



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

RECURSO ESPECIAL Nº 2066620 - MT (2023/0128254-3)

RELATOR : MINISTRO JESUÍNO RISSATO (DESEMBARGADOR CONVOCADO DO TJDF)
RECORRENTE : MARCELO DOS SANTOS CREPALDI
ADVOGADO : DEFENSORIA PÚBLICA DO ESTADO DE MATO GROSSO
RECORRIDO : MINISTERIO PUBLICO DO ESTADO DE MATO GROSSO

EMENTA

RECURSO ESPECIAL. TRÁFICO DE DROGAS. ILICITUDE DA PROVA. VIOLAÇÃO DE DOMICÍLIO. AUSÊNCIA DE INVESTIGAÇÕES PRÉVIAS E DE ELEMENTOS CONCRETOS QUE INDICASSEM A OCORRÊNCIA DE CRIME NO INTERIOR DA RESIDÊNCIA. RECURSO PROVIDO.

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

2. No presente feito, não foram realizadas investigações prévias nem indicados elementos concretos que confirmassem o crime de tráfico de drogas dentro da residência, não sendo suficiente, por si só, o fato de os policiais envolvidos na ocorrência terem ouvido barulhos vindo de dentro do imóvel.

3. Recurso especial provido para reconhecer a nulidade das provas obtidas mediante ingresso domiciliar sem mandado e absolver o recorrente da imputação de tráfico trazida na denúncia (art. 386, II e VII, do CPP), determinando-se a revogação da prisão preventiva, com imediata expedição de alvará de soltura, se por outro motivo não estiver preso.

ACÓRDÃO

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

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

Brasília, 21 de novembro de 2023.

Ministro Jesuíno Rissato (Desembargador Convocado do TJDFT)
Relator



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

RECURSO ESPECIAL Nº 2066620 - MT (2023/0128254-3)

RELATOR : MINISTRO JESUÍNO RISSATO (DESEMBARGADOR CONVOCADO DO TJDF)
RECORRENTE : MARCELO DOS SANTOS CREPALDI
ADVOGADO : DEFENSORIA PÚBLICA DO ESTADO DE MATO GROSSO
RECORRIDO : MINISTERIO PUBLICO DO ESTADO DE MATO GROSSO

EMENTA

RECURSO ESPECIAL. TRÁFICO DE DROGAS. ILICITUDE DA PROVA. VIOLAÇÃO DE DOMICÍLIO. AUSÊNCIA DE INVESTIGAÇÕES PRÉVIAS E DE ELEMENTOS CONCRETOS QUE INDICASSEM A OCORRÊNCIA DE CRIME NO INTERIOR DA RESIDÊNCIA. RECURSO PROVIDO.

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

2. No presente feito, não foram realizadas investigações prévias nem indicados elementos concretos que confirmassem o crime de tráfico de drogas dentro da residência, não sendo suficiente, por si só, o fato de os policiais envolvidos na ocorrência terem ouvido barulhos vindo de dentro do imóvel.

3. Recurso especial provido para reconhecer a nulidade das provas obtidas mediante ingresso domiciliar sem mandado e absolver o recorrente da imputação de tráfico trazida na denúncia (art. 386, II e VII, do CPP), determinando-se a revogação da prisão preventiva, com imediata expedição de alvará de soltura, se por outro motivo não estiver preso.

RELATÓRIO

Trata-se de recurso especial interposto por Marcelo dos Santos Crepaldi, com fundamento no art. 105, III, *a*, da Constituição da República, contra acórdão prolatado pelo Tribunal de Justiça do Estado de Mato Grosso assim ementado (fls. 394-395):

