

HABEAS CORPUS Nº 515.330 - SP (2019/0167784-4)

RELATOR : **MINISTRO JOEL ILAN PACIORNIK**
IMPETRANTE : DEFENSORIA PÚBLICA DO ESTADO DE SÃO PAULO
ADVOGADOS : ANA CAROLINA SOUZA REIS BRAGA - SP258610
DEFENSORIA PÚBLICA DO ESTADO DE SÃO PAULO
IMPETRADO : TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO
PACIENTE : HIGOR RUSSI GUIMARAES (PRESO)

DECISÃO

Cuida-se de *habeas corpus* substitutivo de recurso próprio, com pedido de liminar, impetrado em benefício de HIGOR RUSSI GUIMARAES contra acórdão do Tribunal de Justiça do Estado de São Paulo (Apelação n. 0000097-62.2018.8.26.0618).

Infere-se dos autos que o paciente foi condenado pela prática do delito tipificado no art. 33, *caput*, c.c. o art. 40, inciso IV, da Lei n. 11.343/2006 (tráfico de drogas), às penas de 2 (dois) anos, 2 (dois) meses e 20 (vinte) dias de reclusão, em regime inicial aberto, e ao pagamento de 222 (duzentos e vinte e dois) dias-multa, conforme a sentença de fls. 30/36.

Irresignada, a acusação interpôs apelação perante o Tribunal de origem, que deu parcial provimento ao recurso readequando as penas impostas ao apenado para 3 (três) anos, 10 (dez) meses e 20 (vinte) dias de reclusão, em regime inicial fechado, e o pagamento de 388 (trezentos e oitenta e oito) dias-multa, no mínimo legal, por incurso no artigo 33, *caput*, c.c. o artigo 40, inciso VI, e artigo 41, todos da Lei n. 11.343/06, mantida, no mais, a r. sentença.

O julgado está assim ementado, *in verbis* (fl. 85):

TRÁFICO ILÍCITO DE ENTORPECENTES - RECURSO MINISTERIAL OBJETIVANDO A MAJORAÇÃO DA REPRIMENDA, O AFASTAMENTO DO REDUTOR PREVISTO NO ARTIGO 33, § 4º, DA LEI DE DROGAS, E DA SUBSTITUIÇÃO DA PENA PRIVATIVA DE LIBERDADE POR RESTRITIVA DE DIREITOS, ALÉM DA FIXAÇÃO DE REGIME INICIAL FECHADO RECURSO PARCIALMENTE PROVIDO.

No presente *mandamus*, a impetrante sustenta que o regime prisional mais severo foi fixado com base na gravidade abstrata do delito, mesmo diante das

condições favoráveis do acusado, motivo pelo qual defende que o apenado faria jus ao abrandamento do regime com a substituição da reprimenda corporal por restritivas de direitos.

Aponta a inobservância aos enunciados ns. 718 e 719 da Súmula do STF, haja vista que o paciente é primário, com bons antecedentes, condenado por delito praticado sem violência ou grave ameaça à pessoa e a pena aplicada não é superior a 4 (quatro) anos de reclusão.

Requer, assim, em liminar e no mérito, a concessão da ordem para que seja fixado o modo prisional aberto para o cumprimento da pena, com a substituição da reprimenda privativa de liberdade por restritivas de direitos.

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 *Parquet*.

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

Oficie-se à autoridade coatora, bem como ao juízo de primeiro grau a fim de solicitar-lhes as informações pertinentes, a serem prestadas, preferencialmente, por meio eletrônico, e o envio de senha para acesso ao processo no *site* do Tribunal, se for o caso.

Após, encaminhem-se os autos ao Ministério Público Federal para parecer.

Publique-se.

Intimem-se.

Brasília, 11 de junho de 2019.

MINISTRO JOEL ILAN PACIORNIK

Relator

