



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

AgRg no RECURSO ESPECIAL Nº 1.670.962 - RS (2017/0114418-0)

RELATOR : MINISTRO JOEL ILAN PACIORNIK
AGRAVANTE : DIEGO DOS SANTOS DEL RIO
ADVOGADO : DEFENSORIA PÚBLICA DO ESTADO DO RIO GRANDE DO SUL
AGRAVADO : MINISTÉRIO PÚBLICO DO ESTADO DO RIO GRANDE DO SUL

EMENTA

AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. TRÁFICO DE DROGAS. PRISÃO EM FLAGRANTE. FUNDADAS RAZÕES. BUSCA E APREENSÃO DA DROGA SEM MANDADO JUDICIAL. POSSIBILIDADE. DESNECESSIDADE NA HIPÓTESE DE CRIME PERMANENTE. EXCEÇÃO À INVIOABILIDADE DE DOMICÍLIO. PROVA LÍCITA. AGRAVO REGIMENTAL DESPROVIDO.

1. *O entendimento perfilhado pela Corte de origem está em harmonia com a jurisprudência pacífica deste Tribunal, segundo a qual, sendo o crime de tráfico de drogas, nas modalidades guardar e ter em depósito, de natureza permanente, assim compreendido aquele cuja a consumação se protraí no tempo, não se exige a apresentação de mandado de busca e apreensão para o ingresso dos policiais na residência do acusado, quando se tem por objetivo fazer cessar a atividade criminosa, dada a situação de flagrância, conforme ressalva o art. 5º, XI, da Constituição Federal. Ainda, a prisão em flagrante é possível enquanto não cessar a permanência, independentemente de prévia autorização judicial. Precedentes (HC 407.689/SP, Rel. Ministro RIBEIRO DANTAS, QUINTA TURMA, DJe 27/8/2017).*

2. No caso, o Tribunal de origem corretamente afastou a alegação de ilicitude da prova colhida na busca e apreensão de drogas na residência do recorrente (142 pedras de crack e 73 porções de cocaína), considerando a situação de flagrância pela prática de crime permanente de tráfico de drogas (ter em depósito), evidenciada por informação concreta da ocorrência do delito, e que prescinde de mandado judicial.

3. Agravo regimental desprovido.

ACÓRDÃO

Vistos, relatados e discutidos os autos em que são partes as acima indicadas, acordam os Ministros da Quinta Turma do Superior Tribunal de Justiça, por unanimidade, negar provimento ao agravo regimental.

Os Srs. Ministros Felix Fischer, Jorge Mussi, Reynaldo Soares da Fonseca e Ribeiro Dantas votaram com o Sr. Ministro Relator.

Brasília (DF), 21 de novembro de 2017(Data do Julgamento)



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

MINISTRO JOEL ILAN PACIORNIK
Relator



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

AgRg no RECURSO ESPECIAL Nº 1.670.962 - RS (2017/0114418-0)

RELATOR : **MINISTRO JOEL ILAN PACIORNIK**
AGRAVANTE : **DIEGO DOS SANTOS DEL RIO**
ADVOGADO : **DEFENSORIA PÚBLICA DO ESTADO DO RIO GRANDE DO SUL**
AGRAVADO : **MINISTÉRIO PÚBLICO DO ESTADO DO RIO GRANDE DO SUL**

RELATÓRIO

O EXMO. SR. MINISTRO JOEL ILAN PACIORNIK:

Trata-se de agravo regimental interposto por DIEGO DOS SANTOS DEL RIO contra decisão por mim proferida, em que neguei provimento ao recurso especial, pois o entendimento do Tribunal *a quo* não destoou da orientação jurisprudencial desta Corte, bom como por não restar demonstrada a divergência.

A defesa alega que, embora seja possível o ingresso no domicílio sem mandado judicial, *"não ficou afastada a possibilidade de verificação posterior da validade da eventual apreensão de objetos ilícitos em tais circunstâncias, notadamente quando ausente quaisquer elementos a indicar fundadas suspeitas da prática de crimes"* (fl. 579).

Assevera que esta Corte reconheceu a ilicitude da prova obtida pela invasão de domicílio, ante *"a inexistência, como no caso dos autos, de fundadas razões para que mitigada a garantia constitucional"* (fl. 579).

