



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

AgRg no HABEAS CORPUS Nº 827022 - SP (2023/0183500-8)

RELATOR : MINISTRO ANTONIO SALDANHA PALHEIRO
AGRAVANTE : CRISTIAN BARBOSA
ADVOGADO : LARA CRISTINA RODRIGUES DE OLIVEIRA - SP358202
AGRAVADO : MINISTÉRIO PÚBLICO FEDERAL
AGRAVADO : MINISTÉRIO PÚBLICO DO ESTADO DE SÃO PAULO
IMPETRADO : TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO

EMENTA

AGRAVO REGIMENTAL NO *HABEAS CORPUS*. PROCESSO PENAL. POSSE DE EXPLOSIVO, ASSOCIAÇÃO CRIMINOSA E PORTE ILEGAL DE ARMA DE FOGO DE USO RESTRITO. NULIDADE. INVASÃO DE DOMICÍLIO. FUNDADAS RAZÕES PARA O INGRESSO. CORRÉU INFORMOU QUE OS DEMAIS ENVOLVIDOS ARMAZENAVAM ARMAMENTOS E EXPLOSIVOS EM CASA. AGRAVO REGIMENTAL DESPROVIDO.

1. O Supremo Tribunal Federal, por ocasião do julgamento do RE n. 603.616/RO, submetido à sistemática da repercussão geral, firmou o entendimento 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"*

2. O Ministro Rogerio Schietti Cruz, ao discorrer acerca da controvérsia objeto desta irresignação no REsp n. 1.574.681/RS, bem destacou que *"a ausência de justificativas e de elementos seguros a legitimar a ação dos agentes públicos, diante da discricionariedade policial na identificação de situações suspeitas relativas à ocorrência de tráfico de drogas, pode fragilizar e tornar írrito o direito à intimidade e à inviolabilidade domiciliar"* (Sexta Turma, julgado em 20/4/2017, DJe 30/5/2017).

3. No caso, não há flagrante ilegalidade, a autoridade policial deu efetivo cumprimento a mandados de busca e apreensão, no deslinde da ocorrência, obteve dados que a levou à residência do paciente, e ele, ao notar a presença da guarnição, arremessou pela janela aparelho celular, no qual admitiu haver conteúdo em conversas de *WhatsApp* que indicavam a prática criminosa, circunstâncias essas que comprovam investigação prévia e justificam a dispensa de mandado judicial, porquanto havia substrato indiciário suficiente para se concluir pela prática do delito no local; estando

hígidas, portanto, as provas produzidas.

4. Verifica-se a existência de situação emergencial que inviabilizaria o prévio requerimento de mandado judicial, evidenciando-se a existência de razões suficientes para mitigar a garantia constitucional da inviolabilidade de domicílio, estando atendidas a contento as premissas jurisprudenciais estabelecidas pelos tribunais superiores quanto à questão da entrada forçada de agentes de segurança em domicílio, afastando-se a ilicitude de prova apontada pela defesa.

5. As instâncias ordinárias reconheceram a existência de elementos de provas suficientes para embasar o decreto condenatório pela prática do crime tipificado no art. 288 do Código Penal, de sorte que não há como absolver o ora agravante da mencionada imputação, tal providência exigiria revolvimento fático-probatório, vedado na via eleita.

6. Agravo regimental desprovido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, acordam os Ministros da SEXTA TURMA do Superior Tribunal de Justiça, em sessão virtual de 12/12/2023 a 18/12/2023, por unanimidade, negar provimento ao recurso, nos termos do voto do Sr. Ministro Relator.

Os Srs. Ministros Sebastião Reis Júnior, Rogerio Schietti Cruz, Teodoro Silva Santos e Jesuíno Rissato (Desembargador Convocado do TJDFT) votaram com o Sr. Ministro Relator.

Presidiu o julgamento o Sr. Ministro Sebastião Reis Júnior.

Brasília, 18 de dezembro de 2023.

