



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

HABEAS CORPUS Nº 834066 - SP (2023/0220229-7)

RELATORA : MINISTRA DANIELA TEIXEIRA
IMPETRANTE : RUDNEI DE SOUZA
ADVOGADO : RUDNEI DE SOUZA - SP438846
IMPETRADO : TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO
PACIENTE : VINICIUS DE OLIVEIRA NUNES (PRESO)
CORRÉU : PRISCILA BRANDAO DOS SANTOS
INTERES. : MINISTÉRIO PÚBLICO DO ESTADO DE SÃO PAULO

EMENTA

DIREITO PROCESSUAL PENAL. *HABEAS CORPUS*. TRÁFICO DE DROGAS. BUSCA PESSOAL. GUARDA MUNICIPAL. ILICITUDE DAS PROVAS. CONFIGURAÇÃO DO FLAGRANTE. FUNDADA SUSPEITA. LEGALIDADE. *WRIT* DENEGADO.

I. Caso em exame

1. *Habeas corpus* envolvendo busca pessoal realizada por guardas municipais em situação de flagrante delito, onde se questiona a licitude da prova obtida e a consequente validade da ação penal por tráfico de drogas.

II. Questão em discussão

2. A questão em discussão consiste na legalidade da busca pessoal realizada sem mandado judicial e na existência de fundada suspeita que justifique a medida.

III. Razões de decidir

3. A busca pessoal deve ser fundamentada em suspeita concreta e objetiva, conforme art. 244 do CPP.

4. A jurisprudência admite a atuação de guardas municipais em situações de flagrante, desde que haja fundada suspeita.

5. No caso, a ação dos guardas foi justificada pelo comportamento suspeito dos acusados, configurando situação de flagrante.

6. A decisão de origem está alinhada com a jurisprudência sobre a validade de diligências realizadas por guardas municipais.

7. *Habeas corpus* denegado.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, acordam os Ministros da Turma, por unanimidade, denegar a ordem.

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

Presidiu o julgamento o Sr. Ministro Messod Azulay Neto.

Brasília, 17 de outubro de 2024.

Ministra Daniela Teixeira
Relatora



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

HABEAS CORPUS Nº 834066 - SP (2023/0220229-7)

RELATORA : MINISTRA DANIELA TEIXEIRA
IMPETRANTE : RUDNEI DE SOUZA
ADVOGADO : RUDNEI DE SOUZA - SP438846
IMPETRADO : TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO
PACIENTE : VINICIUS DE OLIVEIRA NUNES (PRESO)
CORRÉU : PRISCILA BRANDAO DOS SANTOS
INTERES. : MINISTÉRIO PÚBLICO DO ESTADO DE SÃO PAULO

EMENTA

DIREITO PROCESSUAL PENAL. *HABEAS CORPUS*. TRÁFICO DE DROGAS. BUSCA PESSOAL. GUARDA MUNICIPAL. ILICITUDE DAS PROVAS. CONFIGURAÇÃO DO FLAGRANTE. FUNDADA SUSPEITA. LEGALIDADE. *WRIT* DENEGADO.

I. Caso em exame

1. *Habeas corpus* envolvendo busca pessoal realizada por guardas municipais em situação de flagrante delito, onde se questiona a licitude da prova obtida e a consequente validade da ação penal por tráfico de drogas.

II. Questão em discussão

2. A questão em discussão consiste na legalidade da busca pessoal realizada sem mandado judicial e na existência de fundada suspeita que justifique a medida.

III. Razões de decidir

3. A busca pessoal deve ser fundamentada em suspeita concreta e objetiva, conforme art. 244 do CPP.

4. A jurisprudência admite a atuação de guardas municipais em situações de flagrante, desde que haja fundada suspeita.

5. No caso, a ação dos guardas foi justificada pelo comportamento suspeito dos acusados, configurando situação de flagrante.

