AgRg no AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL Nº 2197918 - TO (2022/0268952-4)

RELATOR	**:**	**MINISTRO JOÃO BATISTA MOREIRA (DESEMBARGADOR CONVOCADO DO TRF1)**
AGRAVANTE	:	GESSIVAN PEREIRA DA SILVA LIMA
ADVOGADO	:	DEFENSORIA PÚBLICA DO ESTADO DO TOCANTINS
AGRAVADO	:	MINISTÉRIO PÚBLICO DO ESTADO DO TOCANTINS

EMENTA

PROCESSO PENAL. AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. TRÁFICO DE DROGAS. INGRESSO POLICIAL. CONSENTIMENTO. JUSTA CAUSA. AUSÊNCIA DE ILEGALIDADE. PEDIDO DE DESCLASSIFICAÇÃO PARA USO DE DROGAS. REEXAME DO ACERVO FÁTICO-PROBATÓRIO. IMPOSSIBILIDADE. SÚMULA 7 DO STJ.

1. "Ao interpretar o art. 244 do Código de Processo Penal, o Superior Tribunal de Justiça firmou o entendimento de que a justa causa para a busca pessoal deve ser aferida objetivamente, cabendo às autoridades apontar, de forma concreta e fundamentada, os elementos considerados para se chegar ao juízo de probabilidade de que determinada pessoa esteja na posse de drogas, armas, objetos ou papéis que constituam corpo de delito" (AgRg no REsp n. 2.011.289/MG, relator Ministro Messod Azulay Neto, Quinta Turma, julgado em 6/6/2023, DJe de 12/6/2023).

2. Houve expressa autorização da companheira do acusado que procurou a delegacia para registrar ocorrência de violência doméstica e acompanhou os policiais até o local, autorizando a entrada e realização de buscas no imóvel, onde as drogas foram apreendidas.

3. O tráfico de drogas é crime permanente, cuja consumação se protrai no tempo, sendo dispensável mandado de busca e apreensão, haja vista que o agente se mantém em estado de flagrância.

4. Após o exame do delineamento fático e probatório coligido aos autos, o Tribunal *a quo* concluiu pela existência de elementos suficientes para embasar a condenação do réu pelo crime de tráfico de drogas e, consequentemente, pela impossibilidade de desclassificação da conduta. Manutenção da Súmula 7/STJ.

5. Agravo regimental desprovido.

Documento eletrônico VDA39321093 assinado eletronicamente nos termos do Art.1º §2º inciso III da Lei 11.419/2006
Signatário(a): MINISTRO João Batista Moreira (Desembargador convocado do TRF1) Assinado em: 29/11/2023 19:14:03
Código de Controle do Documento: 2d08b6bd-08e6-4fb6-be0c-89aef4efd77b

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, acordam os Ministros da Turma, por unanimidade, negar provimento ao agravo regimental.

Os Srs. Ministros Reynaldo Soares da Fonseca, Ribeiro Dantas, Joel Ilan Paciornik e Messod Azulay Neto votaram com o Sr. Ministro Relator.

Brasília, 21 de novembro de 2023.

Ministro João Batista Moreira (Desembargador convocado do TRF1)
Relator

Documento eletrônico VDA39321093 assinado eletronicamente nos termos do Art.1º §2º inciso III da Lei 11.419/2006
Signatário(a): MINISTRO João Batista Moreira (Desembargador convocado do TRF1) Assinado em: 29/11/2023 19:14:03
Código de Controle do Documento: 2d08b6bd-08e6-4fb6-be0c-89aef4efd77b

AgRg no AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL Nº 2197918 - TO (2022/0268952-4)

RELATOR	**:**	**MINISTRO JOÃO BATISTA MOREIRA (DESEMBARGADOR CONVOCADO DO TRF1)**
AGRAVANTE	:	GESSIVAN PEREIRA DA SILVA LIMA
ADVOGADO	:	DEFENSORIA PÚBLICA DO ESTADO DO TOCANTINS
AGRAVADO	:	MINISTÉRIO PÚBLICO DO ESTADO DO TOCANTINS

EMENTA

PROCESSO PENAL. AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. TRÁFICO DE DROGAS. INGRESSO POLICIAL. CONSENTIMENTO. JUSTA CAUSA. AUSÊNCIA DE ILEGALIDADE. PEDIDO DE DESCLASSIFICAÇÃO PARA USO DE DROGAS. REEXAME DO ACERVO FÁTICO-PROBATÓRIO. IMPOSSIBILIDADE. SÚMULA 7 DO STJ.