Requer a reconsideração da decisão ou a sua reforma no colegiado.

É o relatório.



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

AgRg no RECURSO ESPECIAL Nº 1.670.962 - RS (2017/0114418-0)

VOTO

O EXMO. SR. MINISTRO JOEL ILAN PACIORNIK (Relator):

Em que pesem os argumentos veiculados no presente agravo regimental, não há como modificar a decisão ora agravada.

Conforme restou consignado na decisão agravada, houve a situação de flagrante delito cometido pelo recorrente, sendo a hipótese de crime permanente.

O acórdão recorrido não reconheceu a existência de ilegalidade no tocante ao ingresso dos policiais na residência, conforme os seguintes fundamentos, os quais reitero:

Penso que, no caso, não se aplica os argumentos do colega, porque não houve, em termos de legalidade, a invasão de domicílio.

Como está registrado abaixo, a presença dos policiais militares na residência do recorrente se deu por denúncia anônima de que ali traficava-se entorpecentes e de menores que informaram a eles que as drogas estavam com o apelante no interior da casa. Nada ilegal, repetindo, ocorreu.

De outra banda, tenho entendimento que formalidades, que aqui não foram desobedecidas, não podem suplantar os fatos criminosos, ainda mais quando eles são graves. Aqui, o recorrente confessou a posse dos entorpecentes e que os comercializava.

Deste modo, correta a decisão condenatória da ilustre julgadora, Dra. Liliane Michels Ortiz, ditada da seguinte forma:

“A materialidade dos delitos vêm demonstrada pelos laudos toxicológicos n.º 111407/2013 e n.º 111408/2013 - fls. 103 a 106 - e pelos laudos realizados na arma apreendida n.º 121098/2013 - fl. 110 -.

O réu, quando ouvido na Delegacia - fl. 25 - contou que “...” Em juízo - CD na fl. 121 -, o réu revelou que no dia da abordagem havia dois menores em sua casa, os quais foram abordados. Referiu que os policiais, naquela ocasião, haviam dito que tinham recebido denúncia anônima dando conta de que havia drogas e armas em sua residência. Confirmou que havia entorpecentes em sua casa e que estas se destinavam a traficância (grifei), contudo, negou que a arma encontrada fosse sua.

Afirmou que as drogas eram vendidas na rua de trás, sendo que o lucro era todo seu (grifei). Durante o dia trabalhava como servente de obras, sendo o tráfico um



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

meio de ganhar melhor.

Os policiais militares Maicon, Isaque e Diego, responsáveis pela prisão do réu, quando ouvidos na Delegacia - fls. 21 a 23 - prestaram declarações semelhantes...

O Policial Maicon, em Juízo - CD na fl. 121 -, disse que receberam denúncia anônima de que estava havendo tráfico de drogas. Em diligência lograram abordar dois menores, os quais informaram que a droga estaria na casa do réu. Ao adentrarem na residência, avistaram o acusado deitado na cama, sendo que embaixo do travesseiro foi localizada a pistola, estando os entorpecentes embaixo da cama, no interior de uma caixa de sapato. Relatou que as drogas apreendidas se tratava de crack e cocaína. Por fim, referiu que nada foi apreendido com os menores.

O policial Isaque, na fase judicial - CD na fl. 121 -, narrou que em averiguação a uma denúncia de tráfico de drogas, foram até o local, sendo que encontraram dois menores no pátio, os quais indicaram que os entorpecentes estariam no interior da residência. Em revista, lograram encontrar a droga embaixo da cama e a pistola embaixo do travesseiro, sendo que o réu estava no quarto. Disse que os menores haviam referido que estavam vendendo as drogas para o réu, não recordando se alguma coisa foi apreendida com eles.

[...] (fls. 297/299 e 349-350).

Nesse contexto, verifica-se que a atuação dos policiais não se limitou às denúncias anônimas, sendo que antes de adentrar à residência, no mesmo local foram informados da existência de drogas no seu interior. De posse dessa informação é que procederam à averiguação da ocorrência do crime de tráfico, de modo que a ação policial restou plenamente autorizada, considerando-se a existência de elementos concretos que justificassem a diligência.

