

MEDIDA CAUTELAR NO HABEAS CORPUS 244.017 SÃO PAULO

RELATOR : MIN. NUNES MARQUES
PACTE.(S) : JAQUELINE SOUZA DOS SANTOS
IMPTE.(S) : RODOLPHO PETTENA FILHO
COATOR(A/S)(ES) : RELATOR DO HC Nº 895.549 DO SUPERIOR
TRIBUNAL DE JUSTIÇA

DECISÃO:

Ementa: PROCESSUAL PENAL. HABEAS CORPUS. TRÁFICO DE DROGAS. RÉ PRIMÁRIA E DE BONS ANTECEDENTES. URGÊNCIA DA DECISÃO E PLAUSIBILIDADE JURÍDICA DO PEDIDO. LIMINAR DEFERIDA.

I. CASO EM EXAME

1. *Habeas corpus* impetrado contra decisão do Superior Tribunal de Justiça que manteve a condenação da paciente (primária, gestante e mãe de 2 filhos menores de 12 anos) pelo tráfico exclusivo de maconha.

II. QUESTÕES EM DISCUSSÃO

2. Revisão da dosimetria da pena, tendo em vista a possibilidade de aplicação da causa especial de diminuição da pena, prevista no art. 33, § 4º, da Lei nº 11.343/06.

3. Possibilidade da fixação de regime inicial mais brando, da concessão da prisão domiciliar e da substituição da pena privativa de liberdade por outra pena restritiva de direitos.

III. RAZÕES DE DECIDIR

4. As peças que instruem o processo sinalizam para a urgência do provimento cautelar requerido e para a plausibilidade jurídica do pedido de diminuição da pena, com repercussão tanto no regime penitenciário quanto na eventual substituição da pena (arts. 33 e 44 do Código Penal).

IV. DISPOSITIVO

5. **Liminar deferida para, excepcionalmente, conceder à acionante o regime aberto domiciliar** até o julgamento de mérito deste *habeas corpus*, ressalvada a necessidade de expedição de nova ordem de prisão por fundamentação idônea.

Atos normativos citados: Lei n. 11.343/06, art. 33, § 4º; Código Penal, arts. 33 e 34.

1. Trata-se de *habeas corpus*, com pedido de concessão de liminar, impetrado contra decisão que indeferiu liminarmente o HC n. 896.549, do Superior Tribunal de Justiça (STJ).

2. Extrai-se dos autos que a paciente foi condenada, em primeiro grau, à pena de 6 anos de reclusão, em regime inicial fechado, pelo tráfico de 1,033 kg de maconha (art. 33, *caput*, da Lei n. 11.343/06), assegurado o direito de recorrer em liberdade.

HC 244017 MC / SP

3. O Tribunal de Justiça do Estado de São Paulo (TJ/SP) deu parcial provimento à apelação da defesa para reduzir a pena para 5 anos de reclusão, em regime inicial semiaberto. A Corte estadual julgou prejudicado o pedido de “concessão da prisão domiciliar formulado pela (...) Defesa, uma vez que a apelante responde a presente ação penal em liberdade”.

4. Em seguida, foi impetrado *habeas corpus* no STJ. O Relator do HC 895.549, Rel. Min. Sebastião Reis Júnior, indeferiu liminarmente o *writ*.

5. Neste *habeas corpus*, a parte impetrante sustenta a necessidade de diminuição da pena, com a aplicação da minorante descrita no art. 33, § 4º, da Lei n. 11.343/06. Destaca que a paciente é primária, possui bons antecedentes, não integra organização criminosa, sendo gestante e mãe de 3 filhos (2 deles menores de 12 anos, que dependem de seus cuidados). Ressalta, ainda, que a quantidade da droga apreendida, por si só, não impede a aplicação da referida causa especial de diminuição da pena.

6. A defesa requer a concessão da ordem para diminuir a pena imposta à acionante. Subsidiariamente, pleiteia: (i) a fixação do regime inicial aberto; (ii) a concessão da prisão domiciliar, ou (iii) a substituição da prisão por outras medidas cautelares.

7. **Decido.**

8. Feito esse breve relato da causa, passo ao exame do provimento cautelar requerido ao Supremo Tribunal Federal, nos termos do art. 13, VIII, do RI/STF.

HC 244017 MC / SP

9. O poder geral de cautela é exercido num juízo preliminar em que devem ser examinadas, simultaneamente, a urgência da atuação jurisdicional e a plausibilidade jurídica do pedido. A tutela de urgência, portanto, deve ser concedida sempre que demonstrada a presença de elementos que evidenciem a probabilidade do direito e o perigo de dano ou o risco ao resultado útil do processo (art. 300 do CPC).

10. No caso, estão demonstradas a plausibilidade do direito (*fumus boni iuris*) e a urgência da decisão (*periculum in mora*).

11. A hipótese é de paciente, primária e de bons antecedentes, condenada à pena de 5 anos de reclusão, em regime inicial semiaberto, pelo tráfico exclusivo de maconha. A petição inicial afirma que a acusada é gestante e mãe de 2 filhos menores de 12 anos que dependem de seus cuidados.

13. Em consulta à página oficial do TJSP na internet, verifica-se que a defesa interpôs recursos especial e extraordinário contra o acórdão da apelação. Ambos os recursos já foram definitivamente julgados pelo STJ e pelo STF, respectivamente, tendo a Corte estadual determinando a baixa dos autos à origem. De modo que se aproxima o início da execução da pena.

14. Nesse contexto, considero suficientemente demonstrada a urgência da deliberação judicial e a plausibilidade jurídica do pedido cautelar verbalizado nestes autos, notadamente ante a possibilidade concreta de eventual incidência da minorante do § 4º do art. 33 da Lei de Drogas, com repercussão tanto no regime penitenciário quanto na substituição da pena (arts. 33 e 44 do Código Penal).

15. Diante do exposto, e sem prejuízo de reanálise da matéria pelo eminente relator, **defiro a medida cautelar para, excepcionalmente,**

HC 244017 MC / SP

conceder à paciente o regime aberto domiciliar até o julgamento de mérito deste *habeas corpus*.

Publique-se. Comunique-se, com urgência.

Brasília, 22 de julho de 2024.

Ministro LUÍS ROBERTO BARROSO
Presidente