*APELAÇÃO CRIMINAL – TRÁFICO DE DROGAS –
CONDENAÇÃO – IRRESIGNAÇÃO DEFENSIVA – 1. PRIMEIRA*

PRELIMINAR: NULIDADE DESTE PROCESSO EM RAZÃO DA ILICITUDE DA PROVA OBTIDA POR MEIO DE BUSCA E APREENSÃO NA RESIDÊNCIA DO MENOR, POR SUPOSTA VIOLAÇÃO DE DOMICÍLIO – INOCORRÊNCIA – EXISTÊNCIA DE JUSTA CAUSA E FUNDADAS RAZÕES – CRIME PERMANENTE – EXCEÇÃO CONSTITUCIONAL À GARANTIA DA INVIOABILIDADE DO DOMICÍLIO – SUPREMO TRIBUNAL FEDERAL AUTORIZA A ENTRADA EM DOMICÍLIO QUANDO HOVER FUNDADAS RAZÕES DE QUE HAJA SITUAÇÃO DE FLAGRANTE – REJEIÇÃO – 2. SEGUNDA PRELIMINAR: NULIDADE DA PROVA POR QUEBRA DA CADEIA DE CUSTÓDIA (ART. 158-A DO CÓDIGO DE PROCESSO PENAL) – DIVERGÊNCIA DA QUANTIDADE DE DROGA UTILIZADA NOS DOIS EXAMES – EXAME REALIZADO POR AMOSTRAGEM – ILICITUDE NÃO CARACTERIZADA – EVIDENCIADA A INTEGRIDADE DA PROVA – REJEIÇÃO – MÉRITO: 3. PRETENDIDA ABSOLVIÇÃO DO APELANTE PELO CRIME DE TRÁFICO DE DROGAS – SUSTENTADA A INSUFICIÊNCIA PROBATÓRIA – INCONSISTÊNCIA – CONJUNTO PROBATÓRIO ROBUSTO E CONCLUSIVO NO QUE TANGE À PRÁTICA DO COMÉRCIO ILÍCITO DE ENTORPECENTES – DEPOIMENTOS SÓLIDOS DOS AGENTES PÚBLICOS RESPONSÁVEIS PELA LOCALIZAÇÃO DO ESTUPEFACIENTE – CIRCUNSTÂNCIAS DA APREENSÃO QUE INDICAM POSSE, GUARDA E DEPÓSITO DA SUBSTÂNCIA ILÍCITA – 4. PEDIDO DE AFASTAMENTO DA VALORAÇÃO NEGATIVA DA NATUREZA DA DROGA E DAS CIRCUNSTÂNCIAS DO CRIME – INVIABILIDADE – MOTIVAÇÃO IDÔNEA – 5. ALMEJADA A READEQUAÇÃO DA FRAÇÃO DE EXASPERAÇÃO DA PENA BASILAR PARA 1/6 (UM SEXTO) – IMPOSSIBILIDADE – INEXISTÊNCIA DE CRITÉRIO ARITMÉTICO – JUÍZO DE DISCRICIONARIEDADE DO MAGISTRADO – 6. COLIMADO O AFASTAMENTO DA CAUSA DE AUMENTO RELATIVA AO ENVOLVIMENTO DE ADOLESCENTE NA PRÁTICA CRIMINOSA – INVIABILIDADE – ENVOLVIMENTO DO INIMPUTÁVEL DEMONSTRADO NESTES AUTOS – CAUSA DE AUMENTO MANTIDA – 7. ABRANDAMENTO DO REGIME INICIAL DE CUMPRIMENTO DA PENA – INACOLHIMENTO – ELEVADO QUANTITATIVO DA PENA E EXISTÊNCIA DE CIRCUNSTÂNCIAS JUDICIAIS DESFAVORÁVEIS – 8. PEDIDO DE ISENÇÃO DO PAGAMENTO DE CUSTASE DESPESAS JUDICIAIS – DESCABIMENTO – CONSEQUÊNCIA LÓGICA DA CONDENAÇÃO – CIRCUNSTÂNCIA A SER AVALIADA PELO JUÍZO DA EXECUÇÃO PENAL – 9. PREQUESTIONAMENTO – MATÉRIAS ENFRENTADAS NO VOTO – 10. PRELIMINARES REJEITADAS. NO MÉRITO, RECURSO DESPROVIDO.

