

HABEAS CORPUS Nº 502.262 - SP (2019/0094361-6)

RELATOR : MINISTRO REYNALDO SOARES DA FONSECA
IMPETRANTE : DEFENSORIA PÚBLICA DO ESTADO DE SÃO PAULO
ADVOGADOS : DEFENSORIA PÚBLICA DO ESTADO DE SÃO PAULO
CAMILA UNGAR JOÃO - SP315527
IMPETRADO : TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO
PACIENTE : RICARDO DE SALLES PEREIRA

DECISÃO

Trata-se de *habeas corpus*, com pedido liminar, impetrado em favor de RICARDO DE SALLES PEREIRA contra acórdão proferido pelo Tribunal de Justiça do Estado de São Paulo no julgamento da Apelação n. 0013833-67.2016.8.26.0635.

Consta dos autos que o paciente foi condenado, pelo Juízo de 1º grau, às penas de 1 ano e 8 meses de reclusão, em regime inicial fechado, e 166 dias-multa, pela prática do delito previsto no art. 33, *caput*, da Lei n. 11.343/2006 (fls. 20/25).

Inconformado, o representante do *Parquet* apelou e o Tribunal *a quo* proveu o recurso (fls. 46/54) para exasperar a pena para 6 anos e 8 meses de reclusão, e 666 dias-multa, mantidos os demais termos da sentença condenatória, por acórdão assim ementado:

Tráfico de drogas Recurso ministerial Dosimetria penal Natureza, quantidade e diversidade das substâncias entorpecentes, que exigem maior exasperação da pena-base Redutor especial previsto no artigo 33, § 4º, da Lei Antidrogas Afastamento da benesse Possibilidade Pena redimensionada Sentença reformada nessa extensão Recurso ministerial provido.

No presente *mandamus* (fls. 3/12), a impetrante sustenta que o Tribunal *a quo* impôs constrangimento ilegal ao paciente ao exasperar a pena-base, ao argumento de que a quantidade e a diversidade de drogas, por ser critério meramente subjetivo, *não constitui motivação idônea para ensejar a fixação da pena-base no patamar de 1/3 acima do mínimo legal, posto que*

todas as demais circunstancias do artigo 59 do CP são favoráveis ao apelante (fl. 5). Argumenta, ademais, que, no caso, a quantidade e variedade de drogas não é expressiva a ponto de justificar o referido aumento da pena.

Insurge-se, ainda, contra o afastamento do redutor previsto no § 4º do art. 33 da Lei n. 11.343/2006, a despeito de estarem presentes todos os requisitos para a concessão do benefício.

Uma vez reduzida a pena aplicada, aduz que o paciente faz jus ao regime inicial aberto, pela aplicação do disposto no art. 33, § 2º do Código Penal.

Ao final, liminarmente e no mérito, requer a aplicação da pena-base no mínimo legal; a incidência do redutor de pena, previsto no art. 33, § 4º, da Lei n. 11.343/2006, na fração máxima; e fixação de regime inicial diverso do fechado.

É o relatório. **Decido.**

De início, o presente *habeas corpus* não comporta conhecimento, pois impetrado em substituição a recurso próprio. Entretanto, nada impede que, de ofício, seja constatada a existência de ilegalidade que importe em ofensa à liberdade de locomoção do paciente.

No caso, ao menos em juízo de cognição sumária, não verifico manifesta ilegalidade apta a justificar o deferimento da medida de urgência, sendo necessário aprofundado exame dos autos para a aferição de eventual constrangimento ilegal, notadamente se considerado que, a princípio, o regime inicial mais gravoso está fundamentado na existência de circunstância judicial desfavorável, o que está em consonância com o disposto no art. 33, §§ 2º e 3º, do Código Penal.

Ademais, o pedido liminar confunde-se com o próprio mérito da impetração, o qual deverá ser analisado em momento oportuno, após parecer ministerial, por ocasião do julgamento definitivo do *habeas corpus* pelo

colegiado.

Ante o exposto, **indefiro** a liminar.

Devidamente instruídos, dê-se vista dos autos ao Ministério Público Federal.

Publique-se. Intimem-se.

Brasília, 03 de abril de 2019.

Ministro REYNALDO SOARES DA FONSECA
Relator

