



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

AgRg no HABEAS CORPUS Nº 845031 - SP (2023/0281205-3)

RELATOR : MINISTRO REYNALDO SOARES DA FONSECA
AGRAVANTE : ANTONIO MARCOS DA SILVA TEODORO (PRESO)
ADVOGADO : JOSÉ EDUARDO FERREIRA SORNAS CAMPOS - SP355147
AGRAVADO : MINISTÉRIO PÚBLICO FEDERAL
AGRAVADO : MINISTÉRIO PÚBLICO DO ESTADO DE SÃO PAULO
IMPETRADO : TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO

EMENTA

PENAL E PROCESSO PENAL. AGRAVO REGIMENTAL NO *HABEAS CORPUS*. 1. CUMPRIMENTO DE MANDADO DE BUSCA E APREENSÃO. DESCOBERTA FORTUITA DE OUTROS CRIMES. AUSÊNCIA DE DESVIO DE FINALIDADE. SERENDIPIDADE. 2. MANDADO EM NOME DE PESSOA DIVERSA. MERO ERRO MATERIAL. PACIENTE EFETIVAMENTE IDENTIFICADO. ENDEREÇO CORRETO. 3. AGRAVO REGIMENTAL A QUE SE NEGA PROVIMENTO.

1. A partir da análise do contexto fático delineado pelas instâncias ordinárias, verifica-se que, embora a medida invasiva tenha sido autorizada no curso de investigação relativa a delito diverso, os agentes de polícia encontraram **fortuitamente** as provas referentes aos delitos de tráfico de drogas e de maus-tratos aos animais. Nesse contexto, não há se falar em desvio de finalidade no cumprimento do mandado judicial, mas sim em **descoberta inevitável**, não se verificando irregularidade na referida diligência.

2. Apesar de constar nome de pessoa diversa na ordem judicial, esta se dirigia efetivamente ao paciente, sendo corretamente indicado seu endereço, no qual, inclusive, foram apreendidos objetos de crime. Nesse contexto, constata-se a existência de mero erro material na indicação do nome do proprietário do imóvel alvo da diligência, o que, por si só, não macula a busca e apreensão realizada na residência do paciente.

- "O fato de o nome do proprietário ou morador e o endereço exato não terem sido previamente identificados não enseja nulidade, haja vista que o diploma processual penal exige apenas que o mandado o identifique o mais precisamente possível, e não exatamente" (AgRg no RHC n. 170.476/RS, Relator Ministro RIBEIRO DANTAS, Quinta Turma, julgado em 6/3/2023, DJe de 10/3/2023).

3. Agravo regimental a que se nega provimento.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, acordam

os Ministros da Turma, por unanimidade, negar provimento ao agravo regimental.

Os Srs. Ministros Ribeiro Dantas, Joel Ilan Paciornik, Messod Azulay Neto e Daniela Teixeira votaram com o Sr. Ministro Relator.

Brasília, 12 de dezembro de 2023.

Ministro REYNALDO SOARES DA FONSECA

Relator



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

AgRg no HABEAS CORPUS Nº 845031 - SP (2023/0281205-3)

RELATOR : MINISTRO REYNALDO SOARES DA FONSECA
AGRAVANTE : ANTONIO MARCOS DA SILVA TEODORO (PRESO)
ADVOGADO : JOSÉ EDUARDO FERREIRA SORNAS CAMPOS - SP355147
AGRAVADO : MINISTÉRIO PÚBLICO FEDERAL
AGRAVADO : MINISTÉRIO PÚBLICO DO ESTADO DE SÃO PAULO
IMPETRADO : TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO

EMENTA

PENAL E PROCESSO PENAL. AGRAVO REGIMENTAL NO *HABEAS CORPUS*. 1. CUMPRIMENTO DE MANDADO DE BUSCA E APREENSÃO. DESCOBERTA FORTUITA DE OUTROS CRIMES. AUSÊNCIA DE DESVIO DE FINALIDADE. SERENDIPIDADE. 2. MANDADO EM NOME DE PESSOA DIVERSA. MERO ERRO MATERIAL. PACIENTE EFETIVAMENTE IDENTIFICADO. ENDEREÇO CORRETO. 3. AGRAVO REGIMENTAL A QUE SE NEGA PROVIMENTO.

1. A partir da análise do contexto fático delineado pelas instâncias ordinárias, verifica-se que, embora a medida invasiva tenha sido autorizada no curso de investigação relativa a delito diverso, os agentes de polícia encontraram **fortuitamente** as provas referentes aos delitos de tráfico de drogas e de maus-tratos aos animais. Nesse contexto, não há se falar em desvio de finalidade no cumprimento do mandado judicial, mas sim em **descoberta inevitável**, não se verificando irregularidade na referida diligência.

2. Apesar de constar nome de pessoa diversa na ordem judicial, esta se dirigia efetivamente ao paciente, sendo corretamente indicado seu endereço, no qual, inclusive, foram apreendidos objetos de crime. Nesse contexto, constata-se a existência de mero erro material na indicação do nome do proprietário do imóvel alvo da diligência, o que, por si só, não macula a busca e apreensão realizada na residência do paciente.

- "O fato de o nome do proprietário ou morador e o endereço exato não terem sido previamente identificados não enseja nulidade, haja vista que o diploma processual penal exige apenas que o mandado o identifique o mais precisamente possível, e não exatamente" (AgRg no RHC n. 170.476/RS, Relator Ministro RIBEIRO DANTAS, Quinta Turma, julgado em 6/3/2023, DJe de 10/3/2023).

