



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

HABEAS CORPUS Nº 588.445 - SC (2020/0139280-1)

RELATOR : **MINISTRO REYNALDO SOARES DA FONSECA**
IMPETRANTE : DEFENSORIA PÚBLICA DO ESTADO DE SANTA CATARINA
ADVOGADOS : DEFENSORIA PÚBLICA DO ESTADO DE SANTA CATARINA
THIAGO YUKIO GUENKA CAMPOS - SC036306
IMPETRADO : TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SANTA CATARINA
PACIENTE : DILEON CHARLES DE CAMPOS BARBOSA (PRESO)
INTERES. : MINISTÉRIO PÚBLICO DO ESTADO DE SANTA CATARINA

EMENTA

HABEAS CORPUS SUBSTITUTIVO DE RECURSO PRÓPRIO. CRIMES DE ARMAZENAMENTO DE DROGAS E DE ARMAS. BUSCA E APREENSÃO EM APARTAMENTO NÃO HABITADO, UTILIZADO COMO LOCAL DE ARMAZENAMENTO, SEM PRÉVIA AUTORIZAÇÃO JUDICIAL. PROTEÇÃO CONSTITUCIONAL CONCEDIDA À RESIDÊNCIA/DOMICÍLIO QUE SOMENTE ABRANGE BENS MÓVEIS OU IMÓVEIS DESTINADOS À HABITAÇÃO, AINDA QUE DE FORMA TRANSITÓRIA, E O LOCAL DE TRABALHO. AUSÊNCIA DE ILEGALIDADE. FUNDADAS SUSPEITAS DE FLAGRANTE DE CRIME PERMANENTE. INVIABILIDADE DE REVOLVIMENTO DE PROVAS NA VIA MANDAMENTAL. *HABEAS CORPUS* NÃO CONHECIDO.

1. O Superior Tribunal de Justiça, alinhando-se à nova jurisprudência da Corte Suprema, também passou a restringir as hipóteses de cabimento do *habeas corpus*, não admitindo que o remédio constitucional seja utilizado em substituição ao recurso ou ação cabível, ressalvadas as situações em que, à vista da flagrante ilegalidade do ato apontado como coator, em prejuízo da liberdade do paciente, seja cogente a concessão, de ofício, da ordem de *habeas corpus* (AgRg no HC 437.522/PR, Rel. Ministro FELIX FISCHER, QUINTA TURMA, julgado em 07/06/2018, DJe 15/06/2018)

2. O Supremo Tribunal Federal definiu, em repercussão geral, que o ingresso forçado em domicílio sem mandado judicial apenas se revela legítimo - a qualquer hora do dia, inclusive durante o período noturno - quando amparado em fundadas razões, devidamente justificadas pelas circunstâncias do caso concreto, que indiquem estar ocorrendo, no interior da casa, situação de flagrante delito (RE n. 603.616/RO, Rel. Ministro Gilmar Mendes) DJe 8/10/2010).

Nessa linha de raciocínio, o ingresso em moradia alheia depende, para sua validade e sua regularidade, da existência de fundadas razões (justa causa) que sinalizem para a possibilidade de mitigação do direito



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

fundamental em questão. É dizer, somente quando o contexto fático anterior à invasão permitir a conclusão acerca da ocorrência de crime no interior da residência é que se mostra possível sacrificar o direito à inviolabilidade do domicílio. Precedentes desta Corte.

3. A Corte Suprema assentou, também, que “o conceito de 'casa', para o fim da proteção jurídico-constitucional a que se refere o art. 5º, XI, da Lei Fundamental, reveste-se de caráter amplo (HC 82.788/RJ, Rel. Min. CELSO DE MELLO, 2ª Turma do STF, julgado em 12/04/2005, DJe de 02/06/2006; RE 251.445/GO, Rel. Min. CELSO DE MELLO, decisão monocrática publicada no DJ de 03/08/2000), pois compreende, na abrangência de sua designação tutelar, (a) qualquer compartimento habitado, (b) qualquer aposento ocupado de habitação coletiva e (c) qualquer compartimento privado não aberto ao público, onde alguém exerce profissão ou atividade” (RHC 90.376/RJ, Rel. Min. CELSO DE MELLO, 2ª Turma do STF, julgado em 03/04/2007, DJe de 18/05/2007).

Conclui-se, portanto, que a proteção constitucional, no tocante à casa, independentemente de seu formato e localização, de se tratar de bem móvel ou imóvel, pressupõe que o indivíduo a utilize para fins de habitação, moradia, ainda que de forma transitória, pois tutela-se o bem jurídico da intimidade da vida privada.

4. Sem desconsiderar a proteção constitucional de que goza a propriedade privada, ainda que desabitada, não se verifica nulidade na busca e apreensão efetuada por policiais, sem prévio mandado judicial, em apartamento que não revela sinais de habitação, nem mesmo de forma transitória ou eventual, se a aparente ausência de residentes no local se alia à fundada suspeita de que tal imóvel é utilizado para a prática de crime permanente (armazenamento de drogas e armas), o que afastaria a proteção constitucional concedida à residência/domicílio.

Situação em que, após denúncia anônima detalhada de armazenamento de drogas e de armas, seguida de informações dos vizinhos de que não haveria residente no imóvel, de vistoria externa na qual não foram identificados indícios de ocupação da quitinete (imóvel contendo apenas um colchão, algumas malas, um fogão e janela quebrada, apenas encostada), mas foi visualizada parte do material ilícito, policiais adentraram o local e encontraram grande quantidade de drogas (7kg de maconha prensada, fracionadas em 34 porções; 2.097,8kg de cocaína em pó, fracionada em 10 tabletes e 51 gramas de cocaína petrificada, vulgarmente conhecida como crack) e de armas (uma submetralhadora com carregador, armamento de uso proibido; 226 munições calibre .45; 16 munições calibre 12; 102 munições calibre



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

9mm; 53 munições calibre .22; 04 carregadores, 01 silenciador, 02 canos de arma curta, 03 coldres).

