



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL Nº 2298612 - DF (2023/0047869-2)

RELATORA : **MINISTRA DANIELA TEIXEIRA**
AGRAVANTE : WANDERSON GOMES DOS SANTOS
ADVOGADO : DEFENSORIA PÚBLICA DO DISTRITO FEDERAL
AGRAVADO : MINISTÉRIO PÚBLICO DO DISTRITO FEDERAL E TERRITÓRIOS

EMENTA

DIREITO PROCESSUAL PENAL. AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. TRÁFICO DE DROGAS. NULIDADE. BUSCA E APREENSÃO DOMICILIAR. CRIME PERMANENTE. FUNDADAS RAZÕES E FLAGRANTE DELITO. EXCEÇÃO À TEORIA DOS FRUTOS DA ÁRVORE ENVENENADA. AGRAVO CONHECIDO E DESPROVIDO.

I. CASO EM EXAME

1. Agravo em recurso especial interposto contra decisão que inadmitiu recurso especial, no qual se alega nulidade de provas obtidas em busca e apreensão domiciliar sem mandado judicial, por suposta violação de domicílio.

II. QUESTÃO EM DISCUSSÃO

2. A questão em discussão consiste em saber se a entrada em domicílio sem mandado judicial, com base em justa causa, é válida para a obtenção de provas em caso de flagrante delito.

III. RAZÕES DE DECIDIR

3. A entrada em domicílio sem mandado judicial é válida quando há fundadas razões que indiquem flagrante delito, conforme jurisprudência do STF e STJ.

4. No caso, o acórdão recorrido constatou a existência de fundadas razões para a entrada no domicílio do recorrente, baseando-se em informações prévias de serviço de inteligência que indicavam a chegada de um grande carregamento de drogas na residência, em contexto típico de tráfico de drogas, caracterizando-se o crime permanente, além de depoimentos dos agentes policiais afirmando que o réu concedeu autorização para o ingresso na residência.

5. A relativização da Teoria dos Frutos da Árvore Envenenada, em casos como o presente, visa preservar a segurança pública e a efetividade da persecução penal, quando as circunstâncias evidenciam a existência de crime em curso e justificam a mitigação do direito à inviolabilidade do domicílio.

6. A reanálise do acervo fático-probatório é inviável em recurso

especial.

IV. AGRAVO CONHECIDO PARA NEGAR PROVIMENTO AO RECURSO ESPECIAL.

ACÓRDÃO

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

Os Srs. Ministros Reynaldo Soares da Fonseca, Joel Ilan Paciornik e Messod Azulay Neto votaram com a Sra. Ministra Relatora.

Presidiu o julgamento o Sr. Ministro Messod Azulay Neto.

Ausente, justificadamente, o Sr. Ministro Ribeiro Dantas.

Brasília, 05 de dezembro de 2024.

Ministra Daniela Teixeira
Relatora



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL Nº 2298612 - DF (2023/0047869-2)

RELATORA : **MINISTRA DANIELA TEIXEIRA**
AGRAVANTE : WANDERSON GOMES DOS SANTOS
ADVOGADO : DEFENSORIA PÚBLICA DO DISTRITO FEDERAL
AGRAVADO : MINISTÉRIO PÚBLICO DO DISTRITO FEDERAL E TERRITÓRIOS

EMENTA

DIREITO PROCESSUAL PENAL. AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. TRÁFICO DE DROGAS. NULIDADE. BUSCA E APREENSÃO DOMICILIAR. CRIME PERMANENTE. FUNDADAS RAZÕES E FLAGRANTE DELITO. EXCEÇÃO À TEORIA DOS FRUTOS DA ÁRVORE ENVENENADA. AGRAVO CONHECIDO E DESPROVIDO.

I. CASO EM EXAME

1. Agravo em recurso especial interposto contra decisão que inadmitiu recurso especial, no qual se alega nulidade de provas obtidas em busca e apreensão domiciliar sem mandado judicial, por suposta violação de domicílio.

II. QUESTÃO EM DISCUSSÃO

2. A questão em discussão consiste em saber se a entrada em domicílio sem mandado judicial, com base em justa causa, é válida para a obtenção de provas em caso de flagrante delito.

III. RAZÕES DE DECIDIR

3. A entrada em domicílio sem mandado judicial é válida quando há fundadas razões que indiquem flagrante delito, conforme jurisprudência do STF e STJ.

