



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

AgRg no HABEAS CORPUS Nº 844904 - ES (2023/0280449-3)

RELATOR : MINISTRO JOEL ILAN PACIORNIK
AGRAVANTE : JOAO VICTOR DIAS FLORIANO
ADVOGADO : DEFENSORIA PÚBLICA DO ESTADO DO ESPÍRITO SANTO
AGRAVADO : MINISTÉRIO PÚBLICO FEDERAL
AGRAVADO : MINISTÉRIO PÚBLICO DO ESTADO DO ESPÍRITO SANTO
IMPETRADO : TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DO ESPÍRITO SANTO

EMENTA

AGRAVO REGIMENTAL NO *HABEAS CORPUS*. TRÁFICO ILÍCITO DE ENTORPECENTES. NULIDADE DA BUSCA PESSOAL. INOCORRÊNCIA. FUNDADA SUSPEITA. PEDIDO DE ABSOLVIÇÃO OU DE DESCLASSIFICAÇÃO PARA USO DE DROGAS. IMPOSSIBILIDADE DE CONHECIMENTO DO PEDIDO DENTRO DOS ESTREITOS LIMITES DA VIA ELEITA. DESCONSTITUIÇÃO DA CONCLUSÃO DAS INSTÂNCIAS ORDINÁRIAS. NECESSIDADE DE REEXAME APROFUNDADO DO CONJUNTO FÁTICO-PROBATÓRIO. AGRAVO REGIMENTAL DESPROVIDO.

1. Nos termos do art. 240, § 2º, do Código de Processo Penal –CPP, para a realização de busca pessoal é necessária a presença de fundada suspeita no sentido de que a pessoa abordada esteja na posse de drogas, objetos ou papéis que constituam corpo de delito.

2. *"O policiamento preventivo e ostensivo, próprio das Polícias Militares, a fim de salvaguardar a segurança pública, é dever constitucional. 4. Fugir ao avistar viatura, pulando muros, gesticular como quem segura algo na cintura e reagir de modo próprio e conhecido pela ciência aplicada à atividade policial, objetivamente, justifica a busca pessoal em via pública"* (RHC 229514 AgR, Relator(a): GILMAR MENDES, Segunda Turma, julgado em 2/10/2023, PROCESSO ELETRÔNICO DJe-s/n DIVULG 20/10/2023 PUBLIC 23/10/2023).

3. A abordagem dos policiais somente ocorreu em razão de atitude suspeita do paciente, o qual, ao avistar a viatura, demonstrou muito nervosismo enquanto andava de bicicleta com um grande volume na cintura. Suspeita confirmada, uma vez que foram encontrados em poder do paciente 80 buchas de maconha e 8 pedras de *crack*.

4. Nesse contexto, a partir da leitura dos autos, verifica-se que foi constatada a existência de indícios prévios da prática da traficância, a autorizar a atuação policial, não havendo falar em nulidade da busca pessoal.

5. O acolhimento do pleito de absolvição ou de desclassificação da conduta demandaria o revolvimento fático-probatório, providência inviável em sede *habeas corpus*.

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 02/04/2024 a 08/04/2024, por unanimidade, negar provimento ao recurso, nos termos do voto do Sr. Ministro Relator.

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

Presidiu o julgamento o Sr. Ministro Messod Azulay Neto.

Brasília, 08 de abril de 2024.

JOEL ILAN PACIORNIK
Relator



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

AgRg no HABEAS CORPUS Nº 844904 - ES (2023/0280449-3)

RELATOR : MINISTRO JOEL ILAN PACIORNIK
AGRAVANTE : JOAO VICTOR DIAS FLORIANO
ADVOGADO : DEFENSORIA PÚBLICA DO ESTADO DO ESPÍRITO SANTO
AGRAVADO : MINISTÉRIO PÚBLICO FEDERAL
AGRAVADO : MINISTÉRIO PÚBLICO DO ESTADO DO ESPÍRITO SANTO
IMPETRADO : TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DO ESPÍRITO SANTO