5. A transposição de portão em muro externo que cerca prédio de apartamentos, por si só, não implica, necessariamente, afronta à garantia de inviolabilidade do domicílio. Para tanto, seria necessário demonstrar que dito portão estava trancado, ou que havia interfone ou qualquer outro tipo de aparelho/mecanismo de segurança destinado a limitar a entrada de indivíduos que quisessem ter acesso ao prédio já no muro externo, o que não ocorre no caso concreto, em que há, inclusive, depoimento de policial afirmando que o portão estaria aberto.

6. De mais a mais, havendo depoimento de policial, asseverando que teria sido visualizada, pela janela, parte do material ilícito ali existente, é de se concluir que a entrada dos policiais na quitinete em questão se deu em razão da suspeita concreta de flagrância do crime de armazenamento de drogas, que é permanente.

7. Modificar as premissas tidas como válidas pela instância ordinária demandaria o revolvimento de todo o material fático/probatório dos autos, o que inviável na sede mandamental.

8. *Habeas corpus* de que não se conhece.



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

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, não conhecer do pedido. Os Srs. Ministros Ribeiro Dantas, Joel Ilan Paciornik, Felix Fischer e Jorge Mussi votaram com o Sr. Ministro Relator.

Brasília (DF), 25 de agosto de 2020(Data do Julgamento)

Ministro REYNALDO SOARES DA FONSECA
Relator



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

HABEAS CORPUS Nº 588.445 - SC (2020/0139280-1)

RELATOR : **MINISTRO REYNALDO SOARES DA FONSECA**
IMPETRANTE : DEFENSORIA PÚBLICA DO ESTADO DE SANTA CATARINA
ADVOGADOS : DEFENSORIA PÚBLICA DO ESTADO DE SANTA CATARINA
THIAGO YUKIO GUENKA CAMPOS - SC036306
IMPETRADO : TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SANTA CATARINA
PACIENTE : DILEON CHARLES DE CAMPOS BARBOSA (PRESO)
INTERES. : MINISTÉRIO PÚBLICO DO ESTADO DE SANTA CATARINA

RELATÓRIO

O EXMO. SR. MINISTRO REYNALDO SOARES DA FONSECA

(Relator):

Cuida-se de *habeas corpus* impetrado pelo Defensoria Pública de Santa Catarina em favor de DILEON CHARLES DE CAMPOS BARBOSA, impugnando acórdão do Tribunal de Justiça de Santa Catarina, que deu parcial provimento à apelação criminal da defesa, apenas para alterar a fração atribuída sobre as circunstâncias do crime de tráfico de drogas (art. 42 da Lei n. 11.343/2006) em 1/6 (um sexto). De ofício, quanto às dosimetrias dos crimes tipificados no art. 14, *caput*, e art. 16, *caput*, da Lei n. 10.826/2003, readequar as penas de multa diante da ausência de fundamentação do *quantum* exacerbado.

Destarte, a reprimenda definitiva do acusado foi reduzida para 10 (dez) anos e 6 (seis) meses de reclusão, e ao pagamento de 607 (seiscentos e sete) dias-multa, por infração ao art. 33, *caput*, da Lei n. 11.343/2006 e arts. 14, *caput*, e 16, *caput*, ambos da Lei n. 10.826/2003, mantidas as demais cominações legais fixadas na sentença.

O paciente foi condenado pelo Juízo de Direito da Unidade de Apuração de Crimes Praticados por Organizações Criminosas da Comarca de Florianópolis/SC (Ação Penal n. 0003131-75.2017.8.24.0023) às penas de 11 anos e 1 mês de reclusão, em regime fechado, e 772 dias-multa, cada qual no valor mínimo legal, por infração ao crime de tráfico de drogas (Lei n. 11.343/06, art. 33) em concurso material com os crimes de porte ilegal de munições de uso permitido e restrito (Lei n. 10.826/03, arts. 14 e 16, *caput*), estes em concurso formal próprio (CP, art. 70).

O acórdão impugnado recebeu a seguinte ementa:



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

APELAÇÃO CRIMINAL. TRÁFICO DE DROGAS E POSSE DE ARMA E MUNIÇÕES DE USO PERMITIDO E RESTRITO (ART. 33, CAPUT, DA LEI N. 11.343/2006; ARTS. 14, CAPUT, E 16, CAPUT, AMBOS DA LEI N. 10.826/2003). SENTENÇA CONDENATÓRIA. RECURSO DA DEFESA.

