



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

AgRg no AGRADO EM RECURSO ESPECIAL Nº 2223034 - AL (2022/0311724-1)

RELATOR : MINISTRO JESUÍNO RISSATO (DESEMBARGADOR CONVOCADO DO TJDF)
AGRAVANTE : MINISTÉRIO PÚBLICO FEDERAL
AGRAVADO : RAFAEL ROCHA SANTOS
ADVOGADO : DEFENSORIA PÚBLICA DO ESTADO DE ALAGOAS
INTERES. : MINISTÉRIO PÚBLICO DO ESTADO DE ALAGOAS

EMENTA

AGRAVO REGIMENTAL NO AGRADO EM RECURSO ESPECIAL. TRÁFICO DE DROGAS. VIOLAÇÃO DE DOMICÍLIO. AUSÊNCIA DE JUSTA CAUSA. ILICITUDE PROBATÓRIA. ABSOLVIÇÃO DO RECORRENTE, COM EFEITOS EXTENSIVOS AO CORRÉU. DECISÃO MANTIDA. AGRADO IMPROVIDO.

1. Conforme a jurisprudência desta Corte Superior, considera-se ilícita a busca pessoal ou domiciliar executada sem a existência da necessária justa causa para a efetivação da medida invasiva, nos termos do art. 240 do CPP, bem como a prova dela derivada.

2. No caso, ausentes diligências ou investigações prévias, não estão presentes fundadas razões para a realização de revista pessoal ou busca domiciliar sem mandado judicial. O fato de terem sido encontrados objetos ilícitos *a posteriori* não convalida a abordagem policial.

3. Ausente evidência da prática de crime em desenvolvimento no interior da residência, inválida é a prova obtida mediante sua violação. Ademais, constitui ônus do Estado provar o dito consentimento do acusado para a entrada dos policiais no domicílio, o que, no caso, não ocorreu.

4. Agravo regimental improvido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, acordam os Ministros da Sexta Turma, por unanimidade, negar provimento ao agravo regimental, nos termos do voto do Sr. Ministro Relator.

Os Srs. Ministros Otávio de Almeida Toledo (Desembargador Convocado do TJSP), Sebastião Reis Júnior e Antonio Saldanha Palheiro votaram com o Sr. Ministro Relator.

Ausente, justificadamente, o Sr. Ministro Rogerio Schietti Cruz.

Brasília, 07 de maio de 2024.

Ministro Jesuíno Rissato (Desembargador Convocado do TJDFT)
Relator



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

AgRg no AGRADO EM RECURSO ESPECIAL Nº 2223034 - AL (2022/0311724-1)

RELATOR : MINISTRO JESUÍNO RISSATO (DESEMBARGADOR CONVOCADO DO TJDF)
AGRAVANTE : MINISTÉRIO PÚBLICO FEDERAL
AGRAVADO : RAFAEL ROCHA SANTOS
ADVOGADO : DEFENSORIA PÚBLICA DO ESTADO DE ALAGOAS
INTERES. : MINISTÉRIO PÚBLICO DO ESTADO DE ALAGOAS

EMENTA

AGRAVO REGIMENTAL NO AGRADO EM RECURSO ESPECIAL. TRÁFICO DE DROGAS. VIOLAÇÃO DE DOMICÍLIO. AUSÊNCIA DE JUSTA CAUSA. ILICITUDE PROBATÓRIA. ABSOLVIÇÃO DO RECORRENTE, COM EFEITOS EXTENSIVOS AO CORRÉU. DECISÃO MANTIDA. AGRADO IMPROVIDO.

1. Conforme a jurisprudência desta Corte Superior, considera-se ilícita a busca pessoal ou domiciliar executada sem a existência da necessária justa causa para a efetivação da medida invasiva, nos termos do art. 240 do CPP, bem como a prova dela derivada.

2. No caso, ausentes diligências ou investigações prévias, não estão presentes fundadas razões para a realização de revista pessoal ou busca domiciliar sem mandado judicial. O fato de terem sido encontrados objetos ilícitos *a posteriori* não convalida a abordagem policial.

3. Ausente evidência da prática de crime em desenvolvimento no interior da residência, inválida é a prova obtida mediante sua violação. Ademais, constitui ônus do Estado provar o dito consentimento do acusado para a entrada dos policiais no domicílio, o que, no caso, não ocorreu.