1. "Ao interpretar o art. 244 do Código de Processo Penal, o Superior Tribunal de Justiça firmou o entendimento de que a justa causa para a busca pessoal deve ser aferida objetivamente, cabendo às autoridades apontar, de forma concreta e fundamentada, os elementos considerados para se chegar ao juízo de probabilidade de que determinada pessoa esteja na posse de drogas, armas, objetos ou papéis que constituam corpo de delito" (AgRg no REsp n. 2.011.289/MG, relator Ministro Messod Azulay Neto, Quinta Turma, julgado em 6/6/2023, DJe de 12/6/2023).

2. Houve expressa autorização da companheira do acusado que procurou a delegacia para registrar ocorrência de violência doméstica e acompanhou os policiais até o local, autorizando a entrada e realização de buscas no imóvel, onde as drogas foram apreendidas.

3. O tráfico de drogas é crime permanente, cuja consumação se protrai no tempo, sendo dispensável mandado de busca e apreensão, haja vista que o agente se mantém em estado de flagrância.

4. Após o exame do delineamento fático e probatório coligido aos autos, o Tribunal *a quo* concluiu pela existência de elementos suficientes para embasar a condenação do réu pelo crime de tráfico de drogas e, consequentemente, pela impossibilidade de desclassificação da conduta. Manutenção da Súmula 7/STJ.

5. Agravo regimental desprovido.

Documento eletrônico VDA39320601 assinado eletronicamente nos termos do Art.1º §2º inciso III da Lei 11.419/2006
Signatário(a): MINISTRO João Batista Moreira (Desembargador convocado do TRF1) Assinado em: 29/11/2023 19:13:48
Código de Controle do Documento: acf386b6-82f2-43ca-bd93-dbd566af26fe

RELATÓRIO

Trata-se de agravo regimental interposto por GESSIVAN PEREIRA DA SILVA LIMA contra decisão que conheceu do agravo para conhecer em parte do recurso especial e, nessa extensão, negar-lhe provimento, em razão da desnecessidade de mandado de busca e apreensão, no que concerne à alegação de ilicitude de provas obtidas, bem como pelo óbice da Súmula 7/STJ, quanto aos pedidos de absolvição por insuficiência de provas e de desclassificação da conduta para o tipo previsto no art. 28 da Lei 11.343/2006.

O agravante alega: a) nulidade da violação de domicílio pois "não havia qualquer estado de flagrância para averiguar o delito de tráfico de drogas" (e-STJ fl. 380); b) "a mera entrada franqueada pela esposa desacompanhada de outros elementos probatórios não mitiga o direito da violação domiciliar e devem existir fundadas razões" (e-STJ fl. 383); c) desnecessidade de revolvimento fático-probatório para a desclassificação do delito do art. 33, *caput*, para o art. 28 da Lei 11.343/2006.

Requer provimento do recurso para que a matéria seja reapreciada pelo Colegiado.

Não foram apresentadas contrarrazões (e-STJ fl. 400).

Parecer do Ministério Público Federal pelo desprovimento do agravo regimental (e-STJ fl. 398).

É o relatório.

VOTO

O recurso é tempestivo, pois a decisão recorrida foi publicada em 01/12/2022 (e-STJ fl. 375), ao passo que a interposição do agravo se deu em 05/12/2022 (e-STJ fl. 377). Observado, pois, o prazo inscrito no art. 258 do RISTJ.