1 PRELIMINARES. 1.1 NULIDADE DA SENTENÇA POR OFENSA AO PRINCÍPIO DA CORRELAÇÃO. NÃO OCORRÊNCIA. MAGISTRADO SINGULAR QUE, SEM ALTERAR OS FATOS NARRADOS NA DENÚNCIA, ATRIBUIU AO RÉU DEFINIÇÃO JURÍDICA DIVERSA (EMENDATIO LIBELLI). OBSERVÂNCIA AO DISPOSTO NO ART. 383, CAPUT, DO CÓDIGO DE PROCESSO PENAL. 1.2 INCONSTITUCIONALIDADE DOS ATOS NORMATIVOS QUE ESTIPULARAM A CRIAÇÃO DA VARA ESPECIALIZADA (UNIDADE DE APURAÇÃO DE CRIMES PRATICADOS POR ORGANIZAÇÕES CRIMINOSAS DA COMARCA DA CAPITAL). INOCORRÊNCIA. OBSERVÂNCIA À POLÍTICA JUDICIÁRIA. ESTABELECIMENTO DA UNIDADE JURISDICIONAL PARA COLABORAÇÃO NA REGIÃO METROPOLITANA DA CAPITAL. 1.3 NULIDADE DECORRENTE DA VIOLAÇÃO DE DOMICÍLIO. INEXISTÊNCIA DE VÍCIO PROCESSUAL. CRIME PERMANENTE. PRESENÇA DE JUSTA CAUSA PARA DILIGÊNCIA POLICIAL. 1.4 NULIDADE NO RECONHECIMENTO PESSOAL REALIZADO NA ETAPA INVESTIGATIVA. INOBSERVÂNCIA ÀS DISPOSIÇÕES DO ART. 226 DO CÓDIGO DE PROCESSO PENAL, QUE NÃO GERA ILEGALIDADE. PREFACIAIS AFASTADAS.

ABSOLVIÇÃO POR FRAGILIDADE DE PROVAS E APLICAÇÃO DO PRINCÍPIO IN DUBIO PRO REO. IMPOSSIBILIDADE. RÉU QUE, NA CONDIÇÃO DE INTEGRANTE DA FACÇÃO CRIMINOSA PCC, ERA RESPONSÁVEL POR GERENCIAR O TRÁFICO DE DROGAS E CUIDAR DE ARTEFATOS BÉLICOS EM DETERMINADO IMÓVEL, NO LOCAL, OS POLICIAIS CIVIS APREENDERAM 7KG (SETE QUILOS) DE MACONHA Prensada, fracionada em 34 (TRINTA E QUATRO) PORÇÕES, 2.097,8KG (DOIS QUILOS, NOVENTA E SETE GRAMAS E 8 DECIGRAMAS) DE COCAÍNA EM PÓ, fracionada em 10 (DEZ) TABLETES, BEM COMO 51G (CINQUENTA E UMA GRAMAS) DE CRACK; 226 (DUZENTAS E VINTE E SEIS) MUNIÇÕES CALIBRE .45, 16 (DEZESSEIS) MUNIÇÕES CALIBRE .12, 102 (CENTO E DUAS) MUNIÇÕES CALIBRE 9MM, 53 (CINQUENTA E TRÊS) MUNIÇÕES CALIBRE .22, ALÉM DE 4 (QUATRO) CARREGADORES, 1 (UM) SILENCIADOR, 2 (DOIS) CANOS DE ARMA CURTA E 3 (TRÊS) COLDRES. MATERIALIDADE E AUTORIA DOS CRIMES DEVIDAMENTE DEMONSTRADAS. PALAVRAS UNÍSSONAS E COERENTES DOS POLICIAIS CIVIS, CORROBORADAS PELOS DEPOIMENTOS DE TESTEMUNHAS, TERMO DE RECONHECIMENTO DE PESSOA POR FOTOGRAFIA, LAUDOS



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

PERICIAIS E RELATÓRIO DE INVESTIGAÇÃO. NEGATIVA DE AUTORIA ISOLADA NOS AUTOS. CONTEXTO PROBATÓRIO ESTREME DE DÚVIDAS. CONDENAÇÃO MANTIDA.

DOSIMETRIA. REDUÇÃO DA PENA DO DELITO DE TRÁFICO AO MÍNIMO LEGAL. NÃO CABIMENTO. FUNDAMENTAÇÃO IDÔNEA. IRRELEVÂNCIA DO TERMO UTILIZADO PELO TOGADO SINGULAR. NATUREZA E QUANTIDADE SUFICIENTES PARA EXASPERAR A PENA BASILAR (ART. 42 DA LEI N. 11.343/2006). TODAVIA, PLEITO ALTERNATIVO DE REDUÇÃO DA FRAÇÃO ADOTADA PROVIDO. MOTIVAÇÃO QUE DESTOA DO CRITÉRIO UTILIZADO MAJORITARIAMENTE PELA JURISPRUDÊNCIA. REAJUSTE DA REPRIMENDA QUE SE IMPÕE.

PENAS DE MULTA DOS CRIMES TIPIFICADOS NO ART. 14, CAPUT E ART. 16, CAPUT, AMBOS DA LEI N. 10.826/2003 READEQUADAS DE OFÍCIO ANTE A AUSÊNCIA DE FUNDAMENTAÇÃO. PREQUESTIONAMENTO. DESNECESSIDADE DE MENÇÃO EXPRESSA A DISPOSITIVOS LEGAIS E INFRACONSTITUCIONAIS INVOCADOS. DECISUM SUFICIENTEMENTE FUNDAMENTADO.

RECURSO CONHECIDO E PROVIDO EM PARTE.

(Apelação Criminal n. 0003131-75.2017.8.24.0023, Rel. Des. LUIZ NERI OLIVEIRA DE SOUZA, 5ª Câmara criminal do TJ/SC, unânime, julgado em 7/5/2020 - negritei)

Inconformada, a Defensoria Pública insiste na ilegalidade da entrada dos policiais no domicílio do paciente, sem prévia autorização judicial, e na nulidade das provas colhidas no flagrante.

Afirma “que o ingresso da Polícia Civil no domicílio do PACIENTE não estava amparado em 'fundadas razões' de que ali havia um flagrante delito” (e-STJ fl. 7), posto que adentraram o local apenas com base em denúncia anônima, não sendo possível legitimar a conduta policial pelo fato de que a residência estaria “aparentemente” sem morador.