4. No caso, o acórdão recorrido constatou a existência de fundadas razões para a entrada no domicílio do recorrente, baseando-se em informações prévias de serviço de inteligência que indicavam a chegada de um grande carregamento de drogas na residência, em contexto típico de tráfico de drogas, caracterizando-se o crime permanente, além de depoimentos dos agentes policiais afirmando que o réu concedeu autorização para o ingresso na residência.

5. A relativização da Teoria dos Frutos da Árvore Envenenada, em casos como o presente, visa preservar a segurança pública e a efetividade da persecução penal, quando as circunstâncias evidenciam a existência de crime em curso e justificam a mitigação do direito à inviolabilidade do domicílio.

6. A reanálise do acervo fático-probatório é inviável em recurso

especial.

IV. AGRAVO CONHECIDO PARA NEGAR PROVIMENTO AO RECURSO ESPECIAL.

RELATÓRIO

Trata-se de agravo interposto contra decisão que inadmitiu o recurso especial manejado pelo ora agravante.

Contraminuta apresentada, em que a parte recorrida postula o não conhecimento do recurso.

É o relatório.

VOTO

O agravo em recurso especial é tempestivo e infirmou os argumentos da decisão do Tribunal *a quo*, razão pela qual, nos termos do art. 253, parágrafo único, inc. II, do RISTJ, conheço do agravo e passo ao exame do recurso especial.

O recurso especial é tempestivo e está com a representação processual correta. O recorrente indicou os permissivos constitucionais que embasam o recurso e o dispositivo de lei federal supostamente violado, demonstrando pertinência na fundamentação (não incidência da Súmula n. 284 do STF).

Observa-se, ainda, que o acórdão recorrido examinou expressamente a matéria arguida no recurso, cumprindo com a exigência do prequestionamento (não incidência da Súmula 282 do STF).

Ademais, o acórdão apresentou fundamentos de cunho infraconstitucional (não incidência da Súmula 126 do STJ), todos rebatidos nas razões recursais (não incidência da Súmula 283 do STF).

Adiante, observo que a parte recorrente aponta como violado o art. 157, *caput*, § 1º, bem como os arts. 240, § 2º, e 244, todos do Código de Processo Penal, ao argumento de que "(...) as provas coletadas durante instrução processual restaram contaminadas, pelo vício decorrente da busca policial ilícita, já que os policiais descumpriram todos os requisitos legais necessários para a realização da busca na residência." (e-STJ, fl. 417).

Pretende, pois, o reconhecimento da nulidade nas buscas realizadas,

bem como de todas as provas derivadas, por alegada violação de domicílio.

Acerca da busca e apreensão sem mandado judicial, o Supremo Tribunal Federal, apreciando o Tema n. 280 sob a sistemática da repercussão geral, no julgamento do Recurso Extraordinário n. 603.616/RO, decidiu que a validade da medida depende da caracterização de justa causa, consubstanciada em razões que indiquem a situação de flagrante no interior do imóvel.

Nesse particular, o ingresso em domicílio alheio, para ser regular, depende da existência de fundadas razões que constituam justa causa e sinalizem para a possibilidade de mitigação do direito fundamental envolvido.

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 vulnerar o direito em questão e configurar legítima intervenção restritiva do Estado.

Nessa esteira, na busca de um verdadeiro direito penal do equilíbrio, conforme expressão consagrada por Rogério Greco, deve-se realizar um necessário juízo de ponderação e cotejo de valores, levando-se em consideração a inexistência de direitos absolutos.

Definiu-se que o ingresso no domicílio de alguém, para ser válido e regular, depende da existência de fundadas razões que amparem a mitigação do direito fundamental em questão. Somente nos casos em que o contexto fático anterior à invasão domiciliar permitir a conclusão acerca da ocorrência de crime no interior da residência é que se mostra possível levar adiante a medida extrema.

