

Superior Tribunal de Justiça

HABEAS CORPUS Nº 537.942 - RJ (2019/0300442-4)

RELATOR : MINISTRO ROGERIO SCHIETTI CRUZ
IMPETRANTE : DEFENSORIA PÚBLICA DO ESTADO DO RIO DE JANEIRO
ADVOGADO : DEFENSORIA PÚBLICA DO ESTADO DO RIO DE JANEIRO
IMPETRADO : TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DO RIO DE JANEIRO
PACIENTE : YURI FERNANDO ARAUJO FERREIRA (PRESO)
INTERES. : MINISTÉRIO PÚBLICO DO ESTADO DO RIO DE JANEIRO

DECISÃO

YURI FERNANDO ARAÚJO FERREIRA, paciente neste habeas corpus, alega sofrer coação ilegal no seu direito a locomoção, em face de acórdão prolatado pelo **Tribunal de Justiça do Estado do Rio de Janeiro** na Apelação n. 0056867-23.2015.8.19.0021.

Depreende-se dos autos que o paciente foi condenado como incurso no art. 33, *caput*, da Lei n. 11.343/2006, à pena de **5 anos de reclusão, no regime inicial fechado**, mais multa.

Irresignada, a defesa interpôs apelação criminal perante o Tribunal de origem, que, à unanimidade, negou-lhe provimento, afim de manter inalterada a sentença condenatória.

Nas razões deste *mandamus*, sustenta o impetrante, resumidamente, a ilegalidade da dosimetria, sendo de rigor a incidência da causa especial de diminuição de pena prevista no § 4º do art. 33 da Lei 11.343/2006, pois o paciente é primário, não ostenta maus antecedentes criminais, não integra organização criminosa, tampouco faz do tráfico seu meio de subsistência.

Aduz, ademais, que deveria ser fixado ao sentenciado regime inicial menos gravoso de cumprimento da sanção reclusiva, haja visto que a pena-base foi estabelecida no mínimo legal, ou seja, com a avaliação favorável de todas as circunstâncias judiciais previstas no art. 59 do Código Penal.

Requer, assim, seja refeita a dosimetria da pena, com a

consequente colocação do réu em regime mais brando e com a substituição da sanção reclusiva por medida restritiva de direitos.

Decido.

Da análise dos autos, ao menos em um juízo perfunctório, verifico que o pedido formulado reveste-se de plausibilidade jurídica, **razão pela qual deve ser deferida a medida de urgência.**

A Corte estadual assim fundamentou a imposição do regime inicial fechado, *verbis* (fls. 63-64):

Não merece prosperar o pleito de fixação do regime inicial aberto.

Ao fixar o regime inicial de cumprimento de pena devem ser sopesadas as particularidades do caso atentando-se aos princípios da proporcionalidade e da razoabilidade.

Da análise dos autos, tem-se que o regime fechado é o que melhor atende a finalidade da pena, cujos aspectos repressivos e preventivos ficariam sem efeitos na hipótese de um regime mais brando, ante a possibilidade de o apelante não ser suficientemente intimidado a não mais delinquir.

Acertadamente fixado o regime inicial fechado para o crime de tráfico de drogas, uma vez que o delito cometido é grave, e vem causando grande prejuízo à sociedade.

Não se olvida que o STF, no julgamento do HC nº 111.840/ES, exercendo controle difuso, concedeu a ordem e declarou, incidentalmente, a inconstitucionalidade do §1º do art. 2º da Lei 8.072/90, com a redação dada pela Lei nº 11.464/07.

No entanto, as circunstâncias concretas dos crimes justificam a imposição de regime mais rigoroso.

O regime fechado é o mais adequado à gravidade da conduta ilícita a ele imputada e comprovada pela prova dos autos.

O regime fechado é o único compatível com o atuar do apelante, não podendo ser outro diferente, considerando-se as circunstâncias do fato, na forma do art. 33, §3º do Código Penal.

Ademais, não deve ser acolhido o pleito de modificação do regime prisional para o menos gravoso, sob pena de não se oferecer resposta penal condizente ao mal social causado pela grave conduta criminosa praticada pelo

Superior Tribunal de Justiça

apelante.

Desta forma, a imposição do regime fixado na sentença se encontra bem fundamentada, respaldada em elementos concretos, não merecendo reparos, haja vista que as circunstâncias em que o delito foi praticado demandam uma repressão mais severa.

Do trecho anteriormente transcrito, verifico que a Corte estadual entendeu devida a imposição do regime inicial fechado com base **na gravidade abstrata do crime**, sem, no entanto, apontar qualquer elemento concreto dos autos que, efetivamente, evidenciassem a imprescindibilidade de fixação do modo mais gravoso.

Assim, uma vez que o paciente era **tecnicamente primário** e com idade menor de 21 anos ao tempo do delito, teve a **pena-base fixada no mínimo** legal e foi apreendido com **quantidade não exorbitante de drogas (124,7 g de cocaína e 2 g de maconha)**, entendo evidenciada a plausibilidade jurídica do direito tido como violado nesse ponto.

Ademais, registro que, **embora haja sido apreendido cocaína em poder do acusado** (substância entorpecente dotada de alto poder viciante), a quantidade das drogas não foi tão elevada, de modo que, **ao menos à primeira vista**, a natureza da substância não pode, por si só, ensejar a imposição de regime inicial mais gravoso de cumprimento de pena, notadamente quando verificado que **todas as demais circunstâncias são favoráveis ao acusado**.

No que tange à pretendida substituição da sanção reclusiva por medida restritiva de direitos, entendo que a matéria confunde-se com o próprio mérito do *mandamus*, razão pela qual deverá ser analisada em momento oportuno, quando serão minuciosamente examinados os fundamentos embasadores da pretensão.

À vista do exposto, **defiro a liminar** para assegurar ao paciente que aguarde no **regime semiaberto**, o julgamento final deste habeas corpus, se por outro motivo não estiver cumprindo a reprimenda em regime mais gravoso.

Dispensio informações complementares, porquanto suficientemente instruído o feito.

Encaminhem-se os autos ao Ministério Público Federal para manifestação.

Superior Tribunal de Justiça

Publique-se e intímese.

Brasília (DF), 07 de outubro de 2019.

Ministro **ROGERIO SCHIETTI CRUZ**