Argumenta que “o fato de que os policiais foram 'até o local para verificar a veracidade; chegando ali, realmente, o apartamento, olhando, ele não tinha cortina e não tinha móvel algum' não é circunstância suficiente para autorizar o ingresso da Polícia no domicílio do PACIENTE sem mandado judicial. Por esse fragilíssimo e banal elemento, obviamente não é possível afirmar, *ex ante* e com segurança, uma situação de flagrante de prática do delito de tráfico de drogas. A prevalecer o argumento, mandados judiciais não seriam necessários e



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

todo domicílio estaria desprotegido do abuso policial” (e-STJ fl. 12).

Pede, assim, liminarmente, a suspensão dos efeitos da condenação até o julgamento final do *writ*.

No mérito, requer “seja declarada a ilegalidade do acórdão para DECLARAR a ilegalidade do ingresso da Polícia no domicílio do PACIENTE, sem mandado judicial, baseada em mera denúncia anônima e com situação de flagrante delito visualizada somente após a invasão, para o fim de d.1) ABSOLVER o PACIENTE ante a falta de prova válida do crime (CPP, art. 386, II, V e VII); d.2) Subsidiariamente, ANULAR o processo, incluindo toda a instrução processual, determinando-se ao Juízo de origem que desentranhe dos autos as provas ilícitas e as delas derivadas para, após, prolatar nova sentença, dessa vez sem valorar as provas ilegais” (e-STJ fls. 16/17).

Às fls. 644/650, indeferi a liminar. Foram prestadas informações pelo Juízo de primeiro grau (e-STJ fls. 657/658) e pelo Tribunal de Justiça (e-STJ fls. 660) que esclareceu que contra o acórdão que examinou a apelação da defesa foi interposto recurso extraordinário, ainda em processamento naquela Corte.

Instado a se manifestar sobre a controvérsia, o órgão do Ministério Público Federal que atua perante esta Corte opinou pelo não conhecimento da impetração, em parecer assim ementado:

HABEAS CORPUS SUBSTITUTIVO DE RECURSO ESPECIAL. UTILIZAÇÃO DO WRIT COMO SUCEDÂNEO DE RECURSO. INADMISSIBILIDADE. PRECEDENTES DO SUPREMO TRIBUNAL FEDERAL E DO SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA. TRÁFICO DE DROGAS E POSSE ILEGAL DE ARMA DE FOGO. SENTENÇA CONDENATÓRIA. INVASÃO DE DOMICÍLIO. ALEGAÇÃO DE NULIDADE DAS PROVAS. CRIMES PERMANENTES. FLAGRANTE DELITO. CONSTRANGIMENTO ILEGAL NÃO EVIDENCIADO.

O habeas corpus não é instrumento adequado a servir de sucedâneo de recurso. A jurisprudência do STF e do STJ tem adotado orientação restritiva ao emprego do habeas corpus, de modo a evitar a abusiva utilização dessa ação constitucional como substitutiva do recurso cabível.

Essa c. Corte Superior possui assente jurisprudência no sentido de que "O ingresso regular em domicílio alheio depende, para sua validade e regularidade, da existência de fundadas razões (justa



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

causa) que sinalizem para a possibilidade de mitigação do direito fundamental em questão. É dizer, somente quando o contexto fático anterior à invasão permitir a conclusão acerca da ocorrência de crime no interior da residência é que se mostra possível sacrificar o direito à inviolabilidade do domicílio" (REsp n. 1.558.004/RS, Rel. Ministro ROGERIO SCHIETTI CRUZ, Sexta Turma, DJe de 31/8/2017).

Além de apreendidas no interior da residência do Paciente "7kg de maconha prensada, fracionadas em 34 porções (itens 01,02,03 e 04), 2.097,8 kg de cocaína em pó, fracionada em 10 tabletes (itens 05, 06 e 07), bem como 51 gramas de cocaína petrificada, vulgarmente conhecida como crack (item 08) ... uma submetralhadora com carregador, armamento de uso proibido, além de 226 (duzentas e vinte e seis) munições calibre .45, 16 (dezesesseis) munições calibre 12, 102 (cento e duas) munições calibre 9mm, 53 (cinquenta e três) munições calibre .22, acompanhados ainda de acessórios (04 carregadores, 01 silenciador, 02 canos de arma curta, 03 coldres)" (e-STJ Fls. 105/106), havia a informação no sentido de que o Paciente realizava tráfico de drogas na região, circunstâncias que legitimaram a entrada dos policiais no domicílio, ainda que sem autorização judicial.

Parecer pelo não conhecimento da impetração.

É o relatório.



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

HABEAS CORPUS Nº 588.445 - SC (2020/0139280-1)

VOTO

O EXMO. SR. MINISTRO REYNALDO SOARES DA FONSECA
(Relator):

O Supremo Tribunal Federal, por sua Primeira Turma, e a Terceira Seção deste Superior Tribunal de Justiça, diante da utilização crescente e sucessiva do *habeas corpus*, passaram a restringir a sua admissibilidade quando o ato ilegal for passível de impugnação pela via recursal própria, sem olvidar a possibilidade de concessão da ordem, de ofício, nos casos de flagrante ilegalidade. Esse entendimento objetivou preservar a utilidade e a eficácia do *mandamus*, que é o instrumento constitucional mais importante de proteção à liberdade individual do cidadão ameaçada por ato ilegal ou abuso de poder, garantindo a celeridade que o seu julgamento requer.

