

HABEAS CORPUS Nº 488.241 - SP (2019/0002596-2)

RELATOR : **MINISTRO SEBASTIÃO REIS JÚNIOR**
IMPETRANTE : MATHEUS YAGO DA SILVA
ADVOGADO : MATHEUS YAGO DA SILVA - SP367477
IMPETRADO : TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO
PACIENTE : MARIANA KEPPI ROCHA (PRESO)

EMENTA

HABEAS CORPUS. TRÁFICO PRIVILEGIADO DE DROGAS. EXECUÇÃO DA PENA. HEDIONDEZ AFASTADA. PRECEDENTES DO SUPREMO TRIBUNAL FEDERAL. BENEFÍCIOS DA EXECUÇÃO. POSSIBILIDADE. Ordem concedida nos termos do dispositivo.

DECISÃO

Relatou o Ministro Presidente João Otávio de Noronha, ao deferir a liminar (fl. 44):

Trata-se de *habeas corpus* substitutivo de recurso próprio e com pedido de liminar impetrado em favor de Mariana Keppi Rocha, contra acórdão do Tribunal de Justiça do Estado de São Paulo no Agravo de Execução Penal n. 7003342-08.2018.8.26.0344.

A paciente foi condenada, pelo crime do art. 33, § 4º, da Lei n. 11.343/2006, à pena de 5 anos e 10 meses de reclusão em regime semiaberto.

O Juízo da execução penal indeferiu pedido de progressão para o regime aberto sob o fundamento de que o benefício para crimes equiparados a hediondos ocorre apenas com o cumprimento de, no mínimo, 2/5 da reprimenda. Diante disso, a defesa impetrou *habeas corpus* no Tribunal de origem, cuja ordem foi denegada.

O impetrante sustenta que o tráfico privilegiado não é delito equiparado a hediondo, razão pela qual as regras para progressão de regime se dão nos termos do art. 112 da Lei de Execução Penal (LEP).

Requer, em liminar, seja reconhecido o direito à progressão de regime após o cumprimento de 1/6 da pena.

No mérito, pleiteia a confirmação da liminar.

Prestadas as informações (fls. 49/50 e 52/60), o Ministério Público Federal, em parecer exarado pelo Subprocurador-Geral da República Durval Tadeu Guimarães, manifestou-se *pela concessão da ordem para que seja reconhecido o direito da paciente a obter a progressão de regime após o*

cumprimento de 1/6 da pena (fls. 63/64).

É o relatório.

Conforme já asseverado quando do deferimento do pedido liminar, o acórdão impugnado encontra-se em dissonância com a jurisprudência do Supremo Tribunal Federal, no sentido de que o tráfico privilegiado de drogas não possui caráter hediondo, firmada no julgamento do HC n. 118.533/STF, que possui a seguinte ementa:

HABEAS CORPUS. CONSTITUCIONAL, PENAL E PROCESSUAL PENAL. TRÁFICO DE ENTORPECENTES. APLICAÇÃO DA LEI N. 8.072/90 AO TRÁFICO DE ENTORPECENTES PRIVILEGIADO: INVIABILIDADE. HEDIONDEZ NÃO CARACTERIZADA. ORDEM CONCEDIDA.

1. O tráfico de entorpecentes privilegiado (art. 33, § 4º, da Lei n. 11.313/2006) não se harmoniza com a hediondez do tráfico de entorpecentes definido no caput e § 1º do art. 33 da Lei de Tóxicos.

2. O tratamento penal dirigido ao delito cometido sob o manto do privilégio apresenta contornos mais benignos, menos gravosos, notadamente porque são relevados o envolvimento ocasional do agente com o delito, a não reincidência, a ausência de maus antecedentes e a inexistência de vínculo com organização criminosa.

3. Há evidente constrangimento ilegal ao se estipular ao tráfico de entorpecentes privilegiado os rigores da Lei n. 8.072/90.

4. Ordem concedida.

(HC n. 118.533, Ministra Carmem Lúcia, DJe-199 DIVULG 16-09-2016 PUBLIC 19-09-2016).

Não obstante a falta de caráter vinculante dessa decisão e da ausência de efeito *erga omnes*, o certo é que devemos nos submeter ao entendimento da Suprema Corte.

Dessa forma, a Quinta e Sexta Turmas desta Casa, revendo posição anterior, passaram a adotar o entendimento no sentido de que o crime de tráfico privilegiado de drogas não tem natureza hedionda.

Sob esta moldura, **concedo** a ordem a fim de afastar a natureza hedionda do crime de tráfico ilícito de entorpecentes, quando reconhecida a sua forma privilegiada, nos termos do art. 33, § 4º, da Lei n. 11.343/2006,

determinando ao Juízo da Vara de Execuções Criminais competente, por consequência, a verificação da possibilidade de concessão dos benefícios da execução ao ora paciente.

Intime-se o Ministério Público estadual.

Publique-se.

Brasília, 18 de fevereiro de 2019.

Ministro Sebastião Reis Júnior
Relator