Portanto, diante de fundadas razões para o ingresso dos policiais, não há que falar em ilicitude da prova colhida mediante a apreensão das drogas. Confirmam-se, a propósito:

PROCESSO PENAL. HABEAS CORPUS SUBSTITUTIVO DE RECURSO PRÓPRIO. INADEQUAÇÃO. TRÁFICO DE DROGAS. CRIME PERMANENTE. FLAGRANTE DELITO. FUNDADAS RAZÕES. CARACTERIZAÇÃO. BUSCA E APREENSÃO SEM MANDADO JUDICIAL. LEGALIDADE. PRISÃO PREVENTIVA. FUNDAMENTOS. NECESSIDADE DE PROVA PRÉ-CONSTITUÍDA NA VIA ELEITA. FALTA DE PEÇA ESSENCIAL AO EXAME DO PLEITO. WRIT NÃO



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

CONHECIDO.

[...]

2. O entendimento perfilhado pela Corte de origem está em harmonia com a jurisprudência pacífica deste Tribunal, segundo a qual, sendo o crime de tráfico de drogas, nas modalidades guardar e ter em depósito, de natureza permanente, assim compreendido aquele cuja a consumação se protraí no tempo, não se exige a apresentação de mandado de busca e apreensão para o ingresso dos policiais na residência do acusado, quando se tem por objetivo fazer cessar a atividade criminosa, dada a situação de flagrância, conforme ressalva o art. 5º, XI, da Constituição Federal. Ainda, a prisão em flagrante é possível enquanto não cessar a permanência, independentemente de prévia autorização judicial. Precedentes.

3. O Pleno do Supremo Tribunal Federal já se manifestou nesse mesmo sentido, com o alerta de que, para a adoção da medida de busca e apreensão sem mandado judicial, faz-se necessária a caracterização de justa causa, consubstanciada em razões as quais indiquem a situação de flagrante delito (RE 603.616/RO, Relator Ministro GILMAR MENDES, Tribunal Pleno, DJe 10/5/2016).

4. "A ausência de justificativas e de elementos seguros a legitimar a ação dos agentes públicos, diante da discricionariedade policial na identificação de situações suspeitas relativas à ocorrência de tráfico de drogas, pode fragilizar e tornar írrito o direito à intimidade e à inviolabilidade domiciliar". Assim, a mera intuição acerca de eventual prática de venda ilícita de drogas pelo agente, "embora pudesse autorizar abordagem policial, em via pública, para averiguação, não configura, por si só, justa causa a autorizar o ingresso em seu domicílio, sem o consentimento do morador – que deve ser mínima e seguramente comprovado – e sem determinação judicial" (REsp 1.574.681/RS, rel. Ministro ROGÉRIO SCHIETTI CRUZ, SEXTA TURMA, DJe 30/5/2017).

5. No caso em exame, observa-se a ocorrência de justa causa para a adoção da medida de busca e apreensão, pois, conforme asseverou o Tribunal de origem, "Não há dúvida de que as circunstâncias tornavam presente a situação de flagrância de crime permanente", visto que, os "policiais, ao que consta, receberam informação de que o paciente estaria traficando em sua residência; antes de ingressar, tomaram a cautela de verificar o que ocorria, registrando atitude suspeita do paciente e movimentação de pessoas compatível com a delação".

6. Em sede de habeas corpus, a prova deve ser pré-constituída e incontroversa, cabendo ao impetrante apresentar documentos suficientes à análise de eventual ilegalidade flagrante no ato atacado. Precedente.

7. Habeas corpus não conhecido (HC 407.689/SP, Rel. Ministro RIBEIRO DANTAS, QUINTA TURMA, DJe 27/8/2017).

HABEAS CORPUS SUBSTITUTIVO DE RECURSO PRÓPRIO. NÃO CABIMENTO. TRÁFICO DE DROGAS. PRISÃO EM FLAGRANTE. BUSCA E APREENSÃO DA DROGA SEM MANDADO JUDICIAL. POSSIBILIDADE. DESNECESSIDADE NA HIPÓTESE DE



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

CRIME PERMANENTE. EXCEÇÃO À INVIOABILIDADE DE DOMICÍLIO. PROVA LÍCITA. ATENUANTE DA CONFISSÃO ESPONTÂNEA. INAPLICABILIDADE. ACUSADO QUE ADMITIU QUE A DROGA ERA APENAS PARA CONSUMO PRÓPRIO. HABEAS CORPUS NÃO CONHECIDO.

