



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

AgRg no HABEAS CORPUS N° 832890 - SP (2023/0214135-5)

RELATOR : **MINISTRO RIBEIRO DANTAS**
AGRAVANTE : **MINISTÉRIO PÚBLICO DO ESTADO DE SÃO PAULO**
AGRAVADO : **THIAGO PEREIRA DA SILVA (PRESO)**
ADVOGADO : **FELIPE TADEU LINARDI - SP326190**
INTERES. : **MINISTÉRIO PÚBLICO FEDERAL**
IMPETRADO : **TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO**

EMENTA

PROCESSUAL PENAL AGRAVO REGIMENTAL NO *HABEAS CORPUS*. TRÁFICO DE DROGAS. BUSCA PESSOAL AMPARADA EM DENÚNCIA ANÔNIMA E POSTERIOR BUSCA DOMICILIAR COM SUPOSTO CONSENTIMENTO DO MORADOR PARA O INGRESSO EM DOMICÍLIO. AUTORIZAÇÃO NÃO COMPROVADA. AUSÊNCIA DE FUNDADA RAZÃO. NULIDADE CONSTATADA. AGRAVO REGIMENTAL DESPROVIDO.

1. Nos termos do art. 301 do CPP, não há ilegalidade na prisão em flagrante realizada por guardas civis municipais, uma vez que "qualquer do povo poderá e as autoridades policiais e seus agentes deverão prender quem quer que seja encontrado em flagrante delito".
2. Sobre o tema, não se olvida que o Plenário do Supremo Tribunal Federal assentou o entendimento de que os Guardas Municipais integram o Sistema de Segurança Pública, no julgamento da ADPF 995, em decisão proferida no dia 28/8/2023.
3. Todavia, ainda que a diligência tivesse sido efetuada por Agentes de Polícia, o contexto delineado pelas instâncias ordinárias demonstra a ausência de fundada suspeita para a busca pessoal e de fundada razão para a busca domiciliar, porque calcadas apenas em denúncia anônima não confirmada, por meio de diligências.
4. Quanto à busca domiciliar, embora os agentes tenham afirmado que, na Delegacia, o paciente teria confirmado possuir mais drogas em sua residência e nela autorizado o ingresso dos agentes, consta do acórdão que "perante a autoridade policial, o então indiciado optou por permanecer em silêncio" e, em Juízo, sob o crivo do contraditório, o paciente negou as imputações.
5. A jurisprudência desta Corte firmou-se no sentido de que, em caso de dúvida, compete ao Estado comprovar o consentimento voluntário do suspeito para o ingresso em sua residência, hipótese não verificada nos autos.
6. Agravo regimental desprovido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, acordam os Ministros da QUINTA TURMA do Superior Tribunal de Justiça, em sessão virtual de 28/11/2023 a 04/12/2023, por unanimidade, negar provimento ao recurso, nos termos do voto do Sr. Ministro Relator.

Os Srs. Ministros Reynaldo Soares da Fonseca, Joel Ilan Paciornik, Messod Azulay Neto e Daniela Teixeira votaram com o Sr. Ministro Relator.
Presidiu o julgamento o Sr. Ministro Messod Azulay Neto.

Brasília, 04 de dezembro de 2023.

Ministro Ribeiro Dantas
Relator



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

AgRg no HABEAS CORPUS N° 832890 - SP (2023/0214135-5)

RELATOR : **MINISTRO RIBEIRO DANTAS**
AGRAVANTE : **MINISTÉRIO PÚBLICO DO ESTADO DE SÃO PAULO**
AGRAVADO : **THIAGO PEREIRA DA SILVA (PRESO)**
ADVOGADO : **FELIPE TADEU LINARDI - SP326190**
INTERES. : **MINISTÉRIO PÚBLICO FEDERAL**
IMPETRADO : **TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO**

EMENTA

PROCESSUAL PENAL AGRAVO REGIMENTAL NO *HABEAS CORPUS*. TRÁFICO DE DROGAS. BUSCA PESSOAL AMPARADA EM DENÚNCIA ANÔNIMA E POSTERIOR BUSCA DOMICILIAR COM SUPOSTO CONSENTIMENTO DO MORADOR PARA O INGRESSO EM DOMICÍLIO. AUTORIZAÇÃO NÃO COMPROVADA. AUSÊNCIA DE FUNDADA RAZÃO. NULIDADE CONSTATADA. AGRAVO REGIMENTAL DESPROVIDO.

