



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

RECURSO ESPECIAL Nº 2083246 - MG (2023/0229275-0)

RELATORA : **MINISTRA DANIELA TEIXEIRA**
RECORRENTE : ALEX JUNIO SIMOES BATISTA
ADVOGADO : DEFENSORIA PÚBLICA DO ESTADO DE MINAS GERAIS
RECORRIDO : MINISTÉRIO PÚBLICO DO ESTADO DE MINAS GERAIS

EMENTA

DIREITO PROCESSUAL PENAL. RECURSO ESPECIAL. TRÁFICO DE DROGAS. BUSCA PESSOAL SEM FUNDADA SUSPEITA. NERVOSISMO DO ACUSADO AO AVISTAR OS POLICIAIS. AUSÊNCIA DE JUSTIFICATIVA CONCRETA PARA A ABORDAGEM. NULIDADE DAS PROVAS OBTIDAS. ABSOLVIÇÃO. RECURSO ESPECIAL PROVIDO.

I. CASO EM EXAME

1. Recurso especial interposto pelo réu condenado por tráfico de drogas, sustentando a nulidade da busca pessoal realizada pela polícia, sob o argumento de que a abordagem foi baseada apenas em seu nervosismo ao avistar os policiais, sem a presença de fundada suspeita.

II. QUESTÃO EM DISCUSSÃO

2. A questão em discussão consiste em verificar se a busca pessoal realizada pela polícia, baseada exclusivamente no nervosismo do acusado ao avistar os policiais, configura fundada suspeita, conforme exigido pelo art. 244 do Código de Processo Penal, para autorizar a abordagem e a revista pessoal.

III. RAZÕES DE DECIDIR

3. A busca pessoal, conforme o art. 244 do Código de Processo Penal, exige fundada suspeita objetivamente demonstrada, o que não se verifica no caso concreto, em que a abordagem se baseou apenas no nervosismo do acusado ao ver a viatura policial, sem outros elementos concretos que justificassem a suspeita.

4. A jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça é pacífica no sentido de que o mero nervosismo ou desconforto do indivíduo ao avistar policiais não constitui, por si só, indício suficiente para configurar fundada suspeita, sendo necessária uma justificativa objetiva para a abordagem.

5. Diante da ausência de elementos concretos que sustentem a legalidade da busca pessoal, as provas obtidas em decorrência dessa atuação policial devem ser consideradas ilícitas,

configurando-se a nulidade das provas diretas e derivadas, nos termos da teoria dos frutos da árvore envenenada.

6. Com a nulidade das provas que sustentam a materialidade do delito, impõe-se a absolvição do recorrente, com fulcro no art. 386, II, do Código de Processo Penal.

IV. RECURSO ESPECIAL PROVIDO, PARA ABSOLVER O RECORRENTE COM BASE NO ART. 386, II, DO CÓDIGO DE PROCESSO PENAL.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, acordam os Ministros da Turma, por unanimidade, conhecer do recurso e lhe dar provimento, nos termos do voto da Sra. Ministra Relatora.

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, 19 de dezembro de 2024.

Ministra Daniela Teixeira
Relatora



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

RECURSO ESPECIAL Nº 2083246 - MG (2023/0229275-0)

RELATORA : **MINISTRA DANIELA TEIXEIRA**
RECORRENTE : ALEX JUNIO SIMOES BATISTA
ADVOGADO : DEFENSORIA PÚBLICA DO ESTADO DE MINAS GERAIS
RECORRIDO : MINISTÉRIO PÚBLICO DO ESTADO DE MINAS GERAIS

EMENTA

DIREITO PROCESSUAL PENAL. RECURSO ESPECIAL. TRÁFICO DE DROGAS. BUSCA PESSOAL SEM FUNDADA SUSPEITA. NERVOSISMO DO ACUSADO AO AVISTAR OS POLICIAIS. AUSÊNCIA DE JUSTIFICATIVA CONCRETA PARA A ABORDAGEM. NULIDADE DAS PROVAS OBTIDAS. ABSOLVIÇÃO. RECURSO ESPECIAL PROVIDO.

I. CASO EM EXAME

1. Recurso especial interposto pelo réu condenado por tráfico de drogas, sustentando a nulidade da busca pessoal realizada pela polícia, sob o argumento de que a abordagem foi baseada apenas em seu nervosismo ao avistar os policiais, sem a presença de fundada suspeita.

