



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

EDcl no AgRg no HABEAS CORPUS N° 744846 - SC (2022/0159282-5)

RELATOR : MINISTRO JESUÍNO RISSATO (DESEMBARGADOR CONVOCADO DO TJDFT)
EMBARGANTE : MINISTÉRIO PÚBLICO DO ESTADO DE SANTA CATARINA
EMBARGADO : AMARILDO DE GOES (PRESO)
ADVOGADO : DEFENSORIA PÚBLICA DA UNIÃO
INTERES. : MINISTÉRIO PÚBLICO FEDERAL
IMPETRANTE : DEFENSORIA PÚBLICA DO ESTADO DE SANTA CATARINA
ADVOGADO : DEFENSORIA PÚBLICA DO ESTADO DE SANTA CATARINA
IMPETRADO : TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SANTA CATARINA

EMENTA

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO NO AGRAVO REGIMENTAL NO *HABEAS CORPUS*. CRIME DE TRÁFICO DE DROGAS. EXISTÊNCIA DE OMISSÕES A SEREM SANADAS. INVIABILIDADE DE ANÁLISE DE DISPOSITIVO CONSTITUCIONAL. INVASÃO DE RESIDÊNCIA. NATUREZA DO LOCAL DA APREENSÃO NA FORMA COMO POSTA PELO TRIBUNAL DE ORIGEM. ILICITUDE DA PROVA COM A INVASÃO DE DOMICÍLIO. OUTRAS PROVAS DECORRENTES DE APREENSÃO DE DROGAS ANTERIORES À INVASÃO. CONTINUIDADE DA AÇÃO PENAL. ACOLHIMENTO DOS EMBARGOS.

1. Nos termos do art. 619 do Código de Processo Penal, é cabível a oposição de embargos de declaração quando houver no julgado ambiguidade, obscuridade, contradição ou omissão.

2. A questão foi decidida clara e fundamentadamente, em conformidade com a jurisprudência desta Corte Superior, na medida em que se mostra descabida a análise, pelo Superior Tribunal de Justiça, de eventual ofensa a preceitos de ordem constitucional, até mesmo para fins de prequestionamento, sob pena de usurpação à competência do Supremo Tribunal Federal, estabelecida pelo constituinte originário no art. 102, III, da Constituição Federal.

3. A análise deste Tribunal levou em consideração toda a fundamentação posta pela Corte de origem que, a todo momento, tratou o caso como se tivesse havido a legal invasão da moradia do ora embargado ou que as circunstâncias ali apontadas demonstrassem a justa causa para ingresso na residência.

4. O julgado deste Tribunal apenas declarou ilícita a prova obtida com a invasão de domicílio, nada dispondo a respeito da droga apreendida anteriormente e fora da residência do embargado. Assim, se faz inviável o trancamento da ação penal quanto à referida apreensão.

5. Embargos de declaração acolhidos com efeitos infringentes para, sanando omissões, declarar a nulidade apenas das provas obtidas mediante ingresso domiciliar sem mandado judicial, mantendo-se, como objeto de continuidade da ação penal, as provas decorrentes da apreensão de drogas anteriores ao momento da invasão de domicílio.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, acordam os Ministros da Sexta Turma, por unanimidade, acolher os embargos de declaração, com efeitos infringentes, nos termos do voto do Sr. Ministro Relator.

Os Srs. Ministros Sebastião Reis Júnior, Rogerio Schietti Cruz, Antonio Saldanha Palheiro e Teodoro Silva Santos votaram com o Sr. Ministro Relator.

Brasília, 06 de fevereiro de 2024.