3. Agravo regimental a que se nega provimento.

RELATÓRIO

Trata-se de agravo regimental interposto por ANTÔNIO MARCOS DA SILVA TEODORO contra decisão monocrática, da minha lavra, que não conheceu do *mandamus*.

O agravante aduz, em síntese, que a busca e apreensão se destinava apenas à apreensão do celular de Davi, não autorização a inspeção domiciliar. De igual sorte, afirma que a investigação dizia respeito a crimes sexuais, não havendo alusão aos crimes de tráfico de drogas e de maus tratos a animais. Reafirma, assim, que houve pesca probatória.

Pugna, dessa forma, pelo provimento do agravo regimental.

É o relatório.

VOTO

A insurgência não merece prosperar.

Com efeito, conforme explicitado na decisão monocrática, a defesa se insurge, em síntese, contra o cumprimento do mandado de busca e apreensão, por considerar que houve desvio de finalidade, visto que seu objetivo era apenas a busca e apreensão de aparelhos eletrônicos em posse dos investigados, com o objetivo de apurar a prática de crimes sexuais.

O Magistrado de origem, ao analisar a alegação defensiva, consignou que (e-STJ fls. 90/115):

A testemunha Nathália, policial civil, disse que auxiliou na investigação. Descreveu que tudo começou com denúncia recebida via disque 100, de que P. estaria explorando as filhas menores sexualmente. De início, deixaram intimação para que P. fosse à Delegacia e ela negou os fatos. Depois, receberam muitas ligações de pessoas que não se identificavam e falavam que muitos homens estavam frequentando o local, principalmente um senhor com um Siena prata, que levava as meninas a todo momento para fazer compras no mercado e voltavam com muitas sacolas, saía de lá de madrugada e às vezes dormia lá. Então pesquisaram a placa do carro, cujo nome do proprietário era Davi Matos. Começaram a investigar, fizeram algumas campanhas e perceberam que realmente havia grande movimentação de pessoas no local. Pessoas iam até lá, pegavam alguma coisa e iam embora. Carros paravam e saíam. Certo dia, conforme relatou, P. chegou de táxi com um pacote e o passou para Antonio, que deixou o local. Seguiram Antonio e obtiveram o endereço da Paineiras. Lá, assim que ele estacionou o carro, chegou um motoqueiro, para o qual ele passou o pacote, depois retornou para a casa de P. Ele ficava indo e vindo o tempo todo. Fizeram o primeiro relatório e a Autoridade Policial pediu mandado de buscas na casa. No dia 27/4, foram dar cumprimento para apreender os celulares dela e das meninas também, e, ao chegarem ao local, quando estavam colocando os coletes, o veículo Siena, que até então achavam que

era de Davi, estacionou atrás. Assim que ele percebeu a movimentação e olhou para seu rosto, saiu andando. O A., marido de P., saiu da casa, entrou no Siena e foi abordado pelos policiais da Delpol. Enquanto isso, entrou na casa juntamente com sua parceira Franciele e a Autoridade Policial, abordaram P. e as meninas que estavam na frente da casa, no portão, e cumpriram o mandado apreendendo cinco celulares. Depois disso, foram cumprir o outro mandado, que seria na casa do Davi e que somente depois souberam tratar-se de Antonio Marcos, na Paineiras. Chegando lá, J. V. falou que era sobrinho ou amigo do réu, e abriu o portão. Deparam-se com vários galos e gaiolas, e na cozinha havia copo de liquidificador com uma pasta branca, alguns pinos vazios, vários pacotes de bicarbonato, e caderno com muitas anotações que remetiam ao tráfico. Havia, por exemplo, anotações que falavam do Santos, valor, Praia Grande, e tinha maquininha de cartão. Elaine, outra investigadora, telefonou avisando que vizinhos, populares, ligaram falando que, assim que saíram do local, o Antonio foi se esconder em uma casinha improvisada existente em um terreno bem próximo da casa da P. Foram até lá, viu que prenderam Antonio, o qual estava tentando pular o muro. Entraram na casa, onde acharam um celular que estava atrás de uma estante, e uma quantia de dinheiro. Levaram Antonio Marcos à Delegacia, juntamente com Cristiano, irmão de A., marido de P. Tudo começou com denúncia anônima da prática de crime sexual, então juntamente com Franciele passou a fazer campanas, tendo visto várias vezes o Siena no local. Todas as vezes que viu o Siena, era sempre o mesmo condutor, negro, gordinho, inclusive Antonio é muito parecido com Davi, o proprietário do carro, que tem envolvimento com o crime organizado também. Obteve a foto de Davi no sistema Detecta. Com base nas pesquisas da placa do carro, chegou à pessoa de Davi, apenas viu que era Antonio quando o qualificou por meio do RG. Por isso o mandado de busca e apreensão saiu em nome do Davi, pois até então sabia que o carro estacionava no endereço da Paineiras, tendo pedido o mandado em nome do Davi porque achavam que era ele. No dia da prisão, do cumprimento do mandado, viu que foi Antonio Marcos que desceu do Siena. Viu o Siena várias vezes durante a campana, era sempre o mesmo condutor, o Antonio Marcos, com toda a certeza. No local dos galos, foi atendida por J. V. Não se recorda se ele falou que era amigo ou sobrinho de criação. Ele falou que estava no local há um tempo cuidando dos galos para Antonio. A denúncia que deflagrou as investigações era exclusivamente sobre a exploração de menores. Perceberam o tráfico durante a investigação. A denúncia originária não fazia referência ao nome do Antonio Marcos, apenas dizia que tinha um Siena, de placa que não se recorda, de um homem que levava as meninas para cima e para baixo. Então pesquisaram a placa do carro, que resultou no nome de Davi Matos. E, como Davi é muito semelhante a Antonio Marcos, continuaram a investigação achando que era o Davi, tanto que o mandado saiu no nome dele. Ao qualificar Antonio Marcos, conseguiram pegar o RG e perceberam que não se tratava da mesma pessoa. A identificação de Antonio Marcos se deu no cumprimento do mandado. Quando entrou na casa de P., perguntou por Davi, ao que ela respondeu que não havia nenhum Davi e que o carro era do Toninho, apelido de Antonio Marcos. Nesse momento, já imaginou que o nome dele era Antonio e, com o RG em mãos, viram que se tratava de Antonio Marcos. Foi informado que a busca era destinada à apreensão de celulares das meninas e do rapaz do Siena se estivesse lá. Quanto ao pacote entregue por Antonio Marcos ao motociclista, foi P. quem o entregou ao Antonio Marcos na casa dela. A investigadora Franciele estava presente. O pacote era pardo e pequeno, estavam a certa distância por segurança. Em outras campanas, avistou Antonio Marcos entrar e sair da casa logo em seguida. Conseguiu ver a entrega do pacote porque fizeram tudo do lado de fora. P. chegou de táxi,

