



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

HABEAS CORPUS Nº 352.437 - SP (2016/0081986-7)

RELATOR : **MINISTRO RIBEIRO DANTAS**
IMPETRANTE : DEFENSORIA PÚBLICA DO ESTADO DE SÃO PAULO
ADVOGADO : ARTUR REGA LAUANDOS
IMPETRADO : TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO
PACIENTE : MAYARA PEREIRA COSTA

EMENTA

PENAL. *HABEAS CORPUS* SUBSTITUTIVO DE RECURSO PRÓPRIO. INADEQUAÇÃO. TRÁFICO DE DROGAS. REGIME PRISIONAL MAIS GRAVOSO (FECHADO). PENA SUPERIOR A 4 (QUATRO) ANOS DE RECLUSÃO. NATUREZA E QUANTIDADE DA DROGA. FUNDAMENTAÇÃO IDÔNEA. *WRIT* NÃO CONHECIDO.

1. Esta Corte e o Supremo Tribunal Federal pacificaram orientação de que não cabe *habeas corpus* substitutivo do recurso legalmente previsto para a hipótese, impondo-se o não conhecimento da impetração, salvo quando constatada a existência de flagrante ilegalidade no ato judicial impugnado.
2. Embora a paciente seja primária e a pena tenha sido fixada em 5 (cinco) anos de reclusão, revela-se correta a fixação do regime inicial mais gravoso (fechado), em razão da quantidade da droga apreendida, uma vez que foi elencada como circunstância preponderante e valorada na primeira fase da dosimetria da pena (art. 33 do CP, c/c o art. 42 da Lei de Drogas).
3. *Habeas corpus* não conhecido.

ACÓRDÃO

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, não conhecer do pedido. Os Srs. Ministros Joel Ilan Paciornik, Felix Fischer, Jorge Mussi e Reynaldo Soares da Fonseca votaram com o Sr. Ministro Relator.

Brasília (DF), 19 de abril de 2016(Data do Julgamento)

Ministro RIBEIRO DANTAS
Relator



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

HABEAS CORPUS Nº 352.437 - SP (2016/0081986-7)

RELATOR : **MINISTRO RIBEIRO DANTAS**
IMPETRANTE : DEFENSORIA PÚBLICA DO ESTADO DE SÃO PAULO
ADVOGADO : ARTUR REGA LAUANDOS
IMPETRADO : TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO
PACIENTE : MAYARA PEREIRA COSTA

RELATÓRIO

O EXMO. SR. MINISTRO RIBEIRO DANTAS(Relator):

Trata-se de *habeas corpus* com pedido liminar impetrado em favor de **MAYARA PEREIRA COSTA**, apontando como autoridade coatora o Tribunal de Justiça do Estado de São Paulo.

Consta nos autos que a paciente foi condenada à pena de 5 (cinco) anos e 6 (seis) meses de reclusão, em regime inicial fechado, mais 550 (quinhentos) dias-multa, pela prática do delito descrito no art. 33, *caput*, da Lei n. 11.343/2006.

Interposto recurso de apelação, foi parcialmente provido para reduzir sua pena para o mínimo legalmente previsto, em virtude do reconhecimento da menoridade relativa.

Neste *writ*, a Defensoria Pública insurge-se contra o regime prisional imposto, sob o argumento de que, dentro das balizas legais do art. 33, § 2º, "b", do Código Penal, deveria ter sido modificado para o semiaberto.

Requer a concessão liminar da ordem para fixar o regime intermediário como inicial para o cumprimento da pena.

O pedido urgente foi indeferido (e-STJ, fl. 36).

O Ministério Público opinou pelo não conhecimento do presente *writ* (e-STJ, fls. 46/52).

É o relatório.