Eis a ementa do julgado:

Recurso extraordinário representativo da controvérsia. Repercussão geral. 2. Inviolabilidade de domicílio – art. 5º, XI, da CF. Busca e apreensão domiciliar sem mandado judicial em caso de crime permanente. Possibilidade. A Constituição dispensa o mandado judicial para ingresso forçado em residência em caso de flagrante delito. No crime permanente, a situação de flagrância se protraí no tempo. 3. Período noturno. A cláusula que limita o ingresso ao período do dia é aplicável apenas aos casos em que a busca é determinada por ordem judicial. Nos demais casos – flagrante delito, desastre ou para prestar socorro – a Constituição não faz exigência quanto ao período do dia. 4. Controle judicial a posteriori. Necessidade de preservação da inviolabilidade domiciliar. Interpretação da Constituição. Proteção

contra ingerências arbitrárias no domicílio. Muito embora o flagrante delito legitime o ingresso forçado em casa sem determinação judicial, a medida deve ser controlada judicialmente. A inexistência de controle judicial, ainda que posterior à execução da medida, esvaziaria o núcleo fundamental da garantia contra a inviolabilidade da casa (art. 5, XI, da CF) e deixaria de proteger contra ingerências arbitrárias no domicílio (Pacto de São José da Costa Rica, artigo 11, 2, e Pacto Internacional sobre Direitos Civis e Políticos, artigo 17, 1). O controle judicial a posteriori decorre tanto da interpretação da Constituição, quanto da aplicação da proteção consagrada em tratados internacionais sobre direitos humanos incorporados ao ordenamento jurídico. Normas internacionais de caráter judicial que se incorporam à cláusula do devido processo legal. 5. Justa causa. A entrada forçada em domicílio, sem uma justificativa prévia conforme o direito, é arbitrária. Não será a constatação de situação de flagrância, posterior ao ingresso, que justificará a medida. Os agentes estatais devem demonstrar que havia elementos mínimos a caracterizar fundadas razões (justa causa) para a medida. 6. Fixada a interpretação de que a entrada forçada em domicílio sem mandado judicial só 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, sob pena de responsabilidade disciplinar, civil e penal do agente ou da autoridade e de nulidade dos atos praticados. 7. Caso concreto. Existência de fundadas razões para suspeitar de flagrante de tráfico de drogas. Negativa de provimento ao recurso. (RE 603616, Relator Min. Gilmar Mendes, Tribunal Pleno, julgado em 05/11/2015, DJe 10/05/2016).

No âmbito do Superior Tribunal de Justiça, a matéria foi debatida e aclarada no julgamento do HC n. 608.405/PE, da relatoria do Ministro Rogério Schietti Cruz, DJe 14/4/2021:

HABEAS CORPUS. TRÁFICO DE DROGAS. FLAGRANTE. DOMICÍLIO COMO EXPRESSÃO DO DIREITO À INTIMIDADE. ASILO INViolÁVEL. EXCEÇÕES CONSTITUCIONAIS. INTERPRETAÇÃO RESTRITIVA. EXIGÊNCIA DE JUSTA CAUSA. AUSÊNCIA DE CONSENTIMENTO VÁLIDO DO MORADOR. COMPROVAÇÃO DA VOLUNTARIEDADE. ÔNUS ESTATAL. NULIDADE DAS PROVAS OBTIDAS. TEORIA DOS FRUTOS DA ÁRVORE ENVENENADA. ANULAÇÃO DA DEMANDA PENAL. ORDEM CONCEDIDA. 1. O art. 5º, XI, da Constituição da República, consagrou o direito fundamental à inviolabilidade do domicílio, ao dispor que “a casa é asilo inviolável do indivíduo, ninguém nela podendo penetrar sem