Nesse sentido, confirmam-se os seguintes julgados, exemplificativos dessa nova orientação das Cortes Superiores do País: HC n. 320.818/SP, Relator Ministro FELIX FISCHER, Quinta Turma, julgado em 21/5/2015, DJe 27/5/2015; e STF, HC n. 113.890/SP, Relatora Ministra ROSA WEBER, Primeira Turma, julg. em 3/12/2013, DJ 28/2/2014.

Este é exatamente o caso dos autos, em que a presente impetração faz as vezes de recurso próprio.

Todavia, em homenagem ao princípio da ampla defesa, passa-se ao exame da insurgência, para verificar a existência de eventual constrangimento ilegal passível de ser sanado pela concessão da ordem, de ofício.

Da busca e apreensão em apartamento desabitado, sem mandado judicial

O Supremo Tribunal Federal definiu, em repercussão geral, que o ingresso forçado em domicílio sem mandado judicial apenas se revela legítimo - a qualquer hora do dia, inclusive durante o período noturno - quando amparado em fundadas razões, devidamente justificadas pelas circunstâncias do caso concreto, que indiquem estar ocorrendo, no interior da casa, situação de flagrante delito (RE n. 603.616/RO, Rel. Ministro Gilmar Mendes) DJe



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

8/10/2010).

Nessa linha de raciocínio, o ingresso regular em domicílio alheio depende, para sua validade e regularidade, da existência de fundadas razões (justa causa) que sinalizem para a possibilidade de mitigação do direito fundamental em questão. É dizer, somente quando o contexto fático anterior à invasão permitir a conclusão acerca da ocorrência de crime no interior da residência é que se mostra possível sacrificar o direito à inviolabilidade do domicílio.

O crime de tráfico de drogas, na modalidade atribuída ao ora paciente (guardar ou ter em depósito), possui natureza permanente. Tal fato torna legítima a entrada de policiais em domicílio para fazer cessar a prática do delito, independentemente de mandado judicial, desde que existam elementos suficientes de probabilidade delitiva capazes de demonstrar a ocorrência de situação flagrancial.

Nesse sentido, entre outros, os seguintes precedentes:

AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. TRÁFICO DE DROGAS. CRIME PERMANENTE. INGRESSO EM DOMICÍLIO SEM MANDADO JUDICIAL. FLAGRANTE. JUSTA CAUSA. POSSIBILIDADE. SÚMULA 83/STJ. REVISÃO PROBATÓRIA. NÃO CABIMENTO. SÚMULA 7/STJ. AGRAVO IMPROVIDO.

1. É pacífico, nesta Corte, o entendimento de que, nos crimes permanentes, tal qual o tráfico de drogas, o estado de flagrância se protraí no tempo, o que 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, haveria situação de flagrante delito.

2. Tendo o ingresso em domicílio decorrido de investigações preliminares, dando conta da existência de traficância na residência da recorrente, não há falar em nulidade do flagrante.

3. A análise de eventual validade das declarações prestadas por testemunha, que teria sido obrigada a prestar informação falsa sobre o delito, exigiria revolvimento fático-probatório, providência inadmissível nos termos da Súmula 7/STJ.

4. Agravo regimental improvido.

(AgRg no AREsp 1.512.826/PR, Rel. Ministro NEFI CORDEIRO, SEXTA TURMA, julgado em 18/02/2020, DJe 27/02/2020)

PROCESSO PENAL. AGRAVO REGIMENTAL NO HABEAS



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

CORPUS. CRIME DE TRÁFICO DE ENTORPECENTES. NULIDADE POR VIOLAÇÃO DE DOMICÍLIO. CRIME PERMANENTE. JUSTA CAUSA CONFIGURADA. INOCORRÊNCIA DE ILEGALIDADE. AGRAVO NÃO PROVIDO.

1. Segundo jurisprudência firmada nesta Corte, o crime de tráfico de drogas, na modalidade de guardar ou ter em depósito, constitui crime permanente, configurando-se o flagrante enquanto o entorpecente estiver em poder do infrator, incidindo, portanto, a excepcionalidade do art. 5º, inciso XI, da Constituição Federal.

2. O Pleno do Supremo Tribunal Federal, no julgamento do RE n. 603.616, reafirmou o referido entendimento, 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.

3. No caso em exame, a justa causa para a adoção da medida de busca e apreensão sem mandado judicial evidencia-se no fato de que os policiais militares, impulsionados por denúncia anônima sobre a ocorrência de comércio de drogas, foram até o local onde se encontrava o réu que, de pronto, tentou empreender fuga, lançando uma sacola de plástica sobre a laje da casa em que estava, na qual foram encontrados 26 microtubos de cocaína e 4 porções de maconha.

4. Considerando a natureza permanente do delito de tráfico e estando devidamente registrada a justa causa para ensejar o ingresso dos agentes de polícia no domicílio do réu, como acima destacado, conclui-se que não se identifica a manifesta ilegalidade sustentada pela defesa.

5. Agravo regimental não provido.

(AgRg no HC 516.746/SP, Rel. Ministro RIBEIRO DANTAS, QUINTA TURMA, julgado em 15/08/2019, DJe 20/08/2019)

HABEAS CORPUS SUBSTITUTIVO DE RECURSO ORDINÁRIO. INADEQUAÇÃO DA VIA ELEITA. TRÁFICO DE DROGAS E ASSOCIAÇÃO PARA O TRÁFICO. INVASÃO DE DOMICÍLIO. ALEGAÇÃO DE NULIDADE DAS PROVAS. CRIME PERMANENTE. FLAGRANTE DELITO. FUNDADAS RAZÕES. ATUAÇÃO DE GUARDAS MUNICIPAIS. AUSÊNCIA DE CONSTRANGIMENTO ILEGAL. HABEAS CORPUS NÃO CONHECIDO.