entregou o pacote a Antonio Marcos, que desta vez não entrou na casa, ele entrou no veículo e foi para outro endereço, onde entregou para o motociclista. Quando ele entrava e saía da casa, não foi possível ver o que ele levava, nos bolsos, por exemplo. No relatório foram colocadas fotos, não sabe se nítidas, mas é possível ver a movimentação do motoqueiro chegando. Acredita ter consignado no relatório a entrega feita por P. a Antonio Marcos e deste ao motoqueiro. **Quando da busca e apreensão na casa de P., ela falou que Antonio Marcos era namorado da filha e as ajudava, mas na Delegacia ela ficou em silêncio. P. não falou sobre envolvimento de Antonio Marcos com o tráfico. Antonio Marcos ainda não era conhecido nos meios policiais, era de fora e fazia pouco tempo que estava aqui, tinha outros endereços e uma ficha grande. Foram até a residência da Paineiras, onde foram recebidos por J. V., o qual falou que desconhecia os utensílios apreendidos na casa e que estava na casa para cuidar dos galos, e mencionou que Antonio gostava de cruzar as espécies de galo e vendia. Ele não mencionou rinha, chegou a falar que comia, o que acharam estranho. Mas, acharam ringue e anabolizantes, e nas conversas do celular verificaram que tinha galo que chamava Hulk, que brigou com outro galo, que deixavam galo trancado com pimenta para no outro dia acordar bravo e acabar com o outro galo. Lembra-se que J. V. falou que tinha sido internado por drogas. Quando chegaram ao local em que o réu Antonio Marcos foi preso, perguntaram de quem era a casa, um dos presentes falou que a casa era de Betinho, um bêbado que emprestava a casa para eles irem beber, porém não encontrou documento desse Betinho. Pesquisou o endereço e nada encontrou, por se tratar de casa sem número. Provavelmente pessoas consumiam droga naquele local, pois notavam entra e sai, alguns carros paravam. Foram apreendidos cadernos com contabilidade do tráfico, que, após o encerramento do inquérito, seriam enviados para uma especializada, a Dise de Marília, mas acha que até então não foram encaminhados. Na Delegacia, quando Antonio Marcos foi assinar documento, apanhou o celular e o arremessou ao solo. O celular foi enviado para o conserto, motivo pelo qual demorou um pouco para sair o relatório. O conserto foi feito por uma empresa que sempre trabalha nesses casos, com a qual há uma parceria, e depois o celular foi para a perícia para descompactar as conversas. O celular foi para o Instituto de Criminalística lacrado, sendo informado que seria necessário consertar o visor, então levaram o aparelho lacrado para o conserto. O aparelho foi devolvido depois de dois dias e encaminhado ao Instituto de Criminalística de Bauru. Os dados, referidos em relatório que subscreveu, foram contatos por mensagem de voz e de texto, há grupos com muitos vulgos, como “terrorista” por exemplo, fotos de drogas e conversas individuais também. Acredita que as datas das conversas constam no relatório. Teve acesso à pasta de conversas, e constam datas delas (págs. 582/583).**

(...)

Os depoimentos fidedignos dos agentes públicos dão conta da ação legítima em procedimentos policiais que consistiram em campanhas e cumprimento de mandados de busca. Afiançaram que receberam denúncia anônima, via disque 100, de possível exploração sexual de menores (apurado em outro feito). E, no decorrer das diligências, acabaram por se defrontar com as práticas de crimes de tráfico e maus-tratos a animais, e tiveram êxito em identificar o réu, cujo nome até então pensavam ser Davi, conforme constou no mandado de busca (págs. 239/241).