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

HABEAS CORPUS Nº 352.437 - SP (2016/0081986-7)

RELATOR : **MINISTRO RIBEIRO DANTAS**
IMPETRANTE : DEFENSORIA PÚBLICA DO ESTADO DE SÃO PAULO
ADVOGADO : ARTUR REGA LAUANDOS
IMPETRADO : TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO
PACIENTE : MAYARA PEREIRA COSTA

EMENTA

PENAL. *HABEAS CORPUS* SUBSTITUTIVO DE RECURSO PRÓPRIO. INADEQUAÇÃO. TRÁFICO DE DROGAS. REGIME PRISIONAL MAIS GRAVOSO (FECHADO). PENA SUPERIOR A 4 (QUATRO) ANOS DE RECLUSÃO. NATUREZA E QUANTIDADE DA DROGA. FUNDAMENTAÇÃO IDÔNEA. *WRIT* NÃO CONHECIDO.

1. Esta Corte e o Supremo Tribunal Federal pacificaram orientação de que não cabe *habeas corpus* substitutivo do recurso legalmente previsto para a hipótese, impondo-se o não conhecimento da impetração, salvo quando constatada a existência de flagrante ilegalidade no ato judicial impugnado.
2. Embora a paciente seja primária e a pena tenha sido fixada em 5 (cinco) anos de reclusão, revela-se correta a fixação do regime inicial mais gravoso (fechado), em razão da quantidade da droga apreendida, uma vez que foi elencada como circunstância preponderante e valorada na primeira fase da dosimetria da pena (art. 33 do CP, c/c o art. 42 da Lei de Drogas).
3. *Habeas corpus* não conhecido.

VOTO

O EXMO. SR. MINISTRO RIBEIRO DANTAS(Relator):

Esta Corte e o Supremo Tribunal Federal pacificaram orientação no sentido de que não cabe *habeas corpus* substitutivo do recurso legalmente previsto para a hipótese, impondo-se o não conhecimento da impetração, salvo quando constatada a existência de flagrante ilegalidade no ato judicial impugnado.

No caso, não se observa flagrante ilegalidade a justificar a concessão do *habeas corpus* de ofício.

O Juiz sentenciante fixou o regime fechado para o início do resgate da reprimenda da paciente, sob a seguinte fundamentação (e-STJ, fl. 12):

"A fixação do regime prisional inicial não depende, única e exclusivamente, da quantidade de pena. Outras circunstâncias (art. 59 do CP) hão de informar a definição dele.

Portanto, pelos mesmos motivos que justificaram a exacerbação das bases (CP, art. 59, caput, incisos I a III) de ambos e pela reincidência específica de Waldecir, os regimes prisionais iniciais são o fechado, pois os mais brandos seriam manifestamente insuficientes para reprovar as condutas delituosas." (grifos no original.)

Na fixação da pena-base, foram consideradas as seguintes circunstâncias, *in verbis* (e-STJ, fls. 11-12):



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

"Na primeira fase, não há antecedentes a influir na mensuração delas, pois Mayara nada ostenta e os registrados em face do Waldecir ainda estão em curso, ou desaguarão em condenação configuradora de reincidência, a ser ponderada na seguinte; porém, **quantidade, a qualidade e variedade dos entorpecentes apreendidos, como se tem julgado, devem ser consideradas na resposta penal** (Habeas corpus nº 9242-RJ, STJ, Quinta Turma, rei. o Ministro FELIX FISCHER, v.u., DJU 18/10/1999, p. 242). **No caso, além de pequena porção de maconha, havia cocaína, em pasta e em pedra, cuja quantidade era significativa, compondo cento e setenta e oito porções unitárias, justificando a exacerbação das bases, que ficam acima dos mínimos legais: cinco anos e seis meses de reclusão e quinhentos e cinquenta dias multas.**" (grifos no original.)

O Tribunal *a quo* acompanhou o entendimento firmado pelo Juiz de primeiro grau, em aplicação às balizas do art. 42 da Lei de Drogas. Confirma-se o seguinte trecho do acórdão (e-STJ, fl. 25):

"No caso em tela, a fixação do regime mais gravoso para o início do desconto da pena privativa de liberdade se impõe pela diversidade, natureza (cocaína, maconha e crack) e expressivo número de estupefacientes apreendidos, a atrair a incidência do art. 42 da Lei de Tóxicos."

