

HABEAS CORPUS Nº 486.650 - MG (2018/0346074-3)

RELATOR : MINISTRO SEBASTIÃO REIS JÚNIOR
IMPETRANTE : DEFENSORIA PÚBLICA DO ESTADO DE MINAS GERAIS
ADVOGADOS : FLÁVIO RODRIGUES LELLES - MG073312
DEFENSORIA PÚBLICA DO ESTADO DE MINAS GERAIS
IMPETRADO : TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE MINAS GERAIS
PACIENTE : LUIS GUSTAVO DE MELLO CEZAR (PRESO)

EMENTA

HABEAS CORPUS. TRÁFICO DE DROGAS. PENA INFERIOR A 4 ANOS. REGIME INICIAL FECHADO. DESPROPORCIONALIDADE. CONSTRANGIMENTO ILEGAL EVIDENCIADO.
Ordem concedida.

DECISÃO

Trata-se de *habeas corpus*, com pedido liminar, impetrado em benefício de **Luis Gustavo de Mello Cezar**, em que se aponta como autoridade coatora a Sexta Câmara Criminal do Tribunal de Justiça de Minas Gerais, que deu parcial provimento ao Recurso de Apelação n. 1.0460.17.003164-1/001, nos termos da seguinte ementa (fl. 231):

APELAÇÃO CRIMINAL - TRÁFICO DE ENTORPECENTES - ABSOLVIÇÃO - IMPOSSIBILIDADE - ROBUSTEZ DO ACERVO PROBATÓRIO - DIMINUIÇÃO DA PENA-BASE - POSSIBILIDADE - APLICAÇÃO DA MINORANTE DO § 4º DO ART. 33 DA LEI 11.343/06 - INVIABILIDADE - REDUÇÃO DA REPRIMENDA NA FRAÇÃO MÁXIMA EM VIRTUDE DA SEMI-IMPUTABILIDADE - NÃO CABIMENTO - ABRANDAMENTO DO REGIME - IMPOSSIBILIDADE.

- Revelando-se robusto o acervo probatório produzido no sentido de demonstrar que o réu, efetivamente, possuía substância entorpecente destinada ao comércio, correta a sua condenação pelo crime do art.33 da Lei 11.343/06.

- O exame deficiente das circunstâncias judiciais deve redundar na correção pela instância revisora, impondo-se a redução da reprimenda.

- A causa de diminuição prevista no §4º do art.33 da Lei 11.343/06 tem em mira beneficiar o traficante iniciante, que eventualmente praticou o comércio ilícito de entorpecentes, não podendo beneficiar aquele que habitualmente vem se dedicando às atividades criminosas.

- O abrandamento da reprimenda em virtude da semi-imputabilidade deve ser balizado pelo grau de perturbação da saúde mental do réu, aferindo-se a magnitude de seu entendimento sobre o caráter ilícito de sua conduta. Assim,

quanto maior se revelar a condição do acusado em entender a ilicitude do fato praticado, menor será a diminuição da pena em razão da semi-imputabilidade, e vice-versa.

- É de rigor a fixação do regime fechado para inicial cumprimento da pena se as circunstâncias do caso concreto indicam ser o único suficiente à prevenção e reprovação da conduta criminosa. Caso em que foi apreendida significativa quantidade de droga, de elevado potencial destrutivo.

Aqui, a defesa alega que o paciente sofre constrangimento ilegal na fixação do regime fechado.

Afirma que *a quantidade e a potencialidade destrutiva da droga apreendida já foram utilizadas no acórdão impugnado para ensejar a fixação da pena base acima de seu importe mínimo legal, não podendo tais circunstâncias fáticas, previstas no art. 42 da Lei n. 11.343/2006, novamente serem valoradas para estabelecer regime mais gravoso para o cumprimento de pena, sob pena de assim ocorrer o inadmissível bis in idem. Em outra perspectiva, repita-se que no presente caso foram apreendidos 12,50 gramas de crack, fracionadas em 88 porções (fl. 5).*

Requer, assim, a concessão da ordem para que seja fixado o regime aberto para início do cumprimento da reprimenda.

Liminar indeferida (fls. 250/252).

Informações prestadas (fls. 255/275), o Ministério Público Federal ofereceu parecer pelo não conhecimento do *writ* (fls. 280/284).

É o relatório.

Busca a presente impetração a alteração do regime prisional.

Verifica-se dos autos que o Tribunal *a quo* fixou o regime fechado para início do cumprimento da pena, em razão da quantidade e natureza da droga.

Ora, a despeito da fundamentação idônea – quantidade e natureza da

droga –, não se mostra razoável e proporcional a imposição do regime fechado no presente caso, em que a pena do condenado ficou em patamar inferior a 4 anos, inclusive com a pena-base já agravada pela quantidade e natureza da droga (12,5 g de cocaína – fl. 34).

Com efeito, *reduzida a pena privativa de liberdade para patamar inferior a 4 anos, possível o estabelecimento do regime inicial aberto, ainda que existente circunstância judicial desfavorável* (HC n. 408.154/SC, Ministro Jorge Mussi, Quinta Turma, DJe 27/9/2017).

Ante o exposto, **concedo** a ordem a fim de fixar o regime aberto para início do cumprimento da reprimenda.

Comunique-se.

Intime-se o Ministério Público estadual.

Publique-se.

Brasília, 18 de fevereiro de 2019.

Ministro Sebastião Reis Júnior
Relator