

Superior Tribunal de Justiça

HABEAS CORPUS Nº 537.254 - SP (2019/0297076-4)

RELATORA : MINISTRA LAURITA VAZ
IMPETRANTE : JEAN HENRIQUE DA SILVA BENTO E OUTRO
ADVOGADOS : TELMO MAURO - SP421102
HÉZIO PEREIRA DE CASTRO ANDRADE - SP367352
JEAN HENRIQUE DA SILVA BENTO - SP420949
IMPETRADO : TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO
PACIENTE : DENILSON DE CAMPOS LEITE (PRESO)
INTERES. : MINISTÉRIO PÚBLICO DO ESTADO DE SÃO PAULO

DECISÃO

Trata-se de *habeas corpus*, com pedido de liminar, impetrado em favor de DENILSON DE CAMPOS LEITE contra decisão proferida pelo Desembargador Relator do Tribunal de Justiça do Estado de São Paulo que, no julgamento dos autos do HC n.º 2208385-55.2019.8.26.0000, indeferiu o pedido urgente formulado.

Consta nos autos que o Paciente foi preso em flagrante, em 13/09/2019, pela suposta prática do crime previsto no art. 16, parágrafo único, IV, da Lei n.º 10.826/2003, ao ser surpreendido na posse de "*um revólver Smith & Wesson, calibre .32, de uso restrito, com numeração suprimida, municiado com 3 cartuchos íntegros, marca CBC, calibre .32SWL e uma espingarda Winchester, calibre .12, de uso permitido, municada com 3 cartuchos íntegros*" (fl. 19).

Na audiência de custódia, a prisão em flagrante foi convertida em preventiva (fls. 16-18).

Inconformada, a Defesa impetrou *habeas corpus* na Corte de origem, que indeferiu o pedido liminar (fls. 48-49).

Neste *habeas corpus*, os Impetrantes sustentam, em síntese, que não estão presentes, na hipótese, os requisitos autorizadores da prisão preventiva e que o Paciente possui as condições pessoais favoráveis, sendo primário, com ocupação lícita e residência fixa.

Requerem, liminarmente e no mérito, a concessão da ordem para que seja revogada a prisão preventiva.

É o relatório inicial.

Passo a decidir o pedido urgente.

O entendimento firmado pelo Supremo Tribunal Federal e por este

Superior Tribunal de Justiça

Superior Tribunal de Justiça é no sentido de não se admitir *habeas corpus* contra decisão denegatória de liminar proferida em outro *writ* na instância de origem, sob pena de indevida supressão de instância.

É o que está sedimentado no Verbete Sumular n.º 691/STF: "*não compete ao Supremo Tribunal Federal conhecer de habeas corpus impetrado contra decisão do Relator que, em habeas corpus requerido a tribunal superior, indefere a liminar*", aplicável, *mutatis mutandis*, a este Superior Tribunal de Justiça, v.g: HC 117.440/PE, Quinta Turma, Rel. Min. JORGE MUSSI, DJ de 21/06/2010; HC 142.822/SP, Quinta Turma, Rel. Min. ARNALDO ESTEVES LIMA, DJ de 07/12/2009; HC 134.390/MG, Sexta Turma, Rel. Min. OG FERNANDES, DJ de 31/08/2009.

A despeito de tal óbice processual, tem-se entendido que, em casos excepcionais, deve preponderar a necessidade de se garantir a efetividade da prestação da tutela jurisdicional de urgência para que flagrante constrangimento ilegal ao direito de liberdade possa ser cessado, tarefa a ser desempenhada caso a caso.

Todavia, esse atalho processual não pode ser ordinariamente usado, senão em situações em que se evidenciar decisão absolutamente teratológica e desprovida de qualquer razoabilidade, na medida em que força o pronunciamento adiantado da Instância Superior, subvertendo a regular ordem do processo.

No caso, **em juízo de cognição sumária, verifico a existência de patente ilegalidade patente que autoriza a mitigação da Súmula n.º 691 do Supremo Tribunal Federal, pois entendo estarem presentes os pressupostos autorizadores do acolhimento da pretensão liminar.**

Segundo jurisprudência deste Tribunal, "*a determinação de segregar cautelarmente o réu deve efetivar-se apenas se indicada, em dados concretos dos autos, a materialidade do delito e os indícios de autoria (fumus comissi delicti), assim como a necessidade da cautela (periculum libertatis), à luz do disposto no art. 312 do Código de Processo Penal*" (HC 437.623/GO, Rel. Ministro ROGERIO SCHIETTI CRUZ, SEXTA TURMA, julgado em 17/04/2018, DJe 21/05/2018).

Transcrevo as razões do Magistrado singular para decretar a prisão preventiva do Paciente (fls. 16-17; sem grifos no original):

"[...]"