II. QUESTÃO EM DISCUSSÃO

2. A questão em discussão consiste em verificar se a busca pessoal realizada pela polícia, baseada exclusivamente no nervosismo do acusado ao avistar os policiais, configura fundada suspeita, conforme exigido pelo art. 244 do Código de Processo Penal, para autorizar a abordagem e a revista pessoal.

III. RAZÕES DE DECIDIR

3. A busca pessoal, conforme o art. 244 do Código de Processo Penal, exige fundada suspeita objetivamente demonstrada, o que não se verifica no caso concreto, em que a abordagem se baseou apenas no nervosismo do acusado ao ver a viatura policial, sem outros elementos concretos que justificassem a suspeita.

4. A jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça é pacífica no sentido de que o mero nervosismo ou desconforto do indivíduo ao avistar policiais não constitui, por si só, indício suficiente para configurar fundada suspeita, sendo necessária uma justificativa objetiva para a abordagem.

5. Diante da ausência de elementos concretos que sustentem a legalidade da busca pessoal, as provas obtidas em decorrência dessa atuação policial devem ser consideradas ilícitas,

configurando-se a nulidade das provas diretas e derivadas, nos termos da teoria dos frutos da árvore envenenada.

6. Com a nulidade das provas que sustentam a materialidade do delito, impõe-se a absolvição do recorrente, com fulcro no art. 386, II, do Código de Processo Penal.

IV. RECURSO ESPECIAL PROVIDO, PARA ABSOLVER O RECORRENTE COM BASE NO ART. 386, II, DO CÓDIGO DE PROCESSO PENAL.

RELATÓRIO

Trata-se de recurso especial interposto contra acórdão assim ementado (e-STJ fl. 254):

APELAÇÃO - TÓXICOS - CRIME DE TRÁFICO PRIVILEGIADO - AUTORIA E MATERIALIDADE - PROVA SUFICIENTE - DEPOIMENTO DOS POLICIAIS ALIADOS A OUTROS ELEMENTOS - CREDIBILIDADE LIVRE APRECIÇÃO DA PROVA - ABSOLVIÇÃO - IMPOSSIBILIDADE - CONDENAÇÃO MANTIDA - REDUÇÃO DA PENA AQUÉM DO MÍNIMO NA SEGUNDA FASE DA DOSIMETRIA POR CONTA DO RECONHECIMENTO DE ATENUANTE - IMPOSSIBILIDADE - SÚMULAS 42 DO GRUPO, DE CÂMARAS CRIMINAIS DESTES TRIBUNAL DE JUSTIÇA DE MINAS GERAIS. E 231 DO SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA.

- Se os elementos existentes nos autos confirmam a materialidade e a autoria dos delitos descritos na denúncia, vindo o juiz sentenciante a apreciá-las de acordo com o livre convencimento motivado, não há se falar em absolvição por insuficiência de provas.

- Os depoimentos dos policiais merecem todo o crédito, se são coerentes, firmes e seguros e se contra ele não há qualquer indício de má-fé.

- Nos termos das súmulas 42 do Grupo de Câmaras Criminais do Tribunal de Justiça de Minas Gerais e 231 do Superior Tribunal de Justiça, a circunstância atenuante não pode reduzir a pena aquém do mínimo legal, bem como nenhuma agravante pode aumentá-la além do máximo cominado.

A parte recorrente foi condenada nos termos do art. 33, § 4º, da Lei n. 11.343/2006, às penas de 1 ano e 8 meses de reclusão, mais 166 dias-multa, no regime aberto, a qual foi substituída por restritivas de direitos.

O Tribunal de Justiça de Minas Gerais negou provimento ao apelo interposto pelo recorrente.

Opostos embargos de declaração em favor do recorrente, foram eles rejeitados.

Nas razões do recurso especial, aponta violação do art. 33 da Lei n. 11.343/06, do art. 240, do art. 157, e do art. 386, inciso VII, todos do Código de Processo Penal.

Requer o conhecimento e o provimento de seu recurso, a fim de que se considerem como obtidas por meio ilícito as provas da materialidade e da autoria do crime lhe imputado, obtidas a partir de abordagem policial ilegal, absolvendo-o da condenação.

