HABEAS CORPUS Nº 549.819 - SP (2019/0363227-5)

RELATOR	**:**	**MINISTRO LEOPOLDO DE ARRUDA RAPOSO (DESEMBARGADOR CONVOCADO DO TJ/PE)**
IMPETRANTE	:	CIRO SILVA DIAS
ADVOGADO	:	CIRO SILVA DIAS - SP431450
IMPETRADO	:	TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO
PACIENTE	:	LEONARDO SILVA COSTA (PRESO)
INTERES.	:	MINISTÉRIO PÚBLICO DO ESTADO DE SÃO PAULO

DECISÃO

Trata-se de **habeas corpus** substitutivo de recurso próprio, com pedido liminar, impetrado em favor de LEONARDO SILVA COSTA, contra v. acórdão proferido pelo eg. **Tribunal de Justiça do Estado de São Paulo**, nos autos da apelação criminal n. 1500210-28.2018.8.26.0557.

Depreende-se dos autos que o paciente foi condenado, em primeira instância, ás penas de 5 anos de reclusão, em regime fechado, mais pagamento de 500 dias-multa, como incurso nas sanções do art. 33, **caput**, da Lei n. 11.43/06 (fls. 245-252).

Inconformada, a defesa interpôs recurso de apelação perante o eg. Tribunal de origem, que, por unanimidade, negou provimento ao apelo defensivo, em v. acórdão assim ementado:

> *"Tráfico ilícito de entorpecentes Apelação Conjunto probatório suficiente para o reconhecimento da prática delitiva Absolvição ou desclassificação Descabimento Pena adequada e motivadamente dosada, necessária e suficiente para reprovação e prevenção do crime Sentença mantida Recurso desprovido"* (fl. 333).

Dai o presente **writ**, onde a impetrante alega, em síntese, a ocorrência de constrangimento ilegal na negativa de aplicação da causa especial de diminuição do § 4º do art. 33 da Lei n. 11.343/06, com consequente substituição da pena corporal por restritiva de direitos.

Edição nº 2808 - Brasília, Disponibilização: Quinta-feira, 05 de Dezembro de 2019 Publicação: Sexta-feira, 06 de Dezembro de 2019
Código de Controle do Documento: A3FB1686-8DDA-4B24-9E13-604BE699E12E

Requer, **liminarmente**, a concessão da ordem para que seja determinada a expedição de alvará de soltura, para que o paciente aguarde em liberdade o julgamento final deste **writ**. **No mérito**, pugna pelo redutor do art. 33, § 4º, da Lei de Drogas, em seu grau máximo, com consequente substituição da pena privativa de liberdade por restritiva de direitos.

É o breve relatório.

Decido.

Inicialmente, insta consignar que a Primeira Turma do 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 (**v.g.**: HC 109.956/PR, Rel. Min. **Marco Aurélio**, DJe de 11/9/2012; RHC 121.399/SP, Rel. Min. **Dias Toffoli**, DJe de 1º/8/2014 e RHC 117.268/SP, Rel. Min. **Rosa Weber**, DJe de 13/5/2014).

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 (**v.g.**: HC 284.176/RJ, **Quinta Turma**, Rel. Min. **Laurita Vaz**, DJe de 2/9/2014; HC 297.931/MG, **Quinta Turma**, Rel. Min. **Marco Aurélio Bellizze**, DJe de 28/8/2014; HC 293.528/SP, **Sexta Turma**, Rel. Min. **Nefi Cordeiro**, DJe de 4/9/2014 e HC 253.802/MG, **Sexta Turma**, Rel. Min. **Maria Thereza de Assis Moura**, DJe de 4/6/2014).

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

Edição nº 2808 - Brasília, Disponibilização: Quinta-feira, 05 de Dezembro de 2019 Publicação: Sexta-feira, 06 de Dezembro de 2019
Código de Controle do Documento: A3FB1686-8DDA-4B24-9E13-604BE699E12E

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 pelo Colegiado, 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), 03 de dezembro de 2019.

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

Edição nº 2808 - Brasília, Disponibilização: Quinta-feira, 05 de Dezembro de 2019 Publicação: Sexta-feira, 06 de Dezembro de 2019
Código de Controle do Documento: A3FB1686-8DDA-4B24-9E13-604BE699E12E