6. A decisão de origem está alinhada com a jurisprudência sobre a validade de diligências realizadas por guardas municipais.

7. *Habeas corpus* denegado.

RELATÓRIO

Tendo em vista as orientações e valores destacados no Pacto Nacional do Judiciário pela Linguagem Simples, o qual está pautado em instrumentos internacionais de direitos humanos e de acesso à Justiça, adoto o relatório de fl. 213:

Trata-se de habeas corpus com pedido de liminar impetrado em favor de VINICIUS DE OLIVEIRA NUNES em que se aponta como autoridade coatora o TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO (HC 2130096-69.2023.8.26.0000).

O paciente está preso preventivamente por suposta infração ao art. 33, caput, c/c art. 40, VI, da Lei 11.343/2006

A ordem impetrada na Corte de origem foi indeferida.

A defesa alega: a) "existem nulidades nos autos aptas a ensejar o trancamento do processo" (e-STJ fl. 5); b) ilegalidade da busca pessoal realizada por guardas municipais, que "agiram como se integrantes da polícia judiciária ou civil fossem, ao promover 'averiguação' de possível crime de tráfico de drogas, sem qualquer demonstração de pertinência com as atribuições constitucionais incumbidas a suas funções, que está adstrita à segurança dos bens, serviços e instalações da municipalidade" (e-STJ fl. 6); c) "nem mesmo existiu sequer uma denúncia anônima que caracterizasse um flagrante delito, permitindo-se a prisão por qualquer um do povo" (e-STJ fl. 6); e d) nulidade das provas produzidas em razão do ingresso irregular e sem justa causa dos policiais no domicílio do réu.

Requer, liminar e definitivamente, deferimento da ordem para "reconhecimento da nulidade na entrada forçada dos agentes na residência do paciente" (e-STJ fl. 16).

Indeferida a liminar e prestadas as informações, manifestou o MPF pela denegação da ordem.

É o relatório.

VOTO

A Constituição Federal elenca como uma das garantias dos indivíduos a inviolabilidade da intimidade e da vida privada (art. 5º, X, CF). Essa garantia, no entanto, pode sofrer restrições em determinadas hipóteses, como, por exemplo, a realização da busca pessoal (BADARÓ, Gustavo. **Processo penal** [livro eletrônico]. 9 ed., São Paulo: Thomson Reuters Brasil, 2023, p. 1091).

Porém, para que se respeite os direitos à intimidade e à vida privada, não se pode admitir a realização de busca pessoal sem que existam limitações às autoridades policiais, que poderão, então, realizar a medida baseadas exclusivamente na sua qualidade de representantes do Estado e em seu próprio subjetivismo.

Nesse sentido, a jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça é pacífica ao afirmar que "[N]ão satisfazem a exigência legal, por si só [para a realização de busca pessoal/veicular], **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 Rogério Schietti Cruz, Sexta Turma, j. em 19/4/2022, DJe 25/4/2022) - grifos acrescidos.

A Corte Interamericana de Direitos Humanos tem defendido ser necessário "(a) que a polícia indique as circunstâncias objetivas pelas quais se promove uma detenção ou busca sem ordem judicial e sempre com relação concreta com a prática de uma infração penal; (b) que tais circunstâncias devem ser prévias a todo o procedimento e de interpretação restritiva; (c) que devem dar-se em uma situação de urgência que impeça o requerimento de uma ordem judicial; (d) que as forças de segurança devem registrar exaustivamente nas atas do procedimento os motivos que deram origem à detenção ou à busca; (e) a não utilização de critérios discriminatórios para a realização de uma detenção" (WANDERLEY, Gisela Aguiar. **Quando é fundada a suspeita? O standard probatório para a busca pessoal.** In: Homenagem ao Ministro Rogério Schietti - 10 anos de STJ, Migalhas, p.399).