Nos depoimentos minudentes das policiais civis Franciele e Nathália, antes transcritos, elas narraram o desenrolar das investigações e o cumprimento dos mandados de busca com apoio de policiais de outra unidade da Polícia Judiciária.

Com efeito, a testemunha Franciele disse haver realizado algumas

campanas, constatando-se, na casa de P. e de Antonio Marcos, movimento semelhante ao tráfico de drogas. Consoante descreveu, durante cumprimento de mandados de busca, deslocaram-se até a casa de P., em viatura descaracterizada, notaram que lá chegou o réu Antonio Marcos na condução do veículo Siena, e o réu percebeu a atuação da Polícia Civil, tendo deixado o local, abandonando o veículo, que depois foi manobrado por A., marido de P. Posteriormente, foram à casa de Antonio Marcos, onde encontram dezenas de galos machucados, objetos que remetiam à prática de rinha, além de liquidificador com resquício de substância branca, que depois foi constatado pela perícia tratar-se de cocaína. Também encontraram eppendorfs vazios (utilizados para acondicionamento de droga), cadernos contendo muitas anotações de contabilidade do tráfico. E, enquanto davam cumprimento ao mandado, receberam a informação de que Antonio Marcos estava em um terreno baldio, onde havia uma casa improvisada existente próximo à casa de P., para onde se dirigiu a equipe que o prendeu (págs. 582/583).

No mesmo sentido o depoimento da policial civil Nathália, integrante da mesma equipe de Franciele. Aludida testemunha disse que tudo começou com denúncia recebida via disque 100, de que P. estaria explorando sexualmente as filhas menores. Receberam muitas ligações de pessoas que não se identificavam e falavam que muitos homens estavam frequentando o local, principalmente um senhor com um Siena prata. Realizaram pesquisas da placa do carro, cujo nome do proprietário era Davi Matos, e começaram a investigar. Fizeram algumas campanas e perceberam que realmente havia grande movimentação de pessoas no local. Certo dia, no toque P. chegou de táxi com um pacote que passou para Antonio e este deixou o local. Foi então que o seguiram e obtiveram o endereço dele. Lá, assim que ele estacionou o carro, chegou um motoqueiro, para o qual ele passou o pacote. Ele ficava indo e vindo o tempo todo. Fizeram o primeiro relatório e a Autoridade Policial requereu mandado de buscas na casa. Ao darem cumprimento a mandado de busca, perceberam que o veículo Siena, que até então pensaram ser de Davi, estacionou atrás. Depois, foram cumprir o outro mandado, que seria na casa do Davi e somente depois souberam que era Antonio Marcos. Deparam-se com vários galos e gaiolas, e na cozinha havia copo de liquidificador com uma pasta branca, alguns pinos vazios, vários pacotes de bicarbonato, caderno com muitas anotações que remetiam ao tráfico. Elaine, outra investigadora, telefonou avisando que havia sido informada que Antonio foi se esconder em uma casinha improvisada existente em um terreno bem próximo da casa de P. Foram até lá e viu que prenderam Antonio (págs. 582/583).

(...)

Cabe ressaltar que não merece acolhida a tese defensiva de que a apreensão do aparelho celular teve origem em pesca probatória. Tampouco há se falar em nulidade decorrente de falhas na cadeia de custódia do aparelho.

O encontro de prova referente a outros crimes no curso de investigação não decorreu de desvio de finalidade na atuação dos agentes públicos. Isso porque eles estavam dando cumprimento a ordem judicial (págs. 35/55 e 239/250), contexto em que não haveria razão para desprezar as provas de crime encontradas. Outro entendimento caracterizaria, para além do descumprimento de dever de ofício dos agentes, a ineficiência do Estado.

Deu-se, em verdade, o que se denomina serendipidade ou crime achado, isto é, encontro fortuito de provas que levaram à descoberta de delitos que até então não eram objetos da investigação originária. O STF tem posição assente a respeito da validade da prova colhida nessas circunstâncias, a exemplo do julgado cuja ementa segue copiada:

A Corte local, por seu turno, também não constatou irregularidade no cumprimento do mandado de busca e apreensão, registrando que (e-STJ fls. 119/121):

Com efeito, não houve qualquer irregularidade atinente à expedição e ao cumprimento do mandado de busca e apreensão na residência do acusado (situada na Av. Paineiras, 1.683, Garça/SP).

Como se depreende da decisão a fls. 35/37 (autos nº. 1500528-70.2022.8.26.0201), após notícia anônima passada via Disque Direitos Humanos dando conta de que a mãe estaria explorando sexualmente sua filha de 12 anos de idade em troca de cestas básicas e valores em espécie, os investigadores realizaram diligências preliminares, de modo a confirmar a existência de indícios de condutas ilícitas desempenhadas no local.

Diante da presença dos requisitos do artigo 240, § 1º, do Código de Processo Penal, a magistrada da 1ª Vara Judicial da Comarca de Garça/SP acolheu a representação e o pedido do Ministério Público, determinando a expedição do mandado de busca e apreensão a ser cumprido em quatro endereços, aí incluído aquele descrito na denúncia.

Na hipótese, o encontro de cocaína e petrechos para preparação de drogas, além dos galos em situação de maus-tratos na residência do acusado, ocorreu durante o cumprimento de mandado de busca e apreensão, decorrendo o fato fortuito de outros crimes em apuração (tráfico de drogas e crimes contra a fauna), quadro a delinear o “fenômeno da serendipidade”, conforme farta jurisprudência.