Em cognição sumária, da análise dos elementos informativos

Superior Tribunal de Justiça

existentes nos autos, verifica-se que há prova da materialidade delitiva e indícios suficientes de autoria. Note-se que o averiguado possuía em sua residência uma espingarda calibre 12, marca Winchester, número L2667100, municiada com 03 projéteis intactos e um revólver calibre 32, smith & welson, 03 munições intactas, COM NUMERAÇÃO PINADA, sem possuir registro ou autorização legal para guarda. Assim, há indícios veementes de autoria delitiva. Neste contexto, numa primeira análise, sem adentrar no mérito, não houve nenhum equívoco na sua prisão, sendo inviável o relaxamento da prisão em flagrante. III. De outro lado, verifica-se que a Lei 12.403/11, que alterou dispositivos do Código de Processo Penal, estipulou que as medidas cautelares penais serão aplicadas com a observância da necessidade de aplicação da lei penal, necessidade para a investigação ou instrução penal e para evitar a prática de infrações, devendo a medida em questão, ainda, ser adequada à gravidade do crime, às circunstâncias do fato e às condições pessoais do averiguado (art. 282 do CPP). Na condição de uma espécie dessas medidas cautelares, a prisão preventiva só será cabível quando as outras cautelares se mostrarem insuficientes ou inadequadas para o caso concreto (art. 282, § 6º, do CPP). No caso em tela estão presentes os requisitos da prisão preventiva: trata-se, em tese, de delito doloso cuja pena máxima supera os quatro anos e há provas da materialidade e indícios da autoria. Além disso, a prisão preventiva é necessária para garantia da ordem pública, para conveniência da instrução processual e para assegurar a aplicação da lei penal. O crime de posse ilegal de arma de fogo de uso restrito é de extrema gravidade causa repúdio e enorme insegurança à comunidade laboriosa e ordeira do País. Consta, ainda, que existe investigação em relação a prática de crimes patrimoniais. No caso em tela, como asseverado, o agente detinha em seu poder duas armas, que mesmo que, após perícia, sejam constatadas ineficientes, causam grande temor em qualquer pessoa que com elas seja ameaçada, portanto, faz-se necessária a prisão processual, para garantia da ordem pública. Portanto, bem demonstrada sua periculosidade, não havendo que se falar em violação à garantia constitucional da presunção de inocência, pois não se trata de antecipação da reprimenda, nem reconhecimento definitivo da culpabilidade. Importante frisar que a consagração da presunção de inocência prevista no art. 5º, LVII, da Constituição Federal vigente, não importou em revogação das modalidades de prisão de natureza processual. A própria Constituição ressalva expressamente a possibilidade de prisão em flagrante ou por ordem escrita de autoridade competente (nesse sentido: RT 649/275, TJSP-RT 701/316). Nestes termos, considerando a gravidade do crime e as circunstâncias do fato a liberdade provisória e as medidas cautelares diversas da prisão (previstas no art. 319 do CPP) são absolutamente inadequadas e insuficientes para o caso concreto aqui analisado, razão pela qual, nos termos do art. 282 c.c. art. 310, II, do CPP, a conversão da prisão em flagrante em prisão preventiva mostra-se de rigor. [...]"

Superior Tribunal de Justiça

Observo que o Juízo de primeiro grau se valeu de fundamentação genérica para justificar a necessidade da prisão preventiva do Paciente, sem destacar qualquer elemento concreto que embasasse a imprescindibilidade do cárcere cautelar.

A jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça orienta-se no sentido de que **fundamentos vagos**, aproveitáveis em qualquer outro processo – como o de que "[o] crime de posse ilegal de arma de fogo de uso restrito é de extrema gravidade causa repúdio e enorme insegurança à comunidade laboriosa e ordeira do País", além de que "o agente detinha em seu poder duas armas, que mesmo que, após perícia, sejam constatadas ineficientes, causam grande temor em qualquer pessoa que com elas seja ameaçada, portanto, faz-se necessária a prisão processual, para garantia da ordem pública" (fl. 17) –, **não são idôneos para justificar a manutenção da prisão preventiva**, porque nada dizem sobre a **real periculosidade do Agente**, que só pode ser decifrada à luz de elementos concretos constantes dos autos.

Ademais, a mera referência à suposta existência de investigação em relação a prática de delitos patrimoniais, na hipótese, não tem o condão de, por si só, demonstrar o *periculum libertatis*, notadamente porque, segundo se extrai da certidão de antecedentes criminais anexada aos autos, o inquérito relativo ao crime de receptação foi arquivado (fls. 63-64).

Ante o exposto, DEFIRO o pedido liminar para determinar, até o julgamento final do *writ*, a soltura do Paciente, se por outro motivo não estiver preso, advertindo-o da necessidade de permanecer no distrito da culpa e atender aos chamamentos judiciais, sem prejuízo da fixação de medidas cautelares alternativas (art. 319 do Código de Processo Penal), desde que de forma fundamentada.

Comunique-se, com urgência, ao Tribunal de Justiça do Estado de São Paulo e ao Magistrado de primeira instância, encaminhando-lhes cópia da presente decisão e solicitando-lhes, ainda, informações pormenorizadas do feito e chave de acesso às informações processuais.

Após, ouça-se o Ministério Público Federal.

Publique-se. Intimem-se.

Superior Tribunal de Justiça

Brasília (DF), 07 de outubro de 2019.

Ministra LAURITA VAZ
Relatora