4. Agravo regimental improvido.

RELATÓRIO

Trata-se de agravo regimental interposto contra decisão que conheceu do agravo para dar provimento ao recurso especial.

O Ministério Público sustenta que "restou comprovado que o Réu autorizou a entrada dos policiais em seu domicílio e foi encontrado em sua residência 1 porção da

substância entorpecente similar a maconha pesando 100 gramas, resultando na prisão em flagrante do Recorrente Rafael Rocha dos Santos e do Corréu Alexsandro dos Santos Cavalcante, estando justificada e amparada em fundadas razões a entrada em domicílio sem mandado judicial".

Conclui que "existe justa causa no ingresso de policiais na residência por patente e concreta situação de flagrante de crime permanente, ante a legitimidade e legalidade do ingresso dos policiais no domicílio, ainda que sem formal mandado judicial de busca e apreensão amparado em concretas e fundadas razões fático-jurídicas devidamente justificadas".

Requer a reconsideração da decisão agravada ou a submissão do recurso a julgamento do colegiado.

Impugnação apresentada.

É o relatório.

VOTO

A decisão agravada foi proferida nos seguintes termos (fls. 471-476):

Trata-se de agravo interposto contra decisão que inadmitiu o recurso especial, com fundamento na Súmula 7/STJ.

No recurso especial, sustenta a defesa violação do art. 157 do CPP, aduzindo manifesta ilicitude das provas obtidas por meio de busca domiciliar desprovida de mandado judicial, sem consentimento do morador e sem justa causa.

Requer o provimento do recurso, a fim de absolver o acusado.

Contraminuta apresentada. O Ministério Público Federal manifestou-se pelo improvimento do recurso.

O agravo é tempestivo e infirma as razões da decisão impugnada. Passo à análise do recurso especial.

O recorrente foi condenado, pelo juízo de primeiro grau, como incurso no art. 33, caput, da Lei 11.343/2006, à pena de 1 ano e 8 meses e de reclusão e pagamento de 166 dias-multa, fixado o regime aberto, com a substituição da pena privativa de liberdade por duas restritivas de direitos.

Acerca da controvérsia trazida no recurso especial, colhe-se do acórdão recorrido (fls. 362-364):

9 - De uma análise dos autos, não verifico a ilegalidade apontada.

10 - Com efeito, o ingresso na residência do apelante foi legal, eis que decorreu de flagrante delito – iniciado antes da entrada no imóvel, uma das hipóteses que permitem o ingresso no domicílio.

11 – Para uma melhor compreensão da matéria, urge transcrever excertos da denúncia (págs. 156/159):

Relata a peça inquisitorial que no dia 25 de dezembro de 2020, aproximadamente às 22h40min, no Sítio Nova Olinda, S/N, em Piranhas/AL, Alexsandro dos Santos Cavalcante e Rafael Rocha dos

Santos foram presos em flagrante pelo crime de tráfico de drogas, associação para o tráfico de drogas, posse irregular de arma de fogo de uso restrito e receptação.

Extraí-se da peça informativa que a guarnição estava realizando rondas ostensivas pela cidade, quando ao passarem pela Rua Delmiro Gouveia, Alessandro dos Santos Cavalcante tomou um susto ao avistar a viatura policial que estava em um bar com outros indivíduos.

Realizada a aproximação dos indivíduos, a guarnição passou a revistá-los, quando foram encontradas 03 (três) bombinhas da substância entorpecente similar a "maconha", com o acusado Rafael Rocha dos Santos e sob a posse de Alessandro dos Santos Cavalcante uma arma de fogo de uso restrito, sendo armamento do tipo Revólver, Calibre 38, marca Taurus, com três de suas munições "pinadas".

Dando sequência a atividade policial, a Equipe após pedir autorização ao acusado Rafael Rocha dos Santos, se dirigiu a sua residência no Sítio Nova Olinda, oportunidade em que foi encontrada a 01 (uma) porção da substância entorpecente similar a "maconha" pesando aproximadamente 100 (cem) gramas, resultando na prisão em flagrante delito dos acusados acima referenciados.

