

Supremo Tribunal Federal
SERVIÇO DE JURISPRUDÊNCIA
D.J. 12.12.97
EMENTÁRIO 1895 - 03

437

04/11/97

SEGUNDA TURMA

HABEAS CORPUS N. 75.634-4 SÃO PAULO

RELATOR : MIN. CARLOS VELLOSO
PACIENTE : BENEDITO APARECIDO DA SILVA
IMPETRANTE: GIANFRANCO ZANUSO
COATOR : TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO

EMENTA: PENAL. PROCESSUAL PENAL. **HABEAS CORPUS**. REVISÃO CRIMINAL: PROVA. TRÁFICO ILÍCITO DE ENTORPECENTES E DROGAS AFINS. REGIME FECHADO. LEI 8.072/90, ART. 2º, § 1º. CONSTITUCIONALIDADE.

I. - A prova, para a revisão criminal, há que ser produzida judicialmente, com obediência ao princípio do contraditório.

II. - A pena por crime previsto no art. 2º, § 1º, da Lei 8.072/90, será cumprida em regime fechado. Inocorrência de inconstitucionalidade. C.F., art. 5º, XLIII. Precedentes do STF: HC 69.657-SP, Min. F. Rezek, RTJ 147/598; HC 69.603-SP, Min. P. Brossard, RTJ 146/611; HC 69.377-MG, Min. C. Velloso, "DJ" de 16.4.93.

III. - H.C. indeferido.

A C Ó R D ã O

Vistos, relatados e discutidos estes autos, acordam os Ministros do Supremo Tribunal Federal, em Segunda Turma, na conformidade da ata do julgamento e das notas taquigráficas, por decisão unânime, indeferir o **habeas corpus**. Ausente, justificadamente, neste julgamento, o Senhor Ministro Marco Aurélio.

Brasília, 4 de novembro de 1997.

01895030
03490750
06341000
00000110

NÉRI DA SILVEIRA - PRESIDENTE


CARLOS VELLOSO - RELATOR



04/11/97

SEGUNDA TURMA

HABEAS CORPUS N. 75.634-4 SÃO PAULO


RELATOR : MIN. CARLOS VELLOSO
PACIENTE : BENEDITO APARECIDO DA SILVA
IMPETRANTE: GIANFRANCO ZANUSO
COATOR : TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO

01895030
03490750
06342000
00000250

R E L A T Ó R I O

O Sr. Ministro **CARLOS VELLOSO**: - Trata-se de **habeas corpus** impetrado em favor de BENEDITO APARECIDO DA SILVA, em que se alega que o paciente foi denunciado como incurso nas penas do art. 12, c/c o art. 18, III, da Lei 6.368/76, vindo a ser absolvido em primeiro grau. O Ministério Público apelou da sentença para o Egrégio Tribunal de Justiça do Estado de São Paulo que, pela sua Sexta Câmara Criminal, condenou o paciente a 4 (quatro) anos de reclusão, em regime fechado, e 66 (sessenta e seis) dias-multa, como incurso no art. 12, **caput**, c/c o art. 18, inciso III, da Lei 6.368/76.

Diz que ingressou com pedido revisional, salientando que duas das principais testemunhas se retrataram, sendo que uma delas foi ouvida perante o juiz de primeiro grau, enquanto que a outra enviou correspondência diretamente ao paciente. O Colendo Primeiro Grupo de Câmaras Criminais, no entanto, indeferiu, por unanimidade, o pedido (fls. 91/94).

Inquinando de inconstitucionalidade o inciso I do art. 2º da Lei 8.072/90, pleiteia a progressividade do regime de cumprimento da pena. 

Pede, por fim, a concessão da ordem para anular o acórdão condenatório.

O eminente 2º Vice-Presidente do Egrégio Tribunal de Justiça do Estado de São Paulo prestou informações nos seguintes termos:

"1. O paciente foi denunciado como incurso nas sanções do artigo 12, c.c. o artigo 18, inciso III, da Lei 6.368/76, nos autos do P. 139/95, da 3ª Vara Criminal de Araçatuba, sendo ao final absolvido por decisão de primeiro grau. Da r. sentença, apelou a Justiça Pública. Acolhendo o apelo, a Colenda Sexta Câmara Criminal condenou o paciente pelo tráfico de entorpecentes com a majoração da associação ao cumprimento de quatro anos de reclusão, e ao pagamento de sessenta e seis dias-multa.