Por fim, cumpre ressaltar que o direito penal e o processo penal, enquanto instrumentos legais dotados de racionalidade, possuem como principal função, num Estado Democrático, a contenção do poder punitivo do Estado, pois a legitimidade deste poder está condicionada ao seu exercício controlado, à luz do arcabouço normativo (regras e princípios) de tais Diplomas. Nesse sentido, não é demais lembrar as lições de Luigi Ferrajoli, a partir de Ana Cláudia Pinho e Fernando da Silva Albuquerque:

[...] Ferrajoli demonstra que a tutela dos direitos fundamentais somente poderá ser efetivada a partir da minimização do exercício do poder, evitando-se o arbítrio (com a adoção de regras racionais de limitação e controle), e da maximização das garantias e liberdades individuais. Para tanto, propõe como critério metodológico o uso irrenunciável da razão nos sentidos epistemológico, axiológico e normativo [...]". ALBUQUERQUE, Fernando da Silva; PINHO, Ana Cláudia Bastos. Precisamos falar sobre garantismo: limites e resistência ao poder de punir. Empório do direito, p. 38. "

Esta Corte Superior, "por ocasião do julgamento do RHC n. 158.580/BA (rel. Min. Rogério Schietti, 6ª T, DJe 25/4/2022), propôs criteriosa análise sobre a realização de buscas pessoais. Conforme o referido julgado, "o art. 244 do CPP não autoriza buscas pessoais praticadas como "rotina" ou "praxe" do policiamento ostensivo, com finalidade preventiva e motivação exploratória, mas apenas buscas

pessoais com finalidade probatória e motivação correlata" (HC n. 852.356/RS, relator Ministro Jesuíno Rissato (Desembargador Convocado do TJDF), Sexta Turma, julgado em 7/11/2023, DJe de 16/11/2023.).

Nesse sentido:

PROCESSO PENAL. AGRAVO REGIMENTAL NO HABEAS CORPUS. TRÁFICO DE DROGAS. BUSCA PESSOAL. AUSÊNCIA DE FUNDADA SUSPEITA. ILICITUDE DA PROVA. TRANCAMENTO DA AÇÃO PENAL DEVIDO. RECURSO NÃO PROVIDO.

1. De acordo com o art. 244 do Código de Processo Penal, a busca pessoal poderá ser realizada, independente de mandado judicial, nas hipóteses de prisão em flagrante ou quando houver suspeita de que o agente esteja na posse de arma proibida ou de objetos ou papéis que constituam corpo de delito.

2. No caso, não houve a indicação de qualquer atitude suspeita de estar o réu na posse de material objeto de ilícito ou na prática de algum crime. Logo, é ilegal a busca pessoal realizada sem fundadas razões, e, por conseguinte, toda a prova recolhida em consequência dessa medida arbitrária.

3. Recurso não provido.

(AgRg no HC n. 884.607/MG, relator Ministro Ribeiro Dantas, Quinta Turma, julgado em 15/4/2024, DJe de 18/4/2024)

No caso, a Corte de origem tratou da temática da busca pessoal com base nos seguintes argumentos (e-STJ, fls. 203/206):

Em que pese o parecer parcialmente favorável da Ilustrada Procuradoria Geral de Justiça, não vislumbro irregularidade na ação dos guardas municipais.

A ação deles foi concomitante, concatenada, assim como a dos acusados. O ingresso na residência ocorreu no desdobramento da intervenção, que na minha ótica se justificava pelo comportamento suspeito dos acusados, pois a corrê dispensou droga sob o veículo assim que notou a aproximação dos agentes, o Paciente, sem mais nem menos, saiu em desabalada carreira e foi se esconder no quarto, sob a cama - e estava na posse de droga e dinheiro - e o menor estava na posse de entorpecente que alegou ter acabado de receber do Paciente para comercialização.

Os guardas não saíram por aí realizando diligências e o desdobramento da ação que desenvolveram acabou confirmando a fundada suspeita.