1. (...).

2. O ingresso regular em domicílio alheio depende, para sua validade e regularidade, da existência de fundadas razões (justa causa) que sinalizem para a possibilidade de mitigação do direito fundamental em questão. É dizer, somente quando o contexto fático anterior à invasão permitir a conclusão acerca da ocorrência de



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

crime no interior da residência é que se mostra possível sacrificar o direito à inviolabilidade do domicílio (REsp 1.558.004/RS, Rel. Ministro ROGERIO SCHIETTI CRUZ, Sexta Turma, DJe de 31/8/2017).

3. Na espécie, a fuga de suspeitos em direção à residência, os quais possuíam em depósito quantidade significativa de substância entorpecente (142,3g de crack e 287g de maconha), e as informações no sentido de que um dos pacientes controlava o tráfico de drogas na região, legitimou a entrada dos policiais no domicílio, ainda que sem autorização judicial.

4. "É assente nesta Corte Superior de Justiça a orientação de que os integrantes da guarda municipal não desempenham a função de policiamento ostensivo; todavia, em situações de flagrante delito, como restou evidenciado ser o caso, a atuação dos agentes municipais está respaldada no comando legal do art. 301 do Código de Processo Penal" (HC 471.229/SP, Rel. Ministro JOEL ILAN PACIORNIK, QUINTA TURMA, julgado em 19/2/2019, DJe 1º/3/2019)

5. Habeas Corpus não conhecido.

(HC 525.772/SP, Rel. Ministro REYNALDO SOARES DA FONSECA, QUINTA TURMA, julgado em 17/10/2019, DJe 24/10/2019)

AGRAVO REGIMENTAL NO HABEAS CORPUS. TRÁFICO DE ENTORPECENTES. BUSCA E APREENSÃO DOMICILIAR. POSSIBILIDADE. INVOLABILIDADE DE DOMICÍLIO. EXISTÊNCIA DE FUNDADAS RAZÕES SOBRE A PRÁTICA DO ILÍCITO. DOSIMETRIA. APLICAÇÃO DA MINORANTE PREVISTA NO § 4º DO ART. 33 DA LEI 11.343/2006. QUANTIDADE DAS DROGAS APREENDIDAS. AÇÕES PENAIS EM CURSO. ERESP 1.431.091/SP. DEDICAÇÃO ÀS ATIVIDADES CRIMINOSAS. FUNDAMENTOS IDÔNEOS A AFASTAR O BENEFÍCIO. REGIME PRISIONAL. TRIBUNAL QUE APLICOU O REGIME FECHADO EM RAZÃO DA NATUREZA E QUANTIDADE DA DROGA APREENDIDA. GRAVIDADE CONCRETA DO DELITO. AUSÊNCIA DE CONSTRANGIMENTO ILEGAL. REGIME MAIS GRAVOSO MANTIDO. AGRAVO DESPROVIDO.

I – (...).

II - Em crimes de natureza permanente, como é o caso do tráfico ilícito de entorpecentes, mostra-se prescindível o mandado de busca e apreensão, vale dizer, o estado flagrancial do delito de tráfico de drogas consubstancia uma das exceções à inviolabilidade de domicílio prevista no inciso XI do art. 5º da Constituição Federal.

III - Na hipótese, o Tribunal de origem bem consignou "que a incursão ao local dos fatos ocorreu sob estado de flagrante delito,



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

uma vez que havia fundadas razões para se acreditar que drogas estivessem ali armazenadas." Qualquer incursão que escape a moldura fática ora apresentada, demandaria inegável revolvimento fático-probatório, não condizente com os estreitos lindes deste átrio processual, ação constitucional de rito célere e de cognição sumária. Precedentes.

(...)

Agravo regimental desprovido.

(AgRg no HC 495.488/SP, Rel. Ministro FELIX FISCHER, QUINTA TURMA, julgado em 23/04/2019, DJe 29/04/2019)

AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. TRÁFICO DE DROGAS. NULIDADE DECORRENTE DA FALTA DE REGISTRO ESCRITO DA SENTENÇA CONDENATÓRIA. AUSÊNCIA DE PREQUESTIONAMENTO. INCIDÊNCIA DOS VERBETES SUMULARES N. 282 DA SUPREMA CORTE E N.º 211 DESTA CORTE SUPERIOR. CONCESSÃO DE HABEAS CORPUS DE OFÍCIO. UTILIZAÇÃO COMO MEIO PARA ANÁLISE DO MÉRITO DO RECURSO. INVIABILIDADE. BUSCA E APREENSÃO DOMICILIAR. POSSIBILIDADE. INVIOLABILIDADE DE DOMICÍLIO. EXISTÊNCIA DE FUNDADAS RAZÕES SOBRE A PRÁTICA DO ILÍCITO. GRATUIDADE DA JUSTIÇA. ISENÇÃO DE CUSTAS. IMPOSSIBILIDADE. AGRAVO REGIMENTAL DESPROVIDO.

(...).

3. O tráfico ilícito de drogas é delito permanente, podendo a autoridade policial ingressar no interior do domicílio do agente, a qualquer hora do dia ou da noite, para fazer cessar a prática criminosa e apreender a substância entorpecente que nele for encontrada, sem que, para tanto, seja necessária a expedição de mandado de busca e apreensão.