Ministro Jesuíno Rissato (Desembargador Convocado do TJDF)
Relator



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

EDcl no AgRg no HABEAS CORPUS N° 744846 - SC (2022/0159282-5)

RELATOR : MINISTRO JESUÍNO RISSATO (DESEMBARGADOR CONVOCADO DO TJDFT)
EMBARGANTE : MINISTÉRIO PÚBLICO DO ESTADO DE SANTA CATARINA
EMBARGADO : AMARILDO DE GOES (PRESO)
ADVOGADO : DEFENSORIA PÚBLICA DA UNIÃO
INTERES. : MINISTÉRIO PÚBLICO FEDERAL
IMPETRANTE : DEFENSORIA PÚBLICA DO ESTADO DE SANTA CATARINA
ADVOGADO : DEFENSORIA PÚBLICA DO ESTADO DE SANTA CATARINA
IMPETRADO : TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SANTA CATARINA

EMENTA

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO NO AGRAVO REGIMENTAL NO *HABEAS CORPUS*. CRIME DE TRÁFICO DE DROGAS. EXISTÊNCIA DE OMISSÕES A SEREM SANADAS. INVIABILIDADE DE ANÁLISE DE DISPOSITIVO CONSTITUCIONAL. INVASÃO DE RESIDÊNCIA. NATUREZA DO LOCAL DA APREENSÃO NA FORMA COMO POSTA PELO TRIBUNAL DE ORIGEM. ILICITUDE DA PROVA COM A INVASÃO DE DOMICÍLIO. OUTRAS PROVAS DECORRENTES DE APREENSÃO DE DROGAS ANTERIORES À INVASÃO. CONTINUIDADE DA AÇÃO PENAL. ACOLHIMENTO DOS EMBARGOS.

1. Nos termos do art. 619 do Código de Processo Penal, é cabível a oposição de embargos de declaração quando houver no julgado ambiguidade, obscuridade, contradição ou omissão.

2. A questão foi decidida clara e fundamentadamente, em conformidade com a jurisprudência desta Corte Superior, na medida em que se mostra descabida a análise, pelo Superior Tribunal de Justiça, de eventual ofensa a preceitos de ordem constitucional, até mesmo para fins de prequestionamento, sob pena de usurpação à competência do Supremo Tribunal Federal, estabelecida pelo constituinte originário no art. 102, III, da Constituição Federal.

3. A análise deste Tribunal levou em consideração toda a fundamentação posta pela Corte de origem que, a todo momento, tratou o caso como se tivesse havido a legal invasão da moradia do ora embargado ou que as circunstâncias ali apontadas demonstrassem a justa causa para ingresso na residência.

4. O julgado deste Tribunal apenas declarou ilícita a prova obtida com a invasão de domicílio, nada dispondo a respeito da droga apreendida anteriormente e fora da residência do embargado. Assim, se faz inviável o trancamento da ação penal quanto à referida apreensão.

5. Embargos de declaração acolhidos com efeitos infringentes para, sanando omissões, declarar a nulidade apenas das provas obtidas mediante ingresso domiciliar sem mandado judicial, mantendo-se, como objeto de continuidade da ação penal, as provas decorrentes da apreensão de drogas anteriores ao momento da invasão de domicílio.

RELATÓRIO

Trata-se de embargos de declaração opostos contra acórdão da Sexta Turma que negou provimento a agravo regimental (fls. 353-358).

Sustenta o Ministério Público do Estado de Santa Catarina que há omissão no acórdão, pois que não houve manifestação sobre questões levantadas na petição do agravo regimental.

Aponta que o acórdão é omissivo quanto à imprescindibilidade de análise da controvérsia a partir da perspectiva da compatibilidade do caso concreto com a norma constitucional objeto do art. 5º, XI, da Constituição Federal que indica a possibilidade de violabilidade do domicílio.

Também indica omissão acerca da avaliação da natureza do local onde foram apreendidas as drogas, análise que deveria se dar, de forma mais aprofundada, no curso da ação penal, para se concluir se, de fato, a construção citada poderia ser equiparada ao conceito de domicílio e suas proteções constitucionais.