1. O Supremo Tribunal Federal, no julgamento do Recurso Extraordinário n. 603.616/RO, decidiu que o ingresso forçado em

domicílio sem mandado judicial revela-se legítimo, em qualquer período do dia (mesmo durante a noite), quando houver suporte em razões devidamente justificadas pelas circunstâncias do caso concreto que indiquem que no interior do imóvel esteja a ocorrer situação de flagrante delito, sob pena de responsabilidade penal, civil e disciplinar do agente ou da autoridade.

2. A aferição da natureza da substância apreendida por amostragem atende aos preceitos legais estabelecidos no art. 50, § 3º da Lei Antidrogas e explica a divergência na quantidade de droga descrita no laudo preliminar de constatação e no laudo pericial definitivo. Tal situação, no entanto, não demonstra que a prova foi manipulada, alterada ou que a droga periciada não era aquela que foi apreendida em poder do apelante.

3. É imperiosa a manutenção da condenação do apelante pelo crime de tráfico de drogas, porquanto os elementos probatórios jungidos nestes autos demonstram, com segurança, a materialidade e a autoria do delito previsto no art. 33 c/c art. 40, VI, da Lei n. 11.343/06, mormente levando-se em consideração as circunstâncias nas quais a droga foi apreendida. Ademais, os depoimentos dos agentes públicos constituem meio de prova idôneo para embasar a condenação, principalmente, quando concatenados entre si e congruentes com as demais provas coligidas durante a instrução processual.

4. Impõe-se a manutenção da valoração negativa da natureza da droga apreendida quando se trata de cocaína, cuja nocividade e alto grau de dependência justificam o recrudesimento da pena basilar. Igualmente, a prática de crime estando o agente monitorado eletronicamente indica sua maior periculosidade, autorizando o incremento da sanção inicial.

5. A definição do quantum de aumento na primeira etapa dosimétrica está abrangida pelo poder discricionário do juiz. A propósito, acerca dessa matéria, este Tribunal de Justiça, consolidou o seu entendimento ao editar o Enunciado n. 39 pela Turma de Câmaras Criminais Reunidas nos seguintes termos: “Inexiste critério estritamente aritmético aplicável para fixação da pena-base, de modo que cada circunstância judicial pode ser valorada e quantificada de maneira distinta, por meio de juízo de discricionariedade, observando-se os princípios da razoabilidade e da proporcionalidade”.

6. Na espécie, deve ser aplicada a majorante prevista no art. 40, VI, da Lei n. 11.343/06, porquanto ficou demonstrado, pelas provas produzidas na instrução processual, que o apelante envolveu o adolescente na empreitada criminosa.

7. O regime de cumprimento da pena deve ser mantido no inicial fechado para o apelante, porquanto a sua pena supera oito anos e detém circunstâncias judiciais desfavoráveis.

8. Nos termos do art. 804 do Código de Processo Penal, não há como conceder ao apelante o benefício da assistência judiciária

gratuita, com vistas à isenção de pagamento de custas processuais, eis que essa benesse somente poderá ser concedida na fase de execução e pelo juízo competente, uma vez que este é o momento adequado para aferir a sua real situação financeira, porque existe a possibilidade de alteração desta após a data da condenação.

9. A título de prequestionamento foram integrados à fundamentação deste voto os dispositivos legais relacionados às matérias debatidas.

10. Preliminares rejeitadas. No mérito, recurso desprovido.

Nas razões do recurso especial, a parte recorrente sustenta a violação dos arts. 157, 158-A e 386, VII, do Código de Processo Penal, e art. 42 da Lei n. 11.343/2006, e arts. 59 e 68 do Código Penal.

Assevera que a prova produzida é fruto de violação de domicílio, devendo, portanto, ser considerada ilícita.

Sustenta ainda que houve quebra da cadeia de custódia "pela não preservação do local do crime e pela impossibilidade real de firmar o responsável pela preservação da substância apreendida" (fl. 470).