12 – Corroborando o aludido, em juízo (audiência de pág. 270), as testemunhas Jonas Domingos Cavalcanti e Pablo Rafael Nascimento Santos (Policiais militares que efetuaram a prisão em flagrante do recorrente). A propósito, confirmam-se o que relataram, respectivamente.

Que estava fazendo um patrulhamento de rotina, na Avenida Delmiro Gouveia, as duas guarnições, quando percebemos dois indivíduos tentando atravessar a avenida. Quando eles perceberam a presença das guarnições se assustaram e voltaram repentinamente (comportamento estranho). Decidimos fazer a abordagem. Pedi para o motorista acelerar a viatura, quando agente chegou na esquina onde eles estavam. Eles sentaram próximo ao pessoal que estava bebendo. Verbalizei com o pessoal que íamos fazer uma abordagem policial. Na abordagem encontramos com o Alex um trinta e oito com cinco munições (cinco ou três) e o Rafael estava com 3 bombinhas de maconha (papelotinho). Indaguei sobre a maconha ao Rafael, ele disse que a droga não era dele. Perguntei se era usuário, respondeu que não. Eu perguntei se a droga não é sua o que está fazendo com você? Respondeu: não sei. Eu perguntei posso ir à sua casa fazer uma verificação na sua residência. Ele disse que sim. Perguntei onde era a residência dele e ele respondeu que morava próximo ao Ifal (Instituto Federal de Alagoas). Fomos até a residência dele, fizemos a revista, lá na casa dele era um quartinho e dentro da residência não tinha nada. Porém, quando fizemos uma revista minuciosa pelo perímetro achamos uma certa quantidade de maconha, em uma mochila plástica. Diante dessa situação peguei todo o material e os dois envolvidos e fomos à Delegacia para o procedimento. Que a autorização foi verbal, pois no dia estava sem o termo de autorização. -----

----- Que estava em

patrulhamento em Piranhas e quando agente chegou, passando pela Avenida Delmiro Gouveia agente presenciou que tinham alguns indivíduos que estavam bebendo em frente a um bar e tinha dois mais afastados, os quais ao avistarem as viaturas eles tentaram se enturmar com os que estavam lá. Com essa atitude, agente resolveu fazer uma abordagem nas as pessoa que estavam lá e agente encontrou um revolver calibre 38 com o Alexsandro e uma quantidade de maconha com o Rafael. Perguntamos ao Rafael se ele autorizava agente fazer uma vistoria na residência dele. Ele autorizou. Na busca foi encontrada uma certa quantidade de maconha, salvo engano cem gramas. Estava em uma bolsa plástica, embaixo de uns paus.

13 – Outrossim, o próprio réu confessou – em juízo (pág. 270) que levou os policiais à residência dele, embora tenha negado a posse da droga apreendida.

14 – Com efeito, considerando-se que houve elementos suficientes da prática de crime permanente (tráfico de drogas), legítima se mostra a entrada dos policiais em domicílio particular sem mandado judicial, mas com autorização do acusado. Razão pela qual, não se vislumbra a nulidade das demais provas obtidas por meio do ingresso dos policiais na residência do réu. Reitere-se que o recorrente foi flagrado portanto drogas antes mesmo do ingresso dos policiais na residência dele.

15 – Vale dizer, existia um crime permanente (situação flagrancial) a ser interrompido pelo Estado, havendo fundadas razões (justa causa) para que o ingresso em domicílio fosse considerado válido e regular. Não há, portanto, que se falar em nulidades das provas obtidas mediante ingresso dos policiais no imóvel, de maneira que inexistente motivo para que se acolha o pedido de nulidade formulado pelo recorrente.

16 – Em situações similares a ora tratada, assim se manifestou o Superior Tribunal de Justiça:

[...]

17- Portanto, não ocorreu apreensão ilícita por invasão de domicílio, como alegado pela defesa do recorrente. Diante do contexto apresentado considero válidas as provas apresentadas pela acusação, visto que não houve violação ao art. 5º, inciso XI, da Constituição Federal. Isso posto, REJEITO a preliminar arguida.