Ainda se levantou omissão quanto à impropriedade de trancamento da ação penal deflagrada, pois que, "mesmo que consideradas nulas todas as provas angariadas com a violação do local onde estavam depositadas as 15 (quinze) pedras de crack e os valores em espécie, não há como se concordar com o total trancamento da demanda penal se em via pública o embargado já havia sido flagrado comercializando outras 5 (cinco) pedras da mesma substância entorpecente, fato suficiente para se determinar a continuidade da persecução criminal" (fl. 371).

Requer o acolhimento dos embargos, a fim de que sejam sanadas as omissões apontadas, atribuindo-se eventual efeito infringente.

A Defensoria Pública do Estado de Santa Catarina requer o não acolhimento dos embargos ante a ausência de omissão a ser sanada (fls. 391-393).

É o relatório.

VOTO

Conforme relatado, busca o Ministério Público do Estado de Santa Catarina que sejam sanadas omissões em relação a questões que foram levantadas nas razões do agravo regimental.

O acórdão ora embargado está assim ementado:

AGRAVO REGIMENTAL EM HABEAS CORPUS. CRIME DE TRÁFICO DE DROGAS. CRIME PERMANENTE. VIOLAÇÃO DE DOMICÍLIO SEM MANDADO JUDICIAL. JUSTA CAUSA NÃO DEMONSTRADA. AUSÊNCIA DE ELEMENTOS CONCRETOS PRÉVIOS A INDICAR A EXISTÊNCIA DE TRÁFICO DE DROGAS NO INTERIOR DA RESIDÊNCIA. NÃO COMPROVAÇÃO DO CONSENTIMENTO DO MORADOR. JURISPRUDÊNCIA DO STJ.

1. É pacífico neste Tribunal o entendimento de que, nos crimes permanentes, tal como o tráfico de drogas, o estado de flagrância se protraí no tempo, o que, todavia, não é suficiente, por si só, para justificar busca domiciliar desprovida de mandado judicial, exigindo-se a demonstração de indícios mínimos de que, naquele momento, dentro da residência, se está ante uma situação de flagrante delito.

2. Consoante julgamento do RE n. 603.616/RO, não é necessária certeza quanto à ocorrência da prática delitiva para se admitir a entrada em domicílio, bastando que, em compasso com as provas produzidas, seja demonstrada a justa causa na adoção da medida, ante a existência de elementos concretos que apontem para o flagrante delito.

3. No caso, inexistem elementos concretos a indicar a existência de tráfico de drogas no interior da residência, tais como monitoramento, campanas ou investigações prévias, não havendo, portanto, a demonstração segura de elementos indicativos de fundada suspeita sobre a ocorrência de crime de tráfico de drogas no interior do imóvel em que se encontrava o paciente, o que não legitima o ingresso de policiais no domicílio indicado sem mandado judicial.

4. "Em verdade, caberia aos agentes que atuam em nome do Estado demonstrar, de modo inequívoco, que o consentimento do morador foi livremente prestado, ou que, na espécie, havia em curso na residência uma clara situação de comércio espúrio de droga, a autorizar, pois, o ingresso domiciliar mesmo sem consentimento do morador. Não houve, para tanto, preocupação em documentar esse consentimento, quer por escrito, quer por testemunhas, quer, ainda e especialmente, por registro de áudio-vídeo" (HC n. 598.051/SP, relator Ministro Rogério Schietti Cruz, Sexta Turma, DJe 15/3/2021).

5. A gravo regimental improvido.

Nos termos do art. 619 do Código de Processo Penal, é cabível a oposição de embargos de declaração quando houver no julgado ambiguidade, obscuridade, contradição ou omissão.

Na espécie, há realmente vício de omissão no acórdão embargado a respeito de

questões que foram invocadas no agravo regimental, pelo que é cabível o acolhimento dos embargos, razão de ora se proceder à análise pleiteada.

