

COMÉRCIO DE ENTORPECENTES

SUSPENSÃO CONDICIONAL DO PROCESSO

Recurso Recurso Especial 205
Tribunal STJ
Relator ASSIS TOLEDO

CONCESSÃO APÓS CUMPRIMENTO DE MAIS DE UM TERÇO DA PENA — CASSAÇÃO DO BENEFÍCIO - QUANDO NÃO SE ADMITE

RESUMO

- ... De fato, o réu foi preso em flagrante em 30 de maio de 1987, e denunciado como incurso nas penas do art. 12 da Lei nº 6.368/76. Foi condenado, entretanto em 1º grau, por infração ao art. 16 da mesma lei (uso de substância entorpecente) à pena de 10 (dez) meses de detenção e multa, a qual, já estava integralmente cumprida, em regime fechado, à data da sentença, o que ensejou a expedição do Alvará de soltura, cumprido em 24-4-1988. - Ante a nova capitulação dada ao fato pelo Tribunal, em 20-12-1988, concedeu-se ao réu o regime aberto para cumprimento da pena de 3 (três) anos de reclusão. - Ora, como é de fácil constatação, a pena foi executada em regime fechado pelo período de 10 (dez) meses e, no regime aberto, por 9 (nove meses). - A época da condenação pelo Tribunal, já havia cumprido mais de 1/6 da pena privativa de liberdade em regime fechado, o que o habilitaria, em tese, à mudança para regime prisional menos rigoroso, o aberto. - Isto é o que ressaí do art. 112 da Lei nº 7.210/84 (Lei de Execução Penal): "Art. 112 - A pena privativa de liberdade será executada em forma progressiva, com a transferência para regime menos rigoroso, a ser determinada pelo Juiz, quando o preso tiver cumprido ao menos 1/6 (um sexto) da pena no regime anterior e seu mérito indicar a progressão". - O acusado, como está posto na sentença, é primário e não registra antecedentes criminais, não tendo sentid o regredir-se o regime prisional, quando já cumpriu 10 (dez) meses no regime fechado e 9 (nove) meses no aberto, sem prova de ocorrência de qualquer dos óbices postos no art. 118 da Lei de Execução Penal. - Aliás, neste mesmo sentido tive ocasião de votar recentemente, acompanhando o eminente Ministro ASSIS TOLEDO, quando do julgamento do Recurso Especial nº 205 - SP, que ficou assim ementado: "Penal. Tóxico. Prisão Albergue. Embora o condenado, por crime de tráfico (art. 12) apresente características incompatíveis com o regime aberto, uma vez concedido este pelo Tribunal, após cumprimento de mais de um terço da pena em regime fechado, não se pode cassar simplesmente o benefício, um ano depois, impondo regressão no regime sem ocorrência de qualquer das hipóteses do art. 118, incisos e parágrafo, da Lei de Execução Penal. Recurso Especial do Ministério Público, pela letra "c", conhecido mas improvido" (DJU de 28-8-1989, pág. 13.680). - As hipóteses contrastadas são praticamente idênticas, devendo prevalecer a mesma orientação, que é a que mais atende às finalidades da lei e resguarda os direitos do condenado. - Por tais razões, embora também entenda ser incompatível o delito do art. 12 da Lei 6.368/76, com o regime aberto para início de cumprimento da pena, cedo ante às circunstâncias do caso concreto. - Conheceram o recurso e lhe negaram provimento. Ac. de 11-10-1989 DJ de 30-10-1989 Arquivo do EMFOR - STJ/128 EMFOR 504 EMENTA: - Tratando-se de crime de tráfico de entorpecentes, não pode o traficante cumprir a pena a que foi condenado, desde o início, em regime aberto. RESUMO DO ACÓRDÃO : - É que o paciente foi condenado pela prática do crime de tráfico de entorpecente (Lei nº 6.368/76, art. 12), à pena de três anos de reclusão e ao pagamento de cinquenta dias-multa. - Tratando-se de crime de tráfico de entorpecentes, não pode o traficante cumprir a pena a que foi condenado, desde o início, em regime aberto. Assim temos decidido, conforme se vê, inter plures, do ACÓRDÃO do HC nº 68.759-8-SP, por mim relatado. No citado julgamento, reporte-me ao decidido no HC 68.391-SP, no qual esta Turma decidiu no mesmo sentido. Destaco do voto que proferi por ocasião do julgamento do citado HC 68.391-DF.: "No HC nº 65.200-0-SP, Relator o Sr. Ministro CARLOS MADEIRA,

esta Turma decidiu que, "em se tratando de crime de tráfico de entorpecentes, na qual a lei especial reconhece a presunção de periculosidade, ao impedir possa o condenado apelar em liberdade (art. 35 da Lei nº 6.368/76), infere-se não poder o traficante condenado à pena inferior de quatro anos, cumpri-la desde o início em regime aberto". - No HC nº 67.071-7-RJ, Relator o Sr. Ministro MOREIRA ALVES, outro não foi o entendimento da 1ª Turma, ficando expresso que o Supremo Tribunal "já firmou o entendimento de que o condenado por crime de tráfico de tóxico não tem direito a cumprir a pena, desde o início, em regime aberto". (DJ de 14-4-1989). - Essa jurisprudência está na linha, aliás, da Constituição que, no art. 5º, XLIII, estabelece que "a lei considerará crimes inaf

EMENTA

Embora o condenado por crime de tráfico (art. 12) apresente características incompatíveis com o regime aberto, uma vez concedido este pelo Tribunal, após cumprimento de mais de um terço da pena em regime fechado, não se pode cassar simplesmente o benefício, um ano depois, impondo regressão no regime sem ocorrência de qualquer das hipóteses do art. 118, incisos e parágrafo, da Lei de Execução Penal (Recurso Especial nº 205, - SP, Rel. Min. ASSIS TOLEDO, DJU de 28-8-1989, p. 13.680).