

## STF afasta regime inicial fechado fixado fora dos parâmetros legais

O ministro Luís Roberto Barroso, do Supremo Tribunal Federal, assegurou a um condenado por tráfico de pequena quantidade de drogas o direito de iniciar o cumprimento de sua pena em regime semiaberto. Segundo verificou o relator, o regime inicial fechado foi fixado de forma ilegal, sem levar em consideração regras do Código Penal (CP) sobre a matéria.

Nelson Jr./SCO/STF



Ministro Barroso disse não ser possível substituir penas superiores a quatro anos de reclusão por restritivas de direito. Nelson Jr./STF

No caso, o réu foi condenado a quatro anos e dois meses de reclusão por tráfico de drogas (167,8g de maconha e 75,7g de cocaína) e o juiz determinou o início da pena em regime fechado. O Tribunal de Justiça de São Paulo negou provimento à apelação da defesa e, em seguida, pedido de liminar foi indeferido no Superior Tribunal de Justiça.

No STF, a defesa alegou ausência de fundamentação válida para a imposição do regime inicial mais gravoso e pediu a aplicação da circunstância de diminuição de pena (minorante) prevista no artigo 33, parágrafo 4º, da Lei 11.343/2006 (Lei de Drogas), no patamar máximo de dois terços. O dispositivo prevê que a pena poderá ser reduzida de um sexto a dois terços se o agente for primário, tiver bons antecedentes, não se dedicar às atividades criminosas nem integrar organização criminosa. Requereu assim a redução da pena, a fixação do regime inicial aberto e a conversão da pena privativa de liberdade por restritiva de direitos.

### Decisão

O relator observou não ser possível acolher o pedido para aplicar a minorante em seu grau máximo, pois seria necessária a análise de fatos e provas. Ele explicou que a discussão a respeito da dosimetria da pena é relativa ao mérito da ação penal, vinculada ao conjunto fático-probatório, devendo o STF restringir-se ao controle de legalidade dos critérios utilizados para sua definição.

O ministro Barroso também registrou que, de acordo com a jurisprudência da Corte, não é possível substituir penas superiores a quatro anos de reclusão por restritivas de direito.



Quanto ao regime de cumprimento da pena, no entanto, o ministro observou que, na primeira fase da dosimetria, a pena-base foi fixada no mínimo legal (cinco anos), ou seja, todas as circunstâncias judiciais foram favoráveis ao sentenciado, nos termos do artigo 59 do Código Penal. Segundo ele, nessas condições, como se trata de réu primário e de bons antecedentes, condenado pelo tráfico de quantidade pouco expressiva de drogas, “não há como deixar de reconhecer a ilegalidade no estabelecimento do regime prisional fechado, atento aos termos do artigo 33, parágrafo 3º, do Código Penal”.

Por questões processuais, o ministro negou seguimento (julgou inviável) ao habeas corpus, mas, por constatar situação de ilegalidade flagrante, concedeu a ordem de ofício. *Com informações da Assessoria de Imprensa do STF.*

**HC 168179****Date Created**

02/03/2019