Ministro ANTONIO SALDANHA PALHEIRO
Relator



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

AgRg no HABEAS CORPUS Nº 827022 - SP (2023/0183500-8)

RELATOR : MINISTRO ANTONIO SALDANHA PALHEIRO
AGRAVANTE : CRISTIAN BARBOSA
ADVOGADO : LARA CRISTINA RODRIGUES DE OLIVEIRA - SP358202
AGRAVADO : MINISTÉRIO PÚBLICO FEDERAL
AGRAVADO : MINISTÉRIO PÚBLICO DO ESTADO DE SÃO PAULO
IMPETRADO : TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO

EMENTA

AGRAVO REGIMENTAL NO *HABEAS CORPUS*. PROCESSO PENAL. POSSE DE EXPLOSIVO, ASSOCIAÇÃO CRIMINOSA E PORTE ILEGAL DE ARMA DE FOGO DE USO RESTRITO. NULIDADE. INVASÃO DE DOMICÍLIO. FUNDADAS RAZÕES PARA O INGRESSO. CORRÉU INFORMOU QUE OS DEMAIS ENVOLVIDOS ARMAZENAVAM ARMAMENTOS E EXPLOSIVOS EM CASA. AGRAVO REGIMENTAL DESPROVIDO.

1. O Supremo Tribunal Federal, por ocasião do julgamento do RE n. 603.616/RO, submetido à sistemática da repercussão geral, firmou o entendimento 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"*

2. O Ministro Rogerio Schietti Cruz, ao discorrer acerca da controvérsia objeto desta irresignação no REsp n. 1.574.681/RS, bem destacou que *"a ausência de justificativas e de elementos seguros a legitimar a ação dos agentes públicos, diante da discricionariedade policial na identificação de situações suspeitas relativas à ocorrência de tráfico de drogas, pode fragilizar e tornar írrito o direito à intimidade e à inviolabilidade domiciliar"* (Sexta Turma, julgado em 20/4/2017, DJe 30/5/2017).

3. No caso, não há flagrante ilegalidade, a autoridade policial deu efetivo cumprimento a mandados de busca e apreensão, no deslinde da ocorrência, obteve dados que a levou à residência do paciente, e ele, ao notar a presença da guarnição, arremessou pela janela aparelho celular, no qual admitiu haver conteúdo em conversas de *WhatsApp* que indicavam a prática criminosa, circunstâncias essas que comprovam investigação prévia e justificam a dispensa de mandado judicial, porquanto havia substrato indiciário suficiente para se concluir pela prática do delito no local; estando

hígidas, portanto, as provas produzidas.

4. Verifica-se a existência de situação emergencial que inviabilizaria o prévio requerimento de mandado judicial, evidenciando-se a existência de razões suficientes para mitigar a garantia constitucional da inviolabilidade de domicílio, estando atendidas a contento as premissas jurisprudenciais estabelecidas pelos tribunais superiores quanto à questão da entrada forçada de agentes de segurança em domicílio, afastando-se a ilicitude de prova apontada pela defesa.

5. As instâncias ordinárias reconheceram a existência de elementos de provas suficientes para embasar o decreto condenatório pela prática do crime tipificado no art. 288 do Código Penal, de sorte que não há como absolver o ora agravante da mencionada imputação, tal providência exigiria revolvimento fático-probatório, vedado na via eleita.

6. Agravo regimental desprovido.

RELATÓRIO

O EXMO. SR. MINISTRO ANTONIO SALDANHA PALHEIRO (Relator):

Trata-se de agravo regimental interposto por CRISTIAN BARBOSA contra a decisão de e-STJ fls. 313/321, por meio da qual deneguei a ordem.

Depreende-se dos autos que o paciente foi condenado à pena de 11 anos e 8 meses de reclusão, em regime inicial fechado, e ao pagamento de 49 dias-multa, pelos delitos previstos nos arts. 288, parágrafo único, e 253 do Código Penal; e 16, § 1º, incisos III e IV, da Lei n. 10.826/2003, tudo na forma do art. 69, *caput*, do CP.

Irresignada com a condenação, a defesa interpôs recurso de apelação.

O Tribunal local deu parcial provimento ao recurso para *"aplicar a absorção dos delitos previstos nos artigos 253 do CP e 16, § 1º, inciso III, da Lei nº 10.826/03 imputados aos denunciados, pelo delito previsto no artigo 16, § 1º, inciso IV, da Lei nº 10.826/03, absolvendo-os daquelas imputações, com fundamento no artigo 386, inciso III, do CPP, [...] e aos réus Willamis Bruno da Silva Lisboa e Cristian Barbosa, pelos delitos previstos nos artigos 288, parágrafo único, do CP e 16, § 1º, inciso IV, da Lei nº 10.826/03, a reprimenda de 5 (cinco) anos e 20 (vinte) dias de reclusão, em regime inicial semiaberto, mais o pagamento de 11 (onze) dias-multa, também no valor mínimo legal"* (e-STJ fl. 52).