A decisão agravada tem os seguintes fundamentos (e-STJ fls. 368-374):

> *Inicialmente, no que diz respeito à aventada ilicitude das provas obtidas, porque seriam derivadas de violação de domicílio [...]*
> *Quanto ao ponto, é cediço que, nas infrações penais permanentes, a prisão em flagrante pode se dar a qualquer momento, enquanto perdurar a consumação, nos termos do art. 303 do Código de Processo Penal, que preceitua que "nas infrações permanentes, entende-se o agente em flagrante delito enquanto não cessar a permanência".*
> *A desnecessidade de mandado de busca e apreensão quando se trata de situação de flagrante delito é amplamente admitida, sendo a referida orientação firmada pelo Excelso Pretório em recurso*

Documento eletrônico VDA39320601 assinado eletronicamente nos termos do Art.1º §2º inciso III da Lei 11.419/2006
Signatário(a): MINISTRO João Batista Moreira (Desembargador convocado do TRF1) Assinado em: 29/11/2023 19:13:48
Código de Controle do Documento: acf386b6-82f2-43ca-bd93-dbd566af26fe

> *submetido ao regime de repercussão geral, ocasião em que se fixou a compreensão de que a entrada forçada em domicílio é lícita, mesmo em período noturno, quando amparada em fundadas razões, devidamente justificadas a posteriori, que indiquem que dentro da casa ocorre situação de flagrante delito (Tema n. 280/STF).*
> *[...]*
> *No caso em apreço, verifica-se que a entrada dos policiais na residência foi fraqueada pela companheira do acusado, que procurou a delegacia para registrar ocorrência de violência doméstica e acompanhou os policiais até o local, autorizando a entrada, onde as drogas foram apreendidas.*
> *Diante desse contexto, não há que se falar em necessidade de prévio mandado de busca e apreensão, tampouco em nulidade da prova obtida.*
> *[...]*
> *Com relação aos pedidos de absolvição por insuficiência de provas e de desclassificação da conduta para o tipo previsto no art. 28 da Lei 11.343/2006 [...] a Corte a quo, após o exame do delineamento fático e probatório coligido aos autos, concluiu pela existência de elementos suficientes para embasar a condenação do réu pelo crime de tráfico de drogas e, consequentemente, pela impossibilidade de desclassificação da conduta. Dessa forma, a desconstituição do julgado não encontra espaço na via eleita, porquanto demandaria, necessariamente, o revolvimento de fatos e provas, inviável em sede de recurso especial, conforme consolidado na Súmula n. 7/STJ.*
> *[...]*

Quanto à nulidade da busca domiciliar "ao interpretar o art. 244 do Código de Processo Penal, o Superior Tribunal de Justiça firmou o entendimento de que a justa causa para a busca pessoal deve ser aferida objetivamente, cabendo às autoridades apontar, de forma concreta e fundamentada, os elementos considerados para se chegar ao juízo de probabilidade de que determinada pessoa esteja na posse de drogas, armas, objetos ou papéis que constituam corpo de delito" (AgRg no REsp 2.011.289/MG, relator Ministro Messod Azulay Neto, Quinta Turma, julgado em 6/6/2023, DJe de 12/6/2023).

No caso, o Tribunal *a quo* consignou que (e-STJ fl.257):

> *[...] não há que se falar em violação de domicílio, já que a entrada dos policiais na residência foi fraqueada pela companheira do acusado, que procurou a delegacia para registrar ocorrência de violência doméstica e acompanhou os policiais até o local, autorizando a entrada. Além do mais, a suspeita era a de que acabara de ocorrer ali o crime do artigo 129, § 9° do CP, o que também valida a entrada dos policiais, porquanto amparados pela excepcionalidade do flagrante delito.*

Conforme se extrai dos autos houve expressa autorização da companheira do acusado que procurou a delegacia para registrar ocorrência de violência doméstica e acompanhou os policiais até o local, autorizando a entrada e realização de buscas no imóvel, onde as drogas foram apreendidas.

