HABEAS CORPUS Nº 515.122 - SP (2019/0167306-8)

RELATOR	**:**	**MINISTRO ROGERIO SCHIETTI CRUZ**
IMPETRANTE	:	TARCISIO FERNANDO BLUMER TEIXEIRA LEITE
ADVOGADO	:	DEFENSORIA PÚBLICA DO ESTADO DE SÃO PAULO
IMPETRADO	:	TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO
PACIENTE	:	AEDIO PEREIRA SANDER (PRESO)
PACIENTE	:	JANAINA ZANOTTI

DECISÃO

AEDIO PEREIRA SANDER e JANAINA ZANOTTI alegam ser vítimas de coação ilegal em decorrência de acórdão proferido pelo **Tribunal de Justiça do Estado de São Paulo** (Apelação Criminal n. 0000363-80.2016.8.26.0598).

Busca-se, por meio deste *writ*, seja fixado aos pacientes o regime inicial aberto, nos autos do processo em que foram condenados à pena de 3 anos e 4 meses de reclusão, em regime inicial fechado, mais multa, pela prática do crime previsto no art. 33, *caput* e § 4º, da Lei n. 11.343/2006.

A liminar foi por mim deferida, nos termos da decisão de fls. 60-61, "para assegurar aos pacientes que aguardem no **regime aberto** o julgamento final deste habeas corpus, se por outro motivo não estiverem cumprindo a reprimenda em regime mais gravoso".

Diante da suficiente instrução dos autos, foi dispensada a solicitação de informações à autoridade apontada como coatora.

O Ministério Público Federal manifestou-se pela concessão da ordem.

Decido.

A Corte estadual manteve a imposição do regime inicial **fechado**, com base nos seguintes argumentos (fl. 19):

> Apesar da primariedade de Janaína e Aédio, **trata-se de crime de tráfico ilícito de drogas, cuja conduta enseja especial censurabilidade pelos efeitos nefastos na saúde dos usuários e na Saúde Pública de um modo geral**, além

> de servir de elemento propagador e incrementador de toda uma ordem criminosa, que tantos malefícios vêm trazendo à nossa Sociedade, o que está a impedir a concessão do regime mais brando ou a substituição da pena privativa de liberdade por restritiva de direitos, que não bastaria à reprovação do crime.

Conforme visto, a Corte de origem considerou devida a fixação do regime inicial mais gravoso, com fundamento, tão somente, **na gravidade abstrata do delito e nos malefícios gerados pelo tráfico de drogas à sociedade como um todo**, sem, no entanto, apontar elementos concretos dos autos que, efetivamente, evidenciassem a imprescindibilidade de imposição do regime fechado.

Assim, uma vez que os pacientes eram tecnicamente primários ao tempo do delito, possuidores de bons antecedentes, tiveram a pena-base fixada no mínimo legal, foram condenados a reprimenda inferior a 4 anos de reclusão e agraciados com a minorante prevista no § 4º do art. 33 da Lei n. 11.343/2006 – a qual visa, justamente, a beneficiar o "traficante ocasional" –, considero ser devida a imposição do **regime inicial aberto**, nos termos do art. 33, § 2º, "c", e § 3º, do Código Penal.

À vista do exposto, com fundamento no art. 34, XX, do RISTJ, **concedo a ordem**, para, confirmada a liminar anteriormente deferida, estabelecer aos pacientes o regime inicial aberto de cumprimento de pena, nos autos da condenação objeto do Processo n. 0000363-80.2016.8.26.0598.

Comunique-se, com urgência.

Publique-se e intimem-se.

Brasília (DF), 14 de junho de 2019.

Ministro **ROGERIO SCHIETTI CRUZ**