RECURSO ESPECIAL Nº 1.842.175 - SP (2019/0301261-5)

RELATORA	**:**	**MINISTRA LAURITA VAZ**
RECORRENTE	:	WAGNER MAGALHAES DA SILVA
RECORRENTE	:	ALESSANDRO RICARDO DE OLIVEIRA
ADVOGADOS	:	DOUGLAS TEODORO FONTES - SP222732
		MARCELO LEAL DA SILVA - SP268285
		FRANCIELI FAZAN GARCIA - SP394830
RECORRIDO	:	MINISTÉRIO PÚBLICO DO ESTADO DE SÃO PAULO

EMENTA

RECURSO ESPECIAL. PENAL E PROCESSUAL PENAL. TRÁFICO DE DROGAS. ABSOLVIÇÃO. DESCLASSIFICAÇÃO. DOSIMETRIA. REGIME INICIAL. MATÉRIAS ANALISADAS NO *HABEAS CORPUS* N.º 523.4952/SP. PERDA DE OBJETO SUPERVENIENTE. RECURSO ESPECIAL PREJUDICADO.

DECISÃO

Trata-se de recurso especial interposto por WAGNER MAGALHÃES DA SILVA e ALESSANDRO RICARDO DE OLIVEIRA, com fundamento no art. 105, inciso III, alíneas *a e c*, da Constituição Federal, contra acórdão proferido pelo Tribunal de Justiça do Estado de São Paulo (Apelação n.º 0006501-25.2017.8.26.0664).

Consta nos autos que os Recorrentes foram condenados como incursos no art. 33, § 4.º, c.c. o art. 40, inciso III, ambos da Lei n.º 11.343/2006, às penas de 1 (um) ano, 9 (nove) meses e 3 (três) dias de reclusão, em regime inicial semiaberto, e 194 (cento e noventa e quatro) dias-multa, no valor unitário mínimo legal (fls. 345-348).

Irresignados, a Defesa e Ministério Público recorreram ao Tribunal de origem, que negou provimento ao apelo defensivo e deu provimento ao apelo acusatório, a fim de modificar o regime inicial de cumprimento da pena para o fechado (fl. 510).

Os embargos de declaração opostos foram rejeitados (fls. 607-615).

Nas razões do recurso especial, aponta-se, inicialmente, ofensa ao art. 156 do Código de Processo Penal e ao art. 28 da Lei n.º 11.343/2006, sob o argumento de que "*os ora recorrentes não se tratam de traficantes de drogas e sim apenas e tão somente vítimas do uso de drogas*" (fl. 525) e que "*os recorrentes somente portavam os comprimidos de ecstasy para uso próprio e, restou demonstrado que a acusação é um posição subjetiva dos policiais e seguranças que efetuaram a diligencia*" (fl. 535).

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: 4F1DD658-38EF-492F-B1AB-DF57BB7F62EB

Alega-se, ainda, contrariedade ao art. 40, inciso III, da Lei n.º 11.343/2006, aduzindo-se "*não existem provas de que naquele local era realizado venda de drogas por parte dos recorrentes, e muito menos que os frequentadores do estabelecimentos elencados na norma penal eram os supostos clientes*" (fl. 544).

Sustenta-se, igualmente, que houve ofensa ao art. 33 do Código Penal, pois não haveria justificativa idônea para imposição do regime inicial fechado.

Por fim, argumenta-se que o entendimento adotado no acórdão recorrido dissentiu da compreensão adotada por outros tribunais pátrios.

Contrarrazões às fls. 273-286.

O Ministério Público Federal, em parecer da Subprocuradora-Geral Luiza Cristina F. Frischeisen, opinou pelo parcial provimento do recurso especial, a fim de que seja concedido o regime inicial aberto aos Recorrentes (fls. 718-724).

É o relatório. Decido.

A análise do recurso especial encontra-se prejudicada.

Com efeito, as matérias suscitadas no recurso especial já foram examinadas no julgamento do ***Habeas Corpus* n.º 523.492/SP**, em que foi parcialmente concedida a ordem, apenas no tocante ao regime prisional inicial, nos termos da seguinte ementa:

> "HABEAS CORPUS. *PROCESSUAL PENAL. TRÁFICO DE DROGAS. ABSOLVIÇÃO OU DESCLASSIFICAÇÃO PARA A CONDUTA PREVISTA NO ART. 28 DA LEI N.° 11.343/2006. REVOLVIMENTO DO CONJUNTO FÁTICO-PROBATÓRIO. IMPOSSIBILIDADE. REDUÇÃO DA PENA. FALTA DE INTERESSE PROCESSUAL. REPRIMENDA JÁ FIXADA NO MÍNIMO LEGAL. REGIME INICIAL ABERTO. CABIMENTO. ORDEM DE* HABEAS CORPUS *PARCIALMENTE CONHECIDA E, NESSA EXTENSÃO, CONCEDIDA*."

Portanto, ante a superveniente decisão desta Corte Superior corroborando o acórdão recorrido, há a superveniente perda de objeto do recurso especial.

Ante o exposto, JULGO PREJUDICADO o recurso especial.

Publique-se. Intimem-se.

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: 4F1DD658-38EF-492F-B1AB-DF57BB7F62EB

Brasília (DF), 03 de dezembro de 2019.

MINISTRA LAURITA VAZ
Relatora

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: 4F1DD658-38EF-492F-B1AB-DF57BB7F62EB