4. No caso concreto, a entrada na residência pela autoridade policial foi precedida de fundadas razões que levaram à suspeita da prática do crime, mormente pelo fato de que existiam denúncias apontando o Agravante como traficante local, sendo que os milicianos visualizaram o Acusado portando porções da droga. O Réu, ao perceber a presença dos agentes da lei, tentou dispensar os entorpecentes.

5. (...).

6. Agravo regimental desprovido.

(AgRg no AREsp 1.371.623/SC, Rel. Ministra LAURITA VAZ, SEXTA TURMA, julgado em 11/04/2019, DJe 30/04/2019)

De outro lado, é importante lembrar que o Supremo Tribunal Federal já



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

afirmou que “o conceito de 'casa', para o fim da proteção jurídico-constitucional a que se refere o art. 5º, XI, da Lei Fundamental, reveste-se de caráter amplo (HC 82.788/RJ, Rei. Min. CELSO DE MELLO - RE 251.445/ , Rei. Min. CELSO DE MELLO), pois compreende, na abrangência de sua designação tutelar, (a) qualquer compartimento habitado, (b) qualquer aposento ocupado de habitação coletiva e (c) qualquer compartimento privado não aberto ao público, onde alguém exerce profissão ou atividade” (RHC 90.376/RJ, Rel. Min. CELSO DE MELLO, 2ª Turma do STF, julgado em 03/04/2007, DJe de 18/05/2007).

Nessa mesma linha, o art. 150 do Código Penal, em seus parágrafos 3º e 4º, traz definição da abrangência do conceito de “casa” para fins de enquadramento no tipo penal da “violação de domicílio”, assim dispondo:

§ 4º - A expressão "casa" compreende:

I - qualquer compartimento habitado;

II - aposento ocupado de habitação coletiva;

III - compartimento não aberto ao público, onde alguém exerce profissão ou atividade.

§ 5º - Não se compreendem na expressão "casa":

I - hospedaria, estalagem ou qualquer outra habitação coletiva, enquanto aberta, salvo a restrição do n.º II do parágrafo anterior;

II - taverna, casa de jogo e outras do mesmo gênero.

Por sua vez, a doutrina afirma que o legislador civil conceitua domicílio como o lugar onde a pessoa reside com ânimo definitivo, por este conceito, verifica-se que o legislador procurou proteger o lar, a casa, no caso seria o lugar onde alguém mora, como por exemplo: barraca de campista, barraco de favela ou rancho de pescador, não importando se a moradia seja de forma permanente, transitória, eventual ou alternada. Complementando esse raciocínio, como bem observou a Defensoria Pública, a doutrina ensina, também, que “o domicílio delimita um espaço físico em que o indivíduo desfruta da privacidade, em suas variadas expressões. Ali, não deve sofrer intromissão por terceiros, e deverá gozar da tranquilidade da vida íntima” (BRANCO, Paulo G. Gonet; MENDES, Gilmar Ferreira. Curso de Direito Constitucional. 8 ed. São Paulo: Saraiva, 2013, p. 289)” (e-STJ fl. 334).

Seja dizer, a proteção constitucional, no tocante à casa, independentemente



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

de seu formato e localização, de se tratar de bem móvel ou imóvel, pressupõe que o indivíduo a utilize para fins de habitação, moradia, ainda que de forma transitória, pois tutela-se o bem jurídico da intimidade da vida privada.

Ora, no caso concreto, ao refutar a ilegalidade da busca domiciliar, o juiz de primeiro grau fez alusão ao depoimento do Policial Civil Gustavo Oliveira de Abreu no qual ele deixa claro que efetuara diligências iniciais, conversando com moradores próximos ao local, no sentido de averiguar se o imóvel era ocupado por algum morador e foi informado de que não era. Confira-se o seguinte trecho:

(...) ao chegar no local viram que a quitinete não tinha mobília, nem sequer cortina: "foi nos passada essa informação, se não me engano uma ligação que foi feita ali pra delegacia, foi uma denúncia, que um apartamento... Não foi dito que tava abandonado, mas que não tinha morador e que apenas o pessoal se aproximava ali e que havia material escondido ali; falou de munição e armas, né; inclusive a informação veio que até no fogão tinha alguma coisa; nós fomos até o local para verificar a veracidade; chegando ali, realmente, o apartamento, olhando, ele não tinha cortina e não tinha móvel algum, né; era um local aberto, a gente deu uma olhadinha por trás; vimos que nenhum cômodo... tinha um quarto, um banheiro e uma salinha pequena conjugada; não havia nenhum móvel; dentro do fogão, a gente viu que tinha alguma coisa guardada; pela janela, não tinha cortina, não tinha nada e não tinha morador; perguntamos pra moradores próximos ali, falaram que só tinha movimento de entrada de vez em quando, que não tinha nenhum residente; adentramos pela janela de trás, que tava inclusive quebrada, só encostada; e ao entrar no local já vimos diversas malas escondidas atrás de um... o único item que tinha era um colchão que tava encostado na parede; só de olhar no colchão a gente já viu que tinha diversas malas lacradas; dentro do fogão já tinha uma caixa de munição [...] tinha de tudo; ficou bem claro que era o esconderijo do tráfico no local" (1m35s-3m27s de depoimento da testemunha, fl. 186).

(e-STJ fl. 414 – negritei)

Se conjugada a denúncia anônima de que o local era utilizado para armazenamento de drogas e armas, com a informação (dada pelos vizinhos) de que não haveria ninguém residindo no imóvel, mais os dados coletados em vistoria externa efetuada pelos policiais que denotavam a ausência de indícios de ocupação da quitinete (uma janela



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

quebrada, apenas encostada, ausência de móveis, apenas um colchão, algumas malas e um fogão dentro do imóvel) e a longa e infrutífera espera por algum habitante do recinto, vê-se que, no mínimo, é possível deduzir que os policiais atuaram com base na crença de que se tratava de local não habitado, nem mesmo de forma transitória ou eventual, e utilizado para a prática de crime permanente (armazenamento de drogas e armas), o que afastaria a proteção constitucional concedida à residência/domicílio.