(...)

De todo modo, decorrendo a busca domiciliar de ordem judicial, não há como se acolher a alegação de nulidade das provas decorrentes da diligência.

A partir da análise dos excertos acima transcritos, verifica-se que o paciente foi alvo de investigação policial pelos supostos crimes de estupro de vulnerável e exploração sexual de adolescentes. Expedido mandado de busca e apreensão com a finalidade de apurar tais delitos, os agentes localizaram em seu domicílio um liquidificador com resquícios de cocaína, saches de bicarbonato de sódio, *eppendorfs* vazios, um caderno com anotações referentes à comercialização das drogas, além de galos em situação de maus-tratos.

Ademais, durante o cumprimento do mandado, os agentes receberam informações a respeito do paradeiro do paciente e se deslocaram até o endereço informado, onde o paciente foi encontrado e tentou empreender fuga, contudo, foi capturado. No local, os policiais apreenderam seu celular, conforme determinado na ordem judicial. Ato contínuo, já na delegacia, o paciente se apropriou de seu celular, ocasião em que o arremessou violentamente no chão, danificando-o.

Nesse contexto, a Corte local consignou que "o encontro de cocaína e petrechos para preparação de drogas, além dos galos em situação de maus-tratos na residência do acusado, ocorreu durante o cumprimento de mandado de busca e apreensão,

decorrendo o **fato fortuito de outros crimes em apuração (tráfico de drogas e crimes contra a fauna)**, quadro a delinear o **‘fenômeno da serendipidade’**" (e-STJ fl. 119).

Reafirmo que o **encontro fortuito de provas (serendipidade)** é admitido pela jurisprudência desta Corte, considerando-se, portanto, válidas as provas encontradas casualmente pelos agentes policiais, relativas à infração penal até então desconhecida, por ocasião do cumprimento de medidas de investigação de outro delito regularmente autorizadas, ainda que inexistia conexão ou continência com o crime supervenientemente encontrado, desde que não haja desvio de finalidade na execução das diligências das quais se originaram os elementos probatórios.

Assim, a partir da análise do contexto fático delineado pelas instâncias ordinárias, reitero que, embora a medida invasiva tenha sido autorizada no curso de investigação relativa a delito diverso, os agentes de polícia encontraram **fortuitamente** as provas referentes aos delitos de tráfico de drogas e de maus-tratos aos animais. Nesse contexto, não há se falar em desvio de finalidade no cumprimento do mandado judicial, mas sim em **descoberta inevitável**, não se verificando irregularidade na referida diligência.

Ao ensejo:

AGRAVO REGIMENTAL NO HABEAS CORPUS. PROCESSUAL PENAL. TRÁFICO ILÍCITO DE DROGAS. ALEGADA DEFICIÊNCIA NA FUNDAMENTAÇÃO DA DECISÃO AGRAVADA (ART. 315, § 2.º, DO CÓDIGO DE PROCESSO PENAL). NÃO OCORRÊNCIA. BUSCA E APREENSÃO DOMICILIAR. PRÉVIA EXPEDIÇÃO DE MANDADO JUDICIAL. ANÁLISE DOS REQUISITOS DA MEDIDA. INADEQUAÇÃO DA VIA ELEITA. ENCONTRO FORTUITO DE PROVAS (SERENDIPIDADE). VALIDADE. PRECEDENTES. PRISÃO PREVENTIVA. GRAVIDADE DA CONDUTA. RISCO CONCRETO DE REITERAÇÃO DELITIVA. FUNDAMENTAÇÃO IDÔNEA. SUPOSTA EXISTÊNCIA DE CONDIÇÕES PESSOAIS FAVORÁVEIS. IRRELEVÂNCIA, NA HIPÓTESE. MEDIDAS CAUTELARES ALTERNATIVAS À PRISÃO. INSUFICIÊNCIA, NO CASO. AGRAVO REGIMENTAL DESPROVIDO. 1. Não se verifica a alegada deficiência na fundamentação da decisão agravada. A ratio decidendi está embasada em circunstâncias constantes nos autos, com indicação específica dos atos normativos incidentes na hipótese em análise. Ademais, apontou-se o atual entendimento jurisprudencial desta Corte Superior sobre o tema e a Defesa não trouxe, em seu arrazoado, precedentes com força vinculante. Assim, à luz do caso concreto, o julgador é livre para adotar conclusão diversa, desde que devidamente motivada. Precedentes. 2. As investigações indicaram a existência de elementos no sentido de que uma arma de fogo utilizada em um homicídio estava localizada na residência do Paciente. Assim, a Autoridade Policial postulou pela expedição de mandado de busca e apreensão, com o fim de elucidar o crime em questão. Para "concluir que o mandado judicial de busca e apreensão não teria sido derivado de investigações já realizadas pela polícia e que o inquérito policial teria sido instaurado com base, exclusivamente, em denúncia anônima, como