EMENTA

AGRAVO REGIMENTAL NO *HABEAS CORPUS*. TRÁFICO ILÍCITO DE ENTORPECENTES. NULIDADE DA BUSCA PESSOAL. INOCORRÊNCIA. FUNDADA SUSPEITA. PEDIDO DE ABSOLVIÇÃO OU DE DESCLASSIFICAÇÃO PARA USO DE DROGAS. IMPOSSIBILIDADE DE CONHECIMENTO DO PEDIDO DENTRO DOS ESTREITOS LIMITES DA VIA ELEITA. DESCONSTITUIÇÃO DA CONCLUSÃO DAS INSTÂNCIAS ORDINÁRIAS. NECESSIDADE DE REEXAME APROFUNDADO DO CONJUNTO FÁTICO-PROBATÓRIO. AGRAVO REGIMENTAL DESPROVIDO.

1. Nos termos do art. 240, § 2º, do Código de Processo Penal –CPP, para a realização de busca pessoal é necessária a presença de fundada suspeita no sentido de que a pessoa abordada esteja na posse de drogas, objetos ou papéis que constituam corpo de delito.

2. *"O policiamento preventivo e ostensivo, próprio das Polícias Militares, a fim de salvaguardar a segurança pública, é dever constitucional. 4. Fugir ao avistar viatura, pulando muros, gesticular como quem segura algo na cintura e reagir de modo próprio e conhecido pela ciência aplicada à atividade policial, objetivamente, justifica a busca pessoal em via pública"* (RHC 229514 AgR, Relator(a): GILMAR MENDES, Segunda Turma, julgado em 2/10/2023, PROCESSO ELETRÔNICO DJe-s/n DIVULG 20/10/2023 PUBLIC 23/10/2023).

3. A abordagem dos policiais somente ocorreu em razão de atitude suspeita do paciente, o qual, ao avistar a viatura, demonstrou muito nervosismo enquanto andava de bicicleta com um grande volume na cintura. Suspeita confirmada, uma vez que foram encontrados em poder do paciente 80 buchas de maconha e 8 pedras de *crack*.

4. Nesse contexto, a partir da leitura dos autos, verifica-se que foi constatada a existência de indícios prévios da prática da traficância, a autorizar a atuação policial, não havendo falar em nulidade da busca pessoal.

5. O acolhimento do pleito de absolvição ou de desclassificação da conduta demandaria o revolvimento fático-probatório, providência inviável em sede *habeas corpus*.

6. Agravo regimental desprovido.

RELATÓRIO

Trata-se de agravo regimental interposto por JOÃO VICTOR DIAS FLORIANO contra decisão de minha lavra, na qual não conheci do *habeas corpus* em virtude da ausência de flagrante ilegalidade.

O agravante reitera a tese de nulidade da busca pessoal, porquanto ausente a fundada suspeita, bem como afirma que praticou o crime de posse de droga para uso próprio.

Busca a absolvição ou a desclassificação do delito para o previsto no art. 28 da Lei n. 11.343/2006.

Por tais razões, requer a reconsideração do *decisum* ou o julgamento do recurso pelo órgão colegiado.

É o relatório.

VOTO

A decisão agravada deve ser mantida por seus próprios fundamentos.

O Tribunal *a quo* afastou a nulidade da busca pessoal pelas razões seguintes:

"Preliminarmente a defesa alega a nulidade da busca e apreensão realizada por considerar que a abordagem não foi devidamente motivada, requerendo a aplicação da teoria dos frutos da árvore envenenada e a absolvição do réu, em razão da inexistência de materialidade delitiva.

De plano destaca-se que a abordagem foi realizada pelos policiais em razão de terem identificado o Apelante com um alto volume na cintura e demonstrando imenso nervosismo enquanto andava de bicicleta.

Abordado pelos policiais, constatou-se que o 'volume' em sua cintura tratava-se de sua 'pochete' recheada com 80 (oitenta) buchas de maconha e 08 (oito) pedras de crack, sendo, portanto, apreendidos, além de terem constatado, no ato, que o Apelante teria se evadido do sistema penitenciário.