2. Após o trânsito em julgado da decisão condenatória, o paciente requereu nova oitiva de testemunha perante o MM. Juiz e, posteriormente, peticionou pleiteando revisão criminal. O Colendo Primeiro Grupo de Câmaras Criminais deste Tribunal indeferiu o pedido revisional por acórdão unânime. Assentou o v. aresto a necessidade de que a prova nova seja concludente para deixar evidente a inocência do réu, em fase de revisão criminal. No presente feito, no entanto, entendeu que "Há nos autos elementos da prova, diretos e indiretos, que comprovam, com segurança, a participação do peticionário nos fatos delituosos". (fls. 59/60).

O Ministério Público oficiou às fls. 96/98, parecer do ilustre Subprocurador-Geral Edson Oliveira de Almeida, opinando pelo indeferimento da ordem, ao argumento de que a carta enviada por uma das testemunhas não tem valor probatório, "pela não observância do contraditório, uma vez que não produzida em justificação prévia ou

MU

no próprio curso da revisão". Além disso, "é evidente o propósito de reexame de matéria fática controversa...".

Por outro lado, "tratando-se de tráfico de entorpecentes, cometido na vigência da Lei 8.072/90, descabe qualquer crítica à proibição da progressão de regime, visto que o Plenário do Supremo Tribunal Federal já se orientou no sentido da constitucionalidade do art. 2º, § 1º, da Lei nº 8.072/90 (HC 69.657-SP, Rel. Min. Francisco Rezek, DJ 18.6.92 e HC 69.603-SP, Rel. Min. Paulo Brossard, DJ 23.4.93).

É o relatório.

Moreira

04/11/97

SEGUNDA TURMA

HABEAS CORPUS N. 75.634-4 SÃO PAULO

01895030
03490750
06343000
01560300

V O T O

O Sr. Ministro **CARLOS VELLOSO** (Relator): Absolvido em primeira instância e condenado pela Sexta Câmara Criminal do TJ/SP pelos crimes previstos no art. 12, c/c o art. 18, III, da Lei 6.368/76, postula o paciente a anulação do acórdão impugnado, sustentando: a) que aforou revisão criminal, em que ressaltava que duas testemunhas de acusação se retrataram, mas, ainda assim, o Primeiro Grupo de Câmaras Criminais indeferiu, por unanimidade, o pedido; b) que é inconstitucional o inciso I do art. 2º da Lei 8.072/90, pelo que pleiteia a progressividade do cumprimento da pena.

O acórdão proferido na revisão criminal salienta a pouca ou nenhuma importância da retratação das duas testemunhas, tendo em vista as provas colhidas na instrução. Está no referido acórdão:

"Provado nos autos, de forma inconteste, que a vítima Josiane dos Santos morreu em virtude de asfixia resultante de enorme consumo de cocaína, fato esse ocorrido na residência do ora peticionário Benedito Aparecido da Silva.

Nessa casa foi apreendida uma colher com resíduo de pó branco (cocaína, cf. laudo de fls. 73/75).

O peticionário não só emprestou a sua casa para o consumo desenfreado de entorpecente, como também induziu adolescentes a aspirar a cocaína, fartamente distribuída

mu

ao grupo. Chegou, mesmo, a ameaçar uma delas para que silenciasse sobre o ocorrido.

Em suma: José Carlos, Benedito e outros não identificados, "conluíram-se para o fim de fornecer a maléfica substância às adolescentes" (parecer de fls. 325/329).

As "retratações", em especial a de Márcia Pavoski, "em nada modifica a decisão condenatória de Benedito, não podendo ser aceita, pois contraria a prova angariada na instrução regular do processo originário e é evidente o seu conteúdo mendaz, no intuito de livrar o inconseqüente" (parecer de fls. 53/54, desta revisão).

Há nos autos elementos de prova, diretos e indiretos, que comprovam, com segurança, a participação do peticionário nos fatos delituosos.