Defende, por fim, que o aumento de 1 ano e 4 meses aplicado na primeira fase da dosimetria para cada circunstância judicial implica desproporcional aumento da reprimenda do recorrente.

Pretende, ao final, o provimento do apelo raro, a fim de que seja reconhecida "a violação aos artigos 157, 158-A do Código de Processo Penal, se declare a ilicitude das provas que sustentam a materialidade e a autoria, com a consequente absolvição no recorrente nos termos do artigo 386, VII, do CPP, a que negou vigência a Corte local" (fl. 481). Subsidiariamente, busca o redimensionamento da pena.

Apresentadas as contrarrazões (fls. 1.742-1.750), o recurso foi admitido na origem e os autos encaminhados a esta Corte Superior.

A Subprocuradoria-Geral da República apresentou parecer pelo "provimento do recurso especial, para declarar a nulidade das buscas domiciliar e das provas delas decorrentes e, em consequência, absolver o recorrente" (fl. 510).

É o relatório.

VOTO

Conforme relatado, a defesa busca o reconhecimento da ilicitude da prova colhida por meio de ingresso ilegal em domicílio.

A respeito da dinâmica dos fatos, consta da sentença a seguinte fundamentação (fls. 311-312):

Os policiais civis inquiridos em sede de juízo ratificaram integralmente a versão dada perante autoridade policial e mencionaram que já tinham a informação de que o denunciado exercia a traficância nesta cidade e armazenava a droga em outra residência. Diante disso, foi realizada buscas na residência em que o denunciado se encontrava, o qual no momento em que os Policiais adentraram estava escondido abaixado sendo localizada substância ilícita (cocaína), balança de precisão e quantia em dinheiro. In casu, não obstante o réu e o adolescente tenham se alinhado na mesma tese defensiva de que a propriedade da droga apreendida seria do adolescente, nota-se que o denunciado e o Adolescente João Vitor eram amigos e na ânsia de livrar a responsabilidade do seu amigo, ora denunciado, o qual já fazia uso de monitoração eletrônica, tendo em vista que a pena para menor infrator é mais branda, acabou por assumir a propriedade da droga, contudo suas declarações não coadunam com os elementos de provas angariados durante a instrução que culminaram na autoria imputada ao réu Marcelo dos Santos Crepaldi. Convém ressaltar, que as declarações dos policiais responsáveis pela apreensão da droga revelaram-se de extrema valia para o deslinde desta ação penal, porquanto, feitas com riqueza de detalhes e não isoladas do contexto probatório, estando em total consonância com as declarações realizadas na fase investigativa. Por fim, conclui-se que, havendo provas seguras acerca da materialidade e autoria do delito de tráfico de drogas, não resta dúvida de que no dia, horário e local indicados na denúncia, o acusado adquiriu, guardou e tinha em depósito substância entorpecente que causa dependência física e psíquica, sem autorização legal e em desacordo com a lei.

Quanto à ilicitude da prova, a decisão recorrida está assim fundamentada (fls. 398-402):

PRIMEIRA PRELIMINAR

Nulidade do presente processo, por ter a prova sido obtida por meio de busca e apreensão em suposta violação do domicílio do menor João Vitor Dias De Lima.

O apelante busca a nulidade do vertente processo, com base na tese de que a prova colhida por meio da busca domiciliar é nula, porquanto os policiais militares fizeram busca e apreensão na sua residência do adolescente João Vitor Dias De Lima sem mandado judicial e sem que existisse a situação de flagrância.

De fato, a jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça e do Supremo Tribunal Federal tem passado por mudanças quanto à interpretação das exceções constitucionais relacionadas à garantia de inviolabilidade de domicílio nas hipóteses de flagrante de crime permanente, como é o caso do tráfico ilícito de entorpecentes, nas modalidades de guardar, ter em depósito, preparar e produzir.