Assim, não merece prosperar a alegação de que se tratava de pequena quantidade de entorpecentes, nem mesmo ilegalidade na busca e apreensão realizada pelos policiais, que não agiram em desconformidade com os preceitos legais.

[...]

Assim, tendo em vista que a abordagem dos policiais foi motivada em fundadas suspeitas, conforme prevê o artigo 240, §2º, do Código de Processo Penal, REJEITA-SE a preliminar de nulidade da busca pessoal" (fls. 24/25).

Nos termos do art. 240, § 2º, do Código de Processo Penal – CPP, para a realização de busca pessoal é necessária a presença de fundada suspeita no sentido

de que a pessoa abordada esteja na posse de drogas, objetos ou papéis que constituam corpo de delito.

De acordo com o que consta dos autos, a abordagem dos policiais somente ocorreu em razão de atitude suspeita do paciente, o qual, ao avistar a viatura, demonstrou muito nervosismo enquanto andava de bicicleta com um grande volume na cintura. Suspeita confirmada, uma vez que foram encontrados em poder do paciente 80 buchas de maconha e 8 pedras de *crack*.

Nesse contexto, a partir da leitura dos autos, verifica-se que foi constatada a existência de indícios prévios da prática de tráfico de drogas, a autorizar a atuação policial, não havendo falar em nulidade da busca pessoal. Nesse sentido:

PROCESSUAL PENAL. AGRAVO REGIMENTAL NO HABEAS CORPUS. TRÁFICO DE DROGAS. NULIDADE. BUSCA PESSOAL. INOCORRÊNCIA. FUNDADA SUSPEITA. AGRAVO REGIMENTAL DESPROVIDO.

1. O agravante foi condenado como incurso no art. 33, caput, da Lei n. 11.343/2006 à pena de 8 anos de reclusão, em regime inicial fechado, mais o pagamento de 799 dias-multa.

2. **Não se vislumbra qualquer ilegalidade na atuação dos policiais na busca pessoal, amparados que estão pelo Código de Processo Penal para abordar quem quer que esteja atuando de modo suspeito ou furtivo, não havendo razão para manietar a atividade policial sem indícios de que a abordagem ocorreu por perseguição pessoal ou preconceito de raça ou classe social.**

3. *Agravo regimental desprovido.*

(AgRg no HC n. 746.064/SP, relator Ministro Ribeiro Dantas, Quinta Turma, julgado em 16/8/2022, DJe de 22/8/2022.)

AGRAVO REGIMENTAL EM RECURSO EM HABEAS CORPUS. TRÁFICO ILÍCITO DE ENTORPECENTES. PRISÃO PREVENTIVA. REVOGAÇÃO. IMPOSSIBILIDADE. PREENCHIMENTO DOS REQUISITOS LEGAIS. GARANTIA DA ORDEM PÚBLICA. SUBSTITUIÇÃO POR MEDIDAS CAUTELARES ALTERNATIVAS. NÃO CABIMENTO. RISCO DE REITERAÇÃO DELITIVA. APREENSÃO DE EXPRESSIVA QUANTIDADE DE DROGAS. REINCIDÊNCIA ESPECÍFICA. CONDIÇÕES PESSOAIS FAVORÁVEIS. IRRELEVÂNCIA. BUSCA PESSOAL. FUNDADAS RAZÕES. INTELIGÊNCIA POLICIAL. ATITUDE SUSPEITA DO AGENTE. NULIDADE PROCESSUAL NÃO ACOLHIDA. DECISÃO FUNDAMENTADA. AGRAVO REGIMENTAL DESPROVIDO.

1. *A imprescindibilidade da prisão preventiva justificada no preenchimento dos requisitos dos arts. 312,*

313 e 315 do CPP impede a aplicação das medidas cautelares alternativas previstas no art. 319 do CPP.

2. São fundamentos idôneos para a decretação da segregação cautelar no caso de tráfico ilícito de entorpecentes a quantidade, a variedade ou a natureza das drogas apreendidas, bem como a gravidade concreta do delito, o *modus operandi* da ação delituosa e a periculosidade do agente.