faz crer a defesa, seria necessário o reexame do conjunto fático-probatório, incompatível com os estreitos limites da via eleita" (AgRg no HC n. 696.534/SP, relator Ministro REYNALDO SOARES DA FONSECA, Quinta Turma, julgado em 26/10/2021, DJe 03/11/2021). 3. Não se verifica nulidade na apreensão dos entorpecentes. Segundo o entendimento do Superior Tribunal de Justiça, embora a "medida invasiva tenha sido autorizada no curso de investigação relativa a delito diverso, o que se tem, neste caso, é o encontro fortuito de provas, também chamado pela doutrina de serendipidade, não havendo que se falar em irregularidade ou vício na diligência ou nas provas obtidas no curso de sua execução" (AgRg no HC n. 703.948/SC, relator Ministro REYNALDO SOARES DA FONSECA, Quinta Turma, julgado em 08/03/2022, DJe 11/03/2022). Precedentes. 4. A necessidade da prisão preventiva foi devidamente fundamentada pelas instâncias ordinárias. Indicou-se a gravidade concreta da conduta, tendo em vista que, no cumprimento de mandado de busca e apreensão com o objetivo de elucidar delito diverso, na residência do Agravante foi apreendida relevante quantidade de entorpecentes. Ademais, há menção ao risco de reiteração delitiva, revelado pela reincidência e registros criminais antecedentes. 5. A suposta existência de condições pessoais favoráveis não tem o condão de, por si só, desconstituir a custódia antecipada, caso estejam presentes um dos requisitos de ordem objetiva e subjetiva que autorizem a decretação da medida extrema, como ocorre, in casu. 6. Mostra-se inviável a aplicação de medidas cautelares diversas da prisão, pois o risco de reiteração delitiva demonstra serem insuficientes para acautelar a ordem pública. 7. Agravo regimental desprovido. (AgRg no HC n. 847.227/MG, relatora Ministra Laurita Vaz, Sexta Turma, julgado em 2/10/2023, DJe de 5/10/2023)

*PENAL. AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. OFENSA AO PRINCÍPIO DA COLEGIALIDADE. NÃO OCORRÊNCIA. AUTORIA DELITIVA. MATÉRIA NÃO PREQUESTIONADA. INCIDÊNCIA DA SÚMULA 282/STF. INTERCEPTAÇÃO TELEFÔNICA. **SERENDIPIDADE**. POSSIBILIDADE. DOSIMETRIA. CONSEQUÊNCIAS DO DELITO. EXASPERAÇÃO DA PENA-BASE. FUNDAMENTAÇÃO IDÔNEA. QUANTUM DA REPRIMENDA. PROPORCIONALIDADE. AGRAVO REGIMENTAL DESPROVIDO. 1. Não há ofensa ao princípio da colegialidade quando o relator acolhe ou nega provimento ao recurso, em virtude de a decisão impugnada estar em consonância com jurisprudência dominante da Corte Suprema ou de Tribunal Superior, nos termos da Súmula 568/STJ. 2. "Nos moldes do entendimento deste Sodalício, o magistrado, ao apreciar a contenda, deve apresentar as razões que o levaram a decidir desta ou daquela maneira, apontando fatos, provas, jurisprudência, aspectos inerentes ao tema e a legislação que entender aplicável ao caso, porém não é obrigado a se pronunciar, ponto a ponto, sobre todas as teses elencadas pelas partes, desde que haja encontrado razões suficientes para decidir" (HC 370.708/SP, Rel. Ministra MARIA THEREZA DE ASSIS MOURA, SEXTA TURMA, julgado em 6/10/2016, DJe 21/10/2016). 3. Questionamento sobre a autoria delitiva. Incidência das Súmulas 282 e 356 do Supremo Tribunal Federal, ante a ausência de prequestionamento, porquanto a matéria não teve o competente juízo de valor aferido, nem foi interpretada no caso concreto pelo Tribunal de origem. Para que se configure o prequestionamento da matéria, há que se extrair do acórdão recorrido pronunciamento sobre as teses jurídicas em torno dos dispositivos legais tidos por vulnerados, a fim de que se possa, na instância especial, abrir discussão sobre determinada questão de direito, definindo-se, por conseguinte, a correta interpretação da legislação federal. 4. Ainda que assim não fosse, para se verificar a autoria delitiva, seria necessário, invariavelmente, o revolvimento do suporte fático-*

probatório dos autos, o que é vedado em sede de recurso especial, a teor do enunciado sumular n. 7 deste Superior Tribunal de Justiça. 5. A jurisprudência desta Corte é firme no sentido da adoção da teoria do encontro fortuito ou casual de provas (serendipidade). Segundo essa teoria, independentemente da ocorrência da identidade de investigados ou réus, consideram-se válidas as provas encontradas casualmente pelos agentes da persecução penal, relativas à infração penal até então desconhecida, por ocasião do cumprimento de medidas de obtenção de prova de outro delito regularmente autorizadas, ainda que inexistam conexão ou continência com o crime supervenientemente encontrado e este não cumpra os requisitos autorizadores da medida probatória, desde que não haja desvio de finalidade na execução do meio de obtenção de prova. 6. A individualização da pena é uma atividade em que o julgador está vinculado a parâmetros abstratamente cominados pelo legislador, sendo-lhe permitido, entretanto, atuar discricionariamente na escolha da sanção penal aplicável ao caso concreto, após o exame percuciente dos elementos do delito, e em decisão motivada. Destarte, cabe às Cortes Superiores, apenas, o controle de legalidade e da constitucionalidade dos critérios utilizados no cálculo da pena. 7. Em relação às consequências do crime, que devem ser entendidas como o resultado da ação do agente, a avaliação negativa de tal circunstância judicial mostra-se escoreita se o dano material ou moral causado ao bem jurídico tutelado se revelar superior ao inerente ao tipo penal. Na hipótese, as instâncias ordinárias consideraram que as consequências foram graves, pois a vítima do homicídio era mãe do filho do réu, não merecendo, portanto, reparos. 8. Diante do silêncio do legislador, a jurisprudência e a doutrina passaram a reconhecer como critério ideal para individualização da reprimenda-base o aumento na fração de 1/8 por cada circunstância judicial negativamente valorada, a incidir sobre o intervalo de pena abstratamente estabelecido no preceito secundário do tipo penal incriminador. Deveras, tratando-se de patamar meramente norteador, que busca apenas garantir a segurança jurídica e a proporcionalidade do aumento da pena, é facultado ao juiz, no exercício de sua discricionariedade motivada, adotar quantum de incremento diverso diante das peculiaridades do caso concreto e do maior desvalor do agir do réu. No caso dos autos, considerando os maus antecedentes e as graves consequências do delito, a fixação da pena-base em 15 anos de reclusão não se revela descabida, devendo, portanto, ser mantida. 9. Agravo regimental não provido. (AgRg no REsp n. 1.752.564/SP, relator Ministro Ribeiro Dantas, Quinta Turma, julgado em 17/11/2020, DJe de 23/11/2020.)