consentimento do morador, salvo em caso de flagrante delito ou desastre, ou para prestar socorro, ou, durante o dia, por determinação judicial”. 2. O Supremo Tribunal Federal definiu, em repercussão geral (Tema 280), a tese de que: “A entrada forçada em domicílio sem mandado judicial só é lícita, mesmo em período noturno, quando amparada em fundadas razões, devidamente justificadas a posteriori” (RE n. 603.616/RO, Tribunal Pleno, Rel. Ministro Gilmar Mendes, DJe 8/10/2010). 3. Por ocasião do julgamento do HC n. 598.051/SP (Rel. Ministro Rogério Schietti, DJe 2/3/2021), a Sexta Turma desta Corte Superior de Justiça, à unanimidade, propôs nova e criteriosa abordagem sobre o controle do alegado consentimento do morador para o ingresso em seu domicílio por agentes estatais. Na ocasião, foram apresentadas as seguintes conclusões: a) Na hipótese de suspeita de crime em flagrante, exige-se, em termos de standard probatório para ingresso no domicílio do suspeito sem mandado judicial, a existência de fundadas razões (justa causa), aferidas de modo objetivo e devidamente justificadas, de maneira a indicar que dentro da casa ocorre situação de flagrante delito; b) O tráfico ilícito de entorpecentes, em que pese ser classificado como crime de natureza permanente, nem sempre autoriza a entrada sem mandado no domicílio onde supostamente se encontra a droga. Apenas será permitido o ingresso em situações de urgência, quando se concluir que, do atraso decorrente da obtenção de mandado judicial, se possa, objetiva e concretamente, inferir que a prova do crime (ou a própria droga) será destruída ou ocultada; c) O consentimento do morador, para validar o ingresso de agentes estatais em sua casa e a busca e apreensão de objetos relacionados ao crime, precisa ser voluntário e livre de qualquer tipo de constrangimento ou coação; d) A prova da legalidade e da voluntariedade do consentimento para o ingresso na residência do suspeito incumbe, em caso de dúvida, ao Estado, e deve ser feita com declaração assinada pela pessoa que autorizou o ingresso domiciliar, indicando-se, sempre que possível, testemunhas do ato. Em todo caso, a operação deve ser registrada em áudio-vídeo e preservada tal prova enquanto durar o processo; e) A violação a essas regras e condições legais e constitucionais para o ingresso no domicílio alheio resulta na ilicitude das provas obtidas em decorrência da medida, bem como das demais provas que dela decorrerem em relação de causalidade, sem prejuízo de eventual responsabilização penal do(s) agente(s) público(s) que tenha(m) realizado a diligência. 4. O contexto fático delineado nos autos não serviu de suporte para justificar a ocorrência de uma situação de flagrante que autorizasse a violação de domicílio. Em outros termos, as circunstâncias que antecederam o ingresso dos policiais na residência do réu não evidenciaram, quantum satis e de modo objetivo, as fundadas razões que justificassem a entrada na sua morada, de maneira

que a simples avaliação subjetiva dos agentes estatais era insuficiente para conduzir a diligência de ingresso no domicílio. 5. As regras de experiência e o senso comum, somadas às peculiaridades do caso concreto, não conferem verossimilhança à afirmação dos servidores castrenses de que o paciente ou os pedreiros, que trabalhavam no local, ou o locatário do sítio (este, inclusive, declarou a propriedade de todo o material lá encontrado) teriam autorizado, livre e voluntariamente, o ingresso no domicílio do acusado, franqueando àqueles a apreensão de drogas e, conseqüentemente, a formação de prova incriminatória em desfavor do réu. 6. Como decorrência da proibição das provas ilícitas por derivação (art. 5º, LVI, da Constituição da República), é nula a prova derivada de conduta ilícita – no caso, a captura de crack, após invasão desautorizada da residência do paciente –, pois evidente o nexo causal entre uma e outra conduta, ou seja, entre o ingresso no domicílio (permeado de ilicitude) e a apreensão das substâncias entorpecentes. 7. Justifica-se a anulação da demanda judicial, se são ilegais os elementos de convicção colhidos por meio da entrada ilícita no domicílio do réu, se eles deram suporte à peça acusatória ofertada e contaminaram todas as evidências daí decorrentes. A falta de plausibilidade jurídica para a diligência afeta a própria instauração da persecução criminal, assim como todas as provas que dela se sucederam. 8. Ordem concedida para reconhecer a ilicitude das provas obtidas pelo ingresso no domicílio do paciente, sem o seu consentimento válido, e as que dela decorreram e, em consequência, anular, ab initio, a ação penal, sem prejuízo do oferecimento de nova denúncia, desde que apoiada em dados supervenientes, obtidos com atenção aos limites definidos no art. 5º, XI, da Constituição da República, e com estrita observância aos ditames previstos no art. 41 do Código de Processo Penal.

Assim, o entendimento desta Corte Superior de Justiça firmou-se no sentido de que, 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. A propósito:

AGRAVO REGIMENTAL NO HABEAS CORPUS. TRÁFICO. BUSCA DOMICILIAR. APREENSÃO DE 4 TIJOLOS DE MACONHA E OUTRAS 2 PORÇÕES DA REFERIDA DROGA. SUSCITADA ILEGALIDADE DAS PROVAS. AUSÊNCIA DE JUSTA CAUSA. TESE AFASTADA. INFORMAÇÃO PORMENORIZADA ACERCA DA PRÁTICA DELITIVA. PORTÃO DO DOMICÍLIO ABERTO. ODOR DE ENTORPECENTE IDENTIFICADO POR CÃO FAREJADOR.

AGRAVO REGIMENTAL IMPROVIDO.