E em casos análogos, assim tem decidido os Tribunais Superiores:

[...]

De mais a mais, coibir a prática de infrações penais é uma das atribuições da Guarda Civil Municipal, conforme dispõe o artigo 5º, inciso II, da Lei nº 13.022/2014, dispositivo que se encontra em plena vigência, valendo lembrar que o julgamento da ADI 5780, na qual se questiona a constitucionalidade da referida lei, já foi iniciado, tendo os Ministros Gilmar Mendes (Relator) e Alexandre de Moraes se pronunciado por sua constitucionalidade do diploma legal, votando pela improcedência da ADI, em sessão realizada em 06/3/2023; o

Ministro André Mendonça pedido vista.

Daí porque também não se aceita a tese de que as coisas apreendidas constituam prova ilícita, não havendo que cogitar de trancamento da ação penal ou relaxamento da prisão.

A decisão atacada está fundamentada a contento, pois dela constam os motivos pelos quais a autoridade coatora concluiu que a constrição seja necessária, há prova da materialidade, são promissores os indícios de autoria e razões de ordem pública recomendam a manutenção da prisão, pois a sociedade deve ser privada do convívio de pessoa que se dedica ao narcotráfico, atividade que esgarça o tecido social e que destrói a vida de famílias e jovens.

*Por outro lado, a pena máxima cominada ao delito imputado ultrapassa a quatro (4) anos e **o Paciente registra condenação transitada em julgado pela prática de crime doloso (tráfico de drogas privilegiado) e resgatava a pena no regime aberto**, de modo que a constrição tem amparo nos art. 310, § 2º, e 313, incisos I e II, do CPP.*

Em razão da reincidência, é improvável que na hipótese de sobrevir nova condenação o Paciente venha a ser beneficiado coma incidência da causa especial de redução de pena, substituição da privação de liberdade por restrição de direitos, tampouco com o regime prisional mais brando, contexto em que medida cautelar diversa seria insuficiente e inadequada, assim como a liberdade provisória.

Por fim, faço o registro de que há muito os Tribunais Superiores pacificaram entendimento de que a prisão preventiva, por sua natureza de cautelar processual, não viola o princípio constitucional da presunção de inocência, de cunho material.

Ante o exposto, o meu voto propõe a denegação da ordem.

A análise realizada encontra-se em linha com a jurisprudência desta Corte acerca da validade da diligência, extraindo-se da denúncia (e-STJ, fls. 32/33):

Consta dos inclusos autos de inquérito policial, iniciado por auto de prisão em flagrante que, no dia 16 de dezembro de 2022, por volta das 20h33, na rua Benedito Nunes, nº.840, Jardim Santa Rita de Cássia, nesta cidade e comarca de Tatuí, PRISCILA BRANDÃO DOS SANTOS, qualificada a fls. 24e VINICIUS DE OLIVEIRA NUNES, qualificado a fls. 25, agindo em concurso, com unidade de desígnios e identidade de propósitos entre eles e com o adolescente Samuel de Oliveira Sátiro, traziam consigo drogas, consistentes em 114 porções de cocaína com peso bruto de 66,5 gramas, mais 14 porções de cocaína com peso bruto de 8 gramas e outras 14 porções de cocaína com peso bruto de 8 gramas, para fins de entrega ao consumo de terceiros, sem autorização ou em desacordo com determinação legal ou regulamentar (cf. auto de exibição e apreensão de fls. 16/17, auto de constatação preliminar de fls. 18 e laudo definitivo a ser juntado oportunamente);

[...]

Ambos foram detidos, sendo encontrado com VINICIUS um pacote que continha 114 porções de cocaína, telefone celular e a quantia de R\$378,00 em espécie. Na ocasião, questionado, o denunciado confessou que estava entregando um “kit” de drogas para o adolescente Samuel vender para os clientes do “Bar do Gordo”.

[...]