Daí o presente *writ*, no qual a defesa sustentou, em síntese, a nulidade das provas, haja vista que obtidas por invasão domiciliar injustificada. Alegou, também, ausência de conjunto probatório suficiente para ensejar a condenação pelo delito de associação criminosa.

Ao final, requereu a nulidade da ação penal e, subsidiariamente, a absolvição pelo crime previsto no art. 288 do Código Penal.

Indeferido o pedido de liminar (e-STJ fls. 217/218) e prestadas as informações solicitadas (e-STJ fls. 224/302); o Ministério Público Federal opinou pela parcial concessão da ordem (e-STJ fls. 304/311).

Às e-STJ fls. 313/321, deneguei a ordem.

Daí o presente agravo regimental, no qual a defesa reitera a ilegalidade da invasão do domicílio e reafirma não ser crível que o corréu tenha informado à autoridade policial que os demais integrantes do grupo criminoso armazenavam armas e explosivos em suas residências.

Requer a reconsideração da decisão.

É o relatório.

VOTO

O EXMO. SR. MINISTRO ANTONIO SALDANHA PALHEIRO (Relator):

O presente recurso, não obstante suas judiciosas razões, não merece prosperar, pela inexistência de argumentos aptos a ensejar a alteração do entendimento firmado na decisão recorrida.

Cumprasse asseverar que o art. 33 da Lei n. 11.343/2006 consubstancia tipo penal de ação múltipla. O dispositivo desse artigo traz em seu bojo dezoito modalidades de ações que se subsumem à incidência do referido tipo, entre as quais estão inseridos "ter em depósito" ou "guardar" drogas sem autorização ou em desacordo com determinação legal ou regulamentar.

Essas duas modalidades, consoante a jurisprudência dos tribunais superiores, traduzem hipóteses de crime permanente, significando que o momento de consumação do crime de tráfico de entorpecentes se prolonga no tempo, permitindo a conclusão de que o agente estará em flagrante delito até a cessação da permanência.

Aliás, essa é a inteligência do art. 303 do Código de Processo Penal, segundo o qual, *"nas infrações permanentes, entende-se o agente em flagrante delito enquanto não cessar a permanência"*.

Apreciando o tema, tanto o Superior Tribunal de Justiça como o Supremo Tribunal Federal pacificaram a orientação de que, constituindo o delito de tráfico de entorpecentes nas modalidades "guardar" ou "ter em depósito" crime permanente, mostra-se prescindível o mandado de busca e apreensão em caso de flagrante delito.

Nesse sentido:

RECURSO EM HABEAS CORPUS. TRÁFICO DE DROGAS. ART. 312 DO CPP. PERICULUM LIBERTATIS. FUNDAMENTAÇÃO SUFICIENTE. RECURSO NÃO PROVIDO.

[...]

2. O delito de tráfico de drogas é crime de natureza permanente, de forma que é despendendo o mandado de busca e apreensão para que a autoridade policial adentre o domicílio do acusado, porquanto configurada a situação de flagrância, exceção contemplada pelo art. 5º, XI, da Constituição da República de 1988.

[...]

5. *Recurso não provido.* (RHC n. 75.397/MG, relator Ministro ROGERIO SCHIETTI CRUZ, SEXTA TURMA, julgado em 11/10/2016, DJe 27/10/2016.)

PENAL E PROCESSO PENAL. HABEAS CORPUS. ART. 33, CAPUT, DA LEI Nº 11.343/2006. ART. 12 DA LEI Nº 10.826/03. ALEGAÇÃO DE AUSÊNCIA DE SITUAÇÃO DE FLAGRÂNCIA. CRIMES PERMANENTES. REEXAME FÁTICO-PROBATÓRIO. IMPOSSIBILIDADE. CONDENAÇÃO. PRINCÍPIO DA IDENTIDADE FÍSICA DO JUIZ. COLHEITA DA PROVA PELA MAGISTRADA TITULAR, À ÉPOCA. SENTENÇA PROLATADA, EM RAZÃO DE AFASTAMENTO MOTIVADO POR DESIGNAÇÃO PARA OUTRO JUÍZO, PELO SUCESSOR. APLICAÇÃO ANALÓGICA DO ARTIGO 132 DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. ILEGALIDADE. AUSÊNCIA. CAUSA ESPECIAL DE DIMINUIÇÃO DE PENA. NÃO INCIDÊNCIA. CONCLUSÃO DE QUE O PACIENTE DEDICAVA-SE AO TRÁFICO DE DROGAS. AFERIÇÃO. REVOLVIMENTO FÁTICO-PROBATÓRIO. INVIABILIDADE. NÃO CONHECIMENTO.

1. "Tratando-se de crimes de natureza permanente, como é o caso do tráfico ilícito de entorpecentes, mostra-se prescindível o mandado de busca e apreensão para que os policiais adentrem o domicílio do acusado, não havendo se falar em eventuais ilegalidades relativas ao cumprimento da medida (precedentes)" (HC 306.560/PR, Rel. Ministro FELIX FISCHER, QUINTA TURMA, julgado em 18/08/2015, DJe 01/09/2015).

2. Para se concluir que não havia situação de flagrância, seria necessário reexaminar o contexto fático-probatório dos autos, o que se afigura inviável na estreita via eleita.

[...]

5. *Habeas corpus não conhecido.* (HC n. 359.420/SP, relatora Ministra MARIA THEREZA DE ASSIS MOURA, SEXTA TURMA, julgado em 16/8/2016, DJe 26/8/2016.)

PROCESSUAL PENAL. HABEAS CORPUS SUBSTITUTIVO DE RECURSO ORDINÁRIO. NÃO CABIMENTO. NOVA ORIENTAÇÃO JURISPRUDENCIAL. ART. 33, CAPUT, DA LEI 11.343/2006 E ART. 12, CAPUT, DA LEI 10.826/2003. BUSCA DOMICILIAR E PESSOAL. ALEGAÇÃO DE ILICITUDE NA EFETIVAÇÃO DA PRISÃO. INOCORRÊNCIA. TRÁFICO ILÍCITO DE ENTORPECENTES. DELITO PERMANENTE. SEGREGAÇÃO CAUTELAR DEVIDAMENTE FUNDAMENTADA NA GARANTIA DA ORDEM PÚBLICA. DIVERSIDADE E QUANTIDADE DE DROGAS. HABEAS CORPUS NÃO CONHECIDO.

[...]

IV - Tratando-se de tráfico ilícito de substância entorpecente, crime de natureza permanente, cuja consumação se prolonga no tempo, a busca domiciliar e pessoal que culminou com prisão da paciente, mantendo em depósito drogas e na posse de arma de fogo, não constitui prova ilícita, pois ficou evidenciada a figura do flagrante delito, o que, a teor do disposto no art. 5º, inciso XI, da Constituição Federal, autoriza o ingresso, ainda que sem mandado judicial, no domicílio alheio (Precedentes).

[...]

Sobre o tema, ainda, cumpre frisar que o Supremo Tribunal Federal, no julgamento do RE n. 603.616/RO, submetido à sistemática da repercussão geral, firmou o entendimento 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"*. Confira-se, oportunamente, a ementa do acórdão proferido no referido processo:

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 Cívicos 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 n. 603.616/RO, relator Ministro GILMAR MENDES, TRIBUNAL PLENO, julgado em 5/11/2015, DJe 10/5/2016, grifei.)

O Ministro Rogerio Schietti Cruz, ao discorrer acerca da controvérsia objeto desta irresignação no REsp n. 1.574.681/RS, bem destacou que *"a ausência de justificativas e de elementos seguros a legitimar a ação dos agentes públicos, diante da discricionariedade policial na identificação de situações suspeitas relativas à ocorrência de tráfico de drogas, pode fragilizar e tornar írrito o direito à intimidade e à*

inviolabilidade domiciliar" (Sexta Turma, julgado em 20/4/2017, DJe 30/5/2017).

Pontuou o Ministro que *"tal compreensão não se traduz, obviamente, em transformar o domicílio em salvaguarda de criminosos, tampouco um espaço de criminalidade"*, mas que *"há de se convir, no entanto, que só justifica o ingresso no domicílio alheio a situação fática emergencial consubstanciadora de flagrante delito, incompatível com o aguardo do momento adequado para, mediante mandado judicial, legitimar a entrada na residência ou local de abrigo"*.

Cinge-se a controvérsia, portanto, a verificar a existência de "fundadas razões" que, consoante o entendimento da Suprema Corte, autorizem a entrada forçada em domicílio, prescindindo-se de mandado de busca e apreensão.

O Magistrado sentenciante pontuou (e-STJ fl. 44):

Prefacialmente, não prosperar a alegação de violação de domicílio sustentado pela DEFESA de ICARO, por pelo menos três motivos:

Um, porque foram encontrados objetos ilícitos na sua residência, um projétil e anotações de contabilidade do tráfico de drogas, o que trouxe fundada suspeita sobre a existência de flagrante. Dois, o acusado ICARO disse, na presença de seu advogado, ao prestar suas declarações "... que arremessou o telefone pela janela quando da chegada dos policiais, porque participa de alguns grupos no aplicativo whatsapp que tratam de assuntos ilícitos perante a justiça", o que caracteriza, sem dúvidas, outro elemento de fundada suspeita a respeito de prática de delito no interior da residência, somado às informações já colhidas com o outro denunciado MAYCON.

Três, porque o ingresso na residência ocorreu mediante autorização dada por seu proprietário ÍCARO, o qual prestou suas declarações da esfera policial na presença de seu advogado constituído e disse que "estava em sua casa quando foi chamado por uma equipe de policiais e que franqueou a entrada para os policiais em sua residência..."

Conforme consignado no acórdão recorrido (e-STJ fls. 76/77):

Inicialmente, Ícaro pleiteia o reconhecimento de suposta nulidade das provas obtidas por meio do ingresso em domicílio, pelos policiais. Sem razão.

Digo isso porque, ao longo do inquérito, restou nítido que as entradas nos respectivos endereços, transcritos na exordial, foram efetuadas em cumprimento de ordem judicial devidamente fundamentada – conforme determina o artigo 240, § 1º, do CPP – e, de fato, juntada aos autos (folhas 55/56). Para além destas abordagens, a incursão no apartamento de Ícaro foi precedida de elementos que evidenciavam a prática dos crimes imputados. Frise-se, aliás, que todos os ingressos ocorreram no período diurno, sendo dispensável o consentimento prévio dos moradores, pela leitura expressa do artigo 245, caput e § 2º, do CPP.

A despeito do que sustenta, haviam indícios concretos da atuação de Ícaro como chefe de tráfico ao longo das diligências – a exemplo das anotações apreendidas e do arremesso do celular no momento da ação policial, o que ensejou a constatação do flagrante e a entrada dos agentes. Não é de mais lembrar, o delito de tráfico constitui crime permanente e a prática, em tese, de qualquer um de seus núcleos previstos no tipo já caracterizaria o estado de flagrância. (Grifei.)

Destaca-se que não se desconhece o entendimento firmado pela Sexta Turma, que, no *Habeas Corpus* n. 598.051/SP, de relatoria do Ministro Rogerio Schietti,

fixou as teses de que "as 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, 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", e de que até mesmo o consentimento, registrado nos autos, para o ingresso das autoridades públicas sem mandado deve ser comprovado pelo Estado.

Contudo, no caso em exame, conforme consignado na decisão agravada, não se verifica violação ao art. 157 do Código de Processo Penal, porquanto a autoridade policial deu efetivo cumprimento a mandados de busca e apreensão, no deslinde da ocorrência, obteve dados que a levou à residência do paciente, e ele, ao notar a presença da guarnição, arremessou pela janela aparelho celular, no qual admitiu haver conteúdo em conversas de *WhatsApp* que indicavam a prática criminosa, circunstâncias essas que comprovam investigação prévia e justificam a dispensa de mandado judicial, porquanto havia substrato indiciário suficiente para se concluir pela prática do delito no local; estando hígidas, portanto, as provas produzidas.

A propósito:

AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO EM HABEAS CORPUS. MOEDA FALSA. ILICITUDE DAS PROVAS. INVASÃO DE DOMICÍLIO. FUNDADAS RAZÕES. JUSTA CAUSA DEMONSTRADA. AUSÊNCIA DE AUDIÊNCIA DE CUSTÓDIA. RISCOS DECORRENTES DA PANDEMIA DA COVID-19. NULIDADE DA PRISÃO EM FLAGRANTE. SUPERADA PELA PRISÃO PREVENTIVA. FUNDAMENTAÇÃO CONCRETA. RECOMENDAÇÃO 62/2020 DO CNJ. NÃO COMPROVAÇÃO DO REQUISITOS. CONSTRANGIMENTO ILEGAL NÃO EVIDENCIADO.

1. 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.

2. No julgamento do recurso de apelação, o Tribunal de origem concluiu pela existência de fundadas razões, consistentes no fato de que o vizinho do imputado revelou aos policiais civis que recebera nota de R\$ 100,00 para utilizar no supermercado local, bem como porque os agentes, antes de ingressar no domicílio, sentiram forte odor de tinta óleo e observaram da porta de entrada maquinário empregado para falsificação de moedas, consignando, ainda, que o paciente consentiu com a entrada dos policiais.

3. As circunstâncias que antecederam o ingresso dos policiais no domicílio do réu evidenciaram, de modo objetivo, as fundadas razões que justificaram o ingresso domiciliar, de maneira suficiente para conduzir a diligência de ingresso na residência. Tendo sido constatado que a ação policial estava legitimada pela existência de fundadas razões (justa causa) para a entrada no imóvel em que se residia o agravante, não se verifica ilicitude da prova.

[...]

7. *Agravo regimental improvido.* (AgRg no RHC 141.401/RS, Rel. Ministro OLINDO MENEZES, Desembargador convocado do TRF 1ª REGIÃO, SEXTA TURMA, julgado em 28/9/2021, DJe 4/10/2021, grifei.)

TRÁFICO ILÍCITO DE ENTORPECENTES. INVASÃO DOMICILIAR. PRISÃO EM FLAGRANTE. CRIME PERMANENTE. FUNDADAS RAZÕES. EXCEÇÃO À INVIOABILIDADE DE DOMICÍLIO. INEXISTÊNCIA DE CONSTRANGIMENTO ILEGAL. AGRAVO REGIMENTAL IMPROVIDO.

1. *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 da privacidade. 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. *Na espécie, que a entrada dos policiais no domicílio do paciente, ora agravante, se deu de forma lícita, tendo em vista os fatos narrados no inquérito policial e na instrução criminal, o que afasta o apontado constrangimento ilegal.*

3. *Agravo regimental improvido.* (AgRg no HC 536.355/SP, Rel. Ministro REYNALDO SOARES DA FONSECA, QUINTA TURMA, julgado em 19/11/2019, DJe 3/12/2019.)

Não se vislumbra, portanto, a existência de nenhuma violação ao disposto no art. 5º, inciso XI, da Constituição Federal, tendo em vista a devida configuração, na hipótese, de fundadas razões, extraídas com base em elementos concretos e objetivos do contexto fático, a permitir a exceção à regra da inviolabilidade de domicílio prevista no referido dispositivo constitucional.

Dessarte, entendo configurados os elementos mínimos a permitir a atuação dos policiais e a exceção ao postulado constitucional da inviolabilidade de domicílio.

De mais a mais, verifica-se a existência de situação emergencial que inviabilizaria o prévio requerimento de mandado judicial, evidenciando-se a existência de razões suficientes para mitigar a garantia constitucional da inviolabilidade de domicílio, estando atendidas a contento as premissas jurisprudenciais estabelecidas pelos tribunais superiores quanto à questão da entrada forçada de agentes de segurança em domicílio, afastando-se a ilicitude de prova apontada pela defesa.

Logo, não há se falar em nulidade das provas obtidas por invasão de domicílio, porquanto justificada em fundadas razões prévias.

Por fim, ressaltei que, no caso, o Tribunal de origem, a quem cabe o exame das questões fático-probatórias dos autos, reconheceu a existência de elementos de provas suficientes para embasar o decreto condenatório pela prática do crime tipificado no art. 288 do Código Penal (e-STJ fls. 43/44):

Veja-se, que Fernando pontualmente admite a prática de receptações, posse de armas e roubos, inclusive perpetrados com as armas apreendidas com o

bando e, ainda implica Wellington (Mineiro) na coautoria delitiva.

Wellington, por seu turno, admite que atuou junto a Fernando na receptação da caminhonete, tanto em juízo como em solo policial, referindo, ainda, ao delegado, que no dia dos fatos ia ao encontro de Fernando que estava em um fusca quando foi abordado pela polícia, algo a abonar a dinâmica de sua detenção narrada pelo policial Marcos, imputando-lhe a condução da Hilux. Acrescentou, nessa oportunidade que também, atuou junto com o referido comparsa na prática de furto de motores de pivô na cidade de Água Comprida.

Willamis, por sua vez, apesar de em juízo ter negado, admite em solo policial a grada de armas do grupo, expressamente afirmando ter consentido com o estoque em sua casa de todo o material bélico lá encontrado. Para além, Fernando foi enfático em afirmar que já guardou caminhonete receptada na casa deste, portanto, seu envolvimento no grupo está comprovado, se não por atuação direta em roubos ou receptações do grupo, ao auxiliando o bando guardando bens ilícitos e mantendo em sua posse armas e utensílios utilizados nas infrações.

Cristian, igualmente tem responsabilidade nos fatos, na medida em que foram apreendidos em sua residência, valores provenientes de delito anteriormente praticado, além de itens proibidos pela legislação de armas.

[...]

Pois bem, neguem os acionados a relação associativa que mantém, os elementos dos autos revelam realidade diversa, pois, não fosse apenas o verdadeiro arsenal bélico que possuíam, indícios suficientes da atividade típica de um grupo criminoso, o encontro deste e de outros objetos relacionados a crimes anteriores na casa de todos os envolvidos, não deixa dúvidas do conluio de vontade que os une.

Da mesma forma, os diversos crimes que Fernando disse ter praticado, inclusive com participação de Wellington (Mineiro), bem assim, o auxílio na guarda de carros moedas e armas entre eles, revela a estabilidade do bando e sua patente finalidade de praticar delitos ariadados, em especial de receptação, roubos a bancos e posse de armas, o que basta para a caracterização da conduta prevista no artigo 288 do CP.

Consignei que os réus atuaram de forma conjunta e harmônica para a prática dos delitos, tendo sido evidenciada de maneira adequada pelas instâncias ordinárias a associação entre eles.

Dessarte, mostra-se inviável a revisão de tal entendimento, porquanto tal revisão ultrapassaria os limites cognitivos da impetração, em razão do necessário revolvimento do acervo fático-probatório disposto nos autos, da reanálise acerca dos elementos constitutivos do tipo e da verificação da perfeita adequação do fato à norma, providências vedadas na angusta via do remédio constitucional, marcada pela celeridade e sumariedade na cognição.

Nesse sentido:

AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. PENAL E PROCESSUAL PENAL. CRIME DE ASSOCIAÇÃO CRIMINOSA. CONFIGURAÇÃO. NECESSIDADE DE REEXAME FÁTICO-PROBATÓRIO. ÓBICE DA SÚMULA N. 7 DO SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA - STJ. NECESSIDADE DE APENAS TRÊS AGENTES PARA A PRÁTICA DELITIVA. LEI N. 12.850/2013.

APLICÁVEL AOS FATOS OCORRIDOS APÓS SUA VIGÊNCIA. AGRAVO REGIMENTAL DESPROVIDO.

1. O Tribunal de origem analisou todos os fatos e provas dos autos e concluiu evidenciada a autoria e materialidade do delito descrito no art. 288 do Código Penal - CP por parte dos recorrentes, inclusive a existência de vínculo associativo. A pretensão de absolvição do delito do art. 288 do CP por insuficiência probatória esbarra no óbice da Súmula n. 7 do STJ.

2. Com a entrada em vigor da Lei 12.850/2013, foi dada nova redação ao art. 288 do CP (formação de quadrilha), o nome iuris do delito foi alterado para associação criminosa. A pena privativa de liberdade foi mantida, mas o número de pessoas para a configuração delitiva passou a ser de apenas três pessoas. Por se tratar de norma penal mais rigorosa, aplica-se somente aos fatos futuros, como se deu no caso concreto, uma vez que o delito foi praticado após a vigência da lei, em 2015.

3. Agravo regimental desprovido.

(AgRg no AgRg no AREsp n. 1.621.962/SP, relator Ministro Joel Ilan Paciornik, Quinta Turma, julgado em 26/5/2020, DJe de 3/6/2020.)

PENAL. PROCESSO PENAL. CORRUPÇÃO PASSIVA. ASSOCIAÇÃO CRIMINOSA. AGRAVO REGIMENTAL. INCLUSÃO EM PAUTA DE JULGAMENTO. DESNECESSIDADE. SESSÃO DE JULGAMENTO DE EMBARGOS INFRINGENTES. AUSÊNCIA DO MAGISTRADO QUE, EM SEDE DE APELAÇÃO, PROFERIU VOTO DIVERGENTE. NULIDADE. NÃO CONFIGURAÇÃO. PAS DE NULLITÉ SANS TEXTE E SEGURANÇA JURÍDICA. REFLEXOS. USURPAÇÃO DE COMPETÊNCIA DO SUPREMO TRIBUNAL FEDERAL PELO JUÍZO DE PRIMEIRO GRAU. JULGAMENTO DE RECLAMAÇÃO. PREJUDICIALIDADE. PRINCÍPIO DA INDIVISIBILIDADE DA AÇÃO PENAL. ESPECTRO DE INCIDÊNCIA DO ART. 49 DO CPP. PEDIDO ABSOLUTÓRIO. AUSÊNCIA DE DEMONSTRAÇÃO DAS ELEMENTARES TÍPICAS. REVOLVIMENTO DE PROVA. RECURSO ESPECIAL. IMPOSSIBILIDADE. PRESCRIÇÃO PUNITIVA E EXECUTÓRIA. DISTINGUISHING. CONSEQUÊNCIAS JURÍDICAS. PENA PRIVATIVA DE LIBERDADE. REGIME INICIAL DE CUMPRIMENTO. CIRCUNSTÂNCIAS JUDICIAIS DESFAVORÁVEIS. AGRAVOS DESPROVIDOS.

[...]

XI - A configuração do crime descrito no art. 288 do Código Penal não ocorre pela inclusão de um número mínimo de pessoas no polo passivo da ação penal, mas sim pelo intuito do agente de tomar parte em grupo criminoso formado por um quantitativo mínimo legal de integrantes. Essa conclusão é reforçada pelo consenso jurisprudencial no sentido de que, mesmo quando inimputáveis os demais dos integrantes da *societas delinquentium*, ou por qualquer motivo de caráter pessoal e incommunicável, extinta a punibilidade dos demais integrantes do grupo, remanesce a responsabilidade criminal daquele culpável e punível nos termos da Lei.

XII - O eg. Tribunal a quo, apreciando detalhadamente os elementos concretos, empiricamente colhidos no transcorrer da instrução criminal, concluiu pela prática dos delitos de corrupção passiva e associação criminosa. O afastamento dessas premissas fáticas encontra óbice no verbete sumula de n. 7/STJ: "A pretensão de simples reexame de prova não enseja recurso especial".

[...]

Agravos Regimentais da Defesa e do Ministério Público Federal conhecidos

e desprovidos.

(AgRg no REsp n. 1.789.273/PR, relator Ministro Felix Fischer, Quinta Turma, julgado em 25/8/2020, DJe de 8/9/2020.)

Ante o exposto, **nego provimento ao agravo regimental.**

É o voto.

Ministro ANTONIO SALDANHA PALHEIRO
Relator



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

TERMO DE JULGAMENTO SEXTA TURMA

AgRg no HC 827.022 / SP
PROCESSO ELETRÔNICO
MATÉRIA CRIMINAL

Número Registro: 2023/0183500-8

Número de Origem:
15002958020218260210

Sessão Virtual de 12/12/2023 a 18/12/2023

Relator do AgRg

Exmo. Sr. Ministro ANTONIO SALDANHA PALHEIRO

Presidente da Sessão

Exmo. Sr. Ministro SEBASTIÃO REIS JÚNIOR

Secretário

Bel. ELISEU AUGUSTO NUNES DE SANTANA

AUTUAÇÃO

IMPETRANTE : LARA CRISTINA RODRIGUES DE OLIVEIRA
ADVOGADO : LARA CRISTINA RODRIGUES DE OLIVEIRA - SP358202
IMPETRADO : TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO
PACIENTE : CRISTIAN BARBOSA
CORRÉU : FERNANDO SANTOS ARAUJO
CORRÉU : WILLAMIS BRUNO DA SILVA LISBOA
CORRÉU : WELLINGTON FABIO DE ALMEIDA
CORRÉU : VALDENIR AFONSO DE ALMEIDA
INTERES. : MINISTÉRIO PÚBLICO DO ESTADO DE SÃO PAULO

ASSUNTO : DIREITO PENAL - CRIMES PREVISTOS NA LEGISLAÇÃO EXTRAVAGANTE -
CRIMES DO SISTEMA NACIONAL DE ARMAS

AGRAVO REGIMENTAL

AGRAVANTE : CRISTIAN BARBOSA
ADVOGADO : LARA CRISTINA RODRIGUES DE OLIVEIRA - SP358202
AGRAVADO : MINISTÉRIO PÚBLICO FEDERAL
AGRAVADO : MINISTÉRIO PÚBLICO DO ESTADO DE SÃO PAULO
IMPETRADO : TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO

TERMO

A SEXTA TURMA do Superior Tribunal de Justiça, em sessão virtual de 12/12/2023 a 18/12/2023, por unanimidade, decidiu negar provimento ao recurso, nos termos do voto do Sr. Ministro Relator.

Os Srs. Ministros Sebastião Reis Júnior, Rogerio Schietti Cruz, Teodoro Silva Santos e Jesuíno Rissato (Desembargador Convocado do TJDFT) votaram com o Sr. Ministro Relator.

Presidiu o julgamento o Sr. Ministro Sebastião Reis Júnior.

Brasília, 19 de dezembro de 2023