HABEAS CORPUS Nº 502.006 - SP (2019/0093157-2)

RELATOR	**:**	**MINISTRO ANTONIO SALDANHA PALHEIRO**
IMPETRANTE	:	DEFENSORIA PÚBLICA DO ESTADO DE SÃO PAULO
ADVOGADOS	:	RAUL CARVALHO NIN FERREIRA - SP267262 DEFENSORIA PÚBLICA DO ESTADO DE SÃO PAULO
IMPETRADO	:	TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO
PACIENTE	:	WALLACE JOEL DA SILVA (PRESO)

DECISÃO

Trata-se de *habeas corpus* com pedido liminar impetrado em benefício de WALLACE JOEL DA SILVA apontando como autoridade coatora o Tribunal de Justiça do Estado de São Paulo (Apelação n. 0001122-19.2018.8.26.0616).

Colhe-se dos autos que o paciente foi condenado, como incurso nas sanções do art. 33, *caput*, da Lei n. 11.343/2006, à pena de 5 anos de reclusão, em regime fechado, mais 500 dias-multa, sendo deferido o recurso em liberdade (e-STJ fls. 219/224).

Isso porque, segundo consta da denúncia, o paciente foi apreendido portando "*27 (vinte e sete) invólucros plásticos do tipo 'Eppendorf', contendo 24,7g (vinte e quatro gramas e sete miligramas) de cocaína*" (e-STJ fl. 17).

Irresignada, a defesa apelou, sendo negado provimento ao recurso (e-STJ fls. 298/311, sem ementa).

Neste *writ*, aduz o impetrante, em linhas gerais, que a quantidade drogas apreendidas não é significativa, que o paciente possui circunstâncias pessoais favoráveis e que estão preenchidos todos os requisitos constantes no art. 33, §4º, da Lei n. 11.343/2006.

Requer, assim, inclusive liminarmente, a concessão da ordem para aplicar a causa de diminuição referida em seu grau máximo, bem como a fixação de regime aberto e a substituição da pena privativa de liberdade por restritiva de direitos.

É o relatório.

A liminar em *habeas corpus*, bem como em recurso ordinário em

habeas corpus, não possui previsão legal, tratando-se de criação jurisprudencial que visa a minorar os efeitos de eventual ilegalidade que se revele de pronto.

Na hipótese, o Tribunal de origem, ao denegar a aplicação da minorante contida no art. 33, §4º, da Lei n. 11.343/2006 e fixar o regime fechado para o início do resgate da reprimenda, assim consignou (e-STJ fls. 309/310):

> *E não há falar, ainda, na aplicação da causa de diminuição de pena prevista no artigo 33, § 4º, da Lei n° 11.343/06.*
>
> *Frise-se que a mens legis, ao instituir o redutor supra, foi beneficiar o criminoso ocasional, que agiu de modo excepcional, não sendo este o caso dos autos, pois as circunstâncias da prisão, a quantidade considerável de droga e a nefasta natureza dela (cocaína), indicam que o apelante não agiu de modo isolado, casual, demonstrando, ao contrário, seu envolvimento habitual com a atividade criminosa.*
>
> *Quanto ao regime inicial de cumprimento de pena, deveria ser o fechado, já que a prática criminosa perpetrada pelo apelante, além de atingir o bem jurídico tutelado pelo legislador, contribui para a prática de inúmeros outros ilícitos penais, tão ou mais graves que o agora imputado, como é notório. Aliás, o tráfico permite que marginais dados à prática de crimes contra o patrimônio, pelo uso de drogas ilícitas, adquiram "coragem" para as empreitadas criminosas. Também o espúrio comércio faz campear a corrupção de agentes públicos, para permitir a continuidade dessas práticas delituosas. Não há como olvidar, ainda, das conseqüências dessa danosa conduta, a formar multidões de dependentes de drogas ilícitas, que causam a desagregação familiar. Igualmente como conseqüência do tráfico, tem-se a queda da produtividade do cidadão e a dependência do sistema público de saúde, já tão deficiente. E ninguém deve almejar um planeta de viciados. Frise- se que a imposição de regime mais brando acabaria gerando um incentivo à prática do comércio ilegal, causando à sociedade a sensação de impunidade daqueles que do tráfico fazem meio de vida. Por todos esses motivos, o regime fechado seria o único adequado ao caso.*

Da leitura do excerto acima transcrito, não me parece assistir razão a Corte local, ao menos ao que se tem deste juízo perfunctório dos autos.

Assim, diante da plausibilidade das teses formuladas e levando em conta, sobretudo, a pequena quantidade de droga apreendida (aproximadamente 24g de cocaína), entendo que deve ser assegurado ao paciente o direito de aguardar o julgamento definitivo do *habeas corpus* em regime aberto.

Ante o exposto, **defiro a liminar** para assegurar ao paciente o direito

de aguardar, no regime aberto, o julgamento de mérito do presente *habeas corpus*, salvo se por outro motivo estiver preso ou cumprindo pena em regime mais gravoso.

Comunique-se, com urgência, ao Tribunal impetrado, encaminhando-lhe o inteiro teor desta decisão. Ressalte-se que deverá noticiar a esta Corte qualquer alteração no quadro fático atinente ao tema objeto desta impetração.

Oportunamente, dê-se vista dos autos ao Ministério Público Federal.

Publique-se. Intimem-se.

Brasília, 03 de abril de 2019.

Ministro ANTONIO SALDANHA PALHEIRO
Relator