HABEAS CORPUS Nº 516.083 - SP (2019/0174049-7)

RELATOR	**:**	**MINISTRO FELIX FISCHER**
IMPETRANTE	:	DEFENSORIA PÚBLICA DO ESTADO DE SÃO PAULO
ADVOGADOS	:	DEFENSORIA PÚBLICA DO ESTADO DE SÃO PAULO BRUNO GIRADE PARISE - SP272254
IMPETRADO	:	TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO
PACIENTE	:	THIAGO SOARES ANDRE (PRESO)

DECISÃO

Trata-se de pedido liminar, deduzido em sede de **habeas corpus**, impetrado em favor de **THIAGO SOARES ANDRE** contra acórdão prolatado pelo **Tribunal de Justiça do Estado de São Paulo**.

Depreende-se dos autos que o paciente foi condenado às penas de 05 (cinco) anos de reclusão, em regime fechado, e 500 (quinhentos) dias-multa, como incurso nas sanções do art. 33, **caput** da Lei n. 11.343/2006.

Irresignada, a defesa interpôs recurso de apelação ao Tribunal de origem, que deu parcial provimento ao apelo, para fixar o regime semiaberto, para o início de cumprimento da pena, nos termos do acórdão juntado às fls. 33-42, com a seguinte ementa:

> *"APELAÇÕES. TRÁFICO DE ENTORPECENTES. Artigo 33, caput, da lei n° 11.343/06. Sentença condenatória. Recursos defensivos. Materialidade e autorias devidamente comprovadas pelo conjunto probatório carreado aos autos. O valor do depoimento testemunhai de servidores policiais, especialmente quando prestado em juízo, sob a garantia do contraditório, reveste-se de inquestionável eficácia probatória. Dosimetria que comporta reparo. Readequação das penas de CÍCERO e GLAYSON quanto ao incremento relativo ao reconhecimento doa antecedentes e da reincidência para o critério proporcional ao número de condenações, adotado por esta Colenda Câmara, mantido o regime inicial fechado. Penas de WELLINGTON e THIAGO mantidas, alterado o regime inicial para o semiaberto. Sentença reformada em parte. RECURSOS PARCIALMENTE PROVIDOS."*

No presente **writ**, o impetrante sustenta que não houve

fundamentação idônea a justificar a não aplicação da redutora capitulada no parágrafo 4º, do art. 33 da Lei n. 11.343/06, vez que o paciente é primário, de bons antecedentes, bem como não há provas de que se dedique às atividades criminosas e nem que integre organizações criminosas.

Requer, ao final, a concessão da liminar, para fixar o regime aberto, até o julgamento definitivo deste **writ** (fls. 3-13).

É o breve relatório.

Decido.

O col. Pretório Excelso firmou orientação no sentido de não admitir a impetração de **habeas corpus** substitutivo ante a previsão legal de cabimento de recurso pertinente. As Turmas que integram a Terceira Seção desta Corte alinharam-se a esta dicção, e, desse modo, também passaram a repudiar a utilização desmedida do **writ** substitutivo em detrimento do recurso adequado.

Portanto, não se admite mais a utilização de **habeas corpus** substitutivo quando cabível o recurso próprio, situação que implica o não conhecimento da impetração. Entretanto, no caso de flagrante ilegalidade apta a gerar constrangimento ilegal, a jurisprudência recomenda a concessão da ordem de ofício.

Na hipótese, compulsando os autos, denota-se que o pedido liminar se confunde com o próprio mérito da impetração, não restando configurada, **de plano**, flagrante ilegalidade, a ensejar o deferimento da medida de urgência.

Assim, nos limites da cognição **in limine**, ausentes os indícios para a configuração do **fumus boni iuris**, a **quaestio** deverá ser apreciada, após uma verificação mais detalhada dos dados constantes dos autos.

Denego, pois, a liminar.

Solicitem-se, **com urgência e via telegrama**, informações atualizadas e pormenorizadas à autoridade tida por coatora.

Após, vista dos autos ao Ministério Público Federal.

P. e I.

Brasília (DF), 14 de junho de 2019.

Ministro Felix Fischer

Relator