

HABEAS CORPUS Nº 502.122 - SP (2019/0093575-3)

RELATOR : MINISTRO ANTONIO SALDANHA PALHEIRO
IMPETRANTE : HENRIQUE ZIGART PEREIRA E OUTROS
ADVOGADOS : JOSÉ PEDRO SAID JÚNIOR - SP125337
PAULO ANTONIO SAID - SP146938
GABRIEL MARTINS FURQUIM - SP331009
HENRIQUE ZIGART PEREIRA - SP386652
IMPETRADO : TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO
PACIENTE : CLAUDEMIR SOUZA DOS SANTOS (PRESO)

DECISÃO

Trata-se de *habeas corpus* com pedido liminar impetrado em favor de CLAUDEMIR SOUZA DOS SANTOS apontando como autoridade coatora o o Tribunal de Justiça do Estado de São Paulo (*Habeas Corpus* n. 2021236-13.2019.8.26.0000).

Os autos dão conta de que o paciente foi preso em flagrante, em 29/1/2019, pela suposta prática dos crimes dos arts. 33, *caput*, da Lei n. 11.343/2006 e 16 da Lei n. 10.826/2003, isso porque "*trazia consigo e transportava, para entrega ao consumo de terceiros, sem autorização e em desacordo com determinação legal ou regulamentar, 3742,5g (três mil gramas, setecentos e quarenta e dois decigramas e cinco centigramas) de maconha, acondicionados em quatro invólucros, compactados na forma de tijolo, substância entorpecente e causadora de dependência física e psíquica, bem como possuía e mantinha sob sua guarda uma pistola, usada, da marca IMBEL, calibre .0380 automática, com numeração suprimida e seis cartuchos íntegros, sem autorização e em desacordo com determinação legal e regulamentar*" (e-STJ fl. 176).

Na audiência de custódia, a prisão em flagrante foi convertida em preventiva (e-STJ fls. 66/68).

Irresignada, a defesa impetrou *habeas corpus* no Tribunal de origem, que denegou a ordem nos termos do acórdão assim ementado (e-STJ fls. 174):

TRÁFICO DE ENTORPECENTES E POSSE ILEGAL DE ARMA DE FOGO COM NUMERAÇÃO SUPRIMIDA (artigos 33, caput, da Lei nº 11.343/06, e 16, parágrafo único, inciso IV, da Lei nº 10.826/03). Prisão preventiva. Revogação. Impossibilidade. Nulidade. Flagrante preparado ou provocado. Inocorrência. Crimes consumados com a prática de uma ou mais das ações descritas nos tipos penais imputados muito antes da atuação policial. Confissão do paciente de

que a arma encontrada sobre o orelhão era de sua propriedade. Inaplicabilidade da Súmula 145, do STF. Crime de tráfico de natureza permanente, possibilitando a prisão em flagrante a qualquer momento. Existência de prova da materialidade das infrações e de indícios suficientes de autoria. Prisão decretada por decisão suficientemente fundamentada. Presença dos requisitos da custódia cautelar. Substituição da prisão pelas medidas cautelares alternativas previstas no artigo 319, do Código de Processo Penal. Inadmissibilidade. Medidas que são inadequadas e insuficientes. Constrangimento ilegal inexistente. Ordem denegada.

No presente *writ*, os impetrantes alegam que a prisão do paciente decorreu de flagrante preparado, visto que os policiais militares "*propiciaram, criaram, suggestionaram, fundaram, situação para apreender arma de fogo desconhecida*", bem como para apreender os entorpecentes (e-STJ fl. 4). Concluem, assim, pela atipicidade das condutas do agente.

Afirmam que não estão presentes os requisitos autorizadores da prisão preventiva e que não há fundamentos idôneos para justificar a sua decretação/manutenção, bem como apontam a possibilidade de que sejam estabelecidas medidas cautelares diversas da prisão.

Sustentam, ainda, que a possibilidade de fixação de regime diverso do fechado reforça a desproporcionalidade da prisão, uma vez que, ao final da instrução processual, provavelmente, o paciente será condenado a cumprir pena em regime menos gravoso.

Diante disso, pleiteiam, inclusive liminarmente, a revogação do decreto de custódia preventiva ou, subsidiariamente, a substituição da prisão por outra medida cautelar diversa (e-STJ fls. 3/12).

É, em síntese, o relatório.

A liminar em *habeas corpus*, bem como em recurso ordinário em *habeas corpus*, não possui previsão legal, tratando-se de criação jurisprudencial que visa a minorar os efeitos de eventual ilegalidade que se revele de pronto.

Em um juízo de cognição sumária, não visualizo manifesta ilegalidade no ato ora impugnado a justificar o deferimento da medida de urgência.

Não obstante os fundamentos apresentados pela defesa, mostra-se imprescindível uma análise mais aprofundada dos elementos de convicção constantes dos autos, para aferir a existência de constrangimento ilegal.

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

Solicitem-se informações à autoridade apontada como coatora e ao Juízo de primeiro grau, ressaltando-se que deverão noticiar a esta Corte Superior qualquer alteração no quadro fático atinente ao tema objeto desta impetração.

Requeira-se, ainda, senha para acesso aos andamentos processuais constantes do respectivo portal eletrônico, tendo em vista a restrição determinada pela Resolução n. 121 do Conselho Nacional de Justiça.

Após, encaminhem-se os autos ao Ministério Público Federal.

Publique-se. Intimem-se.

Brasília, 04 de abril de 2019.

Ministro ANTONIO SALDANHA PALHEIRO
Relator