Documento eletrônico VDA39320601 assinado eletronicamente nos termos do Art.1º §2º inciso III da Lei 11.419/2006
Signatário(a): MINISTRO João Batista Moreira (Desembargador convocado do TRF1) Assinado em: 29/11/2023 19:13:48
Código de Controle do Documento: acf386b6-82f2-43ca-bd93-dbd566af26fe

O art. 5º, XI, da Constituição Federal excepciona as hipóteses de violabilidade do domicílio, dentre elas, o flagrante delito. Ademais, o tráfico de drogas é crime permanente, cuja consumação se protrai no tempo, sendo dispensável mandado de busca e apreensão, haja vista que o agente se mantém em estado de flagrância.

Nesse sentido:

> *PROCESSO PENAL. AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. RECEPTAÇÃO DOLOSA. OCULTAÇÃO. VIOLAÇÃO DE DOMICÍLIO. INGRESSO POLICIAL. CONSENTIMENTO. JUSTA CAUSA. AUSÊNCIA DE ILEGALIDADE. PRECEDENTES. RECONHECIMENTO DA MODALIDADE CULPOSA. NÃO CABIMENTO. SÚMULA 7 DO STJ. AGRAVO REGIMENTAL NÃO PROVIDO.*
> *1. Embora o artigo 5º, inciso XI, da Constituição Federal garanta ao indivíduo a inviolabilidade de seu domicílio, tal direito não é absoluto, uma vez que, sendo o delito de natureza permanente, assim compreendido aquele em que a consumação se protrai 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.*
> *2. O Supremo Tribunal Federal, apreciando o Tema n. 280 da sistemática da repercussão geral, à oportunidade do julgamento do RE n. 603.616/RO, reafirmou o entendimento de que, para a adoção da medida de busca e apreensão sem mandado judicial, faz-se necessária a presença da caracterização de justa causa, consubstanciada em razões as quais indiquem a situação de flagrante delito.*
> *3. 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 fundamental em questão.*
> *4. Hipótese na qual está presente a justa causa para a adoção da medida de busca e apreensão sem mandado judicial, uma vez que os policiais militares só ingressaram na residência após a entrada ter sido franqueada pelo genitor do réu, confirmada em confissão informal, o que afasta o conceito de invasão (entrar à força).*
> *5. Concluindo a instância a quo que as provas condensadas nos autos evidenciam a autoria do crime previsto no caput do art. 180 do CP, restando comprovado o dolo, não logrando êxito a defesa em comprovar que o réu desconhecia a origem ilícita do bem, ônus que lhe competia, desconstituir o referido entendimento, a fim de desclassificar a conduta para a modalidade culposa, seria necessário o revolvimento do conjunto fático-probatório, o que é vedado pela Súmula 7/STJ.*
> *6. Agravo regimental não provido.*
> *(AgRg no AREsp 2.238.680/SP, relator Ministro Reynaldo Soares da Fonseca, Quinta Turma, julgado em 30/5/2023, DJe de 5/6/2023).*

No que concerne aos pedidos de absolvição por insuficiência de provas e de desclassificação da conduta para o tipo previsto no art. 28 da Lei 11.343/2006 deve ser mantido o óbice da Súmula 7/STJ, pois, como afirmado na decisão

Documento eletrônico VDA39320601 assinado eletronicamente nos termos do Art.1º §2º inciso III da Lei 11.419/2006
Signatário(a): MINISTRO João Batista Moreira (Desembargador convocado do TRF1) Assinado em: 29/11/2023 19:13:48
Código de Controle do Documento: acf386b6-82f2-43ca-bd93-dbd566af26fe

impugnada, "após o exame do delineamento fático e probatório coligido aos autos, concluiu pela existência de elementos suficientes para embasar a condenação do réu pelo crime de tráfico de drogas e, consequentemente, pela impossibilidade de desclassificação da conduta" (e-STJ fl. 373).