A insurgência foi admitida na origem e encaminhada a esta Corte.

O Ministério Público Federal manifestou-se pelo provimento do recurso especial para que seja reconhecida a ilicitude das provas colhidas pela busca pessoal ilegal e as dela derivadas.

É o relatório.

VOTO

Presentes os pressupostos intrínsecos e extrínsecos de admissibilidade, impõe-se o conhecimento do recurso especial.

Passo à análise do mérito.

Acerca do tema relativo à busca pessoal, o Tribunal de origem assim se manifestou no acórdão que julgou os embargos de declaração (e-STJ fls. 273-274):

No caso, decidiu-se pela manutenção da condenação do réu pela prática do crime de tráfico tanto por existirem provas robustas do seu envolvimento no comércio de drogas, quanto por não haver qualquer vício que pudesse inquinar de nulidade a abordagem policial ou a instrução.

Digno de nota, a Polícia Militar fazia trabalho de prevenção ao crime na região e, ao se aproximar do local, um bar situado no Aglomerado "Vila Francisco Mariano", quando um dos policiais notou que o réu passou a ter comportamento evidentemente anormal, com sinais de nervosismo, sendo, que, quando abordado, confessou que portava certa quantidade de drogas.

Logo, inexistentes vícios quando da abordagem policial ou em qualquer outra fase da instrução, nada há, salvo melhor juízo, a ser sanado nessa via recursal.

Do exposto, rejeitam-se os embargos de declaração.

Do acórdão da apelação, colhe-se o seguinte acerca do contexto fático em que ocorreu a abordagem do recorrente (e-STJ fls. 256-257):

A autoria, apesar da negativa do acusado (fl. 99), também se encontra devidamente comprovada.

O policial R. C. de M., sob o contraditório, confirmou os depoimentos prestados anteriormente (f1.3) e acrescentou que o réu levantou suspeitas quando da aproximação policial e que com ele foram apreendidas porções de drogas e dinheiro (fl. 97).

*O policial militar G. da S., em juízo, além de confirmar as declarações prestadas na fase do flagrante (fl. 4), também confirmou com riqueza de detalhes os fatos descritos na denúncia, Ou seja, **relatou ter visto algumas pessoas nas proximidades de um bar e, e entre elas, o réu, o qual demonstrou nervosismo.** Acrescentou que, após a abordagem e revista, encontrou drogas e dinheiro no bolso da jaqueta. Por fim, disse que, perante os policiais, o acusado teria confessado a prática do tráfico (fl. 96).*

Pela Comunicação de Serviço realizada pela Polícia Civil, concluiu pela existência de indícios do envolvimento do réu no comércio ilícito de já tendo sido preso diversas vezes pelo mesmo delito (fl. 30/31).

Digno de nota, devem ser levadas em consideração, para a formação do convencimento do juízo, as circunstâncias em que foi o réu preso em flagrante pelos policiais, a saber, apresentando nervosismo quando da aproximação policial, a quantidade da droga (18,0g de maconha, acondicionados em 16 "buchas", e 16,0g de "cocaína", subdivididos em 23 unidades), a forma de embalagem, as denúncias acerca, do seu envolvimento rotineiro na criminalidade e, por fim, a ausência de qualquer elemento que pusesse a ação dos policiais em dúvida.

[...]

Como se vê, o recorrente foi apreendido na posse de 18,0g de maconha e 16,0g de "cocaína", tendo a instância de origem concluído pela legitimidade da busca pessoal realizada, haja vista seu nervosismo demonstrado ao ver os policiais, bem como por já ter sido preso outras vezes pelo tráfico de drogas.

A abordagem e busca pessoal do agente independe de mandado judicial, desde que haja demonstração concreta de fundada suspeita de que a pessoa esteja inserida nas hipóteses previstas no art. 244 do CPP. Esta Corte Superior tem firmado posicionamento no sentido de que a simples indicação de que o agente se encontra em atitude suspeita, sem o apontamento de lastro que evidencie em que consiste essa conclusão, não supre a mencionada exigência legal.