Como se sabe, a prática de crime permanente, cujo estado de flagrância se protraí no tempo, legitima a entrada de policiais para fazer cessar a prática do delito, independentemente de mandado judicial, desde que existam elementos suficientes de probabilidade delitiva, motivo pelo qual a interpretação da garantia constitucional prevista no art. 5º, XI, da Constituição Federal deve compatibilizar os direitos de liberdade com os interesses da segurança pública, por meio do controle judicial das investigações criminais, que pode ser feito antes da adoção da medida – com a expedição prévia de ordem judicial –

ou posteriormente, quando, após a prática da medida invasiva, analisa-se a presença dos pressupostos legais e se a execução se deu conforme determina a lei.

Nesse desiderato, a jurisprudência tem se aperfeiçoado no sentido de exigir a comprovação de fundadas razões (justa causa) que sinalizem, de maneira clara, a presença de causa provável que sirva de esteio à mitigação do direito fundamental. Em linhas gerais, o atual entendimento das Cortes Superiores não mais tem tolerado a simples menção à natureza permanente do crime.

Com efeito, sobre o tema, a Sexta Turma do Superior Tribunal de Justiça avançou no sentido de exigir mais elementos que assegurem a preservação da intimidade e da vida privada das pessoas, sobretudo aquelas em situação de maior vulnerabilidade social.

Desse modo, a mera constatação de situação de flagrância, após o ingresso forçado nas residências, não pode ser considerada suficiente para justificar a mitigação da garantia constitucional.

Na mesma oportunidade, aquele órgão da Corte Superior destacou que o consentimento do morador, de fato, deve ser isento de qualquer espécie de coação ou constrangimento, cabendo o ônus de comprovar que o consentimento foi dado de maneira livre e voluntária aos integrantes das forças de segurança.

Entretanto, no caso destes autos, ratificando as declarações que os investigadores de polícia Milton Lacerda da Silva Campos, Andreia Menegon de Arruda e Wanderson Alves de Souza prestaram na fase administrativa, **o policial civil Milton Lacerda da Silva Campos afirmou à autoridade judicial que a autoridade policial já tinha conhecimento de que “[...] a residência ali era onde o menor de idade ficava, porém o menor e o MARCELO, eles ficavam lá e cá né, a casa era bem em frente à casa do Daniel e a casa onde ficava o “corre”. Por essa razão, constatando que a residência do menor João Vitor estava fechada e que haviam barulhos vindo do seu interior, a autoridade policial efetuou buscas na moradia, logrando localizar uma porção de cocaína pesando 86 (oitenta e seis) gramas, uma balança de precisão, a quantia aproximada de R\$ 240,00 (duzentos e quarenta reais) em espécie e um cheque no valor de R\$ 100,00 (cem reais), além de dois aparelhos celulares, consoante assentado no termo de apreensão visto no ID 126329812, p. 25.**

Assim, as buscas no interior do domicílio do aludido inimputável foram realizadas em clara situação de flagrância, daí por que, hipótese, não se tratou de invasão domiciliar, mas de evidente justa causa consistente na existência de fundadas razões que levaram os agentes da lei a constatar previamente a prática de crime no interior da residência do adolescente.

Logo, é forçoso reconhecer que as circunstâncias descritas nestes autos revelam a legitimidade da conduta dos agentes públicos, porquanto a busca domiciliar reprochada foi executada com base nas determinantes contidas no art. 244 do Código de Processo Penal, assim redigido:

[...]

Como é sabido, o tráfico de drogas é crime permanente e a sua consumação, por se protrair no tempo, coloca o agente em constante estado de flagrância, autorizando, por conseguinte, o ingresso da polícia na residência do investigado sem necessidade de mandado de busca e apreensão. Com efeito, no respeitante à temática, o Supremo Tribunal Federal, no julgamento do Recurso Extraordinário n. 603.616/RO, decidiu que o ingresso forçado em residências sem mandado judicial revela-se legítimo, em qualquer período do dia (até durante a noite), quando houver suporte em razões devidamente justificadas pelas circunstâncias do caso concreto que indiquem que no interior do imóvel esteja a ocorrer situação de flagrante delito, sob pena de responsabilidade penal, civil e disciplinar do agente ou da autoridade, como sói na espécie. Aliás, a Superior Tribunal de Justiça, em relação à matéria, segue o entendimento da Suprema Corte, consoante se infere do julgado abaixo resumido:

[...]

