SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

HABEAS CORPUS Nº 925138 - SP (2024/0233072-4)

RELATORA	**:**	**MINISTRA DANIELA TEIXEIRA**
IMPETRANTE	:	GILBERTO GONCALO CRISTIANO LIMA
ADVOGADO	:	GILBERTO GONÇALO CRISTIANO LIMA - SP159939
IMPETRADO	:	TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO
PACIENTE	:	CASSIA FERNANDA APARECIDA NETTO (PRESO)
CORRÉU	:	MARCIA COSME DA SILVA
CORRÉU	:	MAYCON RAFAEL BARBOSA
CORRÉU	:	LEANDRO SABINO CASTRO ALVES
CORRÉU	:	DEISON RIBEIRO DOS SANTOS
CORRÉU	:	NATIELLI THAINÁ FRANCISCO
CORRÉU	:	LUIZ FERNANDO DA SILVA BORGES DE OLIVEIRA
CORRÉU	:	RAFAEL SAMPAIO LOURENÇO
CORRÉU	:	CARLOS ADÔNIS SANTOS
CORRÉU	:	JOÃO PAULO DA COSTA
CORRÉU	:	FABIANA PEDREIRA DA ROCHA
CORRÉU	:	FABRICIO GOMES DE FREITAS
CORRÉU	:	TIAGO ADRIANO DA SILVA
CORRÉU	:	EDIVALDO DA SILVA BRITO
CORRÉU	:	MAGNON APARECIDO DE ALMEIDA
CORRÉU	:	EXPEDITO DE JESUS SIQUEIRA
CORRÉU	:	ADISON EDUARDO RODRIGUES DA SILVA
CORRÉU	:	MARIO RODRIGUES DE FREITAS NETO
CORRÉU	:	ANDREIA MARCILENE TOBIAS
CORRÉU	:	LEANDRO RIBEIRO ANDRADE DOS SANTOS
INTERES.	:	MINISTÉRIO PÚBLICO DO ESTADO DE SÃO PAULO

EMENTA

DIREITO PENAL. HABEAS CORPUS. ASSOCIAÇÃO PARA O TRÁFICO DE DROGAS. FIXAÇÃO DE REGIME INICIAL FECHADO. PACIENTE PRIMÁRIA. PENA INFERIOR A 4 ANOS. FUNDAMENTAÇÃO INIDÔNEA. REGIME SEMIABERTO ADEQUADO. ORDEM PARCIALMENTE CONCEDIDA.

I. CASO EM EXAME

1. Habeas corpus impetrado em favor de Cássia Fernanda Aparecida Netto, condenada à pena de 3 anos e 6 meses de reclusão, em regime inicial fechado, e pagamento de 816 dias-

Documento eletrônico VDA44152043 assinado eletronicamente nos termos do Art.1º §2º inciso III da Lei 11.419/2006
Signatário(a): DANIELA RODRIGUES TEIXEIRA Assinado em: 24/10/2024 15:18:16
Código de Controle do Documento: 05010992-bd6f-4221-aa41-8d557a9837bc

multa, pela prática do crime de associação para o tráfico de drogas (art. 35 da Lei 11.343/2006). A defesa sustenta a ausência de fundamentação válida para a imposição do regime inicial fechado, requerendo a fixação do regime aberto.

II. QUESTÃO EM DISCUSSÃO

2. A questão em discussão consiste em avaliar a adequação do regime inicial fechado para a paciente, tendo em vista que ela é primária e a pena imposta é inferior a 4 anos.

III. RAZÕES DE DECIDIR

3. Embora a paciente tenha sido condenada por associação para o tráfico de drogas, com pena-base fixada acima do mínimo legal, a imposição do regime fechado não encontra fundamento idôneo, pois o agravamento foi baseado em elementos ínsitos ao próprio tipo penal.

4. Nos termos do art. 33, §2º, "c", e §3º do Código Penal, c/c o art. 42 da Lei 11.343/2006, o regime inicial adequado para réu primário, com pena inferior a 4 anos e circunstâncias judiciais desfavoráveis, deve ser o semiaberto, salvo fundamentação concreta e específica que justifique maior gravidade do regime.

5. O fundamento utilizado pelo Tribunal de origem – "as profundas vinculações dos sentenciados com o tráfico de drogas" – é inerente ao delito de associação para o tráfico e, portanto, não constitui justificativa válida para a fixação do regime fechado.

IV. ORDEM PARCIALMENTE CONCEDIDA.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, acordam os Ministros da Turma, por unanimidade, conceder parcialmente a ordem, nos termos do voto da Sra. Ministra Relatora.