1. O ingresso em domicílio alheio, para se revestir de legalidade, deve ser precedido da constatação de fundadas razões que forneçam razoável certeza da ocorrência de crime no interior da residência.

Em outras palavras, somente quando o contexto fático anterior à invasão fornecer elementos que permitam aos agentes de segurança ter certeza para além da dúvida razoável a respeito da prática delitiva no interior do imóvel é que se mostra viável o sacrifício do direito constitucional de inviolabilidade de domicílio.

2. No caso, verifica-se a existência de justa causa para a entrada no domicílio. Com efeito, a ação policial se deu mediante informações pormenorizadas acerca da prática delitiva no local, com indicação precisa do endereço em que era praticado o tráfico. Os policiais para lá se dirigiram e encontraram o portão aberto, constando que o cão farejador identificou o odor de entorpecentes.

Portanto, a entrada dos policiais não foi arbitrária, mas decorreu de coleta progressiva de elementos que levaram, de forma válida, à conclusão segura de ocorrência de crime permanente no local, justificando a incursão.

3. Agravo regimental improvido.

(AgRg no HC n. 876.277/SP, relator Ministro Reynaldo Soares da Fonseca, Quinta Turma, julgado em 8/4/2024, DJe de 11/4/2024.)

Acerca da nulidade afirmada pela defesa, assim se manifestou o Tribunal de origem (e-STJ, fls. 381-384, destaquei):

*"Os depoimentos são uníssomos ao afirmarem que o réu estava no portão de sua casa quando foi abordado, ocasião em que **ele teria dado autorização aos policiais para a entrada na residência**, após tomar conhecimento de que os policiais já sabiam da existência da droga.*

Lado outro, conforme bem salientou a Acusação, a testemunha Alana informou que morava em um dos quartos da residência do réu (a depoente alugava um quarto), sendo que ela estava no interior desse quarto e que somente dele saiu quando os policiais já estavam na sala, portanto, ela não viu a concessão da autorização para ingresso na residência que, conforme depoimentos dos agentes policiais, foi dada no portão e não no interior da casa.

O testemunho da sra. Ana Kátia, por seu turno, também não comprova a ausência da outorga da autorização alegada pelos agentes policiais, ao contrário, é o mais isolado depoimento dos autos, pois a depoente afirma que os policiais arrombaram o portão do lote, apontando arma para sua filha, sem pedir autorização e, conforme dito pela depoente, os policiais teriam determinado que ela fechasse as portas de sua casa para não ver a abordagem. Sem ressonância em qualquer outro elemento de prova constante nos autos, tal testemunho não merece ser valorado em favor do réu.

O réu afirmou que estava em sua casa, quando foi surpreendido pela presença dos policiais, os quais já lhe deram voz de prisão, algemando-o e realizando a busca em sua residência. **O réu confessou a guarda dos entorpecentes para um terceiro sob a promessa de recompensa.**

De suma, em relação à outorga de autorização concedida pelo réu aos policiais militares para que entrassem e realizassem busca em sua residência, temos os seguintes elementos de prova aptos para analisá-la: de um lado, o depoimento dos agentes policiais (que gozam de presunção de legalidade e veracidade) e, de outro, o interrogatório do réu.

O testemunho da sra. Alana não possui força probante pois, embora ela diga que os agentes policiais não solicitaram autorização para o ingresso na residência, ela própria afirma que estava no interior de seu quarto e somente dele saiu quando os policiais já estavam na sala, pedindo para todos saíssem da casa, ou seja, ela não presenciou a outorga da autorização e também não possui idoneidade para afirmar que ela não foi dada.

Não se trata exclusivamente da palavra de UMA testemunha em contradição com a palavra do RÉU, o que conduziria à insuficiência probatória ou quiçá em dúvida razoável apta a ensejar a aplicação do princípio do in dubio pro reo. No presente caso, há a palavra de DUAS testemunhas juramentadas (agentes policiais) no sentido de que o réu concedeu a autorização para a entrada deles na residência em contradição com a palavra do RÉU. Além da valoração dos demais depoimentos como inaptos a comprovar tal fato.

É de se concluir que **há prova suficiente de que o réu concedeu a autorização para que os agentes policiais adentrassem à sua residência.** E tal fato não se conclui somente pelo depoimento dos policiais nesse sentido, mas também pelo fato de que **o réu assumiu em juízo a propriedade das drogas** e também pelo fato de que a testemunha Alana informou que não viu o réu ou sua esposa se oporem à busca.

