HABEAS CORPUS Nº 516.081 - SP (2019/0173940-7)

RELATOR	:	**MINISTRO ANTONIO SALDANHA PALHEIRO**
IMPETRANTE	:	FERNANDA RUSSO RONCHI
ADVOGADOS	:	FERNANDO BEZERRA DO NASCIMENTO - SP384146
		FERNANDA RUSSO RONCHI - SP394821
IMPETRADO	:	TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO
PACIENTE	:	ROGERIO RODRIGUES DIOGENES (PRESO)

DECISÃO

Trata-se de *habeas corpus* com pedido liminar impetrado em favor de ROGÉRIO RODRIGUES DIOGENES no qual se aponta como autoridade coatora o Tribunal de Justiça do Estado de São Paulo no julgamento do HC n. 2066450-27.2019.8.26.0000.

De acordo com os autos (processo 1500469-89.2019.8.26.0653 – Comarca de Vargem Grande do Sul/SP), ao lado de Mauro Silva dos Santos, o paciente foi preso em flagrante no dia 10/3/2019, prisão essa convertida em preventiva por oportunidade da realização da audiência de custódia (e-STJ fls. 54/55), pela prática, em tese, dos delitos previstos nos arts. 33, *caput*, e 35, ambos da Lei n. 11.343/2006. De acordo com a respectiva inicial acusatória (e-STJ fl. 58 - grifei):

> ***MAURO SILVA DOS SANTOS*** [...] *trazia consigo, para a entrega ao consumo de terceiros, ainda que gratuitamente,* ***04 (quatro) pedras de "crack"****, substância entorpecente derivada da cocaína,* ***pesando o conjunto cerca de 0,7 g (sete decigramas)****, e* ***ROGÉRIO RODRIGUES DIÓGENES****, indiciado às fls. 13/14, guardava e tinha em depósito, para a entrega ao consumo de terceiros, ainda que gratuitamente,* ***11 (onze) pedras de "crack", pesando o conjunto cerca de 2,0 g (dois gramas)****, substância entorpecente derivada da cocaína,* ***e 1 (um) papelote de Cannabis Sativa L., pesando o conjunto cerca de 1,2 g (um grama e dois decigramas)****, substância entorpecente popularmente conhecida como maconha, sem autorização e em desacordo com determinação legal ou regulamentar* [...].

Buscando a reversão dessa situação, a defesa apresentou pedido para concessão da liberdade provisória, que foi indeferido pelo Juízo de piso (e-STJ fls. 87/89).

Irresignada, impetrou prévio *habeas corpus* no Tribunal *a quo*.

Argumentou "*que houve violação ao disposto no artigo 5º, inciso XI, da Constituição Federal, pois os policiais ingressaram na residência do paciente sem ordem judicial, o que acarreta a ilicitude da prova oriunda da apreensão de entorpecentes. De outro lado,* [...] *que estão ausentes os requisitos da prisão preventiva e, paralelamente, presentes os pressupostos da liberdade provisória, notadamente em face dos predicados pessoais positivos do paciente*" (e-STJ fls. 43/44).

Contudo, a Corte estadual denegou a ordem (e-STJ fls. 42/46).

Neste *writ*, a defesa, em suma, reitera as teses suscitadas na instância de origem, acrescentando que o parecer exarado pela Procuradoria de Justiça teria sido favorável à concessão da ordem (e-STJ fls. 38/41) e reforçando ser ínfima a quantidade de drogas apreendida. Ademais, informa que a acusação por associação para o tráfico de drogas foi arquivada pelo órgão ministerial estadual.

Posto isso, requer a revogação da segregação cautelar, ainda que mediante a aplicação de algumas das medidas previstas no art. 319 do Código de Processo Penal.

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.

Na espécie, verifico estarem presentes o *fumus boni iuris* e o *periculum in mora* aptos a justificar o deferimento da medida de urgência pleiteada. Explico.