Os Srs. Ministros Reynaldo Soares da Fonseca, Joel Ilan Paciornik e Messod Azulay Neto votaram com a Sra. Ministra Relatora.

Presidiu o julgamento o Sr. Ministro Messod Azulay Neto.

Ausente, justificadamente, o Sr. Ministro Ribeiro Dantas.

Brasília, 24 de outubro de 2024.

Ministra Daniela Teixeira
Relatora

Documento eletrônico VDA44152043 assinado eletronicamente nos termos do Art.1º §2º inciso III da Lei 11.419/2006
Signatário(a): DANIELA RODRIGUES TEIXEIRA Assinado em: 24/10/2024 15:18:16
Código de Controle do Documento: 05010992-bd6f-4221-aa41-8d557a9837bc

SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

HABEAS CORPUS Nº 925138 - SP (2024/0233072-4)

RELATORA	**:**	**MINISTRA DANIELA TEIXEIRA**
IMPETRANTE	:	GILBERTO GONCALO CRISTIANO LIMA
ADVOGADO	:	GILBERTO GONÇALO CRISTIANO LIMA - SP159939
IMPETRADO	:	TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO
PACIENTE	:	CASSIA FERNANDA APARECIDA NETTO (PRESO)
CORRÉU	:	MARCIA COSME DA SILVA
CORRÉU	:	MAYCON RAFAEL BARBOSA
CORRÉU	:	LEANDRO SABINO CASTRO ALVES
CORRÉU	:	DEISON RIBEIRO DOS SANTOS
CORRÉU	:	NATIELLI THAINÁ FRANCISCO
CORRÉU	:	LUIZ FERNANDO DA SILVA BORGES DE OLIVEIRA
CORRÉU	:	RAFAEL SAMPAIO LOURENÇO
CORRÉU	:	CARLOS ADÔNIS SANTOS
CORRÉU	:	JOÃO PAULO DA COSTA
CORRÉU	:	FABIANA PEDREIRA DA ROCHA
CORRÉU	:	FABRICIO GOMES DE FREITAS
CORRÉU	:	TIAGO ADRIANO DA SILVA
CORRÉU	:	EDIVALDO DA SILVA BRITO
CORRÉU	:	MAGNON APARECIDO DE ALMEIDA
CORRÉU	:	EXPEDITO DE JESUS SIQUEIRA
CORRÉU	:	ADISON EDUARDO RODRIGUES DA SILVA
CORRÉU	:	MARIO RODRIGUES DE FREITAS NETO
CORRÉU	:	ANDREIA MARCILENE TOBIAS
CORRÉU	:	LEANDRO RIBEIRO ANDRADE DOS SANTOS
INTERES.	:	MINISTÉRIO PÚBLICO DO ESTADO DE SÃO PAULO

EMENTA

DIREITO PENAL. HABEAS CORPUS. ASSOCIAÇÃO PARA O TRÁFICO DE DROGAS. FIXAÇÃO DE REGIME INICIAL FECHADO. PACIENTE PRIMÁRIA. PENA INFERIOR A 4 ANOS. FUNDAMENTAÇÃO INIDÔNEA. REGIME SEMIABERTO ADEQUADO. ORDEM PARCIALMENTE CONCEDIDA.

I. CASO EM EXAME

1. Habeas corpus impetrado em favor de Cássia Fernanda Aparecida Netto, condenada à pena de 3 anos e 6 meses de reclusão, em regime inicial fechado, e pagamento de 816 dias-

Documento eletrônico VDA44151327 assinado eletronicamente nos termos do Art.1º §2º inciso III da Lei 11.419/2006
Signatário(a): DANIELA RODRIGUES TEIXEIRA Assinado em: 24/10/2024 15:21:07
Código de Controle do Documento: 924dd1e0-bfa0-4b44-bc52-ad58c08d7e1e

multa, pela prática do crime de associação para o tráfico de drogas (art. 35 da Lei 11.343/2006). A defesa sustenta a ausência de fundamentação válida para a imposição do regime inicial fechado, requerendo a fixação do regime aberto.
II. QUESTÃO EM DISCUSSÃO
2. A questão em discussão consiste em avaliar a adequação do regime inicial fechado para a paciente, tendo em vista que ela é primária e a pena imposta é inferior a 4 anos.
III. RAZÕES DE DECIDIR
3. Embora a paciente tenha sido condenada por associação para o tráfico de drogas, com pena-base fixada acima do mínimo legal, a imposição do regime fechado não encontra fundamento idôneo, pois o agravamento foi baseado em elementos ínsitos ao próprio tipo penal.
4. Nos termos do art. 33, §2º, "c", e §3º do Código Penal, c/c o art. 42 da Lei 11.343/2006, o regime inicial adequado para réu primário, com pena inferior a 4 anos e circunstâncias judiciais desfavoráveis, deve ser o semiaberto, salvo fundamentação concreta e específica que justifique maior gravidade do regime.
5. O fundamento utilizado pelo Tribunal de origem – "as profundas vinculações dos sentenciados com o tráfico de drogas" – é inerente ao delito de associação para o tráfico e, portanto, não constitui justificativa válida para a fixação do regime fechado.
IV. ORDEM PARCIALMENTE CONCEDIDA.