Destarte, impõe-se concluir que não há qualquer ofensa ao art. 5º, inciso XI, da Constituição Federal e art. 564, IV, do Código de Processo Penal a ser reconhecida nestes

autos, não se podendo falar tampouco em qualquer violação ao Pacto de San José da Costa Rica e Pacto Internacional sobre Direitos Civis e Políticos, eis que não ocorreu violação ilícita ao domicílio do menor João Vitor, seja porque se tratava de situação de flagrância da prática do crime de tráfico de drogas por parte dele, seja porque havia fundadas razões para o ingresso dos agentes públicos na residência.

Dessume-se do excerto acima transcrito que "a autoridade policial já tinha conhecimento de que "[...] a residência ali era onde o menor de idade ficava, porém o menor e o MARCELO, eles ficavam lá e cá né, a casa era bem em frente à casa do Daniel e a casa onde ficava o "corre".

Por essa razão, "constatando que a residência do menor João Vitor estava fechada e que haviam barulhos vindo do seu interior, a autoridade policial efetuou buscas na moradia, logrando localizar uma porção de cocaína pesando 86 (oitenta e seis) gramas, uma balança de precisão, a quantia aproximada de R\$ 240,00 (duzentos e quarenta reais) em espécie e um cheque no valor de R\$ 100,00 (cem reais), além de dois aparelhos celulares".

No caso, como evidenciado, não foram realizadas investigações prévias nem indicados elementos concretos que confirmassem o crime de tráfico de drogas dentro da residência, não sendo suficiente, por si só, a informação de que a casa onde o "menor João Vitor estava fechada e que haviam barulhos vindo do seu interior".

A apreensão de 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.

Conforme entendimento firmado por esta Corte, 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 de que, naquele momento, dentro da residência, encontra-se diante de uma situação de flagrância. Nesse sentido: HC n. 442.363/RJ, rel. Min. Reynaldo Soares da Fonseca, Quinta Turma, julgado em 2/8/2018, DJe 5/9/2018; AgRg no REsp n. 1704746/RJ, rel. Min. Ribeiro Dantas, Quinta Turma, julgado em 13/3/2018, DJe 21/3/2018.

Consoante julgamento do RE n. 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 a existência de elementos concretos que apontem para o flagrante delito, o que não se tem no presente caso.

De acordo com o entendimento desta Corte Superior, "[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 desconfiança policial", apoiada, como no caso, no fato de haver barulhos vindo do interior da casa.

Nesse contexto, é de ser reconhecida a ilicitude na apreensão da droga, suficiente ao reconhecimento da nulidade de todos os atos *a posteriori*, pela teoria dos frutos da árvore envenenada. No mesmo sentido:

HABEAS CORPUS. TRÁFICO DE DROGAS. SENTENÇA. NULIDADE. HABEAS CORPUS. TRÁFICO DE DROGAS. FLAGRANTE. DOMICÍLIO COMO EXPRESSÃO DO DIREITO À INTIMIDADE. ASILO INVOLÁVEL. EXCEÇÕES CONSTITUCIONAIS. INTERPRETAÇÃO RESTRITIVA. AUSÊNCIA DE FUNDADAS RAZÕES. NULIDADE DAS PROVAS OBTIDAS. TEORIA DOS FRUTOS DA ÁRVORE ENVENENADA. PROVA NULA. TRANCAMENTO DO PROCESSO. ORDEM CONCEDIDA. EXTENSÃO DE EFEITOS AO CORRÉU.