Com tudo isso em mente e sem desconsiderar a proteção constitucional de que goza a propriedade privada, ainda que desabitada, a busca e apreensão sem mandado judicial em exame não teria o condão de manchar de nulidade a atuação dos policiais ou as provas colhidas na ocasião. E, com efeito, o quadro final das investigações demonstrou que o local era efetivamente utilizado apenas para armazenamento de drogas, armas e munições, já que ali foram encontrados 7kg de maconha prensada, fracionadas em 34 porções; 2.097,8 kg de cocaína em pó, fracionada em 10 tabletes e 51 gramas de cocaína petrificada, vulgarmente conhecida como crack; uma submetralhadora com carregador, armamento de uso proibido; 226 munições calibre .45; 16 munições calibre 12; 102 munições calibre 9mm; 53 munições calibre .22; 04 carregadores, 01 silenciador, 02 canos de arma curta, 03 coldres).

Registre-se que o fato de o prédio de apartamentos ser cercado por muro com um portão pelo qual entraram os policiais antes de se dirigir à quitinete propriamente dita, não induz, necessariamente, à conclusão de que a transposição do portão, por si só, já implicaria afronta à garantia de inviolabilidade do domicílio, alegação essa posta pela Defensoria Pública nas alegações finais apresentadas no primeiro grau de jurisdição. Isso porque há depoimento de um dos policiais, afirmando que tal portão estaria aberto e também não há notícia de que tal portão estivesse trancado, ou que houvesse interfone ou qualquer outro tipo de aparelho/mecanismo de segurança destinado a limitar a entrada de indivíduos que quisessem ter acesso ao prédio já no muro externo.

De mais a mais, tanto o depoimento do policial civil Luciano Dutra quanto o do Delegado de Polícia Atilio Guaspari Filho mencionam o fato de que teria sido visualizada pela janela parte do material ilícito ali existente. Confirmam-se os seguintes trechos extraídos de



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

transcrição efetuada pela Defensoria Pública em suas alegações finais (e-STJ fls. 322/367):

Do depoimento do policial civil Luciano Dutra:

[...] que receberam uma denúncia de que estariam guardando em uma quitinete na Vargem do Bom Jesus armas e drogas; que viram que havia uma janela quebrada e visualizaram malas com armas, cocaína, maconha e balança de precisão; [...] que não tinha ninguém na casa; que aguardaram até mais tarde, mas ninguém apareceu; que a maconha estava em tablete grande; que tinha bastante munição; que, segundo a denúncia, havia malas dentro da casa; que estavam dentro de um quarto; que conseguiram visualizar de fora; que não tinha móveis na casa, só um sofá na sala e um fogão; que pelo que pôde entender ninguém morava na residência; que não sabe se fotografaram a janela pela qual dava para ver a casa da rua; que no fogão foram encontradas munições;
(e-STJ fl. 327 – negritei)

Por sua vez, o Delegado de Polícia Atilio Guaspari Filho declarou:

(...) que em fevereiro do ano passado receberam uma denúncia de que no interior de uma quitinete haveria uma grande quantidade e droga e armas; que não foi na diligência; que os policiais já viram de fora da casa; [...] que chegaram ao local em virtude de uma denúncia anônima; que a apreensão foi durante o dia por volta das 16 horas; [...] que se não se engana, o policial avistou a droga dentro da casa e, por isso, entraram dentro da casa sem mandado.

De se concluir, portanto, que a entrada dos policiais na quitinete em questão se deu em razão da suspeita concreta de flagrância do crime de armazenamento de drogas, que é permanente.

Modificar tal premissa, demandaria o revolvimento de todo o material fático/probatório dos autos, o que inviável na sede mandamental.

Não há, pois, flagrante ilegalidade a ser sanada.

Ante o exposto, **não conheço do habeas corpus.**

É como voto.

Ministro REYNALDO SOARES DA FONSECA
Relator



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

CERTIDÃO DE JULGAMENTO QUINTA TURMA

Número Registro: 2020/0139280-1

HC 588.445 / SC
MATÉRIA CRIMINAL

Números Origem: 00031317520178240023 31317520178240023

EM MESA

JULGADO: 25/08/2020

Relator

Exmo. Sr. Ministro **REYNALDO SOARES DA FONSECA**

Presidente da Sessão

Exmo. Sr. Ministro RIBEIRO DANTAS

Subprocurador-Geral da República

Exmo. Sr. Dr. MÁRIO FERREIRA LEITE

Secretário

Me. MARCELO PEREIRA CRUVINEL

AUTUAÇÃO

IMPETRANTE : DEFENSORIA PÚBLICA DO ESTADO DE SANTA CATARINA
ADVOGADOS : DEFENSORIA PÚBLICA DO ESTADO DE SANTA CATARINA
THIAGO YUKIO GUENKA CAMPOS - SC036306
IMPETRADO : TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SANTA CATARINA
PACIENTE : DILEON CHARLES DE CAMPOS BARBOSA (PRESO)
CORRÉU : JOSE CARLOS RIBEIRO DE OLIVEIRA
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

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, não conheceu do pedido."

Os Srs. Ministros Ribeiro Dantas, Joel Ilan Paciornik, Felix Fischer e Jorge Mussi votaram com o Sr. Ministro Relator.