

HABEAS CORPUS Nº 493.691 - SP (2019/0044941-1)

RELATORA : MINISTRA LAURITA VAZ
IMPETRANTE : DEFENSORIA PÚBLICA DO ESTADO DE SÃO PAULO
ADVOGADOS : DEFENSORIA PÚBLICA DO ESTADO DE SÃO PAULO
MARINA D. E. TEDESCHI JARDIM
IMPETRADO : TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO
PACIENTE : EVERTON BARBOSA DA SILVA EMERENCIANO

DECISÃO

Trata-se de *habeas corpus*, com pedido liminar, impetrado em favor de EVERTON BARBOSA DA SILVA EMERENCIANO contra acórdão proferido pelo Tribunal de Justiça do Estado de São Paulo (Apelação n.º 0093431-45.2017.8.26.0050).

Consta nos autos que o Paciente foi preso em flagrante, no dia 15/10/2017, como incurso no crime de tráfico de drogas, porque trazia consigo, visando o narcotráfico, 594.8g (quinhentos e noventa e quatro gramas e oito decigramas) de maconha, acondicionada em 321 (trezentos e vinte e um) invólucros, 22.9g (vinte e duas gramas e nove decigramas) de cocaína, acondicionada em 199 (cento e noventa e nove) eppendorfs e 61.6g (sessenta e uma grama e seis decigramas) de crack, acondicionada em 219 (duzentos e dezenove) trouxinhas.

Encerrada a instrução, o Réu foi condenado às penas de 5 (cinco) anos de reclusão, no regime fechado, além do pagamento de 500 (quinhentos) dias-multa, por infração ao disposto no art. 33 da Lei n.º 11.343/2006.

Foi-lhe negado o apelo em liberdade.

O Tribunal estadual negou provimento ao recurso defensivo, mantendo a sentença condenatória em sua totalidade (fls. 17-21):

No presente *writ*, alega a Defensoria Pública Impetrante, em suma, a necessidade de fixação do regime inicial semiaberto. Afirma que (fl. 3):

"[...] o v. acórdão se referiu expressamente sobre à regra prevista no artigo 2º, § 1º, da Lei nº 8072/90, que impunha aos condenados pela prática dos crimes hediondos e dos a eles equiparados a fixação do regime inicial fechado, acabou utilizando-a como fundamento para a manutenção do regime mais rigoroso previsto na lei penal.

Ocorre que, ao assim decidir, o v. acórdão contrariou o entendimento sufragado pelo E. Supremo Tribunal Federal, no julgamento do Habeas Corpus nº 111.840/ES, ocasião em que foi declarada a inconstitucionalidade do dispositivo legal supramencionado,

por violar o princípio constitucional da individualização da pena (art. 5º, XLVI)."

Requer, assim, a concessão da ordem, liminarmente, para que seja colocado o Paciente em regime inicial semiaberto.

É o relatório.

Decido o pedido urgente.

Na hipótese, não está presente o *fumus boni iuris*, indispensável ao deferimento da medida liminar.

A sentença condenatória, apesar de fixar a reprimenda no mínimo legal, estabeleceu o regime prisional mais gravoso com a seguinte fundamentação (fl. 15; nossos os grifos):

*"O réu não possui antecedente criminal que configure reincidência, sendo tecnicamente primário, podendo, assim, ter as penas-base fixadas no mínimo legal, eis que agiu com dolo normal à espécie, ou seja, em cinco anos de reclusão e quinhentos dias-multa. Em que pese a primariedade do réu, entendo não ser possível a aplicação do disposto no artigo 33, § 4º, da lei 11.343/06, ou seja, proceder-se à diminuição da pena. Isso porque, **além da diversidade da droga, foi apreendido mais de meio quilo de entorpecentes, a demonstrar grande reprovabilidade da conduta.** Concessão da benesse e consequente redução da pena imposta não atingiria a função dúplice expiatória/punitiva da sanção. O valor do dia-multa será calculado no mínimo legal. **O regime de cumprimento da pena é o fechado, dada a diversidade e quantidade de drogas, a ensejar uma maior reprimenda e, ainda, porque se assim não fosse estabelecido, gerar-se-ia a certeza de impunidade.** Não poderá recorrer em liberdade, porque presentes os requisitos da prisão preventiva, em especial qualquer indício de que tenha vínculo com o distrito da culpa e que não privará a aplicação da lei penal."*

A imposição do regime inicial mais gravoso, em juízo prévio, está de acordo com a jurisprudência desta Corte, a qual considera que, na condenação de réus por tráfico de drogas, *"a natureza e a quantidade da droga apreendida constituem elementos idôneos a justificar a imposição do regime prisional mais gravoso do que o cabível em razão da sanção imposta"* (AgRg no HC 414.345/MS, Rel. Ministro SEBASTIÃO REIS JÚNIOR, SEXTA TURMA, julgado em 07/12/2017, DJe 15/12/2017.).

Assim, o caso em análise não se enquadra nas hipóteses excepcionais

passíveis de deferimento do pedido em caráter de urgência, por não veicular situação configuradora de abuso de poder ou de manifesta ilegalidade sanável no presente juízo perfunctório, devendo a controvérsia ser decidida pelo órgão colegiado, após a tramitação completa do feito.

Ante o exposto, INDEFIRO o pedido de liminar.

Dispensar as informações.

Ouça-se o Ministério Público Federal.

Publique-se. Intimem-se.

Brasília, 15 de fevereiro de 2019.

Ministra LAURITA VAZ
Relatora