1. Nos termos do art. 301 do CPP, não há ilegalidade na prisão em flagrante realizada por guardas civis municipais, uma vez que "qualquer do povo poderá e as autoridades policiais e seus agentes deverão prender quem quer que seja encontrado em flagrante delito".
2. Sobre o tema, não se olvida que o Plenário do Supremo Tribunal Federal assentou o entendimento de que os Guardas Municipais integram o Sistema de Segurança Pública, no julgamento da ADPF 995, em decisão proferida no dia 28/8/2023.
3. Todavia, ainda que a diligência tivesse sido efetuada por Agentes de Polícia, o contexto delineado pelas instâncias ordinárias demonstra a ausência de fundada suspeita para a busca pessoal e de fundada razão para a busca domiciliar, porque calcadas apenas em denúncia anônima não confirmada, por meio de diligências.
4. Quanto à busca domiciliar, embora os agentes tenham afirmado que, na Delegacia, o paciente teria confirmado possuir mais drogas em sua residência e nela autorizado o ingresso dos agentes, consta do acórdão que "perante a autoridade policial, o então indiciado optou por permanecer em silêncio" e, em Juízo, sob o crivo do contraditório, o paciente negou as imputações.
5. A jurisprudência desta Corte firmou-se no sentido de que, em caso de dúvida, compete ao Estado comprovar o consentimento voluntário do suspeito para o ingresso em sua residência, hipótese não verificada nos autos.
6. Agravo regimental desprovido.

RELATÓRIO

Trata-se de agravo regimental interposto pelo **MINISTÉRIO PÚBLICO DO ESTADO DE SÃO PAULO** de decisão na qual concedi a ordem, de ofício, "para absolver o paciente da acusação imposta na Ação Penal n. 1500155-03.2022.8.26.0601".

Em suas razões, o agravante afirma que (i) a impetração tem nítido caráter de revisão

criminal antecipada, pois ataca decisão definitiva da lavra de outro Tribunal, de modo que sequer poderia ser apreciada por esta Corte; (ii) "ainda que se entenda que os guardas não poderiam ter realizado a busca pessoal, esta não resultou na produção de qualquer prova, o que somente ocorreu quando o próprio paciente, perguntado sobre a existência de drogas em seu carro, não apenas confirmou tal fato, como ainda entregou aos agentes da segurança pública o que lá escondia" (e-STJ, fl. 151); (iii) não há se falar em violação de domicílio, uma vez que o paciente autorizou o ingresso dos agentes da Guarda Municipal em sua residência; (iv) não se pode desconsiderar as afirmações dos Guardas Municipais de que o consentimento existiu, apenas em razão de não ter o paciente confirmado o fato, uma vez que "as versões dos policiais possuem natureza de elementos informativos ou prova" (e-STJ, fl. 156); (v) ao refutar os depoimentos dos agentes de segurança, a decisão agravada estabeleceu indevida tarificação de provas.

Requer, por fim, a reconsideração da decisão impugnada ou a submissão do feito a julgamento colegiado, a fim de que seja denegada a ordem.

É o relatório.

VOTO

O agravo não comporta provimento.

De início, não desconheço o entendimento segundo o qual é inviável o conhecimento de *habeas corpus* manejado como substitutivo de revisão criminal, pois "como não existe, neste Tribunal, julgamento de mérito passível de revisão em relação à condenação sofrida pelo paciente, forçoso reconhecer a incompetência deste Tribunal para o processamento do presente pedido" (HC 288.978/SP, Rel. Ministro SEBASTIÃO REIS JÚNIOR, Rel. p/ acórdão Ministro ROGERIO SCHIETTI CRUZ, SEXTA TURMA, julgado em 15/03/2018, DJe 21/05/2018).

Porém, do que se tem nos autos, notadamente as informações prestadas pelo Juízo de primeiro grau (e-STJ, fls. 73-74) e pelo Tribunal de Justiça do Estado de São Paulo (e-STJ, fls. 75-110), o *writ* fora impetrado antes do trânsito em julgado do acórdão, de modo que não há se falar em impetração substitutiva de revisão criminal.