No que diz respeito à pretendida análise da matéria em conformidade com o art. 5º, XI, da Constituição Federal, cumpre consignar que a questão foi decidida clara e fundamentadamente, em conformidade com a jurisprudência desta Corte Superior, na medida em que se mostra descabida a análise, pelo Superior Tribunal de Justiça, de eventual ofensa a preceitos de ordem constitucional, até mesmo para fins de prequestionamento, sob pena de usurpação à competência do Supremo Tribunal Federal, estabelecida pelo constituinte originário no art. 102, III, da Constituição Federal. A respeito:

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO NO AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. TRÁFICO DE DROGAS. CONTINUIDADE DELITIVA. ALEGAÇÃO DE CONTRADIÇÃO NO ACÓRDÃO EMBARGADO. INOCORRÊNCIA. VIOLAÇÃO A DISPOSITIVOS E A PRINCÍPIOS DE EXTRAÇÃO CONSTITUCIONAL. VIA INADEQUADA. COMPETÊNCIA DO PRETÓRIO EXCELSO. EMBARGOS REJEITADOS.

I - São cabíveis embargos declaratórios quando houver, na decisão embargada, contradição, omissão ou obscuridade a ser sanada. Podem também ser admitidos para a correção de eventual erro material, consoante entendimento preconizado pela doutrina e pela jurisprudência, sendo possível, excepcionalmente, a alteração ou modificação do acórdão embargado.

II - Mostra-se evidente a busca indevida de efeitos infringentes, em virtude da irresignação decorrente do resultado do julgamento que desproveu o agravo regimental pois, na espécie, à conta de contradição no decisum, pretende o embargante a rediscussão de matéria já apreciada.

III - Não compete a este eg. Superior Tribunal se manifestar sobre violação a princípios ou a dispositivos de extração constitucional, ainda que para fins de prequestionamento, sob pena de usurpação da competência do Pretório STF. (Precedentes).

Embargos de declaração rejeitados. (EDcl no AgRg no AREsp n. 1.896.097/GO, relator Ministro Messod Azulay Neto, Quinta Turma, julgado em 13/12/2022, DJe de 20/12/2022.)

AGRAVO REGIMENTAL NO *HABEAS CORPUS*. FURTO QUALIFICADO. INCOMPATIBILIDADE COM A CAUSA ESPECIAL DE AUMENTO DE PENA PREVISTA NO ART. 155, § 1º, DO CÓDIGO PENAL. TEMA REPETITIVO N. 1.087. AGRAVO REGIMENTAL A QUE SE NEGA PROVIMENTO.

1. A Terceira Seção desta Casa, no julgamento do Tema Repetitivo n. 1.087, estabeleceu que "a causa de aumento prevista no § 1º do art. 155 do Código Penal (prática do crime de furto no período noturno) não incide no crime de furto na sua forma qualificada (§ 4º)".

2. Na espécie, o réu foi condenado pela prática da conduta descrita no art. 155, § 1º e § 4º, I e IV, do Código Penal. Desse modo, em observância ao sistema de precedentes e à hodierna orientação do Superior Tribunal de Justiça, imperiosa a exclusão da majorante do repouso noturno da dosimetria das penas.

3. "Não cabe a esta Corte Superior manifestar-se, ainda que para fins de prequestionamento, sobre suposta afronta a dispositivos da Constituição Federal, sob pena de usurpação da competência do Supremo Tribunal Federal" (EDcl no AgRg nos EDcl nos EDv nos EREsp n. 1.746.600/SC, relator Ministro JORGE MUSSI, TERCEIRA SEÇÃO, julgado em 12/2/2020, DJe 21/2/2020).

4. Agravo regimental a que se nega provimento. (AgRg no HC n. 778.896/SC, relator

Relativamente à omissão levantada acerca da avaliação da natureza do local onde foram apreendidas as drogas, cumpre consignar que a análise deste Tribunal levou em consideração toda a fundamentação posta pela Corte de origem que, a todo momento, tratou o caso como se tivesse havido a legal invasão da moradia do ora embargado ou que as circunstâncias ali apontadas demonstrassem a justa causa para ingresso na residência.

