...). ESTABELECIMENTO DE REGIME PRISIONAL DIVERSO DO FECHADO. IMPOSSIBILIDADE.

.....
3. Embora não se olvide o teor do art. 2º, § 1º, da Lei nº 8.072/90, com a redação que lhe foi dada pela Lei nº 11.464/07, o fato é que mesmo para os crimes hediondos – ou a eles equiparados – a fixação do regime prisional para o início de cumprimento da privativa de liberdade há de levar em consideração a quantidade de pena imposta, a existência de circunstâncias judiciais desfavoráveis, a presença de agravantes, atenuantes, causas de aumento ou de diminuição.

4. In casu, **verifica-se a presença da causa de aumento de pena prevista no art. 40, VI, da Lei nº 11.343/06 bem como grande quantidade e variedade de entorpecentes apreendidos, o que permite a fixação de regime prisional mais gravoso.**

(HC 170.830/SP, de minha relatoria, DJe de 13.12.2010)

HABEAS CORPUS. TRAFICO DE ENTORPECENTES (ART. 12 DA LEI 6.368/76). DOSIMETRIA DA PENA. PENA-BASE FIXADA ACIMA DO MÍNIMO LEGAL. PACIENTE CONDENADO À PENA DE 3 ANOS E 6 MESES DE RECLUSÃO EM REGIME INICIAL FECHADO. CIRCUNSTÂNCIAS JUDICIAIS DESFAVORÁVEIS. PERSONALIDADE VOLTADA PARA A PRÁTICA DELITUOSA. GRANDE QUANTIDADE DE DROGA APREENDIDA. POSSIBILIDADE DE APLICAÇÃO DO REGIME MAIS GRAVOSO. PARECER DO MPF PELA DENEGAÇÃO DO WRIT. ORDEM DENEGADA.

1. A revisão da pena imposta pelas instâncias ordinárias na Ação de Habeas Corpus, segundo a jurisprudência pacífica desta Corte, somente é admitida em situações excepcionais, quando constatado evidente abuso ou ilegalidade, passível de conhecimento sem maiores



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

digressões sobre aspectos fáticos ou subjetivos.

2. Inexiste constrangimento ilegal a ser sanado pela via do Habeas Corpus, se a majoração da pena-base acima do mínimo legal restou devidamente motivada pelo Julgador, na forma do art. 59 do CPB, em vista do reconhecimento de circunstâncias judiciais desfavoráveis do paciente.

3. Reconhecida a presença de circunstância judicial desfavorável não há qualquer ilegalidade ou abuso na fixação do regime fechado para o início do cumprimento da reprimenda, sem prejuízo de ulterior progressão, se for o caso.

4. A grande quantidade de droga apreendida, 104 pedras de crack, 38 porções de cocaína em pó e 01 porção de maconha, justifica a elevação da pena-base.

(HC 127.378/SP, Relator Ministro Napoleão Nunes Maia Filho, DJe de 8.9.2009)

Por tais fundamentos, julgo prejudicado em parte o *writ* e, no mais, denego a ordem.



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

CERTIDÃO DE JULGAMENTO SEXTA TURMA

Número Registro: 2011/0064798-6

PROCESSO ELETRÔNICO

HC 201.432 / SP

MATÉRIA CRIMINAL

Números Origem: 3482010 990104130913

EM MESA

JULGADO: 10/05/2011

Relator

Exmo. Sr. Ministro **OG FERNANDES**

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 : RAFAEL BRAGA VINHAS - DEFENSOR PÚBLICO

IMPETRADO : TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO

PACIENTE : ELIANE CRISTINA 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

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, julgou prejudicado em parte o habeas corpus, e na parte conhecida, denegou a ordem, nos termos do voto do Sr. Ministro Relator."

Os Srs. Ministros Vasco Della Giustina (Desembargador convocado do TJ/RS) e Haroldo Rodrigues (Desembargador convocado do TJ/CE) 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.