PROCESSUAL PENAL. AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ORDINÁRIO EM HABEAS CORPUS. TRANCAMENTO. INQUÉRITO POLICIAL. AUSÊNCIA DE JUSTA CAUSA. INOCORRÊNCIA. ENCONTRO FORTUITO DE PROVAS. INTERESSE PÚBLICO. EXCESSO DE PRAZO. NÃO VERIFICAÇÃO. AGRAVO REGIMENTAL DESPROVIDO. 1. **Insurge-se o agravante contra o fenômeno jurídico da serendipidade, circunstância em que o cumprimento de uma medida judicial produz, fortuitamente, a localização de indícios do cometimento de outro crime que não o originalmente apurado, o que é perfeitamente admitido na jurisprudência pátria.** 2. Não é nula a decisão que determinou a busca e apreensão, haja vista que os fundamentos que levaram à decretação da medida constritiva eram consistentes e ainda podem ser confirmados com novas providências, não podendo a busca e apreensão ser anulada apenas porque, aparentemente, infrutífera para a finalidade original, devendo as investigações prosseguirem em nome do interesse público. 3. Ante as informações prestadas pelo delegado responsável pela condução do inquérito, o qual pretende ultimar os trabalhos em até 60 dias, não há que se falar em excesso de prazo para a

conclusão das investigações, tampouco em restituição dos bens apreendidos enquanto servirem ao propósito das investigações. 4. Agravo regimental desprovido. (AgRg no RHC n. 169.312/SP, relator Ministro Ribeiro Dantas, Quinta Turma, julgado em 2/10/2023, DJe de 5/10/2023)

Reitero, ademais, que, apesar de constar nome de pessoa diversa na ordem judicial, esta se dirigia efetivamente ao paciente, sendo corretamente indicado seu endereço, no qual, inclusive, foram apreendidos objetos de crime. Nesse contexto, constata-se a existência de mero erro material na indicação do nome do proprietário do imóvel alvo da diligência, o que, por si só, não macula a busca e apreensão realizada na residência do paciente.

Nesse sentido, destaco que "o fato de o nome do proprietário ou morador e o endereço exato não terem sido previamente identificados não enseja nulidade, haja vista que o diploma processual penal exige apenas que o mandado o identifique o mais precisamente possível, e não exatamente" (AgRg no RHC n. 170.476/RS, Relator Ministro RIBEIRO DANTAS, Quinta Turma, julgado em 6/3/2023, DJe de 10/3/2023).

A propósito:

PENAL E PROCESSO PENAL. AGRAVO REGIMENTAL NO HABEAS CORPUS. TRÁFICO DE DROGAS. MANDADO DE BUSCA E APREENSÃO EM DOMICÍLIO. ELEMENTOS CONCRETOS AUTORIZADORES DA MEDIDA. NULIDADE. INEXISTÊNCIA. CAUSA DE DIMINUIÇÃO DE PENA DO ART. 33, § 4º, DA LEI N. 11.343/2006. INAPLICABILIDADE. DEDICAÇÃO À ATIVIDADE CRIMINOSA EVIDENCIADA. AUSÊNCIA DE CONSTRANGIMENTO ILEGAL. AGRAVO NÃO PROVIDO. 1. Acerca da medida cautelar de busca e apreensão, conforme entendimento desta Corte Superior, o deferimento deve conter fundamentação concreta, com demonstração da existência dos requisitos necessários para a decretação, a fim de satisfazer o comando constitucional estabelecido no art. 93, IX, da Carta Magna. Precedentes. 2. Hipótese em que a autorização da medida decorreu de minuciosa análise dos autos e precisa fundamentação, tendo as instâncias ordinárias apontado elementos concretos (existência de denúncias no PABX da polícia civil) a justificar a adoção da medida de busca. Ademais, esclarece-se que, embora o mandado constasse nome de pessoa diversa, o imóvel a ser diligenciado estava com indicação correta, no qual, inclusive, foi apreendida a substância entorpecente. Portanto, inexistente flagrante ilegalidade a justificar a concessão da ordem. 3. Nos termos do disposto no § 4º do art. 33 da Lei n. 11.343/2006, os condenados pelo crime de tráfico de drogas terão a pena reduzida, de um sexto a dois terços, quando forem reconhecidamente primários, possuírem bons antecedentes e não se dedicarem a atividades criminosas ou integrarem organizações criminosas. 4. Na hipótese, o Juízo sentenciante afastou o redutor do tráfico privilegiado por entender que as circunstâncias fáticas do crime denotam a habitualidade delitiva do paciente, visto que foi possível verificar o vínculo do paciente com membros da facção criminosa denominada Primeiro Comando da Capital - PCC, a partir de provas de que se reportava aos líderes do referido grupo criminoso. Logo, a modificação desse entendimento, a fim de fazer incidir a minorante da Lei de Drogas, enseja o reexame do conteúdo probatório dos