Assim, da forma como posta a questão pelo Tribunal estadual, não há falar em dúvida acerca da natureza do local onde foram apreendidas as drogas.

Por fim, quanto à omissão apontada relativamente à impropriedade de trancamento da ação penal em vista de que foram apreendidas, anteriormente à invasão de domicílio, outras cinco pedras de crack, provenientes de provável comercialização entre o ora agravado e usuário de drogas, se faz possível o acolhimento da mencionada pretensão.

Extrai-se, do acórdão do Tribunal de origem, que (fls. 108-110):

Com efeito, os policiais militares Maiki Felisberto Bitencourt e João Paulo Pechebela narraram que viram o processado, conhecido pela prática do comércio espúrio, inclusive em local que também sabiam que era desempenhada a traficância, vendendo drogas para Cleder Maximiliano Sanches, que, abordado, de fato, possuía cinco porções de substâncias análogas a crack e teria confirmado, consoante ressaltou o agente João Paulo Pechebela, que havia adquirido naquela construção para consumo pessoal (gravações audiovisuais 1.3 e 1.4 do auto de prisão em flagrante n. 5014314-34.2022.8.24.0038).

[...]

Inferre-se dos autos que o paciente foi preso em flagrante - e posteriormente denunciado - pela apontada prática do crime de tráfico ilícito de substâncias entorpecentes, porquanto no dia onze de abril passado, por volta das 19h20min, teria sido surpreendido por policiais militares vendendo cinco porções de substância análoga a crack a Cleder Maximiliano Sanches, bem assim guardando e mantendo em depósito, igualmente para o comércio espúrio, mais treze outros montantes de igual material, tudo pesando quatro gramas e, entretanto, sem autorização ou em desacordo com determinação legal ou regulamentar.

Colhe-se ainda da denúncia (fls. 226-227):

Inferre-se do incluso Auto de Prisão em Flagrante que no dia 11 de abril de 2022, por volta das 19 horas e 20 minutos, Policiais Militares realizavam rondas pela Rua Guaíra, n. 271, Bairro Iririú, neste Município de Joinville/SC, com o objetivo de coibir o comércio de entorpecentes que ocorre no local.

Em um determinado momento, os integrantes da força policial visualizaram um indivíduo pegar um objeto com um outro indivíduo trajando uma camiseta de time nas cores preta e vermelha. Ao ser abordado aquele primeiro indivíduo, identificado como sendo a pessoa de Cleder Maximiliano Sanches, **os Policiais Militares constataram que ele trazia consigo 5 (cinco) pedras da droga conhecida como "crack"**. Na oportunidade, declarou ele ter comprado a droga momento antes e que seria para seu consumo próprio.

Ato contínuo, os mencionados Policiais Militares conseguiram também realizar a

abordagem do indivíduo que trajava a camiseta de time nas cores preta e vermelha, ou seja, o ora denunciado AMARILDO DE GOES, oportunidade em que constataram que ele **vendeu, guardava e tinha em depósito, dentro de uma lata, para comercialização e em desacordo com determinação legal ou regulamentar, 13 (treze) porções da droga conhecida como "crack", acondicionadas em embalagem de plástico branca.**

Ainda consta do relatório final dos procedimentos policiais (fl. 55):

Segundo se apurou, a Polícia Militar estava em rondas pelo bairro Iririú, num local conhecido pela narcotraficância, denominado biqueira Chapecó (Rua Guaíra, nº 264, Iririú, Joinville/SC), quando avistou CLEDER MAXIMILIANO SANCHES recebendo algo de AMARILDO DE GOES. Realizada a abordagem em CLEDER, **com ele foram encontradas cinco unidades de substância análoga a crack, que estavam acondicionadas em seu bolso direito.** Os policiais foram então até o conhecido ponto de venda de drogas e lá abordaram AMARILDO DE GOES, **sendo encontrado em sua posse uma lata, contendo em seu interior 13 unidades de substância análoga a crack, preparadas para a venda, com a mesma embalagem encontrada com CLEDER, além de R\$ 207,00 em espécie, em notas trocadas, além de um aparelho celular. Realizadas buscas no local, foram encontradas mais duas unidades de substância análoga a crack, também preparadas para a venda.** Diante do exposto, os objetos e os sujeitos foram apresentados na Delegacia de Polícia, para a adoção das medidas de polícia judiciária pertinentes.