A palavra do réu também merece ressalvas, pois ele afirmou que foi imediatamente algemado e preso, sendo que a testemunha Alana informou que o réu não estava preso no momento da abordagem (dado relevante), o que faz presumir que o depoimento do réu está isolado nos autos. Ademais, o réu alegou apenas guardar a droga em sua residência sob a promessa de recompensa, todavia, no interior da residência foram encontrados além da droga particionada em várias porções, balança de precisão, fita adesiva e um colete balístico, o que não condiz com a alegação de que o réu estava apenas guardando a droga, mas sim corrobora o exercício de traficância.

De toda sorte, embora **não se verifique dúvida razoável quanto à outorga da autorização para ingresso no domicílio**, mas sim a existência de prova suficiente nesse sentido, o ato ainda assim não seria nulo, pois os depoimentos dos agentes policiais (que gozam de presunção de legalidade e veracidade, repisa-se) são unânimes no sentido de que a descoberta do paradeiro do réu e a apreensão da droga se deu em razão de abordagem a usuários na Expansão do Setor O, na Ceilândia Norte, momento em que os usuários informaram a cidade de Samambaia, a quadra e o conjunto em que conseguiram os entorpecentes, somente não sabendo informar o número da casa.

Ora, foi informada a cidade, a quadra e o conjunto pelos usuários, não sendo razoável o desvalor do elemento probatório em razão da não indicação do número da casa do réu, como fez a sentença.

A equipe policial não ingressou na residência do réu sem fundadas razões ou mera intuição, pois antes da operação, solicitaram informações do serviço de inteligência da polícia militar, a qual informou o número da casa do réu, bem como que descobriram que havia chegado recentemente um grande carregamento de drogas no local.

O fato de que as testemunhas que moram no mesmo lote que o réu terem afirmado que nunca presenciaram traficância no local ou o fato de que não foi relatada a abordagem a nenhum usuário no local não são suficientes para se concluir que não havia fundadas suspeitas para o ingresso dos agentes policiais, como feito pela sentença recorrida, entendimento que, data vênia, deve ser afastado.

Os elementos que evidenciam a justa causa (fundadas suspeitas de ocorrência de flagrante delito no interior da residência) necessária para justificar o ingresso na residência do réu são o fato de que as apurações decorreram da abordagem de usuários na Ceilândia e no fato de que antes da realização da operação a equipe de inteligência da polícia militar já havia apurado o caso e coletado informações concretas da ocorrência do delito.

Não há que se falar em divergência entre o fato narrado na denúncia e o Tema 280 do STF, com repercussão geral reconhecida, pois no caso concreto resta devidamente comprovada a justa causa para o ingresso.

[...]

Assim, é de se concluir que a busca e apreensão da grande quantidade de entorpecentes no interior da residência do réu não padece de nulidade, pois evidenciada justa causa apta a ensejar a violação do domicílio ante a situação de flagrante delito, pois o delito de tráfico de drogas na modalidade manter em depósito é considerado crime permanente pela doutrina e jurisprudência pátrias.

A prova não é nula, seja pela outorga de permissão para ingresso na residência (devidamente demonstrada), seja pela presença de justa causa para o ingresso, mesmo sem a concessão de permissão.

A sentença deve ser reformada para condenar o réu.

Haja vista o afastamento da nulidade da prova colhida, estão presentes a materialidade e a autoria delitivas.

Vejamos.

A materialidade resta devidamente comprovada pelo Inquérito Policial nº 201/2021; auto de prisão em flagrante (ID n. 84581086), auto de apresentação e apreensão (ID n. 84581093), laudo de exame preliminar em material (ID n. 84581597), Ocorrência Policial n. 1.274/2021-0 (ID n. 84581598) e relatório policial (ID n. 84581601).

O Laudo Pericial concluiu que os achados se tratavam de entorpecente conhecido como maconha (THC), nas seguintes porções: Quantidade: 03 porções, Massa (g): 1095,00; Quantidade: 01 porção, Massa (g): 3750,00; Quantidade: 11 porções, Massa (g): 2750,00; Quantidade: 02 porções, Massa (g): 280,00; Quantidade: 01 porção, Massa (g): 465,00.