autos, o que é inadmissível em sede de habeas corpus. Precedentes. 5. Agravo regimental não provido. (AgRg no HC n. 650.335/SP, relator Ministro Ribeiro Dantas, Quinta Turma, julgado em 9/8/2022, DJe de 16/8/2022)

PROCESSO PENAL E PENAL. AGRAVO REGIMENTAL NO HABEAS CORPUS. TRÁFICO DE DROGAS E ASSOCIAÇÃO. BUSCA E APREENSÃO. LEGALIDADE. PRISÃO PREVENTIVA. FUNDAMENTAÇÃO IDÔNEA. ORDEM PÚBLICA. MEDIDA CAUTELAR DIVERSAS. IMPOSSIBILIDADE. CIRCUNSTÂNCIAS JUDICIAIS DESFAVORÁVEIS. AGRAVO REGIMENTAL DESPROVIDO. 1. O procedimento requerido e formalizado pela autoridade policial consagra, no caso concreto, a garantia constitucional do devido processo legal e, ao contrário do afirmado pelo recorrente, não há falar em nulidade do mandado de busca e apreensão, nem das provas oriundas do seu cumprimento. 2. O mandado de busca e apreensão atentou aos requisitos do art. 243 do CPP e está adequado às hipóteses do art. 240, § 1º, "d" e "e", do CPP. O fato de o nome do proprietário ou morador e o endereço exato não terem sido previamente identificados não enseja nulidade, haja vista que o diploma processual penal exige apenas que o mandado o identifique o mais precisamente possível, e não exatamente, o que evidencia a dificuldade de acesso e localização do local indicado para se proceder à medida constritiva. No caso, houve mero equívoco material na indicação do número da casa vizinha, que de pronto, no local, foi identificada como sendo do recorrente. 3. A segregação cautelar encontra-se suficientemente fundamentada na necessidade de garantia da ordem pública, diante do risco concreto de reiteração delitiva, pois, segundo as instâncias ordinárias, embora não registre antecedentes criminais, recorrente possui condenação anterior por tráfico, embora não transitada em julgado. Infere-se, pois, que o recorrente seria contumaz na prática de delitos, o que justifica a prisão preventiva para garantia da ordem pública. 4. Pelos mesmos motivos acima delineados, é inviável a aplicação de medidas cautelares diversas da prisão, pois a periculosidade do recorrente indica que a ordem pública não estaria acautelada com sua soltura. 5. Agravo regimental desprovido. (AgRg no RHC n. 170.476/RS, relator Ministro Ribeiro Dantas, Quinta Turma, julgado em 6/3/2023, DJe de 10/3/2023)

Assim, em que pese o esforço argumentativo da combativa defesa, não foram apresentados argumentos aptos a reverter as conclusões trazidas na decisão agravada, motivo pelo qual esta se mantém por seus próprios e jurídicos fundamentos.

Pelo exposto, **nego provimento** ao agravo regimental.

É como voto.

**CERTIDÃO DE JULGAMENTO
QUINTA TURMA**

Número Registro: 2023/0281205-3

**AgRg no
HC 845.031 / SP
MATÉRIA CRIMINAL**

Números Origem: 15005762920228260201 2114462102022080205

EM MESA

JULGADO: 12/12/2023

Relator

Exmo. Sr. Ministro **REYNALDO SOARES DA FONSECA**

Presidente da Sessão

Exmo. Sr. Ministro **MESSOD AZULAY NETO**

Subprocurador-Geral da República

Exmo. Sr. Dr. **LUCIANO MARIZ MAIA**

Secretário

Me. **MARCELO PEREIRA CRUVINEL**

AUTUAÇÃO

IMPETRANTE : JOSE EDUARDO FERREIRA SORNAS CAMPOS
ADVOGADO : JOSÉ EDUARDO FERREIRA SORNAS CAMPOS - SP355147
IMPETRADO : TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO
PACIENTE : ANTONIO MARCOS DA SILVA TEODORO (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 : ANTONIO MARCOS DA SILVA TEODORO (PRESO)
ADVOGADO : JOSÉ EDUARDO FERREIRA SORNAS CAMPOS - SP355147
AGRAVADO : MINISTÉRIO PÚBLICO FEDERAL
AGRAVADO : MINISTÉRIO PÚBLICO DO ESTADO DE SÃO PAULO
IMPETRADO : TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO

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, negou provimento ao agravo regimental."

Os Srs. Ministros Ribeiro Dantas, Joel Ilan Paciornik, Messod Azulay Neto e Daniela Teixeira votaram com o Sr. Ministro Relator.