A despeito de nos crimes permanentes o estado de flagrância se protrair no tempo, tal circunstância não é suficiente, por si só, para justificar busca domiciliar desprovida de mandado judicial, exigindo-se a demonstração de indícios mínimos e seguros de que, naquele momento, dentro da residência, encontra-se uma situação de flagrância

Consoante julgamento do RE 603.616/RO pelo Supremo Tribunal Federal, 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 à existência de elementos concretos que apontem para o flagrante delito. Outrossim, a mera denúncia anônima, desacompanhada de outros elementos preliminares indicativos de crime, não legitima o ingresso de policiais no domicílio indicado.

Com efeito, "[a]s circunstâncias que antecederem a violação do domicílio devem evidenciar, de modo satisfatório e objetivo, as fundadas razões que justifiquem tal diligência e a eventual prisão em flagrante do suspeito, as quais, portanto, não podem derivar de simples desconfiância policial, apoiada, v. g., em mera atitude 'suspeita', ou na fuga do indivíduo em direção a sua casa diante de uma ronda ostensiva, comportamento que pode ser atribuído a vários motivos, não, necessariamente, o de estar o abordado portando ou comercializando substância entorpecente" (HC 598.051/SP, Rel. Ministro ROGERIO

SCHIETTI CRUZ, SEXTA TURMA, julgado em 02/03/2021, DJe 15/03/2021).

No caso, conforme se extrai do acórdão, "a guarnição estava realizando rondas ostensivas pela cidade", quando ao passarem pelo local, o corréu "tomou um susto ao avistar a viatura policial que estava em um bar com outros indivíduos. Realizada a aproximação dos indivíduos, a guarnição passou a revistá-los, quando foram encontradas 03 (três) bombinhas da substância entorpecente similar a "maconha", com o acusado Rafael" (ora recorrente) e sob a posse de Alexsandro "uma arma de fogo de uso restrito, sendo armamento do tipo Revólver, Calibre 38, marca Taurus, com três de suas munições "pinadas"". "Dando sequência a atividade policial, a Equipe após pedir autorização ao acusado Rafael Rocha dos Santos, se dirigiu a sua residência no Sítio Nova Olinda, oportunidade em que foi encontrada a 01 (uma) porção da substância entorpecente similar a "maconha" pesando aproximadamente 100 (cem) gramas, resultando na prisão em flagrante delito dos acusados acima referenciados".

De acordo com o depoimento de um dos agentes policiais, "quando eles perceberam a presença das guarnições se assustaram e voltaram repentinamente (comportamento estranho). Decidimos fazer a abordagem", seguindo-se a apreensão de armas e drogas. Ainda segundo o acórdão, o próprio réu confessou em juízo "que levou os policiais à residência dele, embora tenha negado a posse da droga apreendida".

No caso, ausentes diligências ou investigações prévias, não restaram presentes fundadas razões para a realização de revista pessoal ou busca domiciliar sem mandado judicial. O fato de terem sido encontrados objetos ilícitos *a posteriori* não convalida a abordagem policial. Se não havia fundada suspeita de que no imóvel havia droga ou objetos ou papéis que constituíssem corpo de delito, não há como se admitir que a mera descoberta casual de situação de flagrância, posterior à invasão de domicílio, justifique a medida.

Assim, ausente evidência da prática de crime em desenvolvimento no interior da residência, inválida é a prova obtida mediante sua violação. Confirmam-se:

[...]

Ademais, de acordo com os precedentes acima colacionados, constitui ônus do Estado provar o dito consentimento do acusado para a entrada dos policiais no domicílio, o que não ocorreu.

Reconhecida a ilicitude das provas obtidas por meio da invasão de domicílio, bem como as delas derivadas, a sentença deverá ser anulada, absolvendo-se o recorrente, por ausência de provas da materialidade do delito, estendendo-se, ainda, os efeitos ao corréu (art. 580 do CPP).

Ante o exposto, conheço do agravo e dou provimento ao recurso especial para reconhecer a nulidade das provas obtidas mediante ingresso domiciliar sem mandado e absolver o recorrente da imputação trazida na inicial acusatória (art. 386, II e VII, do CPP), com efeitos extensivos ao corréu, determinando-lhes a soltura *incontinenti* (se encarcerados), se por outro motivo não estiverem presos.

Em que pesem as razões da parte agravante, a decisão deve ser mantida.

Conforme a jurisprudência desta Corte Superior, considera-se ilícita a busca pessoal ou domiciliar executada sem a existência da necessária justa causa para a efetivação da medida invasiva, nos termos do art. 240 do CPP, bem como a prova dela derivada.

