

HABEAS CORPUS Nº 473.365 - SP (2018/0265611-1)

RELATOR : MINISTRO RIBEIRO DANTAS
IMPETRANTE : TAINA SUILA DA SILVA
IMPETRADO : TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO
PACIENTE : WEBERSON RODRIGO CAMPOS BECHELLI

DECISÃO

Trata-se de *habeas corpus* substitutivo de recurso próprio, com pedido de liminar, impetrado em favor de **WEBERSON RODRIGO CAMPOS BECHELLI**, em que se aponta como autoridade coatora o Tribunal de Justiça de São Paulo.

O paciente foi condenado pela prática dos crimes de tráfico de drogas (art. 33 da Lei n. 11343/2006), receptação (art. 180 do CP), uso de documento falso (art. 304 do CP) e falsificação de documento público (art. 297 do CP), tendo-lhe sido fixada uma pena privativa de liberdade unificada de 9 anos, 2 meses e 20 dias de reclusão, em regime inicial fechado.

Irresignadas, tanto a defesa quanto a acusação apelaram. O Tribunal de origem acolheu, em parte, o recurso ministerial para afastar o privilégio e majorar a reprimenda do tráfico para 9 anos e 4 meses de reclusão. Já, o recurso defensivo, também, foi parcialmente provido para adequar a tipificação do uso do documento falso (art. 304, c/c o art. 299, ambos do Código Penal) e reduzir a pena a 1 ano de reclusão, mantidos os demais dispositivos da sentença.

Neste *writ*, aduz a impetrante que o paciente tem direito à aplicação da causa de diminuição de pena do art. 33, § 4º, da Lei de Drogas, porque preenche os requisitos legais. Afirmar que "o Ministério Público não se desincumbiu de seu ônus de provar que o apelado se dedicava exclusivamente ao tráfico de drogas ou que integrasse organização criminosa".

Destaca que "ao contrário, a defesa comprovou que o réu sempre laborou lícitamente, como um promotor de eventos de sucesso, com eventos até mesmo no exterior, conforme se verifica em seu passaporte já juntado aos autos e seus diversos contratos de serviço anotado na CTPS, que por sinal fora emitida duas vezes, diante da quantidade de trabalho. E também é uma pessoa integrada no âmbito familiar e social. Tratando-se inclusive de réu primário e de bons antecedentes".

Requer, assim, a concessão da ordem para que seja aplicada a minorante do § 4º do art. 33 da Lei n. 11.343/2006 no grau máximo, e, conseqüentemente, seja abrandado o regime prisional e substituída a pena privativa de liberdade por restritivas de direito.

Liminar indeferida (e-STJ, fl. 718).

Informações apresentadas pelas instâncias de origem (e-STJ, fls. 724-727).

O Ministério Público Federal manifestou-se pelo não conhecimento do *writ* (e-STJ, fls. 745-752).

É o relatório.

Decido.

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.

Na espécie, não se observa flagrante ilegalidade a justificar a concessão de ofício, do *habeas corpus*, pois, em que pese o inconformismo da defesa, é certo que o Acórdão proferido pela 2ª Câmara de Direito Criminal do TJSP expôs satisfatoriamente as razões pelas quais a Corte se convenceu de que o paciente não fazia jus à minorante prevista no art. 33, § 4º, da Lei n. 11.343/2006, mormente ao se considerar a grande quantidade de droga (287kg de maconha) apreendida em um veículo roubado, que era dirigido pelo paciente que apresentou documento falso ao ser abordado pelos policiais que efetuaram a sua prisão em flagrante, elementos probatórios que não se coadunam com a traficância eventual.

Desse modo, assentado pelo Tribunal local que o paciente se dedica à prática delitiva, a modificação desse entendimento, a fim de fazer incidir a minorante da Lei de Drogas, enseja o reexame do conteúdo probatório dos autos, o que é inadmissível em sede de *habeas corpus*.

A propósito, confirmam-se estes precedentes:

"[...] CAUSA ESPECIAL DE DIMINUIÇÃO PREVISTA NO § 4º DO ARTIGO 33 DA LEI DE DROGAS. PRETENDIDA APLICAÇÃO. REQUISITOS. NÃO PREENCHIMENTO. INDEFERIMENTO DA MINORANTE JUSTIFICADO. 1. Para a incidência do redutor previsto no § 4º do artigo 33 da Lei 11.343/2006, é necessário o preenchimento dos requisitos legais: a) o agente seja primário; b) com bons antecedentes; c) não se dedique às atividades delituosas; d) não integre organização criminosa. 2. No caso, revela-se inviável a aplicação da aludida causa especial de diminuição, tendo em vista que as instâncias de origem concluíram, fundamentadamente, com esteio nas provas acostadas aos autos, notadamente nas circunstâncias em que se deu o flagrante, na confissão parcial do corréu, e na quantidade de entorpecentes apreendida, que se dedica a atividades criminosas. Precedentes. [...] 2. *Habeas corpus* não conhecido." (HC 384.936/SP, rel. Ministro JORGE MUSSI, QUINTA TURMA, j. 28/3/2017, DJe 5/4/2017.)

"HABEAS CORPUS. TRÁFICO ILÍCITO DE ENTORPECENTES. CONDENAÇÃO. ALEGAÇÃO DE NULIDADE. INTERROGATÓRIO. INÍCIO DA AUDIÊNCIA DE INSTRUÇÃO E JULGAMENTO. PROCEDIMENTO ESPECIAL DA LEI N. 11.343/2006. ILEGALIDADE. AUSÊNCIA. PENA-BASE. REDUÇÃO. RECONHECIMENTO DA ATENUANTE DA CONFISSÃO ESPONTÂNEA. PROVIDÊNCIAS INÓCUAS. SÚMULA N. 231/STJ. CAUSA ESPECIAL DE DIMINUIÇÃO DE PENA. NÃO INCIDÊNCIA. CONCLUSÃO DE QUE OS PACIENTES DEDICAVAM-SE A ATIVIDADES CRIMINOSAS. AFERIÇÃO. REVOLVIMENTO FÁTICO-PROBATÓRIO. INVIABILIDADE. SUBSTITUIÇÃO DA PENA PRIVATIVA DE LIBERDADE POR RESTRITIVAS DE DIREITOS. IMPOSSIBILIDADE. PENA SUPERIOR A 4 ANOS. REGIME INICIAL FECHADO. FUNDAMENTAÇÃO IDÔNEA. CIRCUNSTÂNCIAS DO CASO CONCRETO. ILEGALIDADE. AUSÊNCIA. DENEGAÇÃO DA ORDEM. [...] 3. Concluído pela Corte de origem, com arrimo nos fatos da causa, que os pacientes dedicavam-se às atividades criminosas, não incide a causa especial de diminuição de pena, porquanto não preenchidos os

requisitos previstos no art. 33, § 4º, da Lei n. 11.343/2006. Para concluir em sentido diverso, há necessidade de revolvimento do acervo fático-probatório, providência incabível na via estreita do habeas corpus. [...] Habeas corpus denegado." (HC 385.941/SP, rel. Ministra MARIA THEREZA DE ASSIS MOURA, SEXTA TURMA, j. 27/4/2017, DJe 8/5/2017.)

Por fim, consigne-se que, mantido o *quantum* da pena em 9 anos e 4 meses de reclusão, ficam inviabilizados os pedidos de alteração do regime prisional e de substituição da pena privativa de liberdade por restritivas de direito.

Ante o exposto, **não conheço** do *habeas corpus*.

Publique-se. Intimem-se.

Brasília, 14 de fevereiro de 2019.

Ministro RIBEIRO DANTAS
Relator