As porções estavam acondicionadas em modelo que se assemelha ao embalado para a distribuição de droga, dado que bastante particionada. Foi relatada a existência de usuários da Ceilândia Norte que indicaram

a Samambaia, quadra e conjunto onde obtiveram as drogas, cabendo à polícia a descoberta apenas do número da residência. Na residência do réu foram encontrados além das drogas 01 (uma) fita adesiva de cor marrom; 03 (três) facas de mesa, cabos de cor rosa; 01 (uma) faca de corte, cabo de cor branca; 03 (três) rolos de filme plástico; 01 (uma) balança digital com a inscrição "ABBMIX", em funcionamento; 01 (uma) balança digital com a inscrição "SQ", em funcionamento .

Apesar de a traficância estar devidamente comprovada por todo o exposto, é certo que o delito do art. 33 da Lei de Drogas é de tipo misto alternativo, admitindo várias condutas e, no caso em tela, a mera manutenção voluntária em depósito de substância entorpecente de venda proibida já é suficiente para configurar o delito de tráfico de entorpecente.

Diante do exposto, reformo a respeitável sentença para condenar o réu pela prática do delito de tráfico de entorpecentes, previsto no art. 33 da Lei de Drogas."

A Teoria dos Frutos da Árvore Envenenada estabelece que provas obtidas de forma ilícita contaminam todas as demais provas derivadas delas, tornando-as igualmente inadmissíveis. No entanto, o Superior Tribunal de Justiça tem relativizado a aplicação dessa teoria em alguns casos específicos, quando há fundadas razões que justifiquem o ingresso de policiais no domicílio, ou seja, se houver fundadas razões que justifiquem a entrada dos policiais no domicílio sem mandado judicial e essa entrada for motivada por uma situação de flagrante delito ou indícios suficientes de crime, as provas obtidas dessa ação podem ser consideradas lícitas.

No presente caso, extrai-se do acórdão recorrido que, além de o ingresso dos policiais na residência ter sido franqueado pelo recorrente, houve, preliminarmente, informações do serviço de inteligência da polícia militar, que indicaram o número da casa do recorrente e a chegada de um grande carregamento de drogas no local, onde foi apurada a existência de drogas em contexto de tráfico no interior da residência, caracterizando-se a flagrância do delito permanente.

Assim, a análise realizada pelo Tribunal de origem encontra-se em linha com a jurisprudência desta Corte Superior de Justiça:

AGRAVO REGIMENTAL EM RECURSO ESPECIAL. PENAL E PROCESSUAL PENAL. TRÁFICO DE DROGAS. VIOLAÇÃO DOS ARTS. 240, 241 E 245 DO CPP. NULIDADE. PROVAS ILÍCITAS. **TEORIA DOS FRUTOS DA ÁRVORE ENVENENADA . BUSCA DOMICILIAR. PRISÃO EM FLAGRANTE. CRIME PERMANENTE. FUNDADAS RAZÕES. ENTRADA DOS POLICIAIS NA RESIDÊNCIA AMPARADA EM DILIGÊNCIAS PRÉVIAS. EXCEÇÃO À INVIOABILIDADE DE DOMICÍLIO.**

JURISPRUDÊNCIA DO STJ.

1. Nos termos do decidido pelo STF no RE n. 603.616/RO (Tema 280/STF), para o ingresso domiciliar sem mandado judicial, é necessária a caracterização de justa causa, consubstanciada em fundadas razões que indiquem a situação de flagrante delito no imóvel.

1.1. No caso, o relato de testemunhas, na ocasião de flagrante por porte ilegal de arma, no sentido de que se dirigiam à casa do acusado para matá-lo a mando de outro traficante e que no local havia entorpecentes, é apto a fundar a convicção dos policiais no sentido da prática de crime permanente no local da busca, sem que se possa falar em ilegalidade, nos termos da jurisprudência desta Corte. Precedentes.

2. Agravo regimental desprovido.

*(AgRg no REsp n. 2.143.258/GO, relator Ministro Sebastião Reis Júnior, Sexta Turma, julgado em 9/9/2024, DJe de 12/9/2024.)
(grifos acrescidos)*

AGRAVO REGIMENTAL NO HABEAS CORPUS. SUPOSTO TRÁFICO DE DROGAS. TESE DE NULIDADE. INVASÃO DE DOMICÍLIO. INQUÉRITO POLICIAL E CAMPANAS PRÉVIAS. SITUAÇÃO TÍPICA DE FLAGRANTE DELITO. VISUALIZAÇÃO DO CRIME AINDA DE FORA DA RESIDÊNCIA. SÚMULA N. 182, STJ. AGRAVO DESPROVIDO.