Inicialmente, cumpre destacar que a obrigatoriedade do regime inicial fechado aos sentenciados por crimes hediondos e a eles equiparados não mais subsiste, diante da declaração de inconstitucionalidade, *incidenter tantum*, do disposto no § 1º do art. 2º da Lei n. 8.072/1990, pelo Supremo Tribunal Federal, no julgamento do HC 111.840/ES.

Na definição do modo inicial de cumprimento de pena, necessário à prevenção e à reparação da infração penal, o magistrado deve expor motivadamente sua escolha, atento às diretrizes do art. 33 do Código Penal e, na hipótese de condenado pelo crime de tráfico de drogas, ao disposto no art. 42 da Lei n. 11.343/2006, segundo o qual serão consideradas com a preponderância a natureza e a quantidade da substância entorpecente, a personalidade e a conduta social do agente sobre as demais circunstâncias judiciais do art. 59 do Código Penal.

In casu, observa-se que as instâncias ordinárias, consoante acima referido, sopesaram a quantidade e a variedade de drogas apreendidas na escolha do regime prisional fechado, em consonância com as diretrizes estabelecidas nos arts. 33 e 59 do Código Penal e 42 da Lei de Drogas.

Com efeito, a jurisprudência desta Corte é no sentido de que, embora a paciente seja primária e a pena tenha sido estabelecida em 5 anos de reclusão, não se mostra ilegal a imposição do regime mais severo com fundamento na natureza e na expressiva quantidade de droga apreendida, uma vez que tais circunstâncias foram elencadas pelo próprio legislador como prevaletentes, nos termos do art. 33, § 3º, do Código Penal, c/c o art. 42 da Lei n. 11.343/2006.

Nesse sentido:

"RECURSO ORDINÁRIO EM *HABEAS CORPUS*. TRÁFICO INTERNACIONAL ILÍCITO DE ENTORPECENTES (HIPÓTESE). REGIME DE CUMPRIMENTO DE PENA (FECHADO). NATUREZA E QUANTIDADE DA DROGA (CRITÉRIO IDÔNEO PARA A FIXAÇÃO DE REGIME PRISIONAL MAIS GRAVOSO).
[...]



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

3. A valoração negativa da quantidade e natureza de entorpecentes constitui fator suficiente para a determinação de regime inicial de cumprimento da pena privativa de liberdade mais gravoso (Precedentes).

[...]

6. Recurso ordinário a que se nega provimento."

(RHC 63.129/SP, Rel. Ministro REYNALDO SOARES DA FONSECA, QUINTA TURMA, julgado em 01/10/2015, DJe 07/10/2015.)

Diante do exposto, **não conheço** deste *habeas corpus*.

É como voto.



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

CERTIDÃO DE JULGAMENTO QUINTA TURMA

Número Registro: 2016/0081986-7

HC 352.437 / SP
MATÉRIA CRIMINAL

Números Origem: 00066405620148260510 20160000062480 66405620148260510

EM MESA

JULGADO: 19/04/2016

Relator

Exmo. Sr. Ministro **RIBEIRO DANTAS**

Presidente da Sessão

Exmo. Sr. Ministro **FELIX FISCHER**

Subprocurador-Geral da República

Exmo. Sr. Dr. **CARLOS EDUARDO DE OLIVEIRA VASCONCELOS**

Secretário

Bel. **MARCELO PEREIRA CRUVINEL**

AUTUAÇÃO

IMPETRANTE	: DEFENSORIA PÚBLICA DO ESTADO DE SÃO PAULO
ADVOGADO	: ARTUR REGA LAUANDOS
IMPETRADO	: TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO
PACIENTE	: MAYARA PEREIRA COSTA
CORRÉU	: WALDECIR DA COSTA PINTO

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

"A Turma, por unanimidade, não conheceu do pedido."

Os Srs. Ministros Joel Ilan Paciornik, Felix Fischer, Jorge Mussi e Reynaldo Soares da Fonseca votaram com o Sr. Ministro Relator.