RELATÓRIO

Trata-se de habeas corpus impetrado em favor de CASSIA FERNANDA APARECIDA NETTO contra acórdão do TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO, assim ementado:

> *ASSOCIAÇÃO PARA O TRÁFICO DE DROGAS - PROVA FIRME DA AUTORIA E MATERIALIDADE, E DEMONSTRAÇÃO DE EXISTÊNCIA DE ESTABILIDADE E DIVISÃO DE TAREFAS - CONDENAÇÕES MANTIDAS. PENAS BEM DOSADAS. REGIMES ADEQUADOS. RECURSOS NÃO PROVIDOS.*

A paciente foi condenada, como incursa no art. 35 da Lei 11.343/2006, à pena de 3 anos e 6 meses de reclusão, no regime inicial fechado, e pagamento de 816 dias-multa (e-STJ, fl. 50).

A defesa alega, em síntese, ausência de fundamentação válida para a

Documento eletrônico VDA44151327 assinado eletronicamente nos termos do Art.1º §2º inciso III da Lei 11.419/2006
Signatário(a): DANIELA RODRIGUES TEIXEIRA Assinado em: 24/10/2024 15:21:07
Código de Controle do Documento: 924dd1e0-bfa0-4b44-bc52-ad58c08d7e1e

imposição do regime inicial fechado.

Requer a concessão da ordem para fixar o regime aberto.

A origem prestou informações (e-STJ fls. 98-180).

O Ministério Público se manifestou pelo não conhecimento da ordem de *habeas corpus* (e-STJ fls. 184-191).

É o relatório.

VOTO

Conforme relatado, a paciente foi condenada, como incursa no art. 35 da Lei 11.343/2006, à pena de 3 anos e 6 meses de reclusão, no regime inicial fechado, e pagamento de 816 dias-multa.

No que se refere à controvérsia trazida à discussão – possibilidade de abrandamento do regime prisional –, colhe-se do acórdão impugnado (fls. 82-83):

> *No que concerne aos réus Marcia, Cassia, Magnon, Adison e Mario,* ***a pena-base de cada um deles foi majorada na fração de 1/6, em razão da natureza e quantidade de drogas comercializadas no curso da investigação.***
>
> *Com efeito, considerando que* ***os acusados participavam de robusta organização criminosa, com a comercialização de significativa quantidade de drogas múltiplas como crack, maconha e cocaína****, revelam que as circunstâncias do caso concreto extrapolam a mera tipicidade exigida pelo tipo penal, evidenciando a gravidade da conduta e exigindo maior repreensão, nos termos do artigo 59 do Código Penal.*
>
> *Assim, justificável o recrudescimento da basilar, que se mostrou adequado e proporcional, sendo inviável redução, mesmo porque pena- base não é sinônimo de pena mínima (STF, Habeas Corpus 76.196-GO, 2ª Turma, rel. Ministro Maurício Correa, julgado em 29.09.98).*
>
> *[...]*
>
> *Observa-se que o magistrado sentenciante fixou o regime inicial fechado para o cumprimento da pena imposta aos réus, por entender que era o único suficiente para repressão e prevenção do crime praticado, pois* ***demonstrada as profundas vinculações dos sentenciados com o tráfico de drogas****. Pelos mesmos motivos, a substituição da pena carcerária por restritiva de direitos não se mostra socialmente recomendável.*

Documento eletrônico VDA44151327 assinado eletronicamente nos termos do Art.1º §2º inciso III da Lei 11.419/2006
Signatário(a): DANIELA RODRIGUES TEIXEIRA Assinado em: 24/10/2024 15:21:07
Código de Controle do Documento: 924dd1e0-bfa0-4b44-bc52-ad58c08d7e1e

Na hipótese, tendo a pena-base sido fixada acima do mínimo legal, com fundamento no art. 42 da Lei de drogas, e tratando-se de ré primária e sem antecedentes, mostra-se cabível o regime inicial semiaberto, a teor do art. 33, § 2º, c, c.c. § 3º, do CP. A propósito:

> *HABEAS CORPUS SUBSTITUTIVO DE RECURSO PRÓPRIO. DESCABIMENTO. ASSOCIAÇÃO PARA O TRÁFICO DE DROGAS. DETRAÇÃO DO TEMPO DE PRISÃO CAUTELAR. TESE NÃO APRECIADA PELO TRIBUNAL DE ORIGEM. SUPRESSÃO DE INSTÂNCIA. REGIME INICIAL MAIS GRAVOSO. PENA INFERIOR A 4 (ANOS). PRIMARIEDADE RECONHECIDA. CIRCUNSTÂNCIA JUDICIAL DESFAVORÁVEL. PENA-BASE FIXADA ACIMA DO MÍNIMO LEGAL. APLICAÇÃO DO ART. 33, § 2º, "C", E § 3º, DO CÓDIGO PENAL, C/C O ART. 42 DA LEI N. 11.343/06. REGIME FECHADO. CONSTRANGIMENTO ILEGAL EVIDENCIADO. REGIME ADEQUADO, NA HIPÓTESE, É O SEMIABERTO. SUBSTITUIÇÃO DA PENA PRIVATIVA DE LIBERDADE POR RESTRITIVA DE DIREITOS. AUSÊNCIA DE PREENCHIMENTO DOS REQUISITOS LEGAIS. HABEAS CORPUS NÃO CONHECIDO. ORDEM CONCEDIDA DE OFÍCIO.*
>
> *1. Por se tratar de habeas corpus substitutivo de recurso próprio, a impetração não deve ser conhecida, segundo a atual orientação jurisprudencial do Supremo Tribunal Federal - STF e do próprio Superior Tribunal de Justiça - STJ. Contudo, considerando as alegações expostas na inicial, razoável a análise do feito para verificar a existência de eventual constrangimento ilegal.*
>
> *2. A questão atinente à detração do tempo de prisão cautelar não foi apreciada pelo Tribunal a quo, ficando esta Corte impedida de apreciar o tema sob pena de incidir em indesejada supressão de instância. Precedentes.*
>
> *3. Firmou-se neste Tribunal a orientação de que é necessária a apresentação de motivação concreta para a fixação de regime mais gravoso, fundada nas circunstâncias judiciais do art. 59 do Código Penal ou em outra situação que demonstre efetivamente um plus na gravidade do delito. Por outro lado, esta Corte Superior firmou entendimento segundo o qual, nos delitos previstos na Lei de Drogas, a fixação do regime prisional deve observar a regra imposta no art. 33, § 2º, do Código Penal em conjunto com o art. 42 da Lei 11.343/2006, que determina a consideração, preponderante, da natureza e quantidade da droga.*
>
> *4.* ***No caso dos autos, embora o paciente seja primário, diante da presença de circunstância judicial desfavorável, a pena-base foi fixada acima do mínimo legal, em razão da grande quantidade de droga apreendida (1.501,05 g de cocaína). Muito embora a reprimenda total tenha sido estabelecida em patamar inferior a 4 (quatro) anos de reclusão, o regime inicial adequado, na hipótese, é o semiaberto, nos termos do que dispõe o art. 33, § 2º, "c", e § 3º, c/c o art. 42 da Lei n. 11.343/06.***
>
> *5. Inviável a substituição da pena privativa de liberdade por medidas restritivas de direitos, em razão da falta de preenchimento do requisito subjetivo (art. 44, inciso III, do Código Penal), sobretudo diante da presença de circunstância judicial desfavorável pela grande*

Documento eletrônico VDA44151327 assinado eletronicamente nos termos do Art.1º §2º inciso III da Lei 11.419/2006
Signatário(a): DANIELA RODRIGUES TEIXEIRA Assinado em: 24/10/2024 15:21:07
Código de Controle do Documento: 924dd1e0-bfa0-4b44-bc52-ad58c08d7e1e

quantidade e natureza da droga apreendida (1.501,05 g de cocaína).

Habeas corpus não conhecido. Ordem concedida, de ofício, apenas para fixar o regime inicial semiaberto para o início do cumprimento da pena.

(HC n. 442.834/SP, relator Ministro Joel Ilan Paciornik, Quinta Turma, julgado em 2/8/2018, DJe de 14/8/2018.)

Vale destacar que o fundamento empregado pelas instâncias de origem para a fixação do regime fechado – "as profundas vinculações dos sentenciados com o tráfico de drogas" – mostra-se ínsita ao crime de associação para o tráfico, não constituindo fundamento válido para o recrudescimento do regime prisional.