1. O art. 5º, XI, da Constituição Federal 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), 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). No mesmo sentido, neste STJ: REsp n. 1.574.681/RS (Rel. Ministro Rogerio Schietti, DJe 30/5/2017).

3. Depreende-se dos autos que o ingresso domiciliar foi baseado em denúncia anônima, com descrição das características físicas do suposto autor de um homicídio ocorrido três dias antes, e na fuga do indivíduo que a Polícia considerou suspeito, para o interior da residência, quando avistou a guarnição.

4. Releva frisar que, por se tratar de notícia de crime de homicídio ocorrido três dias antes, sem, portanto, natureza permanente, não havia justificativa para o ingresso no domicílio do suspeito, mormente porque, além do decurso de tempo desde a ocorrência do homicídio e da ausência de outros elementos - além da aventada compatibilidade da descrição física do suspeito recebida anonimamente -, não havia situação de flagrância delitiva. Vale dizer, não se tratava de perseguição imediata a alguém que havia acabado de cometer um homicídio, mas sim de mera suspeita, calcada em informação anônima a respeito das características físicas do possível criminoso que poderia ter cometido o referido delito três dias antes. Na ocasião, aliás, não se sabia sequer o nome do suspeito.

5. Ademais, consoante entendimento do Supremo Tribunal Federal, a notícia anônima de crime, por si só, não é apta para instaurar inquérito policial; ela pode servir de base válida à investigação e à persecução criminal, desde que haja prévia verificação de sua credibilidade em apurações preliminares, ou seja, desde que haja investigações prévias para verificar a verossimilhança da *notitia criminis* anônima (v. g., Inq n. 4.633/DF, Rel. Ministro Edson Fachin, 2ª T., DJe 8/6/2018). Assim, com muito

mais razão, não há como se admitir que denúncia anônima seja elemento válido para violar franquias constitucionais (à liberdade, ao domicílio, à intimidade). Não por outro motivo, esta Corte tem reiteradamente decidido que "A mera denúncia anônima, desacompanhada de outros elementos preliminares indicativos de crime, não legitima o ingresso de policiais no domicílio indicado, estando, ausente, assim, nessas situações, justa causa para a medida." (HC n. 512.418/RJ, Rel. Ministro Nefi Cordeiro, 6ª T., DJe 3/12/2019).

6. Da mesma forma, o fato de o réu, ao haver avistado os policiais, ter corrido para o interior da residência também não constitui uma situação justificadora do ingresso em seu domicílio, até porque esse comportamento pode ser atribuído a várias causas que não, necessariamente, a de estar portando ou comercializando substância entorpecente ou outros objetos ilícitos.

7. 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 apreensão dos objetos ilícitos -, pois evidente o nexo causal entre uma e outra conduta, ou seja, entre a invasão de domicílio (permeada de ilicitude) e a apreensão dos referidos objetos.

8. Importante frisar, uma vez reconhecida a ilegalidade do ingresso domiciliar, pouco importa a quantidade de drogas encontrada, dado que, em processo penal de um Estado Democrático de Direito, os fins não justificam os meios, não se podendo legitimar a ação cometida por agentes públicos a aspectos aleatórios decorrentes da gravidade maior ou menor do crime descoberto.

9. Ordem concedida para, considerando que não houve fundadas razões para o ingresso em domicílio, reconhecer a ilicitude das provas por tal meio obtidas, bem como de todas as que delas decorreram, e, por conseguinte, determinar o trancamento do processo. Extensão de efeitos ao corréu. (HC 686.445/RS, Rel. Ministro ROGERIO SCHIETTI CRUZ, SEXTA TURMA, julgado em 08/03/2022, DJe 14/03/2022.)

AGRAVO REGIMENTAL NO HABEAS CORPUS. TRÁFICO DE DROGAS. DENÚNCIA ANÔNIMA. INGRESSO EM DOMICÍLIO. SITUAÇÃO DE FLAGRÂNCIA. AUTORIZAÇÃO DO MORADOR. VÍCIO DE CONSENTIMENTO. AGRAVO REGIMENTAL DESPROVIDO.

