

**HABEAS CORPUS Nº 514.896 - SP (2019/0166481-7)**

**RELATOR** : **MINISTRO REYNALDO SOARES DA FONSECA**  
**IMPETRANTE** : MARCELO CRISTIANO PENDEZA  
**ADVOGADO** : MARCELO CRISTIANO PENDEZA - SP171868  
**IMPETRADO** : TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO  
**PACIENTE** : MATHEUS VINICIUS VEIGA (PRESO)

**DECISÃO**

Trata-se de *habeas corpus* com pedido liminar impetrado em favor de MATHEUS VINICIUS VEIGA contra acórdão proferido pelo Tribunal de Justiça do Estado de São Paulo (Apelação n. 0003127-79.2016.8.26.0132).

Consta dos autos que o paciente foi condenado, em primeiro grau de jurisdição, à pena de 1 ano e 10 meses de reclusão, em regime inicial semiaberto, e multa, pela prática do crime previsto no art. 33, *caput*, da Lei n. 11.343/2006, incidente a minorante constante do § 4º do mesmo artigo (e-STJ fls. 42/52).

Irresignadas, as partes interpuseram recursos de apelação, os quais foram parcialmente providos para reduzir a pena-base e afastar o redutor previsto no § 4º do art. 33 da Lei n. 11.343/2006, razão pela qual a pena definitiva do paciente foi redimensionada para 5 anos de reclusão e multa, além de fixar o regime inicial fechado (e-STJ fls. 76/90). Segue a ementa do acórdão:

*Apelação Criminal - Recursos do Ministério Público e da defesa - Tráfico Ilícito de Entorpecentes - Materialidade delitiva e autoria demonstradas - Prova demonstra que a droga se destinava ao fornecimento para o consumo de terceiros.*

*Associação Criminosa - Art. 35, da Lei nº 11.343/06 - Manutenção da absolvição.*

*Penas - Penas-base fixadas no patamar mínimo legal para os réus - Com relação a MATHEUS, afastamento da causa de diminuição prevista no art. 33, § 4º, da Lei 11.343/06.*

*REGIME PRISIONAL - O regime inicial fechado é o adequado para o cumprimento da pena privativa de liberdade - Impossibilidade de substituição da pena privativa de liberdade por restritivas de direitos.*

*Recursos parcialmente providos.*

No presente *mandamus* (e-STJ fls. 3/22), o impetrante sustenta que o acórdão impugnado impõe constrangimento ilegal ao paciente.

Em preliminar, afirma ser nulo o acórdão proferido pela Corte local, na medida em que o julgamento foi contrário ao parecer exarado pelo Procurador de Justiça, favorável à manutenção da sentença, que havia aplicado o redutor previsto no § 4º do art. 33 da Lei n. 11.343/2006 e fixado o regime inicial semiaberto.

Quanto ao mérito, impugna o afastamento do redutor previsto no § 4º do art. 33 da Lei n. 11.343/2006, pois o paciente preenche os requisitos legais para a incidência do benefício. Aduz que ele é primário, possui bons antecedentes e inexistente prova no sentido de que integre organização criminosa ou se dedique a atividades criminosas. Também aponta ser inexpressiva a quantidade de entorpecentes apreendidos.

Por fim, assevera que o regime inicial fechado não possui lastro em fundamentação idônea, devendo ser fixado regime prisional mais brando.

Ao final, liminarmente e no mérito, pede a concessão da ordem para que seja expedido alvará de soltura em favor do paciente.

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 dos autos, ao menos em juízo de cognição sumária, não verifico manifesta ilegalidade apta a justificar o deferimento da medida de urgência, pois o parecer ministerial não vincula o julgamento do recurso de apelação e, a princípio, o regime prisional mais gravoso foi estabelecido mediante fundamentação concreta, cujo exame de adequação demanda aprofundado exame dos autos, inclusive no que concerne ao pleito de aplicação

da minorante.

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

Suficientemente instruída a impetração, dispenso informações.

Dê-se vista dos autos ao Ministério Público Federal.

Intimem-se.

Brasília (DF), 11 de junho de 2019.

Ministro REYNALDO SOARES DA FONSECA  
Relator