O julgado deste Tribunal apenas declarou ilícita a prova obtida com a invasão de domicílio, ou seja, "13 unidades de substância análoga a crack, preparadas para a venda", além de "mais duas unidades de substância análoga a crack, também preparadas para a venda".

Nada se decidiu a respeito da droga apreendida anteriormente à ilegal invasão, na qual a polícia constatou ter sido "vendida" pelo embargado a terceiro, relacionado a quantidade de "cinco unidades de substância análoga a crack". Assim, se faz inviável o trancamento da ação penal quanto à referida droga, na medida em que foi apreendida em momento anterior, repita-se, à constatada ilegal violação de domicílio.

Ante o exposto, acolho os embargos de declaração com efeitos infringentes para sanar as omissões e, em consequência, declarar a nulidade apenas das provas obtidas mediante ingresso domiciliar sem mandado judicial, devendo as drogas decorrentes dessa apreensão serem desconsideradas, mantendo-se, como objeto de continuidade da ação penal, as provas decorrentes da apreensão de drogas anteriores ao momento da invasão de domicílio.

É o voto.

CERTIDÃO DE JULGAMENTO
SEXTA TURMA

Número Registro: 2022/0159282-5

PROCESSO ELETRÔNICO

EDcl no AgRg no
HC 744.846 / SC
MATÉRIA CRIMINAL

Números Origem: 50143143420228240038 50146910520228240038 50226452220228240000
87220320

EM MESA

JULGADO: 06/02/2024

Relator

Exmo. Sr. Ministro **JESUÍNO RISSATO (DESEMBARGADOR CONVOCADO DO TJDF)**

Presidente da Sessão

Exmo. Sr. Ministro SEBASTIÃO REIS JÚNIOR

Subprocurador-Geral da República

Exmo. Sr. Dr. CARLOS FREDERICO SANTOS

Secretário

Bel. ELISEU AUGUSTO NUNES DE SANTANA

AUTUAÇÃO

IMPETRANTE : DEFENSORIA PÚBLICA DO ESTADO DE SANTA CATARINA
ADVOGADO : DEFENSORIA PÚBLICA DO ESTADO DE SANTA CATARINA
IMPETRADO : TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SANTA CATARINA
PACIENTE : AMARILDO DE GOES (PRESO)
INTERES. : MINISTÉRIO PÚBLICO DO ESTADO DE SANTA CATARINA

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

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO

EMBARGANTE : MINISTÉRIO PÚBLICO DO ESTADO DE SANTA CATARINA
EMBARGADO : AMARILDO DE GOES (PRESO)
ADVOGADO : DEFENSORIA PÚBLICA DA UNIÃO
INTERES. : MINISTÉRIO PÚBLICO FEDERAL
IMPETRANTE : DEFENSORIA PÚBLICA DO ESTADO DE SANTA CATARINA
ADVOGADO : DEFENSORIA PÚBLICA DO ESTADO DE SANTA CATARINA
IMPETRADO : TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SANTA CATARINA

CERTIDÃO

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

A Sexta Turma, por unanimidade, acolheu os embargos de declaração, com efeitos infringentes, nos termos do voto do Sr. Ministro Relator.

Os Srs. Ministros Sebastião Reis Júnior, Rogerio Schietti Cruz, Antonio Saldanha Palheiro e Teodoro Silva Santos votaram com o Sr. Ministro Relator.

C542524515:1161461547@

2022/0159282-5 - HC 744846 Petição : 2023/0019378-9 (EDcl)