3. A reincidência específica evidencia maior envolvimento do paciente com a prática delituosa, podendo ser utilizada para justificar a manutenção da custódia cautelar para garantia da ordem pública, com o objetivo de conter a reiteração delitiva.

4. As condições pessoais favoráveis do agente não impedem, por si sós, a manutenção da segregação cautelar devidamente fundamentada.

5. Nos termos do art. 244 do CPP, a busca pessoal independe de mandado quando houver prisão ou fundada suspeita de que a pessoa esteja na posse de arma proibida, de objetos ou papéis que constituam corpo de delito, ou ainda quando a medida for determinada no curso de busca domiciliar.

6. A busca pessoal é legítima se amparada em fundadas razões, se devidamente justificada pelas circunstâncias do caso concreto.

7. Agravo regimental desprovido.

(AgRg no RHC n. 164.112/MG, relator Ministro João Otávio de Noronha, Quinta Turma, julgado em 2/8/2022, DJe de 8/8/2022.)

No mesmo sentido, precedente do Supremo Tribunal Federal – STF:

Agravo regimental no recurso ordinário em habeas corpus. 2. Agravante, reincidente, preso com drogas, arma e balança. 3. A Constituição que assegura o direito à intimidade, à ampla defesa, ao contraditório e à inviolabilidade do domicílio é a mesma que determina punição a criminosos e o dever do Estado de zelar pela segurança pública. O policiamento preventivo e ostensivo, próprio das Polícias Militares, a fim de salvaguardar a segurança pública, é dever constitucional. 4. Fugir ao avistar viatura, pulando muros, gesticular como quem segura algo na cintura e reagir de modo próprio e conhecido pela ciência aplicada à atividade policial, objetivamente, justifica a busca pessoal em via pública. 5. Alegação de violação a domicílio. Caso concreto. Inocorrência. 6. Agravo improvido.

(RHC 229514 AgR, Relator(a): GILMAR MENDES, Segunda Turma, julgado em 2/10/2023, PROCESSO ELETRÔNICO DJe-s/n DIVULG 20/10/2023 PUBLIC 23/10/2023.)

Por outro lado, o acórdão atacado, com base no conjunto probatório constante dos autos, concluiu pela existência de elementos fáticos aptos a manter a condenação

do paciente. Dessa forma, a absolvição ou desclassificação da conduta demandaria o exame aprofundado de provas, o que é vedado na estreita via do *habeas corpus*.

Confiram-se, a propósito, os seguintes julgados:

PENAL E PROCESSUAL PENAL. AGRAVO REGIMENTAL NO HABEAS CORPUS. TRÁFICO DE DROGAS. NULIDADE. BUSCA PESSOAL. INOVAÇÃO RECURSAL. DESCLASSIFICAÇÃO. PORTE PARA USO PRÓPRIO. INVIABILIDADE. FUNDAMENTOS CONCRETOS. INADEQUAÇÃO DA VIA ELEITA. AGRAVO REGIMENTAL DESPROVIDO.

1. O agravante inova em seu recurso, postulando o reconhecimento da nulidade pela busca pessoal contra ele perpetrada, aduzindo tema que não foi inicialmente vertido em sede mandamental, o que viola os limites de apreciação do agravo regimental. Precedentes.

2. O habeas corpus não se presta a apreciação de alegações que buscam a absolvição ou desclassificação do crime do paciente, em virtude da necessidade de revolvimento do conjunto fático-probatório, o que é inviável na via eleita.

3. As instâncias ordinárias ofertaram fundamentos concretos para a condenação pelo crime de tráfico, notadamente se considerada a forma de acondicionamento das drogas apreendidas em conjunto com arma de fogo, o que evidencia a prática mercantil do comércio de entorpecentes. Nesse contexto, inviável o pedido desclassificatório.

4. Agravo regimental desprovido.

(AgRg no HC n. 846.388/PE, relator Ministro Ribeiro Dantas, Quinta Turma, julgado em 16/10/2023, DJe de 19/10/2023.)