No caso, conforme se extrai do acórdão, "a guarnição estava realizando rondas ostensivas pela cidade", quando ao passarem pelo local, o corréu "tomou um susto ao avistar a viatura policial que estava em um bar com outros indivíduos. Realizada a aproximação dos indivíduos, a guarnição passou a revistá-los, quando foram encontradas 03 (três) bombinhas da substância entorpecente similar a "maconha", com o acusado Rafael" (ora recorrente) e sob a posse de Alessandro "uma arma de fogo de uso restrito, sendo armamento do tipo Revólver, Calibre 38, marca Taurus, com três de suas munições "pinadas"". "Dando sequência a atividade policial, a Equipe após pedir autorização ao acusado Rafael Rocha dos Santos, se dirigiu a sua residência no Sítio Nova Olinda, oportunidade em que foi encontrada a 01 (uma) porção da substância entorpecente similar a "maconha" pesando aproximadamente 100 (cem) gramas, resultando na prisão em flagrante delito dos acusados acima referenciados".

De acordo com o depoimento de um dos agentes policiais, "quando eles perceberam a presença das guarnições se assustaram e voltaram repentinamente (comportamento estranho). Decidimos fazer a abordagem", seguindo-se a apreensão de armas e drogas. Ainda segundo o acórdão, o próprio réu confessou em juízo "que levou os policiais à residência dele, embora tenha negado a posse da droga apreendida".

No caso, ausentes diligências ou investigações prévias, não estão presentes fundadas razões para a realização de revista pessoal ou busca domiciliar sem mandado judicial. O fato de terem sido encontrados objetos ilícitos *a posteriori* não convalida a abordagem policial. Se não havia fundada suspeita de que no imóvel havia droga ou objetos ou papéis que constituíssem corpo de delito, não há como se admitir que a mera descoberta casual de situação de flagrância, posterior à invasão de domicílio, justifique a medida.

Assim, ausente evidência da prática de crime em desenvolvimento no interior da residência, inválida é a prova obtida mediante sua violação. Ademais, constitui ônus do Estado provar o dito consentimento do acusado para a entrada dos policiais no domicílio, o que, no caso, não ocorreu.

Desse modo, deve ser mantida íntegra a decisão agravada, que reconheceu a nulidade das provas obtidas mediante ingresso domiciliar sem mandado, absolvendo o recorrente da imputação trazida na inicial acusatória (art. 386, II e VII, do CPP), com efeitos extensivos ao corréu (art. 580 do CPP).

Ante o exposto, nego provimento ao agravo regimental.

É o voto.

**CERTIDÃO DE JULGAMENTO
SEXTA TURMA**

Número Registro: 2022/0311724-1

AgRg no
AREsp 2.223.034 /
AL
MATÉRIA CRIMINAL

Números Origem: 07002833720208020070 08000961920218020000 7002833720208020070
8000961920218020000

EM MESA

JULGADO: 07/05/2024

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. PAULO DE SOUZA QUEIROZ

Secretário

Bel. ELISEU AUGUSTO NUNES DE SANTANA

AUTUAÇÃO

AGRAVANTE : RAFAEL ROCHA SANTOS
ADVOGADO : DEFENSORIA PÚBLICA DO ESTADO DE ALAGOAS
AGRAVADO : MINISTÉRIO PÚBLICO DO ESTADO DE ALAGOAS
CORRÉU : ALEXSANDRO DOS SANTOS CAVALCANTE

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

AGRAVO REGIMENTAL

AGRAVANTE : MINISTÉRIO PÚBLICO FEDERAL
AGRAVADO : RAFAEL ROCHA SANTOS
ADVOGADO : DEFENSORIA PÚBLICA DO ESTADO DE ALAGOAS
INTERES. : MINISTÉRIO PÚBLICO DO ESTADO DE ALAGOAS

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, negou provimento ao agravo regimental, nos termos do voto do Sr. Ministro Relator.

Os Srs. Ministros Otávio de Almeida Toledo (Desembargador Convocado do TJSP), Sebastião Reis Júnior e Antonio Saldanha Palheiro votaram com o Sr. Ministro Relator.

Ausente, justificadamente, o Sr. Ministro Rogerio Schietti Cruz.