Prosseguindo com as diligências, os guardas revistaram o adolescente e com ele apreenderam mais 14 porções também de cocaína, além da importância de R\$ 100,00. Indagado acerca das drogas, o inimputável disse que “estava fazendo um acerto” com VINICIUS e iria vender a cocaína em frente ao “Bar do Gordo”.

Sobre o tema, a abordagem realizada pela Guarda Municipal em situações de flagrante delito tem sido considerada válida por esta Corte.

Nesse sentido:

AGRAVO REGIMENTAL NO HABEAS CORPUS. CRIME DE TRÁFICO DE DROGAS. BUSCA PESSOAL. GUARDAS MUNICIPAIS. ILICITUDE. INEXISTÊNCIA. FUNDADA SUSPEITA . AGRAVO DESPROVIDO.

1. “O trancamento do inquérito policial, assim como da ação penal, é medida excepcional, só sendo admitida quando dos autos emergirem, de plano, e sem a necessidade de exame aprofundado e exauriente das provas, a atipicidade da conduta, a existência de causa de extinção da punibilidade e a ausência de indícios de autoria de provas sobre a materialidade do delito” (AgRg no RHC 44.336/BA, Rel. Ministro ANTONIO SALDANHA PALHEIRO, SEXTA TURMA, DJe 18/12/2020).

2. A jurisprudência pacífica desta Corte tem admitido a realização de busca pessoal e a prisão em flagrante por guardas municipais, tendo em vista a autorização constante nos arts. 240, § 2º, 244 e 301 do Código de Processo Penal - CPP. Precedentes.

Na hipótese, a Corte estadual ressaltou que, em diligência para apuração de crime em flagrante supostamente praticado por outra pessoa, os guardas municipais chamaram a ora agravante, que estava nas imediações, para colher informações, situação em que a viram derrubando um saco plástico contendo entorpecentes. Diante de tais circunstâncias, realizaram a sua prisão em flagrante.

Destarte, conforme asseverou a origem, além de não ter, em tese, ocorrido a busca pessoal, as circunstâncias do caso permitiriam a abordagem, nos termos da jurisprudência do STJ. Assim, ausente qualquer ilegalidade a ser sanada por este Tribunal Superior.

3. Agravo desprovido.

(AgRg no HC n. 787.267/TO, relator Ministro Joel Ilan Paciornik, Quinta Turma, julgado em 5/6/2023, DJe de 9/6/2023.)

Alterar o quadro formado no Tribunal de origem demandaria inviável dilação probatória em sede de *habeas corpus*.

Pelo exposto, **denego** a ordem de *habeas corpus* pleiteada.

É o voto.

**CERTIDÃO DE JULGAMENTO
QUINTA TURMA**

Número Registro: 2023/0220229-7

HC 834.066 / SP
MATÉRIA CRIMINAL

Números Origem: 15008657920238260571 21300966920238260000 21395662023

EM MESA

JULGADO: 15/10/2024

Relatora

Exma. Sra. Ministra **DANIELA TEIXEIRA**

Presidente da Sessão

Exmo. Sr. Ministro MESSOD AZULAY NETO

Subprocurador-Geral da República

Exmo. Sr. Dr. ROBERTO DOS SANTOS FERREIRA

Secretário

Me. MARCELO PEREIRA CRUVINEL

AUTUAÇÃO

IMPETRANTE : RUDNEI DE SOUZA
ADVOGADO : RUDNEI DE SOUZA - SP438846
IMPETRADO : TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO
PACIENTE : VINICIUS DE OLIVEIRA NUNES (PRESO)
CORRÉU : PRISCILA BRANDAO DOS SANTOS
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

CERTIDÃO

Certifico que a egrégia QUINTA TURMA, ao apreciar o processo em epígrafe na sessão realizada nesta data, proferiu a seguinte decisão:

"A Turma, por unanimidade, denegou a ordem."

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