HABEAS CORPUS Nº 485.933 - SP (2018/0342972-4)

RELATOR	**:**	**MINISTRO JOEL ILAN PACIORNIK**
IMPETRANTE	:	MARIA JOSE ROMA FERNANDES DEVESA
ADVOGADO	:	MARIA JOSÉ ROMA FERNANDES DEVESA - SP097661
IMPETRADO	:	TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO
PACIENTE	:	ERICK SILVA SOLEDADE (PRESO)

DECISÃO

Trata-se de *habeas corpus* substitutivo de recurso próprio, com pedido liminar, impetrado em benefício de ERICK SILVA SOLEDADE, contra acórdão do Tribunal de Justiça do Estado de São Paulo, proferido no julgamento do HC n. 2225116-63.2018.8.26.0000.

Consta dos autos que o paciente foi condenado à pena de 5 anos de reclusão, em regime fechado, mais 500 dias-multa, como incurso no art. 33, *caput*, da Lei n. 11.343/2006 (tráfico de drogas).

Irresignada, a defesa do paciente interpôs apelação e impetrou o *writ* originário perante o Tribunal de origem, que conheceu em parte e denegou a ordem de *habeas corpus*, em acórdão assim ementado:

> *HABEAS CORPUS Tráfico de entorpecentes e associação para o tráfico (artigo 33, caput, e § 4º, da Lei nº 11.343/06) Sentença condenatória contra a qual foi interposta apelação Inconformismo quanto ao cálculo das penas, regime prisional e não substituição da pena privativa de liberdade por restritivas de direitos. Impossibilidade de cognição ampla de prova em sede de habeas corpus. Via eleita inadequada. Inexistência da demonstração de ilegalidade manifesta. Recurso cabível interposto e sequer analisado Não conhecimento Pleito de recurso em liberdade. Descabimento. Paciente que permaneceu preso durante todo o processo. Decisão denegatória suficientemente fundamentada. Constrangimento ilegal não caracterizado Ordem conhecida em parte e, nesta, denegada* (fl. 40).

No presente *mandamus*, a defesa alega constrangimento ilegal decorrente do afastamento da causa de redução prevista no art. 33, § 4º, da Lei n. 11.343/06, sob o fundamento da suposta existência de maus antecedentes, tendo em vista que o paciente declarou em interrogatório judicial ser usuário de drogas.

Assevera que o paciente preenche todos os requisitos legais exigidos à

incidência da causa de diminuição especial. Informa que o Ministério Público apresentou apelação pedindo o reconhecimento do tráfico privilegiado, a imposição do regime inicial aberto e a substituição da pena por medidas restritivas de direitos.

Aponta ilegalidade no acórdão guerreado, porquanto o Tribunal estadual deixou de apreciar o mérito, justificando que era necessário dilação probatória, o que ocorreria nos recursos de apelação interpostos pela defesa e pelo *Parquet*.

Por fim, sustenta que a prisão provisória foi mantida por decisão ilegal e arbitrária, sendo que o paciente encontra-se encarcerado desde maio, mesmo após o Ministério Público ter concordado com a liberdade provisória.

Requer, assim, liminarmente e no mérito, a concessão da ordem para *"determinar a imediata liberdade do paciente, após cumprida a Liminar, deverá ser concedida a ordem definitiva para determinar a aplicação do redutor e a conseqüência mudança do quantum da pena e de seu regime ou da conversão da pena em restritiva de direito"* (fl. 26).

O pedido de liminar foi indeferido (fls. 104/105). As informações foram prestadas pela instância ordinária (fls. 144/174).

O Supremo Tribunal Federal enviou ofício com cópia do julgamento do HC n. 166.972/SP impetrado contra o indeferimento do pedido liminar do presente *writ* (fls. 109/139)

O Ministério Público Federal opinou pelo não conhecimento do *habeas corpus* (fls. 201/204).

É o relatório.

Decido.

O presente *writ* está prejudicado.

Isso porque, conforme relatado, em ofício enviado a esta Corte Superior de Justiça, o Supremo Tribunal Federal informou que em 7/2/2019, no julgamento do HC n. 166.972SP, de relatoria do Exmo. Ministro Celso de Mello, concedeu a ordem de ofício, assentando no dispositivo:

> *"Sendo assim, e pelas razões expostas, não conheço da presente ação de 'habeas corpus', mas concedo a ordem de ofício, para, de um lado, assegurar ao ora paciente o direito de aguardar em liberdade, se por al não estiver preso, a conclusão do julgamento da*

Apelação Criminal n° 1501733-41.2018.8.26.0536, salvo nova decisão judicial em contrário fundada em razões supervenientes, sem prejuizo, se for o caso, da aplicação, a referido paciente, das medidas cautelares alternativas definidas no art. 319 do Código de Processo Penal, e, de outro, determinar ao Juizo de Direito da Iª Vara Criminal da comarca de Santos/SP (Processo-crime n° 1501733-41.2018.8.26.0536) que, mantida a condenação penal questionada na presente sede processual, proceda à aplicação da causa especial de diminuição de pena prevista no § 4º do art. 33 da Lei n° 11.343/2006, com a indicação de elementos concretos justificadores da fração a ser utilizada, devendo, ainda, promover a análise dos requisitos necessários ao pretendido ingresso do ora paciente em regime penal menos gravoso, observando, para tanto, a orientação firmada pelo Plenário desta Suprema Corte no julgamento do HC 111.840/ES, Rei. Min. DIAS TOFFOLI, bem assim examinar se referido paciente preenche, ou não, os pressupostos subjetivos e objetivos autorizadores de eventual conversão, em penas restritivas de direitos, da pena privativa de liberdade que lhe foi imposta." (fl. 183).

Destarte, diante da realidade fático-processual, forçoso reconhecer a perda superveniente do objeto deste *mandamus*.

Ante o exposto, com fundamento no art. 34, XI, do Regimento Interno do Superior Tribunal de Justiça, julgo prejudicado o presente *habeas corpus*.

Publique-se.

Intimações necessárias.

Brasília, 15 de abril de 2019.

MINISTRO JOEL ILAN PACIORNIK

Relator