Ainda que assim não fosse, é perfeitamente possível a concessão da ordem de ofício, nos casos em que configurada flagrante ilegalidade, como ocorre na presente hipótese.

A corroborar:

"AGRAVO REGIMENTAL NO HABEAS CORPUS. ABSOLVIÇÃO. INCOMPETÊNCIA DO SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA. INOCORRÊNCIA. CONSTATA FLAGRANTE ILEGALIDADE. CONDENAÇÃO PAUTADA APENAS NO RECONHECIMENTO FOTOGRÁFICO. IMPOSSIBILIDADE. DESNECESSIDADE DE DILAÇÃO PROBATÓRIA. DECISÃO MANTIDA. AGRAVO REGIMENTAL NÃO PROVIDO.

1. Não olvido a compreensão de que "[n]ão deve ser conhecido o writ que se volta contra sentença condenatória já transitada em julgado, manejado como substitutivo de revisão criminal, em hipótese na qual não houve inauguração da competência desta Corte. Nos termos do art. 105, inciso I, alínea e, da Constituição Federal, compete ao Superior Tribunal de Justiça, originariamente, 'as revisões criminais e as ações rescisórias de seus julgados'. Precedentes da Quinta e Sexta Turmas do Superior Tribunal de Justiça" (AgRg no HC n. 825.798/SP, relatora Ministra Laurita Vaz, Sexta Turma, DJe de 30/8/2023.) 2. No entantp, não há que se falar em incompetência desta Corte Superior, porquanto estão "ressalvados casos excepcionais em que, configurada flagrante ilegalidade apta a gerar constrangimento ilegal, seja possível a concessão da ordem de ofício" (HC n. 598.240/DF, relator Ministro Felix Fischer, Quinta Turma, julgado em 6/10/2020, DJe de 16/10/2020.). Precedente" (AgRg no HC n. 812.125/RS, relator Ministro Antonio Saldanha Palheiro, Sexta Turma, DJe de 16/8/2023.), como o dos autos. [...]"

(AgRg no HC n. 728.986/RS, relator Ministro Rogerio Schietti Cruz, Sexta Turma, julgado em 9/10/2023, DJe de 11/10/2023.)

Conforme afirmar na decisão monocrática, nos termos do art. 301 do CPP, não há ilegalidade na prisão em flagrante realizada por guardas civis municipais, uma vez que "qualquer do povo poderá e as autoridades policiais e seus agentes deverão prender quem quer que seja encontrado em flagrante delito".

Sobre o tema, destaquei, ainda, não olvidar que o Plenário do Supremo Tribunal Federal assentou o entendimento de que os guardas municipais integram o Sistema de Segurança Pública, no julgamento da ADPF 995, em decisão proferida no dia 28/08/2023.

Todavia, ainda que a diligência tivesse sido efetuada por Agentes de Polícia, o contexto delineado pelas instâncias ordinárias demonstra a ausência de fundada suspeita para a busca pessoal e de fundada razão para a busca domiciliar, porque calcadas apenas em denúncia anônima não confirmada, por meio de diligências.

A fim de demonstrar essa constatação, confirmam-se, mais uma vez, os fundamentos declinados pelo Tribunal de origem para afastar a ilicitude das provas colhidas na diligência:

“Segundo o que restou apurado, **Guardas Municipais, em patrulhamento de rotina, teriam se deparado com o ora apelante, contra quem pesavam delações da traficância**, conduzindo o veículo “GM/Corsa”, placas EQX1683, razão pela qual, resolveram abordá-lo.

No interior do referido veículo, mais precisamente em uma bolsa preta, os agentes públicos teriam localizado 03 tablets de haxixe, 01 grande porção de maconha, 02 porções de cogumelos, 01 porção de MDMA.

Ao ser conduzido à Delegacia de Polícia, o acusado teria afirmado que possuía mais entorpecentes em seu comércio e em sua residência, o que determinou novas diligências.

Os Policiais Civis, com autorização do réu, teriam se dirigido até o comércio e a residência de Thiago, propriedades vizinhas, e nesses locais teriam logrado êxito em localizar mais 09 tablets de haxixe, as quantias de R\$ 15.275,00 e de US\$ 299,00, além de 125 invólucros comumente utilizados para acondicionamento de entorpecentes em porções individuais.