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM HABEAS CORPUS. INTENÇÃO DE REDISCUTIR O MÉRITO DA IMPETRAÇÃO. TRÁFICO ILÍCITO DE ENTORPECENTES. ASSOCIAÇÃO PARA O TRÁFICO. FINANCIAMENTO. LAVAGEM DE DINHEIRO. DISCUSSÃO DA MATERIALIDADE DO DELITO DE TRÁFICO. DROGAS APREENDIDAS COM OS CORRÉUS, QUE ATUAVAM SOB O COMANDO DO PACIENTE. LIDERANÇA EXERCIDA DE DENTRO DO PRESÍDIO. PROVAS ORAIS E DOCUMENTAIS. ABSOLVIÇÃO. INEXISTÊNCIA DOS VÍCIOS APONTADOS.

1. Inviável a oposição dos embargos de declaração com o fim de rediscutir tese analisada e decidida pelo órgão julgador.

2. Ficou bem claro no acórdão embargado que as instâncias ordinárias demonstraram exaustivamente a existência de provas da materialidade do delito de tráfico de entorpecentes, sendo certo que atender ao pleito de absolvição esbarraria na impossibilidade de reexame do material cognitivo produzido nos autos da Ação Penal, haja vista que o habeas corpus é ação de rito célere e cognição sumária, que não admite

incursões na seara fático-probatória.

3. De mais a mais, o entendimento das instâncias ordinárias coaduna-se com a jurisprudência desta Corte Superior de Justiça, firmada no sentido de que a ausência de apreensão de drogas na posse direta do agente não afasta a materialidade do delito de tráfico quando estiver delineada a sua ligação com outros integrantes da mesma organização criminosa que mantinham a guarda dos estupefacientes destinados ao comércio proscrito (HC n. 536.222/SC, Ministro Jorge Mussi, Quinta Turma, DJe de 4/8/2020).

4. Embargos de declaração rejeitados.

(EDcl no HC 679.040/PR, Rel. Ministro SEBASTIÃO REIS JÚNIOR, SEXTA TURMA, DJe 15/2/2022.)

Ante o exposto, voto pelo desprovimento do agravo regimental.



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

TERMO DE JULGAMENTO QUINTA TURMA

AgRg no HC 844.904 / ES
PROCESSO ELETRÔNICO
MATÉRIA CRIMINAL

Número Registro: 2023/0280449-3

Número de Origem:

00095824620218080048 95824620218080048

Sessão Virtual de 02/04/2024 a 08/04/2024

Relator do AgRg

Exmo. Sr. Ministro JOEL ILAN PACIORNIK

Presidente da Sessão

Exmo. Sr. Ministro MESSOD AZULAY NETO

Secretário

Me. MARCELO PEREIRA CRUVINEL

AUTUAÇÃO

IMPETRANTE : DEFENSORIA PÚBLICA DO ESTADO DO ESPÍRITO SANTO

ADVOGADO : DEFENSORIA PÚBLICA DO ESTADO DO ESPÍRITO SANTO

IMPETRADO : TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DO ESPÍRITO SANTO

PACIENTE : JOAO VICTOR DIAS FLORIANO

INTERES. : MINISTÉRIO PÚBLICO DO ESTADO DO ESPÍRITO SANTO

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 : JOAO VICTOR DIAS FLORIANO

ADVOGADO : DEFENSORIA PÚBLICA DO ESTADO DO ESPÍRITO SANTO

AGRAVADO : MINISTÉRIO PÚBLICO FEDERAL

AGRAVADO : MINISTÉRIO PÚBLICO DO ESTADO DO ESPÍRITO SANTO

IMPETRADO : TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DO ESPÍRITO SANTO

TERMO

A QUINTA TURMA do Superior Tribunal de Justiça, em sessão virtual de 02/04/2024 a 08/04/2024, por unanimidade, decidiu negar provimento ao recurso, nos termos do voto do Sr. Ministro Relator.

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

Presidiu o julgamento o Sr. Ministro Messod Azulay Neto.

Brasília, 09 de abril de 2024