I - Nos termos da jurisprudência consolidada nesta Corte, cumpre ao agravante impugnar especificamente os fundamentos estabelecidos na decisão agravada.

II - No caso concreto, os policiais obtiveram a informação prévia de que o agravante seria proprietário de grande quantidade de drogas armazenadas no endereço em que, posteriormente, foi preso. Instaurado inquérito policial, houve o monitoramento do imóvel. Ainda de fora e sobre o portão, os policiais avistaram o agravante manipulando as drogas no interior da residência, tudo o que afasta a alegada nulidade no ingresso policial pela situação típica de flagrante delito. Precedentes.

Agravo regimental desprovido.

(AgRg no HC n. 911.103/SP, relator Ministro Messod Azulay Neto, Quinta Turma, julgado em 12/8/2024, DJe de 16/8/2024.)

AGRAVO REGIMENTAL NO HABEAS CORPUS. PROCESSO PENAL. TRÁFICO DE DROGAS. BUSCA PESSOAL E VEICULAR E INGRESSO EM DOMICÍLIO. EXISTÊNCIA DE FUNDADAS RAZÕES. DILIGÊNCIAS INVESTIGATIVAS PRÉVIAS. CAMPANA. LICITUDE DAS PROVAS OBTIDAS. AGRAVO REGIMENTAL NÃO PROVIDO.

1. A jurisprudência desta Corte é no sentido de que o ingresso em moradia alheia, para sua validade e regularidade, exige a 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.

2. No caso, observou-se a existência de fundadas razões para o ingresso na residência do apenado, inexistindo mácula na ação dos policiais que já investigavam o fato e faziam campana, conhecendo previamente o veículo utilizado, oportunidade em que 1kg (um quilograma) de cocaína foi localizada no porta-luvas de veículo, quando entregaria a droga em "biqueira". Busca domiciliar justificada pelo contexto fático antecedente.

3. Na ausência de argumento relevante que infirme as razões consideradas no julgado ora agravado, que está em sintonia com a jurisprudência desta Corte, deve ser mantida a decisão impugnada.

4. Agravo regimental não provido.

(AgRg no HC n. 787.336/MT, relator Ministro Otávio de Almeida Toledo (Desembargador Convocado do TJSP), Sexta Turma, julgado em 23/9/2024, DJe de 26/9/2024.)

Assim, foi demonstrado o elemento "fundadas razões" apto a justificar e autorizar o ingresso domiciliar.

Lado outro, para superar as conclusões alcançadas na origem e chegar às pretensões apresentadas pela defesa em relação ao pedido de **absolvição** do recorrente é imprescindível a reanálise do acervo fático-probatório dos autos, o que impede a atuação excepcional desta Corte.

Ante o exposto, **conheço do agravo** para negar provimento ao recurso especial.

É o voto.

**CERTIDÃO DE JULGAMENTO
QUINTA TURMA**

Número Registro: 2023/0047869-2

**AREsp 2.298.612 /
DF**
MATÉRIA CRIMINAL

Números Origem: 07059365820218070001 7059365820218070001

PAUTA: 03/12/2024

JULGADO: 03/12/2024

Relatora

Exma. Sra. Ministra **DANIELA TEIXEIRA**

Presidente da Sessão

Exmo. Sr. Ministro MESSOD AZULAY NETO

Subprocurador-Geral da República

Exmo. Sr. Dr. ROBERTO DOS SANTOS FERREIRA

Secretário

Me. MARCELO PEREIRA CRUVINEL

AUTUAÇÃO

AGRAVANTE : WANDERSON GOMES DOS SANTOS
ADVOGADO : DEFENSORIA PÚBLICA DO DISTRITO FEDERAL
AGRAVADO : MINISTÉRIO PÚBLICO DO DISTRITO FEDERAL E TERRITÓRIOS

ASSUNTO: DIREITO PENAL - Parte Geral - Aplicação da Pena

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, conheceu do agravo e negou provimento ao recurso especial."

Os Srs. Ministros Reynaldo Soares da Fonseca, Joel Ilan Paciornik e Messod Azulay Neto votaram com a Sra. Ministra Relatora. Presidiu o julgamento o Sr. Ministro Messod Azulay Neto. Ausente, justificadamente, o Sr. Ministro Ribeiro Dantas.