

Superior Tribunal de Justiça

HABEAS CORPUS Nº 538.360 - SP (2019/0302629-6)

RELATOR : MINISTRO LEOPOLDO DE ARRUDA RAPOSO
(DESEMBARGADOR CONVOCADO DO TJ/PE)
IMPETRANTE : DEFENSORIA PÚBLICA DO ESTADO DE SÃO PAULO
ADVOGADOS : DEFENSORIA PÚBLICA DO ESTADO DE SÃO PAULO
THIAGO SOARES PICCOLOTTO - SP225902
IMPETRADO : TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO
PACIENTE : LUIS RAFAEL FREITAS DE OLIVEIRA (PRESO)
INTERES. : MINISTÉRIO PÚBLICO DO ESTADO DE SÃO PAULO

DECISÃO

Trata-se de pedido liminar, deduzido em sede de **habeas corpus**, impetrado em favor de **LUIS RAFAEL FREITAS DE OLIVEIRA** 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 negou provimento ao apelo, nos termos do acórdão juntado às fls. 46-56, com a seguinte ementa:

"Tráfico ilícito de entorpecentes – Apelação – Conjunto probatório suficiente para o reconhecimento da prática delitiva - Absolvição – Descabimento – Pena adequada e motivadamente dosada, necessária e suficiente para reprovação e prevenção do crime - Sentença mantida - Recurso desprovido."

No presente **writ**, o impetrante sustenta que: *"Pela narrativa constante do acórdão, verifica-se a ilegalidade da conduta dos policiais envolvidos na diligência que culminou com a apreensão de droga. Isso porque os policiais não dispunham de mandado judicial para efetivar busca no imóvel, não afirmaram qualquer denúncia em desfavor do paciente, nem afirmaram ato indicativo de traficância. A circunstância de tentar entrar em sua residência, já que estava defronte, nada comprova ou indica a prática criminosa do paciente, até mesmo porque nenhuma pessoa quer passar por*

Superior Tribunal de Justiça

abordagem policial."

Subsidiariamente, aduz 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 *"absolver o paciente ou, subsidiariamente, aplicar a minorante do tráfico de drogas e fixar o regime aberto com a substituição por pena restritiva de direitos, comunicando-se a concessão à autoridade coatora."* (fls. 3-8).

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,

Superior Tribunal de Justiça

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), 07 de outubro de 2019.



MINISTRO LEOPOLDO DE ARRUDA RAPOSO
(DESEMBARGADOR CONVOCADO DO TJ/PE)

Relator