Ante o exposto, **concedo parcialmente** a ordem de habeas corpus para fixar o regime inicial semiaberto.

É o voto.

Documento eletrônico VDA44151327 assinado eletronicamente nos termos do Art.1º §2º inciso III da Lei 11.419/2006
Signatário(a): DANIELA RODRIGUES TEIXEIRA Assinado em: 24/10/2024 15:21:07
Código de Controle do Documento: 924dd1e0-bfa0-4b44-bc52-ad58c08d7e1e

CERTIDÃO DE JULGAMENTO
QUINTA TURMA

Número Registro: 2024/0233072-4 **HC 925.138 / SP**
MATÉRIA CRIMINAL

Números Origem: 15007916020208260270 21286052020 7447999

EM MESA JULGADO: 22/10/2024

Relatora
Exma. Sra. Ministra **DANIELA TEIXEIRA**

Presidente da Sessão
Exmo. Sr. Ministro MESSOD AZULAY NETO

Subprocurador-Geral da República
Exmo. Sr. Dr. JOAQUIM JOSÉ DE BARROS DIAS

Secretário
Me. MARCELO PEREIRA CRUVINEL

AUTUAÇÃO

IMPETRANTE	:	GILBERTO GONCALO CRISTIANO LIMA
ADVOGADO	:	GILBERTO GONÇALO CRISTIANO LIMA - SP159939
IMPETRADO	:	TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO
PACIENTE	:	CASSIA FERNANDA APARECIDA NETTO (PRESO)
CORRÉU	:	MARCIA COSME DA SILVA
CORRÉU	:	MAYCON RAFAEL BARBOSA
CORRÉU	:	LEANDRO SABINO CASTRO ALVES
CORRÉU	:	DEISON RIBEIRO DOS SANTOS
CORRÉU	:	NATIELLI THAINÁ FRANCISCO
CORRÉU	:	LUIZ FERNANDO DA SILVA BORGES DE OLIVEIRA
CORRÉU	:	RAFAEL SAMPAIO LOURENÇO
CORRÉU	:	CARLOS ADÔNIS SANTOS
CORRÉU	:	JOÃO PAULO DA COSTA
CORRÉU	:	FABIANA PEDREIRA DA ROCHA
CORRÉU	:	FABRICIO GOMES DE FREITAS
CORRÉU	:	TIAGO ADRIANO DA SILVA
CORRÉU	:	EDIVALDO DA SILVA BRITO
CORRÉU	:	MAGNON APARECIDO DE ALMEIDA
CORRÉU	:	EXPEDITO DE JESUS SIQUEIRA
CORRÉU	:	ADISON EDUARDO RODRIGUES DA SILVA
CORRÉU	:	MARIO RODRIGUES DE FREITAS NETO
CORRÉU	:	ANDREIA MARCILENE TOBIAS
CORRÉU	:	LEANDRO RIBEIRO ANDRADE DOS SANTOS
INTERES.	:	MINISTÉRIO PÚBLICO DO ESTADO DE SÃO PAULO

ASSUNTO: DIREITO PENAL - Crimes Previstos na Legislação Extravagante - Crimes de Tráfico Ilícito e Uso Indevido de Drogas - Associação para a Produção e Tráfico 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, concedeu parcialmente a ordem, nos termos do voto da Sra. Ministra Relatora."

Os Srs. Ministros Reynaldo Soares da Fonseca, Joel Ilan Paciornik e Messod Azulay Neto votaram com a Sra. Ministra Relatora.Presidiu o julgamento o Sr. Ministro Messod Azulay Neto.Ausente, justificadamente, o Sr. Ministro Ribeiro Dantas.

Documento eletrônico VDA44127796 assinado eletronicamente nos termos do Art.1º §2º inciso III da Lei 11.419/2006
Signatário(a): MARCELO PEREIRA CRUVINEL, QUINTA TURMA Assinado em: 23/10/2024 12:50:34
Código de Controle do Documento: 9075EF87-F2D5-4A65-874A-109DDFCE3B39

CERTIDÃO DE JULGAMENTO
QUINTA TURMA

Número Registro: 2024/0233072-4

HC 925.138 / SP
MATÉRIA CRIMINAL

Documento eletrônico VDA44127796 assinado eletronicamente nos termos do Art.1º §2º inciso III da Lei 11.419/2006
Signatário(a): MARCELO PEREIRA CRUVINEL, QUINTA TURMA Assinado em: 23/10/2024 12:50:34
Código de Controle do Documento: 9075EF87-F2D5-4A65-874A-109DDFCE3B39