A propósito:

> *PENAL E PROCESSO PENAL. AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. TRÁFICO DE ENTORPECENTES. PEDIDO DE DESCLASSIFICAÇÃO PARA USO DE DROGAS. REEXAME DO ACERVO FÁTICO-PROBATÓRIO. IMPOSSIBILIDADE.*
> *SÚMULA 7 DO STJ. AGRAVO DESPROVIDO.*
> *1. No que tange ao pleito de desclassificação da conduta para o delito do art. 28 da Lei n. 11.343/2006, o acórdão combatido, ao manter a condenação pelo tráfico de drogas, consignou que o conjunto probatório aponta para a prática do crime, não somente em razão das substâncias apreendidas (porções fracionadas de maconha, com peso de 55 g), mas também diante da prova testemunhal e circunstâncias da apreensão.*
> *2. Assim, para desconstituir o entendimento firmado pelo Tribunal de origem e concluir pela desclassificação do crime de tráfico de drogas para o do artigo 28 da Lei n. 11.343/2006, seria necessário o revolvimento do conjunto fático-probatório, o que é vedado pela Súmula 7 do STJ.*
> *3. Ademais, esta Corte tem entendimento firmado de que os depoimentos dos policiais responsáveis pela prisão em flagrante são meio idôneo e suficiente para a formação do édito condenatório, quando em harmonia com as demais provas dos autos, e colhidos sob o crivo do contraditório e da ampla defesa, como ocorreu na hipótese. Precedentes.*
> *4. Agravo regimental desprovido.*
> *(AgRg no AREsp n. 2.096.763/TO, relator Ministro RIBEIRO DANTAS, QUINTA TURMA, julgado em 14/6/2022, DJe de 20/6/2022).*

Ante o exposto, nego provimento ao agravo regimental.

É o voto.

Documento eletrônico VDA39320601 assinado eletronicamente nos termos do Art.1º §2º inciso III da Lei 11.419/2006
Signatário(a): MINISTRO João Batista Moreira (Desembargador convocado do TRF1) Assinado em: 29/11/2023 19:13:48
Código de Controle do Documento: acf386b6-82f2-43ca-bd93-dbd566af26fe

CERTIDÃO DE JULGAMENTO
QUINTA TURMA

Número Registro: 2022/0268952-4

AgRg no AREsp 2.197.918 / TO
MATÉRIA CRIMINAL

Números Origem: 00039376920208272724 00384239202082727 24 38423920208272724 39376920208272724 580894106121

EM MESA JULGADO: 21/11/2023

Relator
Exmo. Sr. Ministro **JOÃO BATISTA MOREIRA (DESEMBARGADOR CONVOCADO DO TRF1)**

Presidente da Sessão
Exmo. Sr. Ministro MESSOD AZULAY NETO

Subprocurador-Geral da República
Exmo. Sr. Dr. MÁRIO FERREIRA LEITE

Secretário
Me. MARCELO PEREIRA CRUVINEL

AUTUAÇÃO

AGRAVANTE	:	GESSIVAN PEREIRA DA SILVA LIMA
ADVOGADO	:	DEFENSORIA PÚBLICA DO ESTADO DO TOCANTINS
AGRAVADO	:	MINISTÉRIO PÚBLICO DO ESTADO DO TOCANTINS

ASSUNTO: DIREITO PROCESSUAL PENAL - Denúncia/Queixa - Desclassificação

AGRAVO REGIMENTAL

AGRAVANTE	:	GESSIVAN PEREIRA DA SILVA LIMA
ADVOGADO	:	DEFENSORIA PÚBLICA DO ESTADO DO TOCANTINS
AGRAVADO	:	MINISTÉRIO PÚBLICO DO ESTADO DO TOCANTINS

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 Reynaldo Soares da Fonseca, Ribeiro Dantas, Joel Ilan Paciornik e Messod Azulay Neto votaram com o Sr. Ministro Relator.

Documento eletrônico VDA39227879 assinado eletronicamente nos termos do Art.1º §2º inciso III da Lei 11.419/2006
Signatário(a): MARCELO PEREIRA CRUVINEL, QUINTA TURMA Assinado em: 22/11/2023 16:41:25
Código de Controle do Documento: B8F1BD66-97E2-4FC2-BDEA-29232D05396D