A pena imposta é justa, estando bem fundamentada a imposição do acréscimo." (fl. 93)

Ensina Mirabete que, "para a revisão é inclusive necessário que seja a prova produzida judicialmente, no juízo de primeiro grau, obedecendo-se o princípio do contraditório, com a exigência, portanto, da participação do Ministério Público (item 423.1). Tal justificação criminal, verdadeira ação penal cautelar preparatória, deve ser processada perante o juízo da condenação. Não se presta a fundamentar o pedido revisional depoimento extrajudicial". (Código de Processo Penal Interpretado, 5ª ed., São Paulo, 1997, pág. 802, nota 621.8).

Dessa forma, não é de valia a carta remetida diretamente ao paciente, em que uma das testemunhas se retrata das declarações contra ele prestadas.



Também não procede a alegação de inconstitucionalidade do art. 2º, § 1º, da Lei 8.072/90, dado que esta Corte já decidiu no sentido da constitucionalidade de referido dispositivo legal.

É como decidiu esta Egrégia Turma no HC 69.377-MG, de que fui relator. O acórdão porta a seguinte ementa:

EMENTA: CONSTITUCIONAL. PENAL. PROCESSUAL PENAL. **REFORMATIO IN PEJUS:** INOCORRÊNCIA. TRÁFICO ILÍCITO DE ENTORPECENTES E DROGAS AFINS. REGIME FECHADO. Lei 8.072/90, art. 2º, § 1º.

I. - O Tribunal, ao rever a dosagem da pena, não fica vinculado aos critérios adotados pelo juiz. No caso, revendo a operação de dosagem da pena, o Tribunal, diante da prova da reincidência, não podia excluí-la. Tendo a pena sido reduzida de 11 (onze) anos para 5 (cinco) anos de reclusão, não há falar em **reformatio in pejus**.

II. - A pena por crime previsto no artigo 2º § 1º da Lei 8.072/90 será cumprida em regime fechado. Inocorrência de inconstitucionalidade. C.F., art. 5º, XLIII.

III. - H.C. indeferido." ("DJ" 16.4.93).

É como decidiu o Supremo Tribunal, pelo seu Plenário, no HC 69.657-SP, Relator Min. Francisco Rezek, assim ementado o acórdão:

"Habeas corpus. Lei dos crimes hediondos. Pena cumprida necessariamente em regime fechado. Constitucionalidade do artigo 2º, § 1º da Lei 8.072.

Tráfico ilícito de entorpecentes. Condenação, onde o artigo 2º, § 1º da Lei 8.072, dos crimes hediondos, impõe cumprimento da pena necessariamente em regime fechado. Não há inconstitucionalidade em semelhante rigor

legal, visto que o princípio da individualização da pena não se ofende na impossibilidade de ser progressivo o regime de cumprimento da pena: retirada a perspectiva da progressão frente à caracterização legal da hediondez, de todo modo tem o juiz como dar trato individual à fixação da pena, sobretudo no que se refere à intensidade da mesma.

Habeas corpus. Indeferido por maioria." (RTJ 147/598).

Não foi outro o entendimento da Suprema Corte, pelo seu Plenário, no julgamento do HC 69.603-SP, Relator o Min. Paulo Brossard (RTJ 146/611).

Do exposto, indefiro o writ.

mueller

SEGUNDA TURMA

EXTRATO DE ATA

HABEAS CORPUS N. 75.634-4

PROCED. : SÃO PAULO
RELATOR : MIN. CARLOS VELLOSO
PACTE. : BENEDITO APARECIDO DA SILVA
IMPTE. : GIANFRANCO ZANUSO
COATOR : TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO

Decisão: Apresentado o feito em mesa, o julgamento foi adiado em virtude do adiantado da hora - 18:40 horas, e da superveniente ausência dos Ministros Néri da Silveira, Presidente, e Maurício Corrêa, para comporem o Tribunal Superior Eleitoral. 2ª. Turma, 21.10.97.

Decisão: Por unanimidade, a Turma indeferiu o *habeas corpus*. Ausente, justificadamente, neste julgamento, o Senhor Ministro Marco Aurélio. 2ª. Turma, 04.11.97.

01895030
03490750
06344000
00000420

Presidência do Senhor Ministro Néri da Silveira. Presentes à Sessão os Senhores Ministros Carlos Velloso, Maurício Corrêa e Nelson Jobim. Ausente, justificadamente, o Senhor Ministro Marco Aurélio.

Subprocurador-Geral da República, Dr. Haroldo Ferraz da Nóbrega.


Carlos Alberto Cantanhede
Secretário