Confira-se a fundamentação consignada pelo Juízo de primeiro grau para decretar a prisão preventiva de ROGÉRIO RODRIGUES DIOGENES (e-STJ fls. 54/55):

> [...] *Vistos. Flagrante formalmente em ordem, obedecidas as formalidades legais.* ***Mauro Silva dos Santos e Rogério Rodrigues Diógenes****, já qualificados nestes autos, foram autuados em flagrante por infração ao disposto no artigo 33, caput e Artigo 35 da Lei 11343/2006 porque, no dia 10 de março de 2019, na Rua Manoel Marta, nesta cidade e Comarca,* ***Mauro trazia consigo 04 pedras de crack com peso aproximado de 0,7g, alem de R$44,00 em notas diversas, sem autorização e em desacordo com determinação legal ou regulamentar. O autuado Rogério estava na posse de RS 150,00 em***

> ***notas diversas. Em sua residência foi encontrada uma porção de maconha, com peso aproximado de 1,2g, devidamente embalada e pronta para o comércio e 11 pedras de crack com peso aproximado de 2g, idênticas àquelas encontradas com Mauro****. […] Com efeito, há que se ressaltar que há nos autos indícios suficientes da autoria do delito e o auto de constatação preliminar, com resultado positivo para substância entorpecente, atesta a materialidade delitiva.* ***Neste contexto, tenho como demonstrada a gravidade in concreto do delito sob apuração e considerável quantidade de entorpecente, o que justifica a prisão preventiva*** *dos autuados, sobretudo visando a garantia da ordem pública, tudo na forma do art. 312 do CPP. Pelo exposto, com fundamento no artigo 310, II, do CPP, converto a prisão em flagrante de MAURO SILVA DOS SANTOS e ROGÉRIO RODRIGUES DIÓGENES em PRISÃO PREVENTIVA.* (Grifei.)

Ora, observo, em um juízo de cognição sumária, que a quantidade e variedade de drogas apreendidas – 1,2g (um grama e dois decigramas) de maconha e 2g (dois gramas) de *crack* – foram, de fato, os principais parâmetros utilizados pelo Magistrado de piso para impor a segregação provisória ao paciente. Contudo, entendo que tais circunstâncias, aparentemente, não se afiguram como suficientemente idôneas para tanto, pois não são hábeis a revelar, a princípio, uma dedicação do acusado a atividades criminosas ou uma maior gravidade em concreto da conduta delituosa.

Ademais, a fundamentação de que a prisão preventiva do investigado mostra-se necessária porque "*o crime de tráfico de drogas é mola propulsora para o cometimento de diversos outros crimes. Impulsiona roubos de carga, furtos, destrói famílias inteiras. E fomenta, principalmente, facções e organizações criminosas, que criam um poder paralelo, que desafia os poderes constitucionalmente constituídos*" (e-STJ fl. 45), apresenta-se, em uma primeira análise, como genérica e abstrata, e, portanto, inidônea para servir como supedâneo para a manutenção da medida extrema.

Ante o exposto, **defiro o pedido de medida liminar** para que ROGÉRIO RODRIGUES DIOGENES possa aguardar em liberdade o julgamento do mérito do presente *habeas corpus*, se por outro motivo não estiver preso, sem prejuízo da imposição, mediante fundamentação concreta, de alguma das medidas cautelares constantes do art. 319 do Código de Processo Penal pelo Juízo processante, caso se mostrem necessárias.

Comunique-se, com urgência, a Corte *a quo*, encaminhando-lhe o

inteiro teor da presente decisão.

Solicitem-se informações ao Tribunal de Justiça do Estado de São Paulo e ao Juízo de primeiro grau, ressaltando-se que esta Corte Superior deverá ser noticiada sobre qualquer alteração no quadro fático atinente ao tema objeto desta impetração, mormente após o cumprimento da tutela de urgência aqui deferida e no caso de eventual prolação de sentença.

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, 14 de junho de 2019.

Ministro Antonio Saldanha Palheiro

Relator