HABEAS CORPUS Nº 494.407 - SP (2019/0048715-9)

RELATOR	**:**	**MINISTRO JOEL ILAN PACIORNIK**
IMPETRANTE	:	DEFENSORIA PÚBLICA DO ESTADO DE SÃO PAULO
ADVOGADOS	:	DEFENSORIA PÚBLICA DO ESTADO DE SÃO PAULO
		LUIS GUILHERME PEREIRA DELLEDONO - SP226676
IMPETRADO	:	TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO
PACIENTE	:	ALEXANDRE CEZAR DE OLIVEIRA (PRESO)

DECISÃO

Cuida-se de *habeas corpus* substitutivo de recurso próprio, com pedido de liminar, impetrado em benefício de ALEXANDRE CEZAR DE OLIVEIRA contra acórdão do Tribunal de Justiça do Estado de São Paulo proferido na Apelação n. 0000632-97.2017.8.26.0594, assim ementado:

> *"APELAÇÃO CRIMINAL TRÁFICO DE ENTORPECENTES - PRETENDIDA A ABSOLVIÇÃO POR INSUFICIÊNCIA DE PROVAS OU A DESCLASSIFICAÇÃO PARA O DELITO DO ARTIGO 28 DA LEI Nº 11.343/06 IMPOSSIBILIDADE - Inviável a absolvição ou a desclassificação para o delito o artigo 28 da Lei nº 11.343/06 se as circunstâncias que envolvem os fatos e a quantidade e natureza das drogas evidenciam a prática do tráfico de entorpecentes Não se pode negar valor aos depoimentos de policiais quando os mesmos são essencialmente harmônicos e não se vislumbra nenhuma razão para incriminarem injustamente o réu - Recurso não provido."* (fl. 96)

Consta dos autos que o paciente foi condenado como incursos no art. 33 da Lei n. 11.343/2006 (tráfico de drogas) às penas de 5 anos de reclusão, no regime fechado e 500 dias-multa.

Na presente impetração, sustenta que deve ser aplicado o redutor da pena previsto no § 4º do art. 33 da Lei n. 11.343/2006 e em consequência modificado o regime, bem como substituída a pena privativa de liberdade por restritiva de direitos.

Afirma ainda a ausência de fundamentos aptos para o indeferimento da substituição da pena privativa de liberdade por restritiva de direitos.

Requer em liminar a suspensão do mandado de prisão até que seja julgado o mérito do presente *mandamus*.

É o relatório.

Decido.

Diante da hipótese de *habeas corpus* substitutivo de recurso próprio, a impetração sequer deveria ser conhecida segundo orientação jurisprudencial do Supremo Tribunal Federal e do próprio Superior Tribunal de Justiça. Contudo, considerando as alegações expostas na inicial, razoável o processamento do feito para verificar a existência de eventual constrangimento ilegal.

No caso, ao menos em juízo perfunctório, não é possível identificar de plano o constrangimento ilegal aventado ou, ainda, a presença do *fumus boni iuris* e do *periculum in mora*, elementos autorizadores para a concessão da tutela de urgência.

Confundindo-se com o mérito, a pretensão deve ser submetida à análise do órgão colegiado, oportunidade na qual poderá ser feito exame aprofundado das alegações relatadas após manifestação do Ministério Público Federal.

Por tais razões, **indefiro o pedido de liminar**.

Devidamente instruído, encaminhem-se os autos ao *Parquet* para parecer.

Publique-se. Intimem-se.

Brasília, 20 de fevereiro de 2019.

MINISTRO JOEL ILAN PACIORNIK
Relator