HABEAS CORPUS Nº 470.600 - SP (2018/0247581-1)

RELATORA	**:**	**MINISTRA LAURITA VAZ**
IMPETRANTE	:	DEFENSORIA PÚBLICA DO ESTADO DE SÃO PAULO
ADVOGADO	:	DEFENSORIA PÚBLICA DO ESTADO DE SÃO PAULO
ADVOGADA	:	MARIA VICTORIA DE BARROS CAMPOS - SP311426
IMPETRADO	:	TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO
PACIENTE	:	JOSE HENRIQUE SOUZA DA SILVA (PRESO)

EMENTA

HABEAS CORPUS. TRÁFICO ILÍCITO DE DROGAS. ART. 33, *CAPUT*, DA LEI N.º 11.343/2006. APREENSÃO DE QUANTIDADE NÃO EXACERBADA DE DROGAS. PENA-BASE FIXADA NO MÍNIMO LEGAL. AFASTAMENTO DA CAUSA ESPECIAL DE REDUÇÃO DA PENA PREVISTA NO § 4.º, DO ART. 33, DA LEI N.º 11.343/2006. FUNDAMENTAÇÃO INIDÔNEA. REQUISITOS PREENCHIDOS. POSSIBILIDADE DE INCIDÊNCIA DA MINORANTE NA FRAÇÃO DE 2/3 (DOIS TERÇOS). FIXAÇÃO DO REGIME INICIAL ABERTO. CABIMENTO. ORDEM DE *HABEAS CORPUS* CONCEDIDA.

1. Fixada a pena-base no mínimo legal e apreendida quantidade não exacerbada de drogas (48,7g de maconha e 8,1g de cocaína), legítima é a aplicação da minorante (art. 33, § 4.º, da Lei n.º 11.343/2006), uma vez que a fundamentação utilizada pelas instâncias ordinárias para afastar a sua incidência é abstrata e genérica. Viável o estabelecimento da fração máxima – quantidade não elevada dos entorpecentes apreendidos.

2. O Plenário do Supremo Tribunal Federal, ao julgar o HC n.º 111.840/ES, afastou a obrigatoriedade do regime inicial fechado para os condenados por crimes hediondos e equiparados, devendo-se observar, para a fixação do regime inicial de cumprimento de pena, o disposto no art. 33, c.c. o art. 59, ambos do Código Penal.

3. Situação concreta em que, formulada nova dosimetria, a pena final é de 1 (um) ano e 8 (oito) meses de reclusão, mostra-se adequado o regime aberto, diante da ausência de circunstâncias judiciais negativas e da quantidade não excessiva das drogas apreendidas.

4. Ordem de *habeas corpus* concedida para reduzir a pena do Paciente para 1 (um) ano e 8 (oito) meses de reclusão, em regime aberto, além do pagamento de 166 (cento e sessenta e seis) dias multa no mínimo legal.

ACÓRDÃO

Vistos, relatados e discutidos estes autos, acordam os Ministros da Sexta Turma do Superior Tribunal de Justiça, na conformidade dos votos e das notas taquigráficas a seguir, por unanimidade, conceder a ordem, nos termos do voto da Sra. Ministra Relatora. Os Srs. Ministros Rogerio Schietti Cruz, Nefi Cordeiro e Antonio

Saldanha Palheiro votaram com a Sra. Ministra Relatora.

Ausente, justificadamente, o Sr. Ministro Sebastião Reis Júnior.

Brasília (DF), 26 de março de 2019 (Data do Julgamento)

MINISTRA LAURITA VAZ
Relatora