1. O simples fato de o tráfico de drogas configurar crime permanente não autoriza, por si só, o ingresso em domicílio sem o necessário mandado judicial. Exige-se, para que se configure a legítima flagrância, a demonstração posterior da justa causa ou, em outros termos, de fundadas razões quanto à suspeita de ocorrência de crime no interior da residência.

2. Na hipótese, o ingresso dos policiais na residência do paciente ocorreu, em síntese, em razão da denúncia anônima da ocorrência de tráfico de drogas no imóvel, não tendo havido investigação prévia, monitoramento ou campana para a averiguação da veracidade das informações.

3. Nesse panorama, o Superior Tribunal de Justiça possui entendimento pacífico no sentido de que "a mera denúncia anônima, desacompanhada de outros elementos preliminares indicativos de crime, não legitima o ingresso de policiais no domicílio indicado, estando, ausente, assim, nessas situações, justa causa para a medida" (HC 512.418/RJ, Rel. Ministro NEFI CORDEIRO, Sexta Turma, julgado em 26/11/2019, DJe de 3/12/2019).

4. "Ante a ausência de normatização que oriente e regule o ingresso em domicílio alheio, nas hipóteses excepcionais previstas no Texto Maior, há de se aceitar com muita reserva a usual afirmação - como ocorreu na espécie - de que o morador anuiu livremente ao ingresso dos policiais para a busca domiciliar, máxime quando a diligência não é acompanhada de qualquer preocupação em documentar e tornar imune a dúvidas a voluntariedade do consentimento." (RHC 118.817/MG, Rel. Ministro ROGERIO SCHIETTI CRUZ, SEXTA TURMA, julgado em 10/12/2019, DJe 13/12/2019).

5. In casu, foi considerada ausente a comprovação de que a autorização da moradora (esposa do acusado) tenha sido livre e sem vício de consentimento.

6. Agravo regimental desprovido. (AgRg no HC 688.218/AL, Rel. Ministro RIBEIRO DANTAS, QUINTA TURMA, julgado em 09/11/2021, DJe 16/11/2021.)

Reconhecida a ilicitude da prova obtida por meio da invasão de domicílio, bem como as dela derivadas, a sentença deverá ser anulada, absolvendo-se o recorrente, por ausência de provas da materialidade do delito. Prejudicado, por conseguinte, o pleito subsidiário de ajuste dosimétrico.

Ante o exposto, dou provimento ao recurso especial para reconhecer a nulidade das provas obtidas mediante ingresso domiciliar sem mandado e absolver o recorrente da imputação de tráfico trazida na denúncia (art. 386, II e VII, do CPP), determinando a revogação da prisão preventiva, com imediata expedição de alvará de soltura, se por outro motivo não estiver preso.

É o voto.

**CERTIDÃO DE JULGAMENTO
SEXTA TURMA**

Número Registro: 2023/0128254-3

PROCESSO ELETRÔNICO REsp 2.066.620 / MT
MATÉRIA CRIMINAL

Números Origem: 10007164120218110018 91420218400

PAUTA: 21/11/2023

JULGADO: 21/11/2023

Relator

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

Presidente da Sessão

Exmo. Sr. Ministro SEBASTIÃO REIS JÚNIOR

Subprocuradora-Geral da República

Exma. Sra. Dra. LUIZA CRISTINA FONSECA FRISCHEISEN

Secretário

Bel. ELISEU AUGUSTO NUNES DE SANTANA

AUTUAÇÃO

RECORRENTE : MARCELO DOS SANTOS CREPALDI
ADVOGADO : DEFENSORIA PÚBLICA DO ESTADO DE MATO GROSSO
RECORRIDO : MINISTERIO PUBLICO DO ESTADO DE MATO GROSSO

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

A Sexta Turma, por unanimidade, deu provimento ao recurso especial, nos termos do voto do Sr. Ministro Relator.

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