1. Por se tratar de habeas corpus substitutivo de recurso próprio, a impetração não deve ser conhecida segundo a atual orientação jurisprudencial do Supremo Tribunal Federal e do próprio Superior Tribunal de Justiça. Contudo, considerando as alegações expostas na inicial, razoável a análise do feito para verificar a existência de eventual constrangimento ilegal.

2. No caso, o Tribunal de origem corretamente afastou a alegação de ilicitude da prova colhida na busca e apreensão da droga na residência do paciente (125g de maconha, 22 comprimidos de ecstasy, 49 micropontos de LSD, 22,2g de crack, 7,3g de cocaína, 2 pés de maconha), considerando a situação de flagrância pela prática de crime permanente de tráfico de drogas (ter em depósito), que prescinde de mandado judicial.

3. Esta Corte Superior de Justiça possui entendimento firmado no sentido de que "A aplicação da atenuante da confissão espontânea pressupõe que o réu admita a prática do crime que lhe é imputado, contribuindo, assim, com o deslinde da persecução criminal." (HC 373.054/SP, Rel. Ministra MARIA THEREZA DE ASSIS MOURA, SEXTA TURMA, julgado em 07/03/2017, DJe 04/05/2017)

No caso, verifica-se que o paciente não admitiu a prática do tráfico de drogas, alegando que os entorpecentes apreendidos em sua residência eram para consumo próprio, razão pela qual não deve ser reconhecida a atenuante do art. 65, III, d, do Código Penal.

4. Habeas corpus não conhecido (HC 365.095/SC, Rel. Ministro JOEL ILAN PACIORNIK, QUINTA TURMA, DJe 30/6/2017).

Ante o exposto, voto pelo desprovimento do agravo regimental.



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

CERTIDÃO DE JULGAMENTO QUINTA TURMA

Número Registro: 2017/0114418-0

AgRg no
REsp 1.670.962 / RS
MATÉRIA CRIMINAL

Números Origem: 00178677320138210039 00545562020158217000 02452082820148217000
0294043020158217000 02944043020158217000 03921300068103
178677320138210039 2452082820148217000 2944043020158217000 3921300068103
545562020158217000 55222013100461 70060526456 70063691786 70066090267
7006609267

PAUTA: 21/11/2017

JULGADO: 21/11/2017

Relator

Exmo. Sr. Ministro **JOEL ILAN PACIORNIK**

Presidente da Sessão

Exmo. Sr. Ministro REYNALDO SOARES DA FONSECA

Subprocurador-Geral da República

Exmo. Sr. Dr. HUGO GUEIROS BERNARDES FILHO

Secretário

Me. MARCELO PEREIRA CRUVINEL

AUTUAÇÃO

RECORRENTE : DIEGO DOS SANTOS DEL RIO
ADVOGADO : DEFENSORIA PÚBLICA DO ESTADO DO RIO GRANDE DO SUL
RECORRIDO : MINISTÉRIO PÚBLICO DO ESTADO DO RIO GRANDE DO SUL

ASSUNTO: DIREITO PENAL - Crimes Previstos na Legislação Extravagante - Crimes de Tráfico Ilícito e
Uso Indevido de Drogas - Tráfico de Drogas e Condutas Afins

AGRAVO REGIMENTAL

AGRAVANTE : DIEGO DOS SANTOS DEL RIO
ADVOGADO : DEFENSORIA PÚBLICA DO ESTADO DO RIO GRANDE DO SUL
AGRAVADO : MINISTÉRIO PÚBLICO DO ESTADO DO RIO GRANDE DO SUL

CERTIDÃO

Certifico que a egrégia QUINTA TURMA, ao apreciar o processo em epígrafe na sessão realizada nesta data, proferiu a seguinte decisão:

"A Turma, por unanimidade, negou provimento ao agravo regimental."

Os Srs. Ministros Felix Fischer, Jorge Mussi, Reynaldo Soares da Fonseca e Ribeiro Dantas votaram com o Sr. Ministro Relator.