

Superior Tribunal de Justiça

HABEAS CORPUS Nº 536.999 - SP (2019/0295713-6)

RELATORA : MINISTRA LAURITA VAZ
IMPETRANTE : IVANESIO DE OLIVEIRA SANTOS
ADVOGADO : IVANESIO DE OLIVEIRA SANTOS - SP342280
IMPETRADO : TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO
PACIENTE : DIEGO MENDES DA SILVA
INTERES. : MINISTÉRIO PÚBLICO DO ESTADO DE SÃO PAULO

DECISÃO

Trata-se de *habeas corpus*, com pedido liminar, impetrado em favor de DIEGO MENDES DA SILVA contra acórdão do Tribunal de Justiça do Estado de São Paulo proferido na Apelação n.º 0000858-03.2017.8.26.0530.

Consta dos autos que o Paciente foi condenado, em 04/12/2017, às penas de 1 (um) ano e 8 (oito) meses de reclusão, **em regime inicial fechado**, e 166 (cento e sessenta e seis) dias-multa, como incurso no art. 33, § 4º, da Lei n.º 11.343/2006 (fl. 16), pois teria sido surpreendido com 197,29g (cento e noventa e sete gramas e vinte e nove decigramas) de "crack" (fl. 8). **Foi negado o apelo em liberdade.**

O Paciente estava segregado desde o dia **01/04/2017** e, em **20/12/2017** "*foi determinada a expedição de Alvará de Soltura em favor do paciente, em razão de deferimento de liminar do presente Habeas Corpus*" (fl. 376).

Inconformado com a manutenção do regime prisional fechado, o Condenado interpôs recurso de apelação, que foi desprovido pelo Colegiado estadual em 31/01/2019 (fls. 432-447).

Neste *writ*, o Impetrante sustenta, em suma, que o Paciente "*permaneceu preso desde a data do fato, qual seja, 01/04/2017 até 20/12/2017, perfazendo um total de pouco mais de 08 meses*" e, com base no art. 387, § 2º, do Código de Processo Penal, bem como no art. 33, § 2º e § 3º, do Código Penal, faz jus ao regime aberto para o início do cumprimento da pena.

Requer, em liminar e no mérito, a concessão da ordem para "*determinar que o regime inicial para cumprimento da pena seja em regime aberto*" (fl. 7).

É o relatório.

Decido o pedido urgente.

A fixação de regime mais gravoso do que o imposto em razão da pena

Superior Tribunal de Justiça

aplicada deve ser feita com base em fundamentação concreta, a partir das circunstâncias judiciais dispostas no art. 59 do Código Penal. Quanto ao crime de tráfico de drogas, deve-se, ainda, considerar a preponderância das circunstâncias judiciais do art. 42 da Lei n.º 11.343/2006.

Portanto, anoto que não há violação dos Verbetes Sumulares n.ºs 440 desta Corte Superior e 718 e 719 do Supremo Tribunal Federal quando a fixação do regime prisional é baseada na gravidade concreta do delito.

Na hipótese em apreço, o Tribunal de origem manteve a fixação do regime inicial fechado, com base nos seguintes fundamentos (fl. 16, sem grifos no original):

"Anota-se, por fim, que o regime fechado, fixado para o início de cumprimento da pena, é o único possível em face das circunstâncias concretas do fato em tela: trata-se de tráfico de expressiva quantidade de droga altamente perniciosa (crack), praticado com contornos de habitualidade, o que acentua a censurabilidade que recai sobre a conduta."

Verifica-se, *prima facie*, que a Corte de origem apresentou fundamentação concreta para a fixação de regime prisional mais gravoso, todavia, no caso, considerando a inexistência de circunstâncias judiciais desfavoráveis, a primariedade, a aplicação da causa especial de diminuição de pena no patamar máximo de 2/3 (dois terços), a pena definitivamente fixada – 1 (um) ano e 8 (oito) meses de reclusão –, bem como o fato de que o Paciente permaneceu segregado preventivamente durante mais de oito meses, mostra-se cabível, em observância aos critérios de razoabilidade e proporcionalidade, a fixação do regime inicial aberto, conforme o disposto no art. 33, §§ 2.º e 3.º, c.c. o art. 59, ambos do Código Penal.

Ante o exposto, DEFIRO o pedido liminar para determinar que o Paciente seja colocado, até o julgamento final deste *writ*, no regime aberto, com as condições a serem estabelecidas pelo Juízo da Execução, se por outro motivo não esteja em regime mais gravoso.

Oficie-se, com urgência, ao Tribunal de origem e ao Juízo de primeiro grau, comunicando-lhes o inteiro teor da presente decisão para adoção das providências cabíveis, inclusive junto ao Juízo das Execuções Penais.

Requisitem-se informações ao Tribunal estadual.

Superior Tribunal de Justiça

Após, remetam-se os autos ao Ministério Público Federal para manifestação.

Publique-se. Intimem-se.

Brasília (DF), 07 de outubro de 2019.

MINISTRA LAURITA VAZ
Relatora