Na hipótese dos autos, verifico que não foi concretamente demonstrada a existência de fundada razão apta a autorizar a busca pessoal do agente, tendo em vista que, conforme consignado, a abordagem decorreu da simples menção de que o agente teria apresentado nervosismo, o que indicaria a atitude suspeita. Diante do quadro apresentado observa-se a evidente afronta ao art. 244 do CPP, razão pela qual é imperioso o reconhecimento da nulidade das provas obtidas a partir da atuação policial. Nesse sentido:

AGRAVO REGIMENTAL NO HABEAS CORPUS. ART. 33, CAPUT, DA LEI 11.343/06. BUSCA PESSOAL. AUSÊNCIA DE FUNDADA SUSPEITA. NULIDADE DA PROVA. AGRAVO REGIMENTAL IMPROVIDO.

1. A busca pessoal deve ser embasada em fundada suspeita, objetivamente demonstrada, o que não se extrai no caso dos autos,

em que a ação policial se baseou apenas no nervosismo do paciente.

2. Agravo regimental improvido.

(AgRg no HC n. 854.400/AM, relator Ministro Reynaldo Soares da Fonseca, Quinta Turma, julgado em 23/10/2023, DJe de 25/10/2023.)

AGRAVO REGIMENTAL NO HABEAS CORPUS. RECURSO DO MINISTÉRIO PÚBLICO ESTADUAL. CRIME DE TRÁFICO DE DROGAS. BUSCA PESSOAL EM VIA PÚBLICA. CASO CONCRETO: ATUAÇÃO PAUTADA EM TIROCÍNIO POLICIAL. CONSTRANGIMENTO ILEGAL CONFIGURADO. PRECEDENTES DESTA CORTE. ORDEM CONCEDIDA NESTE STJ. AGRADO DESPROVIDO.

*I - No tocante à busca pessoal, este Superior Tribunal de Justiça tem se posicionado, mais atualmente e de forma reiterada, pela impossibilidade de configuração da fundada suspeita para abordagem policial com base apenas em denúncia anônima (não confirmada por outros elementos colhidos ou pela existência de flagrante delito) ou em pura e simples intuição policial (desprovida de demais indicativos do cometimento de crime). **Nesse contexto, o mero nervosismo do acusado ou a simples fuga também não configuram atitude suspeita, tudo o que deve ser aferido no caso concreto. Precedentes.***

II - No caso concreto, a suspeita dos policiais residuiu precipuamente no fato de que, subjetivamente, desconfiaram do ora agravado por estar atrás de um veículo, supostamente se escondendo, com fuga na sequência da abordagem. Tal circunstância encontra-se, pois, em dissonância com a jurisprudência desta Corte Superior.

Agravo regimental desprovido.

(AgRg no HC n. 760.775/SP, relator Ministro Messod Azulay Neto, Quinta Turma, julgado em 25/9/2023, DJe de 28/9/2023.)

Desse modo, merece guarida a irresignação do recorrente para que seja declarada nula a busca pessoal realizada e, conseqüentemente, as provas por meio delas obtidas, além daquelas derivadas, o que, inevitavelmente, conduz à absolvição, uma vez que a materialidade do crime, na espécie, estava fundada na apreensão ora nulificada.

Ante o exposto, **dou provimento** ao recurso especial, a fim de absolver o recorrente na Ação Penal n. 0079.21.000.946-4 com amparo no art. 386, II, do Código de Processo Penal.

É o voto.

**CERTIDÃO DE JULGAMENTO
QUINTA TURMA**

Número Registro: 2023/0229275-0

REsp 2.083.246 / MG
MATÉRIA CRIMINAL

Números Origem: 00594939020218130079 0079210009464 10079210059493001
10079210059493002 10079210059493003 594939020218130079 79210009464

PAUTA: 17/12/2024

JULGADO: 17/12/2024

Relatora

Exma. Sra. Ministra **DANIELA TEIXEIRA**

Presidente da Sessão

Exmo. Sr. Ministro MESSOD AZULAY NETO

Subprocuradora-Geral da República

Exma. Sra. Dra. PAULA BAJER FERNANDES

Secretário

Me. MARCELO PEREIRA CRUVINEL

AUTUAÇÃO

RECORRENTE : ALEX JUNIO SIMOES BATISTA
ADVOGADO : DEFENSORIA PÚBLICA DO ESTADO DE MINAS GERAIS
RECORRIDO : MINISTÉRIO PÚBLICO DO ESTADO DE MINAS GERAIS

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, conheceu do recurso e lhe deu provimento, nos termos do voto da Sra. Ministra Relatora."

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.