[...]

Perante a autoridade policial, o então indiciado optou por permanecer em silêncio (fls. 07). Posteriormente, ao ser ouvido em Juízo sob o crivo do contraditório, o ora apelante acabou negando as imputações, alegando que era usuário contumaz, por isso a elevada quantidade de maconha e haxixe e que a grande quantidade de dinheiro apreendido era fruto de seu trabalho com artesanato (fls. 278/279 r arquivo digital); sua versão restou, todavia, isolada no conjunto probatório dos autos.

No que concerne ao valor dos depoimentos prestados pelos policiais, os Tribunais têm deixado assente serem inadmissíveis quaisquer análises preconceituosas." (grifou-se)

No caso, do excerto acima reproduzido, observa-se que a guarda municipal, ao checar "denúncia anônima" da prática de tráfico de drogas, abordou o paciente em via pública e o submeteu a revista pessoal/veicular e, posteriormente, após a suposta confissão na delegacia de que teria mais entorpecente em casa, foi efetuada a busca domiciliar.

Quanto à busca domiciliar, embora os agentes tenham afirmado que, na Delegacia, o paciente teria confirmado possuir mais drogas em sua residência e nela autorizado o ingresso dos agentes, consta do acórdão que "perante a autoridade policial, o então indiciado optou por permanecer em silêncio" e, em Juízo, sob o crivo do contraditório, o paciente negou as imputações.

Como se verifica, o paciente não foi visto na prática da traficância ou, sequer, em atitudes concretamente suspeitas no momento da abordagem, que se baseou exclusivamente em denúncia anônima. Não houve a indicação de algum comportamento que comprovasse a *notitia*

criminis de que o paciente estava na posse de material objeto de ilícito, o que torna arbitrária a atuação policial.

Nesse sentido:

"AGRAVO REGIMENTAL NO HABEAS CORPUS. CRIME DE TRÁFICO DE DROGAS. DENÚNCIA ANÔNIMA. BUSCA PESSOAL E DOMICILIAR. AUSÊNCIA DE MANDADO JUDICIAL E INVESTIGAÇÃO MÍNIMA SOBRE OS FATOS. AUSÊNCIA DE JUSTA CAUSA PARA A AÇÃO POLICIAL. ILICITUDE DAS PROVAS DAÍ DECORRENTES. CONSTRANGIMENTO ILEGAL EVIDENCIADO. RECURSO ORDINÁRIO PROVIDO, EM CONFORMIDADE COM O PARECER DO MINISTÉRIO PÚBLICO FEDERAL. AGRAVO REGIMENTAL A QUE SE NEGA PROVIMENTO.1. Como é de conhecimento, esta Corte Superior possui entendimento no sentido de que, Se não havia fundadas suspeitas para a realização de busca pessoal no acusado, não há como se admitir que a mera constatação de situação de flagrância, posterior à revista do indivíduo, justifique a medida. Assim, o fato de o acusado se amoldar ao perfil descrito em denúncia anônima e ter empreendido fuga ante a tentativa de abordagem dos policiais militares, não justifica, por si só, a invasão da sua privacidade, haja vista a necessidade de que a suspeita esteja fundada em elementos concretos que indiquem, objetivamente, a ocorrência de crime no momento da abordagem, enquadrando-se, assim, na excepcionalidade da revista pessoal (HC 625.819/SC, Rel. Min. NEFI CORDEIRO, Sexta Turma, DJe de 26/2/2021).2. Na hipótese, verifica-se que a prisão do recorrente se fundou, em um primeiro momento, em provas obtidas por meio de busca pessoal advinda de suposta "atitude suspeita", sem a indicação de dado concreto sobre a existência de justa causa para autorizar a medida invasiva, e, posteriormente, na busca domiciliar realizada, especialmente, em razão de denúncia anônima, a qual não estava acompanhada de elementos mínimos de provas, nem fora precedida de uma investigação. Ressalta-se, além da inexistência de qualquer referência à prévia investigação, monitoramento ou campanhas no local, sequer havia movimentação de pessoas típica de comercialização de drogas.3. Assim, mantém-se a decisão que, em conformidade com o parecer do Ministério Público Federal, deu provimento ao recurso ordinário em habeas corpus para determinar o trancamento da ação penal n. 5173905-78.2020.8.09.0051, em razão da ilegalidade da busca pessoal e de todos os atos posteriores.4. Agravo regimental do Ministério Público do Estado de Goiás a que se nega provimento."(AgRg no RHC n. 167.937/GO, relator Ministro Reynaldo Soares da Fonseca, Quinta Turma, julgado em 18/10/2022, DJe de 24/10/2022)

"AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO REGIMENTAL NO HABEAS CORPUS. PROCESSO PENAL. TRÁFICO DE ENTORPECENTES. NULIDADE. BUSCA PESSOAL OU VEICULAR. FUNDADAS RAZÕES. AGRAVO REGIMENTAL DESPROVIDO.1. "Não satisfazem a exigência legal [para se realizar a busca pessoal e/ou veicular], por si sós, meras informações de fonte não identificada (e. g. denúncias anônimas) ou intuições e impressões subjetivas, intangíveis e não demonstráveis de maneira clara e concreta, apoiadas, por exemplo, exclusivamente, no tirocínio policial. Ante a ausência de descrição concreta e precisa, pautada em elementos objetivos, a classificação subjetiva de determinada atitude ou aparência como suspeita, ou de certa reação ou expressão corporal como nervosa, não preenche o standard probatório de "fundada suspeita" exigido pelo art. 244 do CPP" (RHC n. 158.580/BA, relator Ministro ROGERIO SCHIETTI CRUZ, SEXTA TURMA, julgado em 19/4/2022, DJe 25/4/2022.) 2. As circunstâncias fáticas sugerem ter havido fundadas razões para a realização da abordagem e busca pessoal,

haja vista a prévia ocorrência de denúncias anônimas e o fato de os acusados trafegarem de moto, pela contramão, em alta velocidade, e se acidentarem após desobedecerem ordem de parada. Realizada busca pessoal, foram localizados 13g (treze gramas) de cocaína, 44 (quarenta e quatro) gramas de maconha e 24 (vinte e quatro) gramas de crack.³ Agravamento regimental desprovido."(AgRg no HC n. 721.171/MG, relator Ministro Antonio Saldanha Palheiro, Sexta Turma, julgado em 29/5/2023, DJe de 31/5/2023)

Por fim, acerca da questão da autorização para entrada na residência, em recente julgamento no HC 598.051/SP, sobre caso similar, a Sexta Turma, em voto do Ministro Rogério Schietti - amparado em julgados estrangeiros -, decidiu que o ônus para comprovar o suposto consentimento do morador para a entrada dos policiais no imóvel é do Estado que o alega. Assim, na ausência de justa causa para amparar o flagrante e na inexistência de provas da espontaneidade do consentimento do morador, decidiu-se pela declaração de nulidade do flagrante por violação de domicílio. No mesmo precedente, veiculou-se também ordem para que, no prazo de um ano, o Estado efetive o aparelhamento e treinamento das polícias para que seja realizada gravação audiovisual das incursões policiais, a fim de que posteriormente esteja comprovada a anuência de entrada no local. A orientação externada no julgado foi adotada também pela Quinta Turma. Na mesma linha, de minha relatoria, cito o HC 616.584/RS, QUINTA TURMA, julgado em 30/03/2021, DJe 06/04/2021.

Ocorre que, em relação a esse último ponto do precedente da Sexta Turma, qual seja, a obrigação de fazer imposta ao Poder Executivo (munir a polícia de aparelhos para o registro em vídeo e áudio das operações), houve posterior anulação da decisão. O Supremo Tribunal Federal, em recente *decisum* proferido pelo em. Ministro Alexandre de Moraes (RE 1.342.077/SP, DJe: 2/12/2021), entendeu incabível tal determinação ao Poder Executivo em sede de *habeas corpus* individual. Confira-se:

"Incabível, portanto, na presente hipótese e em sede de *habeas corpus* individual, ao Poder Judiciário determinar ao Poder Executivo o aparelhamento de suas polícias, assim como o treinamento de seu efetivo e a imposição de providências administrativas como medida obrigatória para os casos de busca domiciliar, sob o argumento de serem necessárias para evitar eventuais abusos, além de suspeitas e dúvidas sobre a legalidade da diligência, em que pese inexistir tais requisitos no inciso XI, do artigo 5º da Constituição Federal, nem tampouco no Tema 280 de Repercussão Geral julgado por essa SUPREMA CORTE." (grifou-se).

Não obstante, ressaltou-se expressamente na própria decisão que o reconhecimento de nulidade das provas decorrentes do flagrante estava mantido, anulando-se tão somente a parte mandamental direcionada ao Poder Executivo. Senão vejamos:

" Diante de todo o exposto, em face do decidido no Tema 280 de Repercussão Geral, CONHEÇO DO RECURSO EXTRAORDINÁRIO PARA CONCEDER PARCIAL PROVIMENTO E ANULAR O ACÓRDÃO RECORRIDO tão somente na parte em que entendeu pela necessidade de documentação e registro audiovisual das diligências policiais, determinando a implementação de medidas aos órgãos de segurança pública de todas as unidades da federação (itens 7,1, 7.2, 8, 12, e 13 da Ementa); MANTENDO, entretanto, a CONCESSÃO DA ORDEM para absolver o paciente, em virtude da anulação das provas decorrentes do ingresso desautorizado em seu domicílio."

Portanto, está mantido o entendimento deste Superior Tribunal de Justiça, inaugurado no HC 598.051/SP da Sexta Turma, acerca da incumbência do Estado de comprovar o dito consentimento do morador para a entrada no domicílio nos casos em que a justa causa não

estiver caracterizada. É dizer, se o Estado invade residência privada sem elementos concretos que indiquem a prática de delito naquele local, é ônus estatal comprovar que o acesso foi previamente consentido; caso contrário, será declarada a ilicitude da abordagem.

Nesse sentido:

"AGRAVO REGIMENTAL NO HABEAS CORPUS. TRÁFICO DE DROGAS. ILICITUDE DE PROVAS OBTIDAS MEDIANTE VIOLAÇÃO DE DOMICÍLIO. INOCORRÊNCIA. INDÍCIOS PRÉVIOS DA PRÁTICA DO DELITO. APREENSÃO DE ARMA DE FOGO E ENTORPECENTES. SITUAÇÃO FLAGRANCIAL. PRISÃO EM FLAGRANTE CONVERTIDA EM PREVENTIVA. FUNDAMENTAÇÃO IDÔNEA. VARIEDADE DA DROGA APREENDIDA. CIRCUNSTÂNCIAS DO DELITO. NECESSIDADE DE GARANTIA DA ORDEM PÚBLICA. CONDIÇÕES PESSOAIS FAVORÁVEIS. IRRELEVÂNCIA. MEDIDAS CAUTELARES ALTERNATIVAS. INSUFICIÊNCIA. RECURSO DESPROVIDO. ILEGALIDADE DA ABORDAGEM PESSOAL E CONVERSÃO DE OFÍCIO DA PRISÃO EM FLAGRANTE. TESES NÃO ANALISADAS. SUPRESSÃO DE INSTÂNCIA. AGRAVO REGIMENTAL DESPROVIDO.

1. Esta Corte Superior possui o entendimento de que as hipóteses de validação da violação domiciliar devem ser restritivamente interpretadas, mostrando-se necessário para legitimar o ingresso de agentes estatais em domicílios, a demonstração, de modo inequívoco, do consentimento livre do morador ou de que havia fundadas suspeitas da ocorrência do delito no interior do imóvel.

2. Na hipótese, as instâncias ordinárias ressaltaram que os policiais militares estavam em patrulhamento de rotina quando avistaram o adolescente parado em frente a uma residência que teria, diante da aproximação da viatura, entrado no local com certa pressa, o que motivou o desembarque dos agentes e a abordagem. Em revista pessoal, foram encontradas drogas. Consta que, mediante a autorização da moradora, mãe de um dos presentes, os agentes estatais entraram na residência e encontraram o corréu sentado no sofá da sala portando uma arma de fogo - pistola - na cintura. Com o agravante foram apreendidas 27 porções de maconha em uma mochila, bem como foram localizados plástico filme, balança de precisão e R\$ 3.491,00 (três mil quatrocentos e noventa e um reais) em espécie. Os réus teriam confessado a comercialização de drogas aos policiais, tendo informado que a pistola seria para proteção de um dos moradores, que já foi vítima de lesões por disparos de arma de fogo.

3. Deste modo, neste momento processual e com as informações até então presentes nos autos, não se verifica de plano a ausência de justa causa para o ingresso no domicílio, em razão de indícios prévios e situação de flagrante criminal. De se destacar que o feito encontra-se em sua fase instrutória, devendo a tese de violação de domicílio no momento da prisão em flagrante ser analisada durante a instrução processual em juízo, em cognição plena.

4. Acolher a tese defensiva de ausência de justa causa prévia para o ingresso na residência demandaria o aprofundado reexame do conjunto probatório, providência vedada em sede de habeas corpus, procedimento de cognição sumária e rito célere. Precedentes.

5. Em vista da natureza excepcional da prisão preventiva, somente se verifica a possibilidade da sua imposição quando evidenciado, de forma fundamentada e com base em dados concretos, o preenchimento dos pressupostos e requisitos previstos no art. 312 do Código de Processo Penal - CPP. Deve, ainda, ser mantida a prisão antecipada apenas quando não for possível a aplicação de medida cautelar diversa, nos termos previstos no art. 319 do CPP.

6. A prisão em flagrante foi adequadamente convertida em preventiva, tendo sido

demonstradas pela instância precedente, com base em elementos extraídos dos autos, a gravidade da conduta e a maior periculosidade do agravante, reveladas pela variedade das drogas apreendidas - 257,09g de maconha e 9,68g de crack - já fracionadas para a venda, o que, somado à apreensão de arma de fogo, de material utilizado na embalagem de entorpecente, de balança de precisão, de mais de R\$3.491,00 (três mil quatrocentos e noventa e um reais) em espécie, além da participação de adolescente na empreitada criminosa, demonstra o maior envolvimento com o narcotráfico e risco ao meio social.

7. É entendimento do Superior Tribunal de Justiça que as condições favoráveis do paciente, por si sós, não impedem a manutenção da prisão cautelar quando devidamente fundamentada.

8. Inaplicável medida cautelar alternativa quando as circunstâncias evidenciam que as providências menos gravosas seriam insuficientes para a manutenção da ordem pública.

9. As teses relativas à suposta ilegalidade da conversão da prisão em flagrante em preventiva de ofício, em decorrência da invalidade da representação formulada pela autoridade policial, e à ausência de justa causa para a abordagem e busca pessoal no adolescente, não foram examinadas pelo Tribunal de origem, que se manifestou tão somente quanto à alegada irregularidade no ingresso domiciliar.

Assim, fica esta Corte Superior impedida de analisar diretamente tais questões, sob pena de se incidir em indevida supressão de instância.

10. Agravos regimentais desprovidos."

(AgRg no HC n. 788.956/SP, relator Ministro Joel Ilan Paciornik, Quinta Turma, julgado em 9/10/2023, DJe de 11/10/2023.)

"AGRAVO REGIMENTAL NO HABEAS CORPUS SUBSTITUTIVO DE RECURSO PRÓPRIO. CRIMES DE POSSE ILEGAL DE ARMA DE FOGO DE USO RESTRITO E POSSE ILEGAL DE ARMA DE FOGO DE USO PERMITIDO. NULIDADE. BUSCA E APREENSÃO DOMICILIAR EFETUADA POR POLICIAIS MILITARES SEM AUTORIZAÇÃO JUDICIAL. CONSENTIMENTO DO PACIENTE E DE SUA ESPOSA PARA A DILIGÊNCIA REGISTRADO EM VÍDEO POR CÂMERAS CORPORAIS DOS POLICIAIS (BODYCAMs). ALEGAÇÃO DE VÍCIO NO CONSENTIMENTO QUE NÃO ENCONTRA AMPARO NAS EVIDÊNCIAS JUNTADAS AOS AUTOS. ALTERAÇÃO DO CONTEXTO FÁTICO DELINEADO PELO TRIBUNAL DE ORIGEM. INVIABILIDADE. NECESSIDADE DE REVOLVIMENTO FÁTICO-PROBATÓRIO. IMPOSSIBILIDADE NA VIA ELEITA. AGRAVO REGIMENTAL A QUE SE NEGA PROVIMENTO.

1. Como é de conhecimento, 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. Assim, a autorização do morador para entrada em seu domicílio revela a correta observância da norma constitucional, razão pela qual, a priori, não há se falar em ilicitude da prova produzida nessa situação.

2. Em acréscimo, em relação à autorização para entrada na residência, destaca-se que, em recente julgamento no HC n. 598.051/SP, a Sexta Turma do STJ, em voto do E. Ministro Rogério Schietti - amparado em julgados estrangeiros -, decidiu que o ônus para comprovar o suposto consentimento do morador para a entrada dos policiais no imóvel é do Estado que o alega, notadamente ante o registro da autorização do morador em vídeo e áudio, como forma de não deixar dúvidas sobre o seu consentimento. Assim, na ausência de justa causa para amparar o flagrante e na

inexistência de provas da espontaneidade do consentimento do morador, decidiu-se pela declaração de nulidade do flagrante por violação de domicílio. É dizer, se o Estado invade residência privada sem elementos concretos que indiquem a prática de delito naquele local, é ônus estatal comprovar que o acesso foi previamente consentido; caso contrário, será declarada a ilicitude da abordagem.

3. Na hipótese dos autos, a Corte local, soberana na análise dos fatos e provas, destacou que os policiais militares obtiveram autorização do paciente e de sua esposa, gravada em vídeo por meio da bodycam, para ingressar na residência na qual foram encontradas as armas de fogo e munições, observando-se, assim, a mais recente orientação jurisprudencial desta Corte sobre o tema, na linha do HC n. 598.051/SP, não havendo elementos que permitam concluir que tal anuência estaria viciada por ameaças e agressões sofridas no momento da abordagem.

4. Ademais, a modificação dessa premissa, como pretende a defesa, especialmente para aferir a integralidade da gravação audiovisual da câmera do policial, implica no revolvimento da matéria probatória, o que, como consabido, é vedado na via eleita.

5. Agravo regimental a que se nega provimento."

(AgRg no HC n. 843.853/SP, relator Ministro Reynaldo Soares da Fonseca, Quinta Turma, julgado em 18/9/2023, DJe de 20/9/2023.)

Sendo assim, na linha jurisprudencial mais recente desta Corte Superior, as circunstâncias fáticas do caso concreto não se revelam suficientes para legitimar a busca pessoal e, posteriormente, a busca domiciliar, ainda que sob suspeita da prática de crimes permanentes.

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

É o voto.



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

TERMO DE JULGAMENTO QUINTA TURMA

AgRg no HC 832.890 / SP
PROCESSO ELETRÔNICO
MATÉRIA CRIMINAL

Número Registro: 2023/0214135-5

Número de Origem:
15001550320228260601

Sessão Virtual de 28/11/2023 a 04/12/2023

Relator do AgRg

Exmo. Sr. Ministro RIBEIRO DANTAS

Presidente da Sessão

Exmo. Sr. Ministro MESSOD AZULAY NETO

Secretário

Me. MARCELO PEREIRA CRUVINEL

AUTUAÇÃO

IMPETRANTE : FELIPE TADEU LINARDI
ADVOGADO : FELIPE TADEU LINARDI - SP326190
IMPETRADO : TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO
PACIENTE : THIAGO PEREIRA DA SILVA (PRESO)
INTERES. : MINISTÉRIO PÚBLICO DO ESTADO DE SÃO PAULO

ASSUNTO : DIREITO PENAL - CRIMES PREVISTOS NA LEGISLAÇÃO EXTRAVAGANTE -
CRIMES DE TRÁFICO ILÍCITO E USO INDEVIDO DE DROGAS - TRÁFICO DE
DROGAS E CONDUTAS AFINS

AGRAVO REGIMENTAL

AGRAVANTE : MINISTÉRIO PÚBLICO DO ESTADO DE SÃO PAULO
AGRAVADO : THIAGO PEREIRA DA SILVA (PRESO)
ADVOGADO : FELIPE TADEU LINARDI - SP326190
INTERES. : MINISTÉRIO PÚBLICO FEDERAL
IMPETRADO : TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO

TERMO

A QUINTA TURMA do Superior Tribunal de Justiça, em sessão virtual de 28/11/2023 a 04/12/2023, por unanimidade, decidiu negar provimento ao recurso, nos termos do voto do Sr. Ministro Relator.

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

Presidiu o julgamento o Sr. Ministro Messod Azulay Neto